

1^a SERIE SPECIALE

Spediz. abb. post. - art. 1, comma 1
Legge 27-02-2004, n. 46 - Filiale di Roma

Anno 156° - Numero 49

GAZZETTA  UFFICIALE
DELLA REPUBBLICA ITALIANA

PARTE PRIMA

Roma - Mercoledì, 9 dicembre 2015

SI PUBBLICA IL MERCOLEDÌ

DIREZIONE E REDAZIONE PRESSO IL MINISTERO DELLA GIUSTIZIA - UFFICIO PUBBLICAZIONE LEGGI E DECRETI - VIA ARENULA, 70 - 00186 ROMA
AMMINISTRAZIONE PRESSO L'ISTITUTO POLIGRAFICO E ZECCA DELLO STATO - VIA SALARIA, 691 - 00138 ROMA - CENTRALINO 06-85081 - LIBRERIA DELLO STATO
PIAZZA G. VERDI, 1 - 00198 ROMA

CORTE COSTITUZIONALE





S O M M A R I O

SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

- N. **245.** Sentenza 4 novembre - 3 dicembre 2015
 Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.
Bilancio e contabilità pubblica - Misure per il contenimento della spesa pubblica - Condizioni per il rinnovo dei contratti di locazione stipulati dalle amministrazioni individuate ai sensi dell'art. 1, comma 2, della legge n. 190 del 2009.
 - Legge 27 dicembre 2013, n. 147 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2014), art. 1, comma 388.
 - Pag. 1
- N. **246.** Sentenza 4 novembre - 3 dicembre 2015
 Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.
Bilancio e contabilità pubblica - Concorso degli enti territoriali agli obiettivi di finanza pubblica - Destinazione a fondi statali delle risorse derivanti dal maggior gettito di tributi erariali riscossi nel territorio nonché dal contrasto all'evasione fiscale - Inclusione nelle somme ivi previste di quelle riscosse nel territorio siciliano.
 - Legge 27 dicembre 2013, n. 147 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge di stabilità 2014), art. 1, commi 157, 179, 431, 432, 433, 434 e 435.
 - Pag. 8
- N. **247.** Sentenza 21 ottobre - 3 dicembre 2015
 Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.
Radiotelevisione e servizi radioelettrici - Disciplina delle comunicazioni elettroniche - Attribuzione all'Autorità per le garanzie nelle telecomunicazioni di funzioni e poteri finalizzati all'attuazione della direttiva 2000/31/CE.
 - Decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70 (Attuazione della direttiva 2000/31/CE relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione nel mercato interno, con particolare riferimento al commercio elettronico), artt. 5, comma 1, 14, comma 3, 15, comma 2, e 16, comma 3; decreto legislativo 31 luglio 2005, n. 177 (Testo unico dei servizi di media audiovisivi e radiofonici), art. 32-bis, comma 3.
 - Pag. 15
- N. **248.** Sentenza 21 ottobre - 3 dicembre 2015
 Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.
Esecuzione forzata - Pignoramento, nella misura di un quinto, di somme dovute da terzi a titolo di stipendio, di salario o di altre indennità relative al rapporto di lavoro o di impiego.
 - Codice di procedura civile, art. 545, quarto comma.
 - Pag. 26
- N. **249.** Sentenza 3 novembre - 3 dicembre 2015
 Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.
Bilancio e contabilità pubblica - Misure di contenimento della spesa per la sanità pubblica - Concorso delle Regioni ad autonomia speciale alla riduzione del fabbisogno del Servizio Sanitario Nazionale per l'anno 2015 e a decorrere dal 2016.
 - Legge 27 dicembre 2013, n. 147 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2014), art. 1, comma 481.
 - Pag. 33



N. 250. Sentenza 3 novembre - 3 dicembre 2015

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Bilancio e contabilità pubblica - Patto di stabilità interno - Definizione unilaterale, ad opera dello Stato, del complesso delle spese finali in termini di competenza eurocompatibile di ciascuna regione a statuto ordinario per gli anni dal 2014 al 2017.

- Legge 27 dicembre 2013, n. 147 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2014), art. 1, commi 496, 497, 498, 499, 500 e 501.

..... Pag. 40

N. 251. Sentenza 4 novembre - 3 dicembre 2015

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Bilancio e contabilità pubblica - Ampliamento della capacità impositiva e fiscale già riconosciuta alle Province di Trento e Bolzano dallo Statuto per il Trentino-Alto Adige, con l'elisione dei limiti stabiliti dall'art. 5 dello Statuto medesimo.

- Legge 27 dicembre 2013, n. 147 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2014), art. 1, comma 518.

..... Pag. 48

N. 252. Sentenza 18 novembre - 3 dicembre 2015

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Bilancio e contabilità pubblica - Istituzione dell'Imposta Comunale Unica (IUC) - Salvezza della disciplina per l'applicazione dell'IMU - Dotazione del Fondo di solidarietà comunale.

- Legge 27 dicembre 2013, n. 147 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2014), art. 1, commi 639, 703 e 730.

..... Pag. 54

N. 253. Sentenza 17 novembre - 3 dicembre 2015

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Bilancio e contabilità pubblica - Addizionale regionale IRPEF - Differimento all'anno 2015 della decorrenza dell'applicabilità delle disposizioni che consentono alle Regioni di disporre detrazioni in favore della famiglia o altre misure di sostegno sociale.

- Legge 27 dicembre 2013, n. 147 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2014), art. 1, comma 509.

..... Pag. 60

N. 254. Sentenza 18 novembre - 3 dicembre 2015

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Bilancio e contabilità pubblica - Misure di contenimento della spesa pubblica - Contributo di solidarietà su trattamenti pensionistici o vitalizi che non fanno capo a enti gestori di forme di previdenza obbligatorie.

- Legge 27 dicembre 2013, n. 147 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2014), art. 1, comma 487.

..... Pag. 65



N. 255. Ordinanza 4 novembre - 3 dicembre 2015

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Province autonome e Regioni Friuli-Venezia Giulia e Valle d'Aosta - Finanza regionale.

- Legge 27 dicembre 2013, n. 147 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2014), art. 1, commi 521, 711, 712, 723, 725, 727 e 729.
-

Pag. 71

N. 256. Ordinanza 18 novembre - 3 dicembre 2015

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Reati e pene - Reato di omesso versamento di ritenute certificate - Fatti commessi sino al 17 settembre 2011 - Soglia di punibilità.

- Decreto legislativo 10 marzo 2000, n. 74 (Nuova disciplina dei reati in materia di imposte sui redditi e sul valore aggiunto, a norma dell'articolo 9 della legge 25 giugno 1999, n. 205), art. 10-bis, aggiunto dall'art. 1, comma 414, della legge 30 dicembre 2004, n. 311, recante «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2005)».
-

Pag. 73

N. 257. Ordinanza 18 novembre - 3 dicembre 2015

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Bilancio e contabilità pubblica - Sostegno dell'accesso al credito delle piccole e medie imprese.

- Legge 27 dicembre 2013, n. 147 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2014), art. 1, comma 55.
-

Pag. 77

N. 258. Ordinanza 18 novembre - 3 dicembre 2015

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Bilancio e contabilità dello Stato - Variazione del bilancio di previsione per l'anno finanziario 2012 - Stanziamento di fondi in favore della Regione Sardegna.

- Legge 16 ottobre 2012, n. 182 (Disposizioni per l'assestamento del bilancio dello Stato e dei bilanci delle Amministrazioni autonome per l'anno finanziario 2012).
-

Pag. 79

N. 259. Ordinanza 18 novembre - 3 dicembre 2015

Giudizio su conflitto di attribuzione tra Enti.

Bilancio e contabilità pubblica - Regioni a statuto ordinario, Regione siciliana e Sardegna - Modalità di compensazione di minor gettito IMU.

- Decreto del Ministro dell'interno 20 giugno 2014 (Attribuzione ai comuni delle regioni a statuto ordinario, della Regione siciliana e Sardegna del contributo pari a 75.706.718,47 euro a titolo di compensazione di minor gettito IMU, a decorrere dall'anno 2014 e di minori accantonamenti, per l'importo complessivo pari a 3.393.281,53 euro, a valere sulle quote di compartecipazione ai tributi erariali, a favore dei comuni delle Regioni a statuto speciale Friuli-Venezia Giulia e Valle d'Aosta e delle province autonome di Trento e Bolzano).
-

Pag. 81



ATTI DI PROMOVIAMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. 264. Ordinanza del Tribunale di Bari del 17 novembre 2014

Gioco e scommesse - Regime concessorio - Limitazioni all'accesso a gare nazionali per gli operatori comunitari - Modalità di raccolta del gioco con vincita di denaro - Trattamento sanzionatorio.

- Legge 13 dicembre 1989, n. 401 (Interventi nel settore del giuoco e delle scommesse clandestini e tutela della correttezza nello svolgimento di manifestazioni sportive), art. 4, commi 1 e 4-*bis*, in combinato disposto con gli artt. 88 R.D. 18 giugno 1931, n. 773 (Approvazione del testo unico delle leggi di pubblica sicurezza) e 10, comma 9-*octies*, decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16 (Disposizioni urgenti in materia di semplificazioni tributarie, di efficientamento e potenziamento delle procedure di accertamento), convertito, con modificazioni, dalla legge 26 aprile 2012, n. 44; decreto-legge 25 marzo 2010, n. 40 (Disposizioni urgenti tributarie e finanziarie in materia di contrasto alle frodi fiscali internazionali e nazionali operate, tra l'altro, nella forma dei cosiddetti «caroselli» e «cartiere», di potenziamento e razionalizzazione della riscossione tributaria anche in adeguamento alla normativa comunitaria, di destinazione dei gettiti recuperati al finanziamento di un Fondo per incentivi e sostegno della domanda in particolari settori), convertito, con modificazioni, dalla legge 22 maggio 2010, n. 73, art. 2, commi 2-*bis* e 2-*ter*.

Pag. 83

N. 265. Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio del 23 giugno 2015

Energia - Interventi sulle tariffe incentivanti dell'elettricità prodotta da impianti fotovoltaici - Previsione, a decorrere dal 1° gennaio 2015, che la tariffa incentivante per l'energia prodotta dagli impianti di potenza nominale superiore a 200 KW è rimodulata, a scelta dell'operatore, sulla base di una delle tre opzioni indicate nel decreto-legge censurato.

- Decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91 (Disposizioni urgenti per il settore agricolo, la tutela ambientale e l'efficientamento energetico dell'edilizia scolastica e universitaria, il rilancio e lo sviluppo delle imprese, il contenimento dei costi gravanti sulle tariffe elettriche, nonché per la definizione immediata di adempimenti derivanti dalla normativa europea), convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 116, art. 26, comma 3. . . .

Pag. 92

N. 266. Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio del 24 giugno 2015

Energia - Interventi sulle tariffe incentivanti dell'elettricità prodotta da impianti fotovoltaici - Previsione, a decorrere dal 1° gennaio 2015, che la tariffa incentivante per l'energia prodotta dagli impianti di potenza nominale superiore a 200 KW è rimodulata, a scelta dell'operatore, sulla base di una delle tre opzioni indicate nel decreto-legge censurato.

- Decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91 (Disposizioni urgenti per il settore agricolo, la tutela ambientale e l'efficientamento energetico dell'edilizia scolastica e universitaria, il rilancio e lo sviluppo delle imprese, il contenimento dei costi gravanti sulle tariffe elettriche, nonché per la definizione immediata di adempimenti derivanti dalla normativa europea), convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 116, art. 26, comma 3. . . .

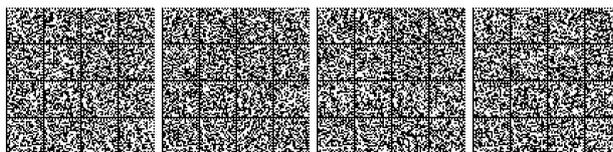
Pag. 113

N. 267. Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio del 24 giugno 2015

Energia - Interventi sulle tariffe incentivanti dell'elettricità prodotta da impianti fotovoltaici - Previsione, a decorrere dal 1° gennaio 2015, che la tariffa incentivante per l'energia prodotta dagli impianti di potenza nominale superiore a 200 KW è rimodulata, a scelta dell'operatore, sulla base di una delle tre opzioni indicate nel decreto-legge censurato.

- Decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91 (Disposizioni urgenti per il settore agricolo, la tutela ambientale e l'efficientamento energetico dell'edilizia scolastica e universitaria, il rilancio e lo sviluppo delle imprese, il contenimento dei costi gravanti sulle tariffe elettriche, nonché per la definizione immediata di adempimenti derivanti dalla normativa europea), convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 116, art. 26, comma 3. . . .

Pag. 134



N. 268. Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio del 24 giugno 2015

Energia - Interventi sulle tariffe incentivanti dell'elettricità prodotta da impianti fotovoltaici - Previsione, a decorrere dal 1° gennaio 2015, che la tariffa incentivante per l'energia prodotta dagli impianti di potenza nominale superiore a 200 KW è rimodulata, a scelta dell'operatore, sulla base di una delle tre opzioni indicate nel decreto-legge censurato.

- Decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91 (Disposizioni urgenti per il settore agricolo, la tutela ambientale e l'efficientamento energetico dell'edilizia scolastica e universitaria, il rilancio e lo sviluppo delle imprese, il contenimento dei costi gravanti sulle tariffe elettriche, nonché per la definizione immediata di adempimenti derivanti dalla normativa europea), convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 116, art. 26, comma 3. . . .

Pag. 155

N. 269. Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio del 26 giugno 2015

Energia - Interventi sulle tariffe incentivanti dell'elettricità prodotta da impianti fotovoltaici - Previsione, a decorrere dal 1° gennaio 2015, che la tariffa incentivante per l'energia prodotta dagli impianti di potenza nominale superiore a 200 KW è rimodulata, a scelta dell'operatore, sulla base di una delle tre opzioni indicate nel decreto-legge censurato.

- Decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91 (Disposizioni urgenti per il settore agricolo, la tutela ambientale e l'efficientamento energetico dell'edilizia scolastica e universitaria, il rilancio e lo sviluppo delle imprese, il contenimento dei costi gravanti sulle tariffe elettriche, nonché per la definizione immediata di adempimenti derivanti dalla normativa europea), convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 116, art. 26, comma 3. . . .

Pag. 175

N. 270. Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio del 26 giugno 2015

Energia - Interventi sulle tariffe incentivanti dell'elettricità prodotta da impianti fotovoltaici - Previsione, a decorrere dal 1° gennaio 2015, che la tariffa incentivante per l'energia prodotta dagli impianti di potenza nominale superiore a 200 KW è rimodulata, a scelta dell'operatore, sulla base di una delle tre opzioni indicate nel decreto-legge censurato.

- Decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91 (Disposizioni urgenti per il settore agricolo, la tutela ambientale e l'efficientamento energetico dell'edilizia scolastica e universitaria, il rilancio e lo sviluppo delle imprese, il contenimento dei costi gravanti sulle tariffe elettriche, nonché per la definizione immediata di adempimenti derivanti dalla normativa europea), convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 116, art. 26, comma 3. . . .

Pag. 197

N. 271. Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio del 30 giugno 2015

Energia - Interventi sulle tariffe incentivanti dell'elettricità prodotta da impianti fotovoltaici - Previsione, a decorrere dal 1° gennaio 2015, che la tariffa incentivante per l'energia prodotta dagli impianti di potenza nominale superiore a 200 KW è rimodulata, a scelta dell'operatore, sulla base di una delle tre opzioni indicate nel decreto-legge censurato.

- Decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91 (Disposizioni urgenti per il settore agricolo, la tutela ambientale e l'efficientamento energetico dell'edilizia scolastica e universitaria, il rilancio e lo sviluppo delle imprese, il contenimento dei costi gravanti sulle tariffe elettriche, nonché per la definizione immediata di adempimenti derivanti dalla normativa europea), convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 116, art. 26, comma 3. . . .

Pag. 218



- N. 272. Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio del 10 luglio 2015
- Energia - Interventi sulle tariffe incentivanti dell'elettricità prodotta da impianti fotovoltaici - Previsione, a decorrere dal 1° gennaio 2015, che la tariffa incentivante per l'energia prodotta dagli impianti di potenza nominale superiore a 200 KW è rimodulata, a scelta dell'operatore, sulla base di una delle tre opzioni indicate nel decreto-legge censurato.**
- Decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91 (Disposizioni urgenti per il settore agricolo, la tutela ambientale e l'efficientamento energetico dell'edilizia scolastica e universitaria, il rilancio e lo sviluppo delle imprese, il contenimento dei costi gravanti sulle tariffe elettriche, nonché per la definizione immediata di adempimenti derivanti dalla normativa europea), convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 116, art. 26, comma 3. Pag. 238
- N. 273. Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio del 10 luglio 2015
- Energia - Interventi sulle tariffe incentivanti dell'elettricità prodotta da impianti fotovoltaici - Previsione, a decorrere dal 1° gennaio 2015, che la tariffa incentivante per l'energia prodotta dagli impianti di potenza nominale superiore a 200 KW è rimodulata, a scelta dell'operatore, sulla base di una delle tre opzioni indicate nel decreto-legge censurato.**
- Decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91 (Disposizioni urgenti per il settore agricolo, la tutela ambientale e l'efficientamento energetico dell'edilizia scolastica e universitaria, il rilancio e lo sviluppo delle imprese, il contenimento dei costi gravanti sulle tariffe elettriche, nonché per la definizione immediata di adempimenti derivanti dalla normativa europea), convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 116, art. 26, comma 3. Pag. 259
- N. 274. Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio del 20 luglio 2015
- Energia - Interventi sulle tariffe incentivanti dell'elettricità prodotta da impianti fotovoltaici - Previsione, a decorrere dal 1° gennaio 2015, che la tariffa incentivante per l'energia prodotta dagli impianti di potenza nominale superiore a 200 KW è rimodulata, a scelta dell'operatore, sulla base di una delle tre opzioni indicate nel decreto-legge censurato.**
- Decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91 (Disposizioni urgenti per il settore agricolo, la tutela ambientale e l'efficientamento energetico dell'edilizia scolastica e universitaria, il rilancio e lo sviluppo delle imprese, il contenimento dei costi gravanti sulle tariffe elettriche, nonché per la definizione immediata di adempimenti derivanti dalla normativa europea), convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 116, art. 26, comma 3. Pag. 277
- N. 275. Ordinanza del Consiglio di Stato del 16 settembre 2015
- Imposte e tasse - Previsione, per i Comuni che hanno sede giuridica nelle isole minori e per quelli nel cui territorio insistono isole minori, della possibilità di istituire un'imposta di sbarco - Disciplina.**
- Decreto legislativo 14 marzo 2011, n. 23 (Disposizioni in materia di federalismo Fiscale Municipale), art. 4, comma 3-bis. Pag. 298
- N. 276. Ordinanza del Consiglio di Stato del 16 settembre 2015
- Imposte e tasse - Previsione, per i Comuni che hanno sede giuridica nelle isole minori e per quelli nel cui territorio insistono isole minori, della possibilità di istituire un'imposta di sbarco - Disciplina.**
- Decreto legislativo 14 marzo 2011, n. 23 (Disposizioni in materia di federalismo Fiscale Municipale), art. 4, comma 3-bis. Pag. 301



N. 277. Ordinanza del G.U.P. del Tribunale di Napoli del 10 luglio 2015

Processo penale - Incompatibilità del giudice - Incompatibilità alla funzione di trattazione della udienza preliminare per il giudice che, nel corso della stessa, abbia ravvisato un fatto diverso da quello contestato e abbia invitato il pubblico ministero alla modifica dell'imputazione e questi abbia aderito - Mancata previsione.

– Codice di procedura penale, art. 34, comma 2. Pag. 304

N. 278. Ordinanza della Corte d'appello di Bari del 27 gennaio 2015

Elezioni - Elezioni dei componenti del Consiglio regionale - Sospensione degli eletti a seguito di condanna penale non definitiva.

– Decreto legislativo 3 (*recte*: 31) dicembre 2012, n. 235 (Testo unico delle disposizioni in materia di incandidabilità e di divieto di ricoprire cariche elettive e di Governo conseguenti a sentenze definitive di condanna per delitti non colposi, a norma dell'articolo 1, comma 63, della legge 6 novembre 2012, n. 190), art. 8, comma 1.

Elezioni - Elezioni dei componenti del Consiglio regionale - Sospensione dalla carica degli eletti solo per sentenza di condanna relativa a reati consumati dopo l'entrata in vigore della normativa censurata.

– Decreto legislativo 3 (*recte*: 31) dicembre 2012, n. 235 (Testo unico delle disposizioni in materia di incandidabilità e di divieto di ricoprire cariche elettive e di Governo conseguenti a sentenze definitive di condanna per delitti non colposi, a norma dell'articolo 1, comma 63, della legge 6 novembre 2012, n. 190), art. 8, comma 1; legge 6 novembre 2012, n. 190 (Disposizioni per la prevenzione e la repressione della corruzione e dell'illegalità nella pubblica amministrazione), art. 7, comma 1.

Elezioni - Elezioni dei componenti del Consiglio regionale - Sospensione dalla carica degli eletti solo in caso di condanna per uno dei reati con una soglia di pena superiore ai due anni come previsto per i parlamentari nazionali ed europei.

– Legge 6 novembre 2012, n. 190 (Disposizioni per la prevenzione e la repressione della corruzione e dell'illegalità nella pubblica amministrazione), art. 7, comma 1, lett. c), in relazione all'art. 8, comma 1, lett. a), del d.lgs. 3 (*recte*: 31) dicembre 2012, n. 235 (Testo unico delle disposizioni in materia di incandidabilità e di divieto di ricoprire cariche elettive e di Governo conseguenti a sentenze definitive di condanna per delitti non colposi, a norma dell'articolo 1, comma 63, della legge 6 novembre 2012, n. 190). Pag. 307





SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

N. 245

Sentenza 4 novembre - 3 dicembre 2015

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Bilancio e contabilità pubblica - Misure per il contenimento della spesa pubblica - Condizioni per il rinnovo dei contratti di locazione stipulati dalle amministrazioni individuate ai sensi dell'art. 1, comma 2, della legge n. 190 del 2009.

– Legge 27 dicembre 2013, n. 147 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato – Legge di stabilità 2014), art. 1, comma 388.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Alessandro CRISCUOLO;

Giudici : Giuseppe FRIGO, Paolo GROSSI, Giorgio LATTANZI, Aldo CAROSI, Marta CARTABIA, Mario Rosario MORELLI, Giancarlo CORAGGIO, Giuliano AMATO, Silvana SCIARRA, Daria de PRETIS, Nicolò ZANON,

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 388, della legge 27 dicembre 2013, n. 147 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2014), promosso dalla Regione Veneto con ricorso notificato il 25 febbraio 2014, depositato in cancelleria il 7 marzo 2014 ed iscritto al n. 21 del registro ricorsi 2014.

Visto l'atto di costituzione del Presidente del Consiglio dei ministri;

udito nell'udienza pubblica del 4 novembre 2015 il Giudice relatore Giancarlo Coraggio;

uditi l'avvocato Ezio Zanon per la Regione Veneto e l'avvocato dello Stato Wally Ferrante per il Presidente del Consiglio dei ministri.

Ritenuto in fatto

1.- Con ricorso depositato il 7 marzo 2014, la Regione Veneto ha promosso questione di legittimità costituzionale avente ad oggetto, tra l'altro, l'art. 1, comma 388, della legge 27 dicembre 2013, n. 147 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2014), in riferimento agli artt. 3, 42, 117, quarto comma, 118 e 119 della Costituzione.



La disposizione censurata prevede che «Anche ai fini della realizzazione degli obiettivi di contenimento della spesa, i contratti di locazione di immobili stipulati dalle amministrazioni individuate ai sensi dell'articolo 1, comma 2, della legge 31 dicembre 2009, n. 196, e successive modificazioni, non possono essere rinnovati, qualora l'Agenzia del demanio, nell'ambito delle proprie competenze, non abbia espresso nulla osta sessanta giorni prima della data entro la quale l'amministrazione locataria può avvalersi della facoltà di comunicare il recesso dal contratto. Nell'ambito della propria competenza di monitoraggio, l'Agenzia del demanio autorizza il rinnovo dei contratti di locazione, nel rispetto dell'applicazione di prezzi medi di mercato, soltanto a condizione che non sussistano immobili demaniali disponibili. I contratti stipulati in violazione delle disposizioni del presente comma sono nulli».

1.1.- Premette la Regione ricorrente che la collocazione della disposizione potrebbe indurre a superare il dato letterale, il quale non prevede un'esclusione degli enti territoriali dal proprio ambito di applicazione, dovendosi attribuire ad una mera svista del legislatore la mancata delimitazione, nel richiamo al predetto art. 1, comma 2, alle amministrazioni dello Stato.

Infatti, se pure la norma fa riferimento alle «amministrazioni individuate ai sensi dell'articolo 1, comma 2, della legge 31 dicembre 2009, n. 196», la delimitazione alle sole amministrazioni appartenenti allo Stato, con conseguente esclusione delle Regioni, sarebbe suggerito dall'ambito applicativo del precedente comma 387, il quale apporta alcune modifiche alla disciplina, dettata dai commi 222, 222-bis e 224 dell'art. 2 della legge 23 dicembre 2009, n. 196 - *recte*: n. 191 - (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello stato - legge finanziaria 2010), della stipula e del rinnovo dei contratti di locazione delle (sole) amministrazioni dello Stato, di cui all'art. 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 (Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche).

Del resto - sottolinea la Regione Veneto - i poteri affidati all'Agenzia del demanio, se si considerassero riferiti alle Regioni, rimarrebbero del tutto scollegati da qualsiasi altra attività preliminare, connessa e comunque conseguente alle prescrizioni contenute nei commi 222 e seguenti della legge n. 191 del 2009.

1.2.- Tanto premesso, rileva la ricorrente che, se - arrendendosi al dato letterale del rinvio operato dal comma 388 all'art. 1, comma 2, della legge n. 196 del 2009, che non contiene alcuna delimitazione alle sole amministrazioni statali - si dovesse intendere che il comma 388 è rivolto a tutte le amministrazioni pubbliche, ivi comprese le Regioni, tale norma si porrebbe in contrasto con l'art. 117, quarto comma, Cost., in relazione agli artt. 118 Cost., nella parte in cui attribuisce all'amministrazione regionale i compiti di amministrazione diretta nelle materie di propria competenza, e all'art. 119, che riconosce espressamente alle Regioni la possibilità di avere sia un proprio patrimonio, che un'autonomia finanziaria di entrata e di spesa, nel rispetto dell'equilibrio dei relativi bilanci. La pur apprezzabile finalità di evitare il ricorso a spese per canoni di locazione in presenza di immobili fruibili ma non utilizzati, perseguita tramite la valorizzazione del patrimonio pubblico, finirebbe infatti per compromettere le prerogative regionali.

La Regione Veneto ricorda la sentenza n. 376 del 2003, in materia di coordinamento della finanza pubblica, nel cui ambito viene ricondotta la norma censurata, e valorizza come questa Corte, in tale pronuncia, abbia affermato che possono essere previste anche disposizioni puntuali, eventualmente necessarie affinché la finalità di coordinamento possa essere concretamente realizzata, tuttavia precisando che «i poteri in questione devono essere configurati in modo consono all'esistenza di sfere di autonomia, costituzionalmente garantite, rispetto a cui l'azione di coordinamento non può mai eccedere i limiti, al di là dei quali si trasformerebbe in attività di direzione o in indebito condizionamento dell'attività degli enti autonomi».

Ugualmente non sarebbero rispettati gli altri presupposti indicati da questa Corte affinché i compiti attribuiti allo Stato non si rivelino contrari alla Carta costituzionale.

Infatti, il ruolo attribuito all'Agenzia del demanio non configurerebbe alcun limite di carattere generale, ma interverrebbe in modo puntuale a limitare l'autonomia della Regione nella sua attività di reperimento di spazi necessari alla sua attività.

La misura peraltro apparirebbe sproporzionata rispetto al conseguimento degli obiettivi nazionali di coordinamento della finanza pubblica, perché il potere decisionale *de quo* sarebbe sottratto alla Regione e attribuito all'Agenzia del demanio, quasi in forma sanzionatoria e senza che vi sia stata in alcun modo la possibilità di verificare l'effettiva determinazione di un obiettivo di finanza pubblica alle Regioni anche per l'attività locatizia.



Viene altresì evidenziata la “lacunosità” del potere di coordinamento in materia di finanza pubblica esercitabile dallo Stato attraverso il censurato comma 388, in quanto mancherebbe una qualsiasi altra manifestazione di coordinamento preventivo e correlato, nonché la previsione di strumenti di raccordo istituzionale e di garanzia procedimentale (vengono richiamate, a titolo di esempio, l’intesa ai sensi dell’art. 9, comma 1 - *recte*: comma 2 -, lettera c, del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 28, recante «Definizione ed ampliamento delle attribuzioni della Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e Bolzano ed unificazione, per le materie ed i compiti di interesse comune delle regioni, delle province e dei comuni, con la Conferenza Stato-città ed autonomie locali», e la Conferenza unificata Stato-Regioni).

Da tutto ciò conseguirebbe altresì - a parere della Regione Veneto - l’incongruità, l’irragionevolezza e l’irrazionalità della disciplina con conseguente violazione degli artt. 3 e 42 Cost.

La Regione Veneto lamenta un ulteriore profilo di incostituzionalità, in riferimento agli artt. 117, 118 e 119 Cost. per invasione nelle competenze regionali da parte del comma 388, senza la previsione di idonee forme di intesa o collaborazione.

2.- Con atto depositato il 4 aprile 2014, si è costituito il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall’Avvocatura generale dello Stato, sostenendo la non fondatezza della questione sollevata.

2.1.- Viene innanzitutto superata qualsiasi ombra interpretativa sull’ambito applicativo della norma censurata, non limitabile alle sole amministrazioni dello Stato. Tale conclusione, oltre che dal piano dato letterale della disposizione, sarebbe suggerito dall’esistenza, nell’intero impianto normativo, di diverse ipotesi di attribuzione all’Agenzia del demanio della gestione e della valorizzazione dell’intero patrimonio pubblico (incluso quello degli enti territoriali).

Del resto - premessa la riconducibilità della norma impugnata alle disposizioni di carattere straordinario finalizzate al contenimento della spesa pubblica e al rispetto dell’equilibrio di bilancio - la norma sarebbe perfettamente coerente con il primario ruolo attribuito dal legislatore all’Agenzia del demanio nella gestione del patrimonio immobiliare pubblico, in un’ottica di razionalizzazione e valorizzazione dello stesso correlata al conseguimento di obiettivi di coordinamento della finanza pubblica e di riduzione delle spese.

2.2.- Quanto, più specificamente, alla lamentata invasione dell’autonomia legislativa e amministrativa regionale, viene ricordata la giurisprudenza di questa Corte in punto di riparto di competenze, che colloca le disposizioni di contenimento della spesa pubblica nell’ambito della materia del coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario, oggetto di legislazione concorrente. La finalità di contenimento della spesa pubblica corrente viene ricondotta nell’ambito dei principi di coordinamento di finanza pubblica, con la conseguenza che il fatto stesso che il legislatore imponga limiti alle politiche di bilancio, come appunto quelli della cosiddetta «*spending review*» sul patrimonio immobiliare, volte al risparmio di spesa, escluderebbe che possa invocarsi la logica della norma di dettaglio, in considerazione del fine perseguito, consistente nella salvaguardia dell’equilibrio unitario della finanza pubblica complessiva, in connessione con gli obiettivi nazionali condizionati da obblighi comunitari.

Alla luce di tali coordinate interpretative in ordine alle norme finalizzate alla realizzazione degli obiettivi di contenimento della spesa, l’attribuzione all’Agenzia del demanio del potere di autorizzazione al rinnovo dei contratti di locazione di immobili stipulati dalle pubbliche amministrazioni rappresenterebbe principio di coordinamento della finanza pubblica, in quanto nell’ambito delle voci di spesa essa riveste importanza strategica rispetto ai vincoli nazionali ed internazionali posti alle politiche di bilancio degli enti territoriali tenuti al rispetto del patto di stabilità interno.

Da tali argomentazioni conseguirebbe altresì che risulta inconferente la lamentata assenza di forme di intese, ritenute necessarie dalla Regione ricorrente per le ipotesi derogatorie di intervento dello Stato sul patrimonio di Regioni ed enti locali, posto che nel caso in esame non è intervenuta alcuna deroga rispetto al riparto disegnato dall’art. 117 Cost.

3.- In data 13 ottobre 2015, la Regione Veneto ha depositato memoria, ribadendo le argomentazioni precedentemente svolte a supporto dell’asserita illegittimità costituzionale della disposizione impugnata, insistendo sull’avvenuto travalicamento, ad opere della stessa, dei confini del coordinamento della finanza pubblica.



Considerato in diritto

1.- La Regione Veneto dubita della legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 388, della legge 27 dicembre 2013, n. 147 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2014), in riferimento agli artt. 3, 42, 117, quarto comma, 118 e 119 della Costituzione.

La disposizione impugnata prevede che «Anche ai fini della realizzazione degli obiettivi di contenimento della spesa, i contratti di locazione di immobili stipulati dalle amministrazioni individuate ai sensi dell'articolo 1, comma 2, della legge 31 dicembre 2009, n. 196, e successive modificazioni, non possono essere rinnovati, qualora l'Agenzia del demanio, nell'ambito delle proprie competenze, non abbia espresso nulla osta sessanta giorni prima della data entro la quale l'amministrazione locataria può avvalersi della facoltà di comunicare il recesso dal contratto. Nell'ambito della propria competenza di monitoraggio, l'Agenzia del demanio autorizza il rinnovo dei contratti di locazione, nel rispetto dell'applicazione di prezzi medi di mercato, soltanto a condizione che non sussistano immobili demaniali disponibili. I contratti stipulati in violazione delle disposizioni del presente comma sono nulli».

1.1.- La prima censura concerne la presunta violazione dell'art. 117, quarto comma, Cost. in relazione all'art. 118 Cost., nella parte in cui attribuisce all'amministrazione regionale i compiti di amministrazione diretta nelle materie di propria competenza, e all'art. 119 Cost., che riconosce espressamente alle Regioni la possibilità di avere sia un proprio patrimonio, che un'autonomia finanziaria di entrata e di spesa, nel rispetto dell'equilibrio dei relativi bilanci.

La Regione, pur apprezzando l'intento perseguito con la norma impugnata dal legislatore statale di valorizzazione del patrimonio pubblico (evitando il ricorso a spese per canoni di locazione in presenza di beni demaniali fruibili e inutilizzati), sostiene che tale scopo non potrebbe essere perseguito comprimendo le prerogative regionali costituzionalmente garantite.

L'attribuzione all'Agenzia del demanio del potere di rilasciare un nulla osta cui è condizionata la possibilità per la Regione di rinnovare i contratti di locazione lederebbe infatti - a parere della Regione Veneto - la propria autonomia finanziaria e organizzativa. Il legislatore statale sarebbe intervenuto nella materia di legislazione concorrente «coordinamento della finanza pubblica» con una disposizione che non presenta i caratteri di principio fondamentale, travalicando i limiti individuati dalla giurisprudenza costituzionale nell'opera di perimetrazione di tale nozione. E ciò in quanto il potere attribuito all'Agenzia del demanio non configurerebbe alcun limite di carattere generale, ma interverrebbe in modo puntuale a limitare in via generale l'autonomia della Regione nella sua attività di reperimento di spazi necessari alla sua attività.

1.2.- Inoltre, il censurato comma 388 violerebbe gli artt. 3 e 42 Cost., perché la misura introdotta sarebbe sproporzionata rispetto al conseguimento degli obiettivi nazionali di contenimento della spesa pubblica, in quanto il potere decisionale in materia di rinnovo di contratti di locazione sarebbe sottratto alla Regione e attribuito all'Agenzia del demanio, «[q]uasi in forma sanzionatoria e senza che vi sia stata in alcun modo la possibilità di verificare» l'effettiva determinazione di «un obiettivo di finanza pubblica alle Regioni anche per l'attività locatizia».

La sproporzione e l'irragionevolezza della misura ivi prevista emergerebbe anche alla luce della "lacunosità" del potere esercitabile dallo Stato attraverso il comma 388, in quanto mancherebbe un qualsiasi momento di interlocuzione tra la Regione e l'Agenzia del demanio, e, comunque, qualsivoglia strumento di raccordo istituzionale e di garanzia procedimentale, diversamente da quanto, peraltro, previsto dall'art. 2, commi 222 e seguenti, della legge 23 dicembre 2009, n. 196 - *recte*: n. 191 - (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2010), per la stipula dei contratti di locazione delle amministrazioni dello Stato.

1.3.- Ulteriore profilo di incostituzionalità, in riferimento agli artt. 117, 118 e 119 Cost. per invasione nelle competenze regionali da parte del comma 388, sarebbe, inoltre ravvisabile per l'assenza di idonee forme di intesa o collaborazione.

Rileva sul punto la Regione che la deroga al riparto operato dall'art. 117 Cost. potrebbe essere giustificato solo se l'assunzione di funzioni regionali da parte dello Stato, oltre che proporzionata e non irragionevole, fosse oggetto di un accordo stipulato con la Regione interessata, accordo del tutto assente nel caso di specie.

2.- Prima di procedere all'esame delle censure, deve essere chiarito, in risposta al dubbio avanzato sul punto dalla Regione Veneto, l'ambito di operatività dell'impugnato art. 1, comma 388, della legge n. 147 del 2013.



La ricorrente, infatti, ipotizza che da esso possano ritenersi escluse le Regioni, le Province autonome e gli enti locali con i rispettivi enti strumentali. Le questioni di costituzionalità sono quindi sollevate subordinatamente al riconoscimento dell'applicabilità della disposizione nei suoi confronti.

2.1.- Va premesso che costituisce affermazione costante nella giurisprudenza di questa Corte l'ammissibilità, nei giudizi in via principale, delle questioni prospettate in termini dubitativi o alternativi (tra le ultime, sentenze n. 269 e n. 207 del 2014), purché le interpretazioni «non siano implausibili e irragionevolmente scollegate dalle disposizioni impugnate, così da far ritenere le questioni del tutto astratte e pretestuose» (*ex plurimis*, sentenza n. 412 del 2004; si vedano anche le sentenze n. 144 del 2014 e n. 278 del 2010), ipotesi, questa, non ravvisabile nel caso di specie.

2.2.- Contrariamente a quanto sostenuto dalla Regione, tuttavia, non è superabile il dato letterale relativo alla delimitazione dell'ambito soggettivo di applicazione della disposizione. Il riferimento, infatti, è alle «amministrazioni individuate ai sensi dell'art. 1, comma 2, della legge 31 dicembre 2009, n. 196, e successive modificazioni», norma quest'ultima che a sua volta richiama «le amministrazioni di cui all'art. 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 e successive modificazioni», fra le quali sono appunto comprese le Regioni.

D'altro canto, non è certo un argomento esegetico valido affermare che si tratti di una «mera svista» del legislatore, desumibile dalla circostanza che il precedente comma 387 si rivolga alle sole «amministrazioni dello Stato»; anche considerato che quest'ultimo ha appunto ad oggetto il solo demanio statale.

3.- Nel ricorso della Regione è possibile individuare una prima censura di violazione degli artt. 117, 118 e 119 Cost.: si contesta la lesione delle prerogative regionali, atteso che la norma concreterebbe l'esercizio del potere di coordinamento della finanza pubblica, ex art. 117, terzo comma, Cost., senza che ne ricorrano le condizioni.

3.1.- Il suo esame implica l'individuazione della materia cui va ricondotta la disciplina censurata, individuazione, che deve avvenire - secondo la giurisprudenza di questa Corte - tenendo conto della *ratio*, della finalità, del contenuto e dell'oggetto della disciplina stessa (tra le ultime, sentenze n. 167 e n. 121 del 2014).

Nel caso di specie, la disposizione riguarda il rinnovo del contratto di locazione, lo subordina a determinate condizioni e ne prevede la nullità in caso di mancata verifica delle stesse: l'ambito, pertanto, è quello proprio dell'ordinamento civile, trattandosi di una disciplina dell'attività contrattuale, sia pure speciale e limitata all'autonomia privata dei soggetti pubblici individuati dalla norma.

La circostanza, poi, che le condizioni ricordate si sostanzino in un nulla osta dell'Agenzia del demanio non è certo incompatibile con l'esercizio di un'attività *jure privatorum*, non diversamente dallo schema ben noto dei contratti ad evidenza pubblica.

Va soggiunto che, nella specifica prospettiva della competenza qui esaminata, non viene in rilievo la finalità dell'intervento legislativo, che dunque non è correttamente valorizzata a questo fine dalla Regione. Il fatto che il legislatore persegua la tutela di un superiore interesse pubblico può essere - come si vedrà - rilevante ad altri effetti, ma non esclude che la materia vada individuata nell'ordinamento civile, perché ciò si deve ritenere connaturato ad ogni limitazione dell'autonomia privata, in quanto condizione della sua legittimità costituzionale ai sensi degli artt. 41 e 42 Cost.

La norma è dunque riconducibile all'«ordinamento civile» di cui alla lettera *l)* del secondo comma dell'art. 117 Cost., e quindi alla competenza esclusiva dello Stato.

3.2.- La definizione in questi termini dell'ambito materiale della disposizione in esame comporta la non fondatezza dei profili di censura sollevati in ordine agli artt. 117, 118 e 119 Cost. sull'erroneo presupposto dell'esistenza di competenze regionali nella materia in questione.

4.- È anche in base a queste considerazioni che si deve dichiarare la non fondatezza della censura relativa all'assenza dell'intesa con la Regione o - almeno - del parere della Conferenza unificata. È giurisprudenza costante di questa Corte (*ex plurimis*, sentenze n. 36 del 2014, n. 121 del 2013, n. 372 e n. 222 del 2008), infatti, che tali adempimenti, in quanto riferiti alle modalità di adozione della norma, non sono necessari, e ciò è tanto più evidente in presenza di una competenza esclusiva dello Stato.

5.- Il potere legislativo esercitato dallo Stato viene, poi, contestato dalla Regione, con invocazione degli artt. 3 e 42 Cost., sotto il profilo della ragionevolezza e della proporzionalità dell'obiettivo perseguito rispetto all'incidenza sull'autonomia privata regionale, nonché su quella organizzativa e finanziaria, con conseguente violazione dei parametri costituzionali già evocati (artt. 117, 118 e 119 Cost.).

5.1.- Viene dunque in rilievo - come si è anticipato - la finalità perseguita dalla norma. Essa è individuata dall'*incipit* di quest'ultima nella «realizzazione degli obiettivi di contenimento della spesa» pubblica, grazie all'eliminazione di spese per canoni di locazione in presenza di immobili demaniali rispondenti al fabbisogno di spazio allocativo delle amministrazioni, e ciò nell'ambito di una più ampia operazione di valorizzazione e razionalizzazione del patrimonio pubblico.



La ricorrente non disconosce l'esistenza e la meritevolezza di tale interesse, la cui tutela del resto va a vantaggio anche delle sue finanze, ma ritiene che esso non possa giustificare una normativa come quella in esame, così incisiva delle sue prerogative.

In effetti, non si può contestare che lo Stato si faccia qui portatore di un interesse che gli è proprio quale titolare del potere di coordinamento della finanza pubblica, trattandosi della valorizzazione dei beni demaniali e dei conseguenti risparmi, ma è altrettanto evidente che tali finalità non possono essere utilmente perseguite se non con meccanismi in grado di impedire comportamenti non coerenti con esse.

5.2.- Il sistema, dunque, si presenta - in astratto - non manifestamente irragionevole.

6.- La Regione deduce la violazione dei canoni in questione anche in concreto, e cioè con riferimento alle modalità procedurali e sanzionatorie con cui l'interesse pubblico viene perseguito.

6.1.- Si contesta anzitutto la scelta del soggetto competente al rilascio del nulla osta.

L'individuazione dell'Agenzia del demanio quale interlocutore della Regione deve ritenersi legittima sotto i profili indicati, in considerazione del ruolo e delle funzioni che le sono proprie. Ad essa compete infatti la gestione e la valorizzazione del demanio statale, e ciò sarebbe di per sé ragione sufficiente a giustificare la scelta, atteso che è proprio quest'ultimo ad essere oggetto - se pur non unico - della verifica di disponibilità di immobili idonei. L'Agenzia del demanio, inoltre, è l'unica detentrica di un patrimonio di conoscenze del mercato immobiliare nazionale nel suo complesso, essendo chiamata ad esprimere pareri ogni qualvolta il sistema fiscale ha come riferimento i relativi valori.

6.2.- Lamenta poi la Regione la lacunosità della normativa circa le modalità dell'esercizio del potere attribuito all'Agenzia del demanio, e ciò a scapito, sia delle garanzie che le competono quale soggetto inciso, sia della effettiva realizzabilità dell'operazione, anche a causa della ristrettezza dei tempi.

Va in contrario evidenziato che il nulla osta, come ogni altro provvedimento amministrativo, presuppone lo svolgimento di un procedimento ai sensi della legge 7 agosto 1990, n. 241 (Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi), e che tale normativa riconosce le più ampie garanzie agli interlocutori dell'autorità decidente, e in particolare la loro partecipazione attiva, al fine di pervenire ad un soddisfacente assetto degli interessi in gioco.

Tantomeno può lamentarsi l'inadeguatezza temporale del relativo *iter*, inadeguatezza desunta dalla ristrettezza del termine intercorrente fra la data sino alla quale l'Agenzia del demanio può esprimere il nulla osta e la data entro la quale l'amministrazione locataria può avvalersi della facoltà di comunicare il recesso dal contratto di locazione. Non si tiene conto evidentemente del fatto che niente impone alla Regione di sottoporre la questione all'Agenzia nell'imminenza della scadenza di quest'ultimo termine, essendo auspicabile, ed anzi necessario, che i contatti siano presi per tempo, con una domanda articolata e puntuale circa le esigenze funzionali dell'apparato regionale interessato.

È nella logica di una corretta amministrazione che la Regione, da parte sua, fornisca tempestivamente all'Agenzia del demanio gli elementi necessari per valutare gli aspetti specifici e concreti della situazione, e che quest'ultima a sua volta si esprima sulla disponibilità di un bene adeguato all'esigenza della Regione, con il pieno coinvolgimento della stessa e in termini congrui, nello spirito di collaborazione istituzionale.

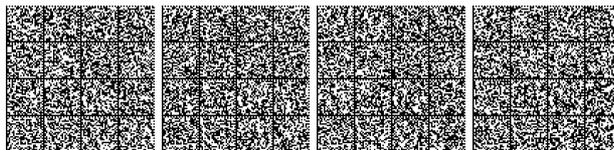
Al riguardo può essere anche richiamata la più articolata disciplina dettata in materia dai commi 222 e seguenti dell'art. 2 della legge n. 191 del 2009, la quale prevede appunto una fase comunicativa fra gli interessati, tale da consentire, tra l'altro, all'Agenzia del demanio di conoscere il concreto fabbisogno di spazio allocativo, la mappatura degli immobili idonei e le risultanze delle indagini di mercato circa il canone degli immobili stessi.

6.3.- Infine, anche la nullità comminata in caso di rinnovo non consentito non può ritenersi lesiva dei canoni invocati dalla ricorrente. Il riferimento, in particolare, è a quello di proporzionalità ed è correttamente richiamato dalla Regione nei confronti di una sanzione; ma la norma in questione deve qualificarsi come imperativa e dunque la violazione va colpita appunto con questa forma di invalidità radicale (art. 1418 del codice civile).

6.4.- Conclusivamente l'individuazione del soggetto deputato al rilascio del nulla osta quale unico provvisto delle necessarie competenze, la struttura del procedimento e la sua tempistica, nonché l'eventuale sanzione vanno esenti dalle censure in questione.

7.- Tali censure sono invece fondate con riferimento alla soluzione adottata per la conclusione del procedimento e al rischio che l'impedimento al rinnovo del contratto derivi non dall'accertata esistenza di un bene pubblico idoneo, ovvero dalla inadeguatezza del canone pattuito, bensì anche dal mero silenzio dell'Agenzia del demanio entro il termine dato.

La soluzione non supera il vaglio di costituzionalità, sempre condotto alla stregua dei canoni di ragionevolezza e proporzionalità.



Se è vero, infatti, che le finalità perseguite sono meritevoli di tutela al punto tale da giustificare un'indubbia compressione dell'autonomia regionale, è anche vero che solo la dimostrata esistenza delle condizioni che permettono la valorizzazione di beni demaniali e la riduzione dei canoni può produrre tale effetto. Ciò evidentemente non avviene quando l'Agenzia del demanio si limita a non provvedere: quali che siano le ragioni di tale comportamento, è indubbio che non è stato accertato che ricorrono le condizioni in questione.

In tale evenienza l'effetto preclusivo dell'esercizio dell'autonomia privata regionale troverebbe il suo fondamento non nella effettiva tutela dell'interesse pubblico, ma in un meccanismo meramente formale, per di più contrastante con il principio generale enunciato dall'art. 2 della legge n. 241 del 1990, secondo cui il procedimento deve concludersi con un provvedimento espresso.

Non ignora questa Corte che la sua giurisprudenza è tradizionalmente rispettosa delle scelte compiute dal legislatore, cosicché si deve in linea di principio riconoscere che la disciplina della conclusione del procedimento è ad esso riservata.

Tuttavia nel caso in esame non può dirsi che vi sia una possibilità di scelta, poiché, alla stregua delle considerazioni sin qui svolte, l'efficacia preclusiva non può derivare, pena la incostituzionalità della disciplina stessa, da una mera omissione: essa può derivare solo da un espresso e motivato diniego di nulla osta.

La norma in questione è dunque costituzionalmente illegittima nella parte in cui ricollega al semplice silenzio dell'Agenzia del demanio un'efficacia preclusiva al rinnovo del contratto, e cioè nella parte in cui prevede «non abbia espresso il nulla osta» anziché «espresso il diniego di nulla osta», cosicché la formulazione della disposizione nella parte di interesse diviene la seguente «i contratti di locazione di immobili stipulati dalle amministrazioni individuate ai sensi dell'articolo 1, comma 2, della legge 31 dicembre 2009, n. 196, e successive modificazioni, non possono essere rinnovati, qualora l'Agenzia del demanio, nell'ambito delle proprie competenze, abbia espresso il diniego di nulla osta sessanta giorni prima della data entro la quale l'amministrazione locataria può avvalersi della facoltà di comunicare il recesso dal contratto».

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

1) dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 1, comma 388, della legge 27 dicembre 2013, n. 147 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2014), nella parte in cui prevede «non abbia espresso il nulla osta» anziché «espresso il diniego di nulla osta»;

2) dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 388, della legge n. 147 del 2013, promossa, in riferimento agli artt. 117, 118 e 119 della Costituzione, dalla Regione Veneto con il ricorso indicato in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 4 novembre 2015.

F.to:

Alessandro CRISCUOLO, *Presidente*

Giancarlo CORAGGIO, *Redattore*

Gabriella Paola MELATTI, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 3 dicembre 2015.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Gabriella Paola MELATTI



N. 246

Sentenza 4 novembre - 3 dicembre 2015

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Bilancio e contabilità pubblica - Concorso degli enti territoriali agli obiettivi di finanza pubblica - Destinazione a fondi statali delle risorse derivanti dal maggior gettito di tributi erariali riscossi nel territorio nonché dal contrasto all'evasione fiscale - Inclusione nelle somme ivi previste di quelle riscosse nel territorio siciliano.

– Legge 27 dicembre 2013, n. 147 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge di stabilità 2014), art. 1, commi 157, 179, 431, 432, 433, 434 e 435.

–

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Alessandro CRISCUOLO;

Giudici : Giuseppe FRIGO, Paolo GROSSI, Giorgio LATTANZI, Aldo CAROSI, Marta CARTABIA, Mario Rosario MORELLI, Giancarlo CORAGGIO, Giuliano AMATO, Silvana SCIARRA, Daria de PRETIS, Nicolò ZANON,

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nei giudizi di legittimità costituzionale dell'art. 1, commi 157, 179, 431, 432, 433, 434 e 435, della legge 27 dicembre 2013, n. 147 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge di stabilità 2014), promossi dalle Province autonome di Bolzano e di Trento e dalla Regione siciliana con ricorsi notificati il 24 febbraio - 4 marzo e il 25 febbraio 2014, depositati in cancelleria il 4 ed il 5 marzo 2014 e rispettivamente iscritti ai nn. 11, 14 e 17 del registro ricorsi 2014.

Visti gli atti di costituzione di Presidente del Consiglio dei ministri;

udito nell'udienza pubblica del 4 novembre 2015 il Giudice relatore Giuliano Amato;

uditi gli avvocati Giandomenico Falcon per la Provincia autonoma di Trento, Beatrice Fiandaca per la Regione siciliana e l'avvocato dello Stato Wally Ferrante per il Presidente del Consiglio dei ministri.

Ritenuto in fatto

1.- Con ricorso spedito per la notificazione il 24 febbraio 2014, ricevuto il 4 marzo 2014 e deposito nel medesimo giorno, la Provincia autonoma di Bolzano ha impugnato, fra gli altri, i commi 157, 179, 431, lettera *b*), e 435, dell'art. 1 della legge 27 dicembre 2013, n. 147 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge di stabilità 2014), per violazione del Titolo VI del d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670 (Approvazione del testo unico delle leggi costituzionali concernenti lo statuto speciale per il Trentino-Alto Adige), e in particolare degli artt. 75, 75-bis, 79, 80, 81, 82, 83 e 84; nonché degli artt. 103, 104 e 107 del medesimo statuto speciale; del decreto legislativo 16 marzo 1992, n. 268 (Norme di attuazione dello statuto speciale per il Trentino-Alto Adige in materia di finanza regionale e provinciale), ed in particolare degli artt. 9, 10, 10-bis; degli artt. 81 e 136 della Costituzione;



dell'art. 2, commi 106 e 108, della legge 23 dicembre 2009, n. 191 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2010); dell'art. 12 della legge 24 dicembre 2012, n. 243 (Disposizioni per l'attuazione del principio del pareggio di bilancio ai sensi dell'articolo 81, sesto comma, della Costituzione); «dei principi di ragionevolezza, leale collaborazione e di delimitazione temporale».

L'art. 1, comma 157, della legge n. 147 del 2013 prevede che «Le maggiori entrate di cui al comma 156, pari a 200 milioni di euro per l'anno 2014 e a 100 milioni di euro per ciascuno degli anni 2015 e 2016, confluiscono nel Fondo per interventi strutturali di politica economica di cui all'articolo 10, comma 5, del decreto-legge 29 novembre 2004, n. 282, convertito, con modificazioni, dalla legge 27 dicembre 2004, n. 307».

Il successivo comma 179 stabilisce che «Le maggiori entrate derivanti dai commi 151, 177 e 178, pari complessivamente a 237,5 milioni di euro per l'anno 2014, a 191,7 milioni di euro per l'anno 2015, a 201 milioni di euro per l'anno 2016 e a 104,1 milioni di euro a decorrere dall'anno 2017, affluiscono al Fondo per interventi strutturali di politica economica, di cui all'articolo 10, comma 5, del decreto-legge 29 novembre 2004, n. 282, convertito, con modificazioni, dalla legge 27 dicembre 2004, n. 307».

Il comma 431, a sua volta, dispone che «Nello stato di previsione del Ministero dell'economia e delle finanze è istituito un fondo denominato "Fondo per la riduzione della pressione fiscale" cui sono destinate, a decorrere dal 2014, fermo restando il conseguimento degli obiettivi di finanza pubblica, le seguenti risorse:

a) l'ammontare dei risparmi di spesa derivanti dalla razionalizzazione della spesa pubblica di cui all'articolo 49-bis del decreto-legge 21 giugno 2013, n. 69, convertito, con modificazioni, dalla legge 9 agosto 2013, n. 98, al netto della quota già considerata nei commi da 427 a 430, delle risorse da destinare a programmi finalizzati al conseguimento di esigenze prioritarie di equità sociale e ad impegni inderogabili;

b) per il biennio 2014-2015, l'ammontare di risorse che, in sede di Nota di aggiornamento del Documento di economia e finanza, si stima di incassare quali maggiori entrate rispetto alle previsioni iscritte nel bilancio dell'esercizio in corso derivanti dall'attività di contrasto dell'evasione fiscale, al netto di quelle derivanti dall'attività di recupero fiscale svolta dalle regioni, dalle province e dai comuni. A decorrere dall'anno 2016, le maggiori entrate incassate rispetto all'anno precedente, derivanti dalle attività di contrasto dell'evasione fiscale, al netto di quelle derivanti dall'attività di recupero fiscale svolta dalle regioni, dalle province e dai comuni».

Ai sensi del comma 435, infine, «Per il 2014, le entrate incassate in un apposito capitolo, derivanti da misure straordinarie di contrasto dell'evasione fiscale e non computate nei saldi di finanza pubblica, sono finalizzate in corso d'anno alla riduzione della pressione fiscale, mediante riassegnazione al Fondo di cui al comma 431, secondo le modalità previste al comma 432, ad esclusione delle detrazioni di cui all'articolo 13, commi 3 e 4, del testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917. Con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri sono stabilite le modalità di utilizzo di tali somme, fermo restando il rispetto degli obiettivi di finanza pubblica».

2.- Secondo la ricorrente, tali disposizioni modificherebbero unilateralmente il complesso delle norme concordate con il Governo nel 2009 ai fini del concorso agli obiettivi di finanza pubblica, senza l'osservanza delle procedure paritetiche previste dallo statuto speciale.

Esse, inoltre, introdurrebbero riserve allo Stato dei maggiori gettiti di tributi erariali, in mancanza dei requisiti richiesti dalla normativa d'attuazione ai fini della legittimità della riserva. Ad avviso della Provincia autonoma, infatti, non sarebbe prevista una limitazione temporale del gettito, né una sua contabilizzazione separata nel bilancio statale; non risulterebbe neppure il carattere «non continuativo» delle spese alla cui copertura esso è destinato.

3.- Con ricorso notificato il 25 febbraio 2014 e depositato il 5 marzo 2014, la Provincia autonoma di Trento ha impugnato, fra gli altri, i commi 157 e 179 dell'art. 1 della legge 27 dicembre 2013, n. 147 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge di stabilità 2014), per violazione degli artt. 75, comma 1, lettera g), 103, 104 e 107, nonché del Titolo VI del d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670 (Approvazione del testo unico delle leggi costituzionali concernenti lo statuto speciale per il Trentino-Alto Adige); del decreto legislativo 16 marzo 1992, n. 268 (Norme di attuazione dello statuto speciale per il Trentino-Alto Adige in materia di finanza regionale e provinciale), in particolare degli artt. 9, 10, 10-bis; della legge 23 dicembre 2009, n. 191 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2010).



4.- Ad avviso della ricorrente, il maggior gettito riservato allo Stato dalle norme impugnate rientrerebbe tra le «entrate tributarie erariali, dirette o indirette, comunque denominate», di cui all'art. 75, comma 1, lettera g), dello statuto speciale, e dunque i nove decimi di esso spetterebbero alla Provincia.

I commi 157 e 179, inoltre, non integrerebbero i requisiti richiesti dall'art. 9 del d.lgs. n. 268 del 1992 ai fini della legittimità della riserva all'erario delle maggiori entrate da essi previste.

Essi, infine, violerebbero il principio dell'accordo che governa il regime dei rapporti tra Stato e Regioni speciali.

5.- Con ricorso notificato il 25 febbraio 2014 e depositato il 5 marzo 2014, la Regione siciliana ha impugnato, fra gli altri, il comma 179, nonché i commi da 431 a 435 dell'art. 1 della legge 27 dicembre 2013, n. 147 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge di stabilità 2014), per violazione degli artt. 36, 37 e 43 dello statuto della Regione siciliana (approvato con il regio decreto legislativo 15 maggio 1946, n. 455, convertito in legge costituzionale dalla legge costituzionale 26 febbraio 1948, n. 2); dell'art. 2, primo comma, del decreto del Presidente della Repubblica 26 luglio 1965, n. 1074 (Norme di attuazione dello Statuto della Regione siciliana in materia finanziaria); degli artt. 81, sesto comma, 97, primo comma, e 119, commi primo e sesto, della Costituzione, nel testo novellato dalla legge costituzionale 24 aprile 2012, n. 1 (Introduzione del principio del pareggio di bilancio nella Carta costituzionale), anche in riferimento all'art. 10 della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3 (Modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione).

Quanto ai contenuti delle altre disposizioni impugnate dalla sola Regione siciliana, il comma 432 prevede che «Le risorse assegnate al Fondo ai sensi delle lettere a) e b) del comma 431 sono annualmente utilizzate, nell'esercizio successivo a quello di assegnazione al predetto Fondo e dopo il loro accertamento in sede di consuntivo, per incrementare per tale anno nei limiti delle disponibilità del Fondo stesso, fermo restando il conseguimento degli obiettivi di finanza pubblica, in ugual misura, da un lato, le deduzioni di cui all'articolo 11, comma 1, lettera a), numeri 2) e 3), e comma 4-bis, del decreto legislativo 15 dicembre 1997, n. 446, e le detrazioni di cui all'articolo 13, comma 5, del testo unico delle imposte sui redditi, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917, e, dall'altro lato, le detrazioni di cui al citato articolo 13, commi 1, 3 e 4, del testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica n. 917 del 1986».

Il successivo comma 433 dispone che «Il Documento di economia e finanza reca l'indicazione del recupero di evasione fiscale registrato nell'anno precedente, dei risparmi di spesa e delle maggiori entrate di cui alle lettere a) e b) del comma 431, rispetto all'anno precedente e di quelli previsti fino alla fine dell'anno in corso e per gli anni successivi».

Infine, ai sensi del comma 434, «La Nota di aggiornamento al Documento di economia e finanza contiene una valutazione dell'andamento della spesa primaria corrente e degli incassi derivanti dall'attività di contrasto dell'evasione fiscale rispetto alle relative previsioni di bilancio dell'anno in corso. Le eventuali maggiori risorse di cui al comma 431 vengono iscritte, in sede di predisposizione del disegno di legge di bilancio, limitatamente al primo anno del triennio di riferimento, nello stato di previsione delle entrate e, contestualmente, nel Fondo per la riduzione della pressione fiscale di cui al comma 431. La legge di stabilità, sentite le parti sociali, individua gli eventuali interventi di miglioramento degli strumenti di contrasto all'evasione fiscale e di razionalizzazione della spesa, i nuovi importi delle deduzioni e detrazioni di cui al comma 432 e definisce le modalità di applicazione delle medesime deduzioni e detrazioni da parte dei sostituti d'imposta e delle imprese, in modo da garantire la neutralità degli effetti sui saldi di finanza pubblica».

6.- Secondo la Regione, dal contenuto del comma 179 si desumerebbe la mancanza di specifica finalizzazione dei proventi di spettanza regionale.

La ricorrente premette che non vi sarebbero elementi testuali dai quali ricavare univocamente la riserva allo Stato del relativo gettito. Tuttavia, in ragione della mancata previsione di una clausola di salvaguardia, la disposizione in esame potrebbe essere interpretata nel senso di ricomprendere nelle entrate da essa previste anche quelle riscosse nella Regione siciliana. Di qui la sua illegittimità, perché la riserva non sarebbe prevista espressamente.

Al riguardo, la Regione siciliana rileva che le entrate di cui al comma in esame non sarebbero qualificabili come nuove, trattandosi di proventi derivanti da imposte sostitutive, come quelle correlate al riallineamento e stabilite dal comma 151, che rinvia a sua volta al comma 150.



Quanto al comma 177, tale disposizione influirebbe - modificandoli - sui redditi prodotti da imprese che hanno sede centrale fuori dalla Regione, ma che in essa hanno stabilimenti e impianti; dunque, non sarebbe certo che possa derivare una maggiore entrata dall'aumento dell'imposta relativa alla quota di reddito prodotto da tali stabilimenti. Tuttavia, se così fosse, ad avviso della ricorrente, il relativo gettito sarebbe comunque di spettanza regionale in assenza degli elementi utili a riservarlo allo Stato.

Quanto infine al comma 178, gli effetti sul gettito IVA attesi dalla sua applicazione deriverebbero solo indirettamente da tale disposizione, che non sembra innovare la normativa in materia di IVA. Di qui il difetto di novità delle relative entrate.

Secondo la Regione siciliana, pertanto, ove l'impugnato comma 179 disponesse una riserva allo Stato, non sarebbe conforme ai parametri evocati, anzitutto per non aver stabilito esplicitamente tale riserva.

Neppure ricorrerebbe il requisito della «copertura di nuove specifiche spese». Infatti, la destinazione al «Fondo per interventi strutturali di politica economica» sarebbe generica e indistinta, non essendo specificati gli obiettivi ai quali è finalizzato il maggior gettito che va a confluire nel Fondo.

6.1.- In riferimento alle disposizioni di cui ai commi da 431 a 435, la ricorrente osserva che esse, limitatamente alle somme derivanti dal recupero dell'evasione, non formulerebbe alcuna previsione di riserva. Si potrebbe, pertanto, ritenere che lo Stato non intenda disporre in ordine alle entrate siciliane. Nondimeno, la Regione procede ad impugnarle in via cautelativa qualora dovesse prevalere una diversa interpretazione.

Tali disposizioni, infatti, non farebbero specifico riferimento alle Regioni speciali. Tuttavia, in mancanza di una clausola di salvaguardia, sarebbero lesive dell'art. 36 dello statuto d'autonomia, in combinato disposto con l'art. 2, comma 1, del d.P.R. n. 1074 del 1965, in quanto le risorse provenienti dalla lotta all'evasione non sarebbero entrate nuove.

Inoltre, in riferimento ad entrambe le fonti di finanziamento del nuovo Fondo statale, sarebbe violato il principio consensuale che, ai sensi dell'art. 43 dello statuto, presiede ai rapporti finanziari tra lo Stato e la Regione, perché l'illegittima sottrazione di tali risorse sarebbe inserita nell'ambito di una manovra che tanto impegno finanziario richiede alla Regione.

7.- In tutti i giudizi si è costituito il Presidente del Consiglio dei ministri, con memorie di analogo contenuto, chiedendo che le questioni siano dichiarate inammissibili o infondate.

7.1.- L'Avvocatura generale dello Stato eccepisce, in primo luogo, l'inammissibilità dei ricorsi per carenza di interesse, in quanto le Province ricorrenti lamenterebbero un pregiudizio alle proprie prerogative finanziarie, senza tuttavia dimostrare come le norme contestate si traducano in un'alterazione del rapporto tra bisogni provinciali e insieme dei mezzi finanziari per farvi fronte.

7.2.- Nel merito, ad avviso della difesa statale, le norme impuginate sarebbero espressione di principi fondamentali di coordinamento della finanza pubblica, imposti dall'emergenza finanziaria e integrerebbero i requisiti statutariamente previsti per la valida apposizione della riserva da parte dello Stato.

7.3.- Anche con riguardo all'impugnativa del comma 179 da parte della Regione siciliana, l'Avvocatura ritiene soddisfatte le condizioni richieste dallo statuto per la riserva erariale, in quanto si tratterebbe di un'entrata nuova e specificamente destinata al «Fondo per interventi strutturali di politica economica».

8.- Con atto depositato il 20 gennaio 2015, la Provincia autonoma di Bolzano, alla luce dell'Accordo in materia di finanza pubblica stipulato con il Governo il 15 ottobre 2014 e attuato con la legge 23 dicembre 2014, n. 190 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge di stabilità 2015), ha dichiarato di rinunciare all'impugnativa, eccezione fatta per la disposizione di cui all'art. 1, comma 55, della legge n. 147 del 2013.

9.- Con atto depositato il 27 gennaio 2015, anche la Provincia autonoma di Trento, per le medesime ragioni, ha dichiarato di rinunciare all'impugnativa.

10.- Con due atti depositati il 21 aprile 2015, il Presidente del Consiglio dei ministri ha accettato le rinunce ai ricorsi.



Considerato in diritto

1.- La Provincia autonoma di Bolzano (ricorso n. 11 del 2014), la Provincia autonoma di Trento (ricorso n. 14 del 2014) e la Regione siciliana (ricorso n. 17 del 2014) hanno promosso questioni di legittimità costituzionale di numerose disposizioni della legge 27 dicembre 2013, n. 147 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge di stabilità 2014).

L'esame di questa Corte è qui limitato alle questioni relative ai commi 157, 179, 431, 432, 433, 434 e 435 dell'art. 1 di detta legge, restando riservata a separate pronunce la decisione sulle altre questioni promosse dalle ricorrenti.

In particolare, l'art. 1 è impugnato, con riguardo al comma 157, dalla Provincia autonoma di Bolzano e da quella di Trento; con riguardo al comma 179, da tutte le ricorrenti; quanto al comma 431, è impugnato dalla Regione siciliana e, limitatamente alla lettera *b*), dalla Provincia autonoma di Bolzano; quanto ai commi 432, 433 e 434, è impugnato dalla sola Regione siciliana; quanto infine al comma 435, è impugnato sia dalla Provincia autonoma di Bolzano, che dalla Regione siciliana.

Tali disposizioni destinano a fondi statali le risorse derivanti, da una parte, dal maggior gettito di una serie di tributi erariali riscossi sul territorio (art. 1, commi 157 e 179); dall'altra, dal contrasto all'evasione fiscale (art. 1, comma 431). Le altre norme impuginate indicano le finalità per le quali vengono utilizzate le risorse assegnate al «Fondo per la riduzione della pressione fiscale», istituito dal comma 431 (art. 1, comma 432); prevedono che il Documento di economia e finanza indichi, fra le altre cose, le maggiori entrate derivanti dall'attività di contrasto all'evasione di cui al comma 431 (art. 1, comma 433); stabiliscono che la Nota di aggiornamento al Documento di economia e finanza valuti gli incassi derivanti dal contrasto all'evasione e che tali maggiori risorse siano iscritte nel Fondo (art. 1, comma 434); riassegnano al Fondo, per il 2014, le entrate derivanti da misure straordinarie di contrasto all'evasione (art. 1, comma 435).

Tutte le ricorrenti si dolgono che le richiamate disposizioni introdurrebbero una riserva allo Stato delle maggiori entrate da esse previste, senza tuttavia rispettare i presupposti legittimanti la riserva fissati dai rispettivi statuti speciali e dalle relative norme di attuazione.

2.- In considerazione della parziale identità delle norme denunciate e delle censure proposte, i tre giudizi, come sopra delimitati, devono essere riuniti per essere trattati congiuntamente e decisi con un'unica pronuncia.

3.- Nelle more del giudizio, le Province autonome di Bolzano e di Trento hanno raggiunto con lo Stato un accordo in materia di finanza pubblica. Ne è seguita, da parte di tali ricorrenti, la rinuncia ai ricorsi. Il Presidente del Consiglio dei ministri, tramite l'Avvocatura generale dello Stato, ha dichiarato di accettare tali rinunce.

Pertanto, ai sensi dell'art. 23 delle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale, l'accettazione della rinuncia determina l'estinzione del processo in riferimento alle questioni di legittimità promosse dalla Provincia autonoma di Bolzano, con il ricorso n. 11 del 2014, limitatamente ai commi 157, 179, 431, lettera *b*), e 435, dell'art. 1 della legge n. 147 del 2013; nonché in riferimento alle questioni promosse dalla Provincia autonoma di Trento, con il ricorso n. 14 del 2014, limitatamente ai commi 157 e 179.

Nonostante abbia raggiunto un analogo accordo, la Regione siciliana non ha rinunciato al ricorso. Restano dunque da esaminare le questioni promosse dalla stessa Regione, con il ricorso n. 17 del 2014, limitatamente al comma 179, nonché ai commi da 431 a 435 dell'art. 1 della legge n. 147 del 2013.

4.- Preliminarmente, non può essere accolta l'eccezione di inammissibilità del ricorso sollevata dall'Avvocatura generale dello Stato, in quanto del tutto generica e non sorretta da alcuna motivazione.

5.- Sempre in via preliminare, non costituisce motivo di inammissibilità neppure l'impugnazione in via cautelativa delle norme in esame. Infatti, la prospettazione in termini dubitativi dell'effettiva applicabilità di tali norme alla Regione non comporta, nei giudizi in via principale, l'inammissibilità delle questioni sollevate (*ex plurimis*, sentenze n. 23 del 2014 e n. 62 del 2012).

6.- La Regione siciliana lamenta che l'impugnato comma 179, ove disponesse una riserva in favore dello Stato delle maggiori entrate da esso previste, violerebbe gli artt. 36 e 37 dello statuto regionale (approvato con il regio decreto legislativo 15 maggio 1946, n. 455, convertito in legge costituzionale dalla legge costituzionale 26 febbraio 1948, n. 2), nonché l'art. 2, primo comma, del decreto del Presidente della Repubblica 26 luglio 1965, n. 1074 (Norme di attuazione dello Statuto della Regione siciliana in materia finanziaria).



Secondo la Regione, infatti, la riserva allo Stato di queste maggiori entrate non sarebbe stata prevista in modo esplicito; tali entrate non sarebbero nuove; né sarebbe soddisfatto il requisito della «copertura di nuove specifiche spese», la loro destinazione al «Fondo per interventi strutturali di politica economica» essendo generica e indistinta.

6.1.- Nel merito, la questione è fondata.

La norma denunciata, pur non formulando in termini espliciti una previsione di riserva allo Stato del maggior gettito derivante dalle disposizioni da essa richiamate, «nella sostanza [...] equivale a una riserva all'Erario dell'anzidetto incremento di gettito» (sentenza n. 65 del 2015).

Pertanto, affinché la riserva stessa possa operare, sono necessarie, secondo la giurisprudenza costituzionale, tre condizioni concomitanti: *a)* la natura tributaria dell'entrata; *b)* la novità di tale entrata; *c)* la destinazione del gettito «con apposite leggi alla copertura di oneri diretti a soddisfare particolari finalità contingenti o continuative dello Stato specificate nelle leggi medesime» (*ex plurimis*, sentenza n. 241 del 2012).

Nel caso di specie non si riscontra la specifica destinazione per finalità contingenti o continuative dello Stato. Questa Corte, infatti, con riguardo a precedenti disposizioni di incremento del medesimo «Fondo per interventi strutturali di politica economica», mediante devoluzione ad esso, in un caso, di un aumento dell'imposta di bollo (sentenza n. 145 del 2014), e, in un altro caso, di un aumento dell'imposta sui fondi pensione (sentenza n. 176 del 2015), ha ritenuto che tale destinazione «identificandosi con le finalità generali di istituzione del fondo stesso al cui incremento è volta, non può considerarsi specifica».

Ne deriva che l'eccezione prevista dallo statuto siciliano e dalle norme di attuazione non può ritenersi applicabile alle maggiori entrate di cui all'impugnato art. 1, comma 179.

7.- In via cautelativa la Regione siciliana impugna anche i commi da 431 a 435 dell'art. 1 della legge n. 147 del 2013, per violazione degli artt. 36 e 43 dello statuto, dell'art. 2, primo comma, del d.P.R. n. 1074 del 1965, nonché degli artt. 81, sesto comma, 97, primo comma e 119, primo e sesto comma, della Costituzione, nel testo novellato con la legge costituzionale 20 aprile 2012, n. 1 (Introduzione del principio del pareggio di bilancio nella Carta costituzionale), anche in riferimento all'art. 10 della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3 (Modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione).

Secondo la ricorrente, le entrate previste da tali disposizioni, in quanto provenienti dalla lotta all'evasione, sarebbero prive del requisito della novità.

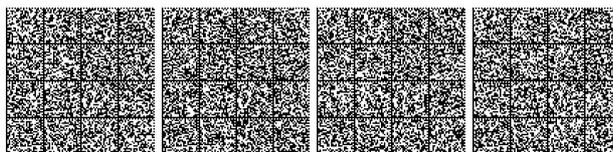
7.1.- In via preliminare, giova sottolineare che, nel caso di specie, non è motivo di inammissibilità della questione la mancata indicazione, da parte della ricorrente, delle specifiche «maggiori entrate» che costituiscono proventi di tributi ad essa devoluti, ai sensi delle norme statutarie e dell'ordinamento finanziario della Regione.

Nessuna incertezza, infatti, può sussistere in ordine all'oggetto del giudizio, sia perché le censure della Regione non possono che riferirsi alle entrate su cui essa abbia titolo; sia perché, a sua volta, è lo stesso comma 431 a far riferimento ad un generico «ammontare di risorse permanenti che [...] si stima di incassare quali maggiori entrate [...] derivanti dall'attività di contrasto dell'evasione fiscale», senza dunque indicare con precisione su quali ambiti si concentrerà la lotta all'evasione e se, di conseguenza, potrà incidere anche su entrate di spettanza regionale.

7.2.- Nel merito, la questione è fondata nei termini di seguito precisati.

Con riguardo ad un'analogha disposizione che riservava allo Stato le maggiori entrate derivanti dall'attività di contrasto all'evasione, questa Corte ha precisato che «le entrate tributarie in esame (derivanti dal contrasto all'evasione fiscale) fanno riferimento ad altre entrate tributarie. La tipologia di tali maggiori entrate è, perciò, diversa a seconda dell'entrata cui si riferiscono, cioè, a seconda dell'oggetto delle singole evasioni fiscali. Ne segue che, ove l'evasione abbia ad oggetto entrate tributarie interamente e nominativamente riservate all'Erario in base alla normativa statutaria, la questione deve essere dichiarata non fondata [...]. Ove, invece, l'evasione abbia ad oggetto entrate non nominativamente riservate allo Stato dalla normativa di rango statutario, è necessario valutare [...] se la riserva del gettito all'Erario sia conforme alla normativa statutaria siciliana» (sentenza n. 241 del 2012).

In quel caso, la Corte ha ritenuto insussistente il requisito della novità dell'entrata, «perché il recupero delle somme sottratte al fisco non comporta alcuna modifica della legislazione fiscale vigente, né determina un "nuovo provento"» (sentenza n. 241 del 2012).



Le stesse considerazioni valgono per le questioni sollevate dalla Regione siciliana nel presente giudizio. Infatti, anche nel caso in esame, le risorse di cui agli impugnati commi da 431 a 435, che derivano dalla lotta all'evasione fiscale, non costituiscono entrate nuove e dunque lo Stato non ha alcun titolo per incamerare il relativo gettito.

Pertanto, limitatamente alle maggiori risorse provenienti dall'attività di contrasto all'evasione di entrate non nominativamente riservate allo Stato, la loro destinazione al «Fondo per la riduzione della pressione fiscale» non è conforme allo statuto speciale e alle relative norme di attuazione.

8.- Restano assorbiti gli ulteriori profili di censura.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

riservata a separate pronunce la decisione delle altre questioni di legittimità costituzionale promosse con i ricorsi indicati in epigrafe;

riuniti i giudizi,

1) dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 1, comma 179, della legge 27 dicembre 2013, n. 147 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge di stabilità 2014), nella parte in cui si applica alla Regione siciliana;

2) dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 1, commi da 431 a 435, della legge n. 147 del 2013, nella parte in cui riservano allo Stato il maggior gettito tributario derivante dal contrasto all'evasione fiscale di entrate non nominativamente riservate allo Stato, riscosse nell'ambito del territorio della Regione siciliana;

3) dichiara estinto il processo relativamente alle questioni di legittimità costituzionale promosse dalla Provincia autonoma di Bolzano, limitatamente all'art. 1, commi 157, 179, 431, lettera b), e 435, della legge n. 147 del 2013, con il ricorso indicato in epigrafe;

4) dichiara estinto il processo relativamente alle questioni di legittimità costituzionale promosse dalla Provincia autonoma di Trento, limitatamente all'art. 1, commi 157 e 179, della legge n. 147 del 2013, con il ricorso indicato in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 4 novembre 2015.

F.to:

Alessandro CRISCUOLO, *Presidente*

Giuliano AMATO, *Redattore*

Gabriella Paola MELATTI, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 3 dicembre 2015.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Gabriella Paola MELATTI



N. 247

Sentenza 21 ottobre - 3 dicembre 2015

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Radiotelevisione e servizi radioelettrici - Disciplina delle comunicazioni elettroniche - Attribuzione all'Autorità per le garanzie nelle telecomunicazioni di funzioni e poteri finalizzati all'attuazione della direttiva 2000/31/CE.

- Decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70 (Attuazione della direttiva 2000/31/CE relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione nel mercato interno, con particolare riferimento al commercio elettronico), artt. 5, comma 1, 14, comma 3, 15, comma 2, e 16, comma 3; decreto legislativo 31 luglio 2005, n. 177 (Testo unico dei servizi di media audiovisivi e radiofonici), art. 32-*bis*, comma 3.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Alessandro CRISCUOLO;

Giudici : Giuseppe FRIGO, Paolo GROSSI, Giorgio LATTANZI, Aldo CAROSI, Marta CARTABIA, Mario Rosario MORELLI, Giancarlo CORAGGIO, Giuliano AMATO, Silvana SCIARRA, Daria de PRETIS, Nicolò ZANON,

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nei giudizi di legittimità costituzionale degli artt. 5, comma 1, 14, comma 3, 15, comma 2, e 16, comma 3, del decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70 (Attuazione della direttiva 2000/31/CE relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione nel mercato interno, con particolare riferimento al commercio elettronico) e dell'art. 32-*bis*, comma 3, del decreto legislativo 31 luglio 2005, n. 177 (Testo unico dei servizi di media audiovisivi e radiofonici), promossi dal Tribunale amministrativo regionale per il Lazio con due ordinanze del 26 settembre 2014, iscritte ai nn. 1 e 2 del registro ordinanze 2015 e pubblicate nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 6, prima serie speciale, dell'anno 2015.

Visti gli atti di costituzione di ALTROCONSUMO e altri, di Confindustria Cultura Italia - Federazione italiana dell'industria culturale, della SIAE - Società italiana degli autori ed editori, del Nuovo IMAIE - Nuovo istituto mutualistico per la tutela dei diritti degli artisti interpreti esecutori, dell'ANSO - Associazione nazionale stampa online e altre, nonché gli atti di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;

udito nell'udienza pubblica del 20 ottobre 2015 il Giudice relatore Marta Cartabia;

uditi gli avvocati Alfonso Celotto e Fulvio Sarzana di S. Ippolito per ALTROCONSUMO e altri, Alessandro Botto per Confindustria Cultura Italia - Federazione italiana dell'industria culturale e per Nuovo IMAIE - Nuovo istituto mutualistico per la tutela dei diritti degli artisti interpreti esecutori, Guido Scorza per ANSO - Associazione nazionale stampa online ed altre, Massimo Luciani, Maurizio Mandel e Aristide Police per la SIAE - Società italiana degli autori ed editori, e gli avvocati dello Stato Angelo Vitale e Gabriella Palmieri per il Presidente del Consiglio dei ministri.



Ritenuto in fatto

1.- Con ordinanza del 26 settembre 2014 (reg. ord. n. 1 del 2015), notificata il successivo 14 ottobre, il Tribunale amministrativo regionale per il Lazio ha sollevato, in riferimento agli artt. 2, 21, 24, 25, primo comma, e 41 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale degli artt. 5, comma 1, 14, comma 3, 15, comma 2, e 16, comma 3, del decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70 (Attuazione della direttiva 2000/31/CE relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione nel mercato interno, con particolare riferimento al commercio elettronico) e dell'art. 32-*bis*, comma 3, del decreto legislativo 31 luglio 2005, n. 177 (Testo unico dei servizi di media audiovisivi e radiofonici).

Ad avviso del rimettente le denunciate disposizioni normative consentono all'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni (d'ora innanzi «AGCOM»), quale autorità amministrativa di vigilanza, di limitare la libera circolazione di un «servizio della società dell'informazione» e, in particolare, di intervenire anche in via d'urgenza su attività quali il trasporto o la memorizzazione di informazioni, attribuendole anche il potere di emanare le disposizioni regolamentari necessarie a rendere effettiva l'osservanza dei diritti di proprietà intellettuale da parte dei fornitori di servizi di media.

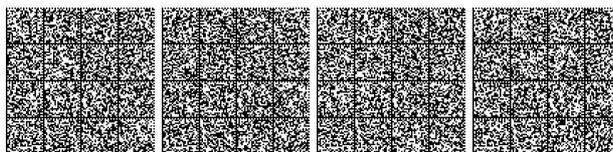
Le predette disposizioni, tuttavia, in quanto non prevedono «parametri idonei a garantire la necessaria ponderazione fra i diversi diritti costituzionali potenzialmente configgenti ovvero [...] criteri che garantiscano che una tale ponderazione avvenga nell'esercizio delle competenze attribuite all'AGCOM, fin dall'adozione del regolamento impugnato», violerebbero i «principi di riserva di legge e di tutela giurisdizionale in relazione all'esercizio della libertà di manifestazione del pensiero e di iniziativa economica, sanciti dagli artt. 2, 21, primo e sesto comma, 24 e 41 Cost.», «nonché» i «criteri di ragionevolezza e proporzionalità nell'esercizio della discrezionalità legislativa e [...] il principio del giudice naturale, in relazione alla mancata previsione di garanzie e di tutele giurisdizionali per l'esercizio della libertà di manifestazione del pensiero sulla rete almeno equivalenti a quelle sancite per la stampa, con conseguente violazione degli articoli 21, secondo, terzo e quarto comma, 24 e 25, comma 1, della Costituzione.

1.1.- Più precisamente, il giudice *a quo* premette di essere investito del ricorso proposto da Altroconsumo e altri contro AGCOM al fine di ottenere l'annullamento della delibera n. 680/13/CONS del 12 dicembre 2013, pubblicata sul sito dell'Autorità in data 18 dicembre 2013, recante l'approvazione del «Regolamento in materia di tutela del diritto d'autore sulle reti di comunicazione elettronica e procedure attuative ai sensi del decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70», nonché dell'Allegato A alla medesima delibera, contenente il testo del regolamento approvato.

In primo luogo il TAR ritiene sussistente la legittimazione ad agire delle ricorrenti, in quanto la delibera di approvazione del regolamento impugnato, nonostante il suo carattere generale ed astratto, è immediatamente lesiva per intere categorie di destinatari, così da radicare l'interesse ad agire degli appartenenti alle predette categorie e, quindi, la legittimazione a ricorrere delle loro associazioni rappresentative.

Il giudice rimettente ritiene inoltre che, diversamente da quanto affermato dalle ricorrenti, la lettura sistematica e coordinata di tutte le disposizioni impugnate delinea in maniera inequivocabile la competenza dell'AGCOM a reprimere le violazioni del diritto d'autore perpetrate sulle reti di comunicazione elettronica, e considera altresì infondate le censure sollevate dalle ricorrenti in ordine a violazioni procedurali nell'approvazione del regolamento medesimo e nelle successive comunicazioni alla Commissione dell'Unione europea.

Parimenti destituite di fondamento vengono considerate dal TAR le censure relative all'illegittimità del provvedimento impugnato in quanto emanato in violazione della direttiva 29 aprile 2004 del Parlamento europeo e del Consiglio n. 2004/48/CE (Direttiva sul rispetto dei diritti di proprietà intellettuale), attuata con il decreto legislativo 16 marzo 2006, n. 140 (Attuazione della direttiva 2004/48/CE sul rispetto dei diritti di proprietà intellettuale) che conferirebbe alla sola autorità giudiziaria il potere di emanare provvedimenti inibitori, nonché della direttiva 22 maggio 2001 del Parlamento e del Consiglio n. 2001/29/CE (Direttiva sull'armonizzazione di taluni aspetti del diritto d'autore e dei diritti connessi nella società dell'informazione), attuata con il decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 68 (Attuazione della direttiva 2001/29/CE sull'armonizzazione di taluni aspetti del diritto d'autore e dei diritti connessi nella società dell'informazione) che non stabilirebbe regole applicabili ai prestatori di servizi internet, considerati meri intermediari, ma solo ai diretti responsabili della diffusione in rete di opere protette. Il TAR osserva che il procedimento amministrativo di cui all'impugnato regolamento non riguarderebbe le violazioni primarie del diritto d'autore, il cui accertamento resterebbe di esclusiva competenza dell'autorità giudiziaria ordinaria, secondo quanto disposto dalle norme sopra richiamate. Esso si porrebbe, invece, quale attuazione del d.lgs. n. 70 del 2003, che ha introdotto nell'ordinamento un doppio binario di tutela, amministrativa e giudiziaria, del diritto d'autore sulle reti di comunicazione elettronica, in base al presupposto che oggi, a seguito del processo di dematerializzazione delle opere protette, le violazioni che nascono sulla rete sono sempre più diffuse rispetto alle forme tradizionali di contraffazione e, ciò che più rileva, sono più difficili da reprimere secondo il tradizionale modello di «private enforcement», qual è quello dell'azione inibitoria disciplinata



dall'art. 156 della legge 22 aprile 1941, n. 633 (Protezione del diritto d'autore e di altri diritti connessi al suo esercizio), come modificato dall'art. 2 del d.lgs. n. 140 del 2006. La repressione delle violazioni del diritto di autore effettuate tramite internet richiederebbe, infatti, l'introduzione di ulteriori meccanismi di "public enforcement", qual è quello affidato dal suddetto d.lgs. n. 70 del 2003 all'autorità di vigilanza. Pertanto, la procedura definita dal regolamento gravato non mirerebbe a definire le singole controversie tra operatori o tra questi e gli utenti, bensì a regolare il potere della autorità amministrativa di adottare provvedimenti inibitori all'esito di «un ordinario procedimento amministrativo» ispirato al «principio di partecipazione procedimentale» secondo modalità compatibili con le ragioni d'urgenza, e non informato al più pregnante principio del «contraddittorio» processuale e del «giusto processo», che contraddistingue i procedimenti di natura giurisdizionale.

1.2.- Le considerazioni sopra sintetizzate inducono il remittente a ritenere infondate le censure di merito dedotte avverso il regolamento AGCOM impugnato; tuttavia, prosegue l'ordinanza di rimessione, le medesime considerazioni suscitano dubbi quanto alla legittimità costituzionale delle leggi stesse, che costituiscono il fondamento legislativo del regolamento impugnato. Ciò induce il TAR a ritenere rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale delle suddette disposizioni di legge, in quanto l'eventuale declaratoria di illegittimità costituzionale determinerebbe l'invalidità derivata del regolamento adottato in base alle stesse.

1.3.- In punto di non manifesta infondatezza, il TAR osserva che il diritto d'autore, quale espressione del diritto di proprietà di cui all'art. 42 Cost., deve essere bilanciato con altri diritti fondamentali previsti in Costituzione, quali il diritto alla libera informazione del gestore del sito web, dell'internet service provider e del fornitore di servizi media audiovisivi; il diritto di accesso di ogni persona alla libera informazione in rete; il diritto degli operatori economici a svolgere la propria attività sulla rete; il diritto alla segretezza della comunicazione intersoggettiva. Ritiene, tuttavia, il rimettente che la Costituzione abbia posto su un diverso piano i diritti fondamentali e le libertà economiche, ammettendo, in caso di conflitto, il sacrificio di quest'ultime a favore dei primi: in questa prospettiva, le disposizioni di legge impuginate apparirebbero costituzionalmente illegittime, perché la rimozione dei contenuti illeciti da esse consentita sembrerebbe ledere le libertà fondamentali di informazione e di comunicazione sopraindicate, posponendole rispetto al diritto del proprietario dell'opera d'ingegno e delle società che percepiscono una quota delle relative utilità.

Il rimettente sottolinea inoltre che la Costituzione presidia i diritti fondamentali con la garanzia della riserva di legge (artt. 21 e 41 Cost.) e, secondo l'espressione usata dal TAR, la «riserva di tutela giurisdizionale» (artt. 24 e 25 Cost.), mentre le disposizioni di legge in esame sembrano determinare la violazione di entrambe le predette garanzie.

Infatti, secondo il giudice *a quo*, la coesistenzialità tra la libertà di espressione usata a fini informativi e la forma di stato democratico - che la stessa Corte costituzionale ritiene implicare «pluralità di fonti di informazione, libero accesso alle medesime, assenza di ingiustificati ostacoli legali, anche temporanei alla circolazione delle notizie e delle idee» (sentenza n. 105 del 1972) - avrebbe condotto ad accentuare il carattere fondamentale dell'art. 21 Cost., inteso, secondo l'espressione del rimettente che cita la sentenza n. 94 del 1977 (*recte*: n. 84 del 1969), come «pietra angolare della democrazia» (*rectius*: «dell'ordine democratico») e a considerarlo, così come tutti i diritti fondamentali della persona, diretta emanazione del più generale diritto alla dignità della persona umana, a base dell'art. 2 Cost., così da portare la Corte costituzionale ad affermare, sin dalla sentenza n. 9 del 1965 che tutte «le limitazioni sostanziali di queste libertà non possono essere poste se non per legge [...] e devono trovare fondamento in precetti e principi costituzionali».

Ad avviso del rimettente, poi, la flessibilità del dettato costituzionale ha consentito di arricchire i principi enunciati nell'art. 21 con quelli espressi in altre previsioni costituzionali, come quelli in tema di libertà economiche, di tal che è diventata obbligata una lettura congiunta dell'art. 21 con l'art. 41 Cost., nel quale trova sede il principio di concorrenza in senso oggettivo, come interesse di rango costituzionale soggetto ai limiti dell'«utilità sociale», di cui al secondo comma, da attuare attraverso misure ragionevoli e tali da non realizzare ingiustificate disparità di trattamento, in ossequio all'art. 3 Cost. Il TAR ha sottolineato come si sia posto in questa linea di sviluppo l'art. 1, comma 2, del decreto-legge 24 gennaio 2012, n. 1 (Disposizioni urgenti per la concorrenza, lo sviluppo delle infrastrutture e la competitività), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 24 marzo 2012, n. 27, secondo cui «[I] e disposizioni recanti divieti, restrizioni, oneri o condizioni all'accesso ed all'esercizio delle attività economiche sono in ogni caso interpretate ed applicate in senso tassativo, restrittivo e ragionevolmente proporzionato alle perseguite finalità di interesse pubblico generale, alla stregua dei principi costituzionali per i quali l'iniziativa economica privata è libera secondo condizioni di piena concorrenza e pari opportunità tra tutti i soggetti, presenti e futuri, ed ammette solo i limiti, i programmi e i controlli necessari ad evitare possibili danni alla salute, all'ambiente, al paesaggio, al patrimonio artistico e culturale, alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana e possibili contrasti con l'utilità sociale, con l'ordine pubblico, con il sistema tributario e con gli obblighi comunitari ed internazionali della Repubblica». È in



un simile contesto che la Corte costituzionale ha affermato che le eventuali restrizioni e limitazioni alla libera iniziativa economica devono trovare puntuale giustificazione in interessi di rango costituzionale o negli ulteriori interessi che il legislatore statale ha previsto all'art. 3, comma 1, del d.l. n. 1 del 2012 (sentenza n. 200 del 2012).

1.4.- Il rimettente ha tuttavia ritenuto di approfondire ulteriori possibili profili di illegittimità costituzionale, quanto alla «non conformità dei contenuti del diritto positivo considerato allo specifico dettato costituzionale concernente la tutela dei diritti fondamentali» con la conseguente necessità di «approfondire la questione, anche in relazione al carattere conformativo che, in tal caso, la eventuale sentenza di annullamento produrrebbe nei confronti del legislatore ordinario *pro tempore*».

Sul punto il rimettente ha osservato che l'art. 21 Cost., al primo e all'ultimo comma, pone una tutela generale del diritto di manifestazione del pensiero (oggi declinabile come diritto di informare ed essere informati), prevedendo una riserva di legge per la disciplina degli eventuali limiti; viceversa, ai commi secondo e seguenti, il medesimo art. 21 detta una speciale disciplina di garanzia per la «stampa», prevedendo una stringente riserva giurisdizionale per il suo eventuale sequestro, che può avvenire, solo nei casi prefissati per legge, e comunque solo per atto dell'autorità giudiziaria o, in caso di estrema urgenza, con atto da essa convalidato entro 48 ore. Pur stimando non estensibile la disciplina prevista per la «stampa» a tutti i prodotti digitali - in quanto ciò può avvenire solo in presenza dei requisiti espressamente previsti dalla legge 7 marzo 2001, n. 62 (Nuove norme sull'editoria e sui prodotti editoriali e modifiche alla legge 5 agosto 1981, n. 416), così come ha riconosciuto la giurisprudenza della Corte costituzionale (sentenza n. 38 del 1961) e della Corte di cassazione (sentenze, terza sezione penale, 27 settembre 2007, n. 39354, 12 dicembre 2008 - 10 marzo 2009, n. 10535, e quinta sezione penale, 5 novembre 2013 - 5 marzo 2014, n. 10594) - ciò nondimeno il TAR ritiene che i commi secondo e seguenti dell'art. 21 Cost. siano dotati di un tale «grado di prescrittività» da comportare un «limite «intrinseco» alla discrezionalità del legislatore chiamato a riempire di contenuti la prevista riserva di legge» anche a fronte di mezzi di comunicazione non immaginabili al tempo in cui fu redatto il testo costituzionale. Pertanto, il legislatore non potrebbe assicurare garanzie minori, rispetto a quelle già previste per la «stampa» dai commi secondo e seguenti dell'art. 21 Cost., per il ««mezzo di comunicazione» internet», affiancandosi appunto alla «stampa» quanto al rilievo per l'esercizio delle libertà civili e della partecipazione politica e sociale.

Tali considerazioni, secondo il rimettente, troverebbero conferma nella giurisprudenza della Corte di giustizia che - con la sentenza 24 novembre 2011, in causa C-70/10 e con la sentenza 12 luglio 2011, in causa C-324/09 - avrebbe previsto che siano (solo) «gli organi giurisdizionali nazionali» a poter ingiungere agli intermediari di adottare provvedimenti «volti a porre fine alle violazioni dei diritti di proprietà intellettuale».

1.5.- In conclusione, il Collegio ha ritenuto che debbano essere sollevate questioni di legittimità costituzionale delle disposizioni censurate - sulla cui base è stata adottata la impugnata delibera dell'AGCOM recante il regolamento in materia di tutela del diritto d'autore sulle reti di comunicazione elettronica e procedure attuative - per violazione dei «principi di riserva di legge e di tutela giurisdizionale in relazione all'esercizio della libertà di manifestazione del pensiero e di iniziativa economica, sanciti dagli articoli 2, 21, I [*recte*: primo] comma, 24 e 41 della Costituzione, nonché per la violazione dei criteri di ragionevolezza e proporzionalità nell'esercizio della discrezionalità legislativa e per la violazione del principio del giudice naturale, in relazione alla mancata previsione di garanzie e di tutele giurisdizionali per l'esercizio della libertà di manifestazione del pensiero sulla rete almeno equivalenti a quelle sancite per la stampa, con la conseguente violazione degli articoli 21, secondo comma e seguenti, 24 e 25, primo comma, della Costituzione».

2.- Con atto depositato il 26 febbraio 2015 si sono costituiti ALTROCONSUMO, ASSOPROVIDER - Associazione provider indipendenti - Confcommercio, Movimento difesa del cittadino, ASSINTEL - Confcommercio - Confcommercio associazione nazionale imprese ICT, chiedendo che venga dichiarata l'illegittimità costituzionale delle disposizioni censurate.

Gli intervenienti ritengono eccessivamente limitativo dei diritti costituzionali consentire ad AGCOM, quale autorità amministrativa, di disciplinare interventi repressivi che la legge sul diritto d'autore - segnatamente gli artt. 156, 161, 171, 171-ter e 182-ter della l. n. 633 del 1941 - e, prima ancora il diritto dell'Unione europea e la Costituzione, riservano al giudice a tutela della libertà di espressione del pensiero, della libertà di informazione e della concorrenza.

Più precisamente vengono ravvisate due «linee di violazione costituzionale»: una per la creazione di un modello di controllo affidato ad AGCOM in spregio dei principi ex artt. 24 e 25 Cost.; l'altro per la conformazione del controllo mediante una procedura ritenuta sommaria e poco garantista, che configurerebbe una sorta di «censura» in violazione dell'art. 21 Cost., sulla quale già si erano appuntate le critiche di diverse istituzioni internazionali di tutela dei diritti civili, essendo l'Italia l'unico paese europeo che aveva in tal modo attuato la direttiva 8 giugno 2000, n. 2000/31/CE (Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio, relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione, in particolare il commercio elettronico, nel mercato interno - «Direttiva sul commercio elettronico»).



In particolare non sarebbero garantiti la partecipazione e il pieno contraddittorio delle parti. Inoltre, i provvedimenti repressivi, impugnabili davanti al giudice amministrativo, di fatto trasferirebbero a tale giudice le controversie in materia di diritto d'autore in assenza di una legge che lo preveda, con violazione della riserva di legge e di giurisdizione e del principio del giudice naturale precostituito per legge, con una duplicazione e conseguente interferenza con le attività rimesse alla giurisdizione ordinaria, civile e penale in materia di diritto d'autore. Le differenti modalità tecniche di attuazione dei provvedimenti dell'autorità amministrativa e giudiziaria, in relazione al "blocco" dei siti, dimostrerebbe poi la disfunzionalità del sistema a "doppio binario" in tal modo realizzato.

Inoltre, consentire ad AGCOM di poter oscurare i siti senza garanzie giurisdizionali, con il rischio di offrire ad un'autorità amministrativa la potestà di selezionare i contenuti diffusi in rete sulla base di segnalazioni unilaterali basate su pretese di sfruttamento economico, rappresenterebbe una grave violazione dell'art. 21 Cost. ed una seria lesione della libertà di informazione, coesistente ad uno Stato democratico, come dimostrerebbero alcuni casi di oscuramento di siti e contenuti, già avvenuti in base all'applicazione del regolamento impugnato nel giudizio *a quo*.

3.- Con atto depositato il 3 marzo 2015 si è costituita Confindustria Cultura Italia - Federazione italiana dell'industria culturale, chiedendo che le questioni sollevate vengano dichiarate inammissibili o infondate.

La parte privata ritiene, in primo luogo, che la questione sollevata sia manifestamente inammissibile, in quanto la questione di legittimità costituzionale sarebbe formulata in maniera ipotetica e perplessa. Contraddittoria è, poi, ritenuta l'ordinanza nella parte in cui, da un lato, afferma di non voler equiparare la "stampa" a "internet" e, dall'altro, tale equiparazione opera quando giunge all'assolutizzazione della protezione della rete come mezzo di diffusione del pensiero ai sensi dell'art. 21, commi secondo e seguenti, della Costituzione.

Nel merito la questione è ritenuta non fondata, in quanto l'art. 21 Cost. tutela la libera manifestazione del pensiero "proprio" e, quindi, non potrebbe essere invocato a tutela della diffusione di contenuti in violazione del diritto dell'autore.

D'altro canto, neppure sarebbe tutelabile ex art. 41 Cost. chi pretenda di lucrare dalla diffusione dell'opera altrui in violazione dei suoi diritti.

Né il diritto d'autore potrebbe ritenersi tutelato soltanto, come reputa invece il rimettente, dall'art. 41 Cost., essendo questo riconducibile anche alla tutela apprestata da altre disposizioni della Costituzione, quali gli artt. 2 (in quanto diritto inviolabile), 3, secondo comma (in quanto non ingiustificatamente discriminabile), 4 (in quanto attività che concorre al progresso materiale e spirituale della società), 9 (in quanto strumento di sviluppo della cultura e della tecnica), 21 (in quanto diretto a proteggere la manifestazione del pensiero), 33 (in quanto tutela il libero esercizio dell'arte e della scienza) e 35 (in quanto frutto di lavoro in una delle sue diverse forme).

Inoltre, l'interveniente ritiene che non potrebbe ravvisarsi alcuna violazione del diritto alla tutela giurisdizionale e al giudice naturale precostituito per legge, ai sensi degli artt. 24 e 25 Cost., in quanto la tutela amministrativa concessa dall'AGCOM si affianca, senza sostituirla, a quella giurisdizionale.

Lo stesso diritto d'autore e la repressione delle sue violazioni in rete sono poi ampiamente disciplinati dal diritto dell'Unione europea, in attuazione del quale le disposizioni censurate sono state adottate, e ciò troverebbe riscontro anche nelle decisioni della Corte di Lussemburgo sul punto. Né potrebbe ritenersi sussistere alcun contrasto tra il predetto diritto dell'Unione e i principi fondamentali della nostra Costituzione, con i quali invece il primo è del tutto coerente.

Nessuna violazione sarebbe poi ravvisabile in relazione alla tutela del diritto di espressione apprestata dall'art. 10 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, firmata a Roma il 4 novembre 1950 (CEDU), che è stato richiamato proprio nel "considerando" n. 41 della cosiddetta direttiva e-commerce, sulla base della quale è stato adottato il sistema del "doppio binario", attuato dalle disposizioni nazionali oggi censurate. Aggiunge la parte privata che, in ogni caso, neppure è stato dedotto come parametro di giudizio l'art. 117, primo comma, Cost., ciò che preclude in radice l'esame della questione. Del resto, un sistema inibitorio di carattere amministrativo a tutela del diritto d'autore in sede di controlli doganali è apprestato dallo stesso diritto dell'Unione e in particolare dal Regolamento del Consiglio (CE) 22 luglio 2003, n. 1383/2003 (relativo all'intervento dell'autorità doganale nei confronti di merci sospettate di violare taluni diritti di proprietà intellettuale e alle misure da adottare nei confronti di merci che violano tali diritti).

Parimenti insussistente dovrebbe ritenersi la violazione della riserva di legge, posto che se il regolamento non trovasse il suo fondamento proprio nelle disposizioni di legge impuginate, la questione medesima diverrebbe irrilevante. Inoltre, il sistema "a doppio binario" realizzato attraverso l'affiancamento e il coordinamento di una tutela giurisdizionale e di una amministrativa affidata all'AGCOM sarebbe preordinato proprio ad una più efficace tutela di interessi di rango costituzionale.



4.- Con atto depositato il 3 marzo 2015, si è costituita la SIAE - Società italiana degli autori e degli editori, chiedendo che le questioni sollevate siano dichiarate inammissibili o infondate.

In particolare, la parte privata ritiene inammissibile la questione per difetto di rilevanza, non avendo il rimettente adeguatamente motivato in ordine alla legittimazione dei ricorrenti ad impugnare il regolamento. Il difetto di rilevanza sarebbe altresì riconducibile all'assoluta genericità con la quale il rimettente equipara ogni attività in rete alla libera manifestazione del pensiero.

Viene poi rilevata la contraddittorietà dell'ordinanza che, da un lato, ritiene che le disposizioni di legge oggetto del presente giudizio siano idonee ad escludere che il regolamento impugnato sia illegittimo per violazione della riserva di legge e di giurisdizione e, dall'altro, ritiene poi che quelle medesime disposizioni di legge siano colpite proprio dallo stesso vizio che si è escluso inficiare il regolamento impugnato.

La questione viene ritenuta inammissibile anche perché formulata in maniera perplessa, oscura e del tutto eventuale, ciò che verrebbe confermato anche dalla scarsa corrispondenza tra la motivazione e il dispositivo dell'ordinanza medesima.

Nel merito le questioni sono ritenute infondate.

In particolare la parte privata espone analiticamente il fondamento legislativo del potere regolativo di AGCOM nella materia in esame, dal quale dovrebbe agevolmente desumersi l'insussistenza della dedotta violazione della riserva di legge. Si osserva che la stessa giurisprudenza amministrativa ha da tempo chiarito che, nei rapporti tra fonte legislativa e regolamentare, la prima non può predeterminare nel dettaglio il contenuto della fonte secondaria, proprio per il tecnicismo del settore che ne giustifica l'intervento. Tuttavia, l'eventuale indebolimento del principio di "legalità sostanziale" deve - ed è stato, nel caso di specie - adeguatamente controbilanciato da un corrispondente rafforzamento del principio di "legalità procedurale", garantito dall'accentuata partecipazione degli operatori del settore alla formazione dell'atto normativo regolamentare: nella specie, il procedimento che ha condotto all'adozione del regolamento impugnato è stato particolarmente aperto e partecipato, come si può desumere dall'esame della delibera AGCOM n. 680/13/CONS del 12 dicembre 2013, in cui si dà ampio conto delle posizioni espresse e della ponderazione delle stesse effettuata dall'autorità procedente.

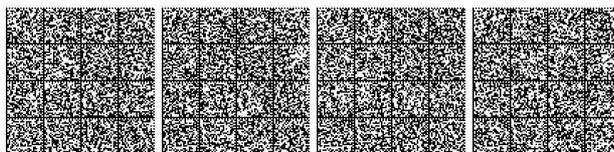
Parimenti insussistenti vengono ritenute le violazioni degli ulteriori parametri costituzionali, non avendo il rimettente adeguatamente considerato l'ampia dimensione costituzionale del diritto d'autore, non riducibile al solo art. 41 Cost., come già da tempo ha riconosciuto anche la Corte costituzionale (sin dalla sentenza n. 20 del 1978) e che ormai trova tutela anche nel diritto dell'Unione europea e nel diritto internazionale. Sarebbe la stessa giurisprudenza costituzionale - in particolare con la sentenza n. 108 del 1995 - a riconoscere come sia proprio attraverso la protezione del diritto d'autore che si assicura la diffusione della cultura e la libera manifestazione del pensiero. Ciò è, del resto, affermato anche dalla Corte di giustizia nella sentenza 10 aprile 2014, in causa C-435/12, secondo cui la diffusione della cultura non può essere veramente promossa se non proteggendo rigorosamente i diritti degli autori e lottando contro ogni forma di violazione degli stessi, come avverrebbe appunto, secondo il rimettente, con la lotta contro la pirateria elettronica. Nel medesimo quadro del resto si inserirebbe anche il diritto internazionale e segnatamente la Convenzione di Berna per la protezione delle opere letterarie e artistiche del 9 settembre 1886, completata a Parigi il 4 maggio 1896, riveduta a Berlino il 13 novembre 1908, completata a Berna il 20 marzo 1914 e riveduta a Roma il 2 giugno 1928, a Bruxelles il 26 giugno 1948, a Stoccolma il 14 luglio 1967 e a Parigi il 24 luglio 1971, alla quale la stessa Unione europea ha aderito.

5.- Con atto depositato il 3 marzo 2015 è intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, assistito e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo che la questione sia dichiarata inammissibile o infondata.

In primo luogo, viene evidenziata la contraddittorietà e la perplessità dell'ordinanza di rimessione, segnatamente nella parte in cui, da un lato, si ritiene che le disposizioni censurate garantiscano che il regolamento rispetti i principi della riserva di legge e di giurisdizione e, dall'altro, si considera che, invece, le disposizioni di legge impugnate siano affette da quegli stessi vizi. Analoga perplessità e contraddittorietà viene poi ravvisata nella parte dell'ordinanza in cui prima si distingue la "stampa" da "internet", per affermare l'inesistibilità della disciplina normativa della prima alla seconda, e poi le si equiparano ai fini della deduzione del vizio di legittimità.

Difetterebbe inoltre la rilevanza per la parzialità e la genericità con la quale le questioni sono dedotte, omettendo una esauriente valutazione del diritto dell'Unione europea e qualsiasi riferimento al diritto comparato.

Analogamente si deduce come il rimettente non tenga conto della più ampia e complessa dimensione costituzionale del diritto d'autore, non riducibile al solo art. 41 Cost., e che si radica, invece, anche nello stesso art. 21 Cost., dato che la sua disciplina è posta a tutela della stessa libera manifestazione del pensiero.



Oscuro risulterebbe poi il nesso istituito dal rimettente tra le norme censurate e l'art. 41 Cost., con riferimento al principio di concorrenza in senso oggettivo ovvero al principio di liberalizzazione.

Nel merito le censure sono considerate infondate.

Quanto alla violazione dei principi della riserva di legge e di giurisdizione, si evidenzia come le disposizioni in esame debbano essere esaminate nel più ampio contesto della materia. Ad un tale esame, emergerebbe con chiarezza che il d.lgs. n. 70 del 2003 ha introdotto nell'ordinamento un "doppio binario" di tutela, complementare e non alternativa, amministrativa e giudiziaria, del diritto d'autore sulle reti di comunicazione elettronica, con recessione e subordinazione di quella amministrativa, che viene archiviata in caso di instaurazione o pendenza di un giudizio davanti alla giurisdizione ordinaria. Inoltre si osserva che il citato decreto legislativo disciplina compiutamente gli obblighi gravanti sui prestatori di servizi, individuando le autorità che possono esigerne il rispetto, in piena osservanza quindi dei precetti costituzionali dedotti.

Quanto alla lamentata illegittima e sproporzionata compressione del diritto di libera manifestazione del pensiero ex art. 21 Cost., la difesa statale rimarca la natura morale e personale dello stesso diritto d'autore - che non solo è ampiamente riconosciuta dalla Corte costituzionale, ma anche dall'art. 27, secondo comma, della Dichiarazione universale dei diritti umani, adottata dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite il 10 Dicembre 1948 e dall'art. 6-bis della citata Convenzione di Berna - con la conseguenza che, diversamente da quanto opinato dal rimettente, la disciplina in esame opererebbe un bilanciamento equilibrato e proporzionato tra diritti aventi la stessa natura e dignità.

Infine, in ordine all'estensione delle garanzie specificamente previste per la "stampa" alle comunicazioni elettroniche in rete, il Presidente del Consiglio dei ministri rileva che a ciò osta l'inequivoco dettato costituzionale quale interpretato dalla Corte costituzionale, con piena adesione della Corte di cassazione, che ha più volte riservato alla stampa le garanzie di cui all'art. 21, secondo comma e seguenti, Cost. anche dopo che erano emersi mezzi di comunicazione diversi dalla stampa, quali la televisione, di simile ampiezza diffusiva.

6.- Con memoria depositata il 28 settembre 2015, ALTROCONSUMO ha insistito per l'accoglimento della questione di illegittimità costituzionale ovvero, in quanto occorra, perché venga sollevata dalla medesima Corte costituzionale, innanzi alla Corte di giustizia, una questione pregiudiziale interpretativa ai sensi dell'art. 267 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, avente ad oggetto le direttive attuate con le leggi censurate. L'interveniente ritiene inoltre infondate le eccezioni di inammissibilità e di merito proposte dal Presidente del Consiglio dei ministri e ha depositato un documento contenente le osservazioni della Commissione europea sul progetto di regolamento dell'AGCOM notificatole.

7.- Con memoria depositata il 29 settembre 2015, la SIAE ha insistito perché la questione sia dichiarata inammissibile o infondata, illustrando ulteriormente le argomentazioni già sviluppate nell'atto di costituzione.

8.- Con memoria depositata il 29 settembre 2015, Confindustria Cultura Italia ha insistito perché la questione sollevata sia dichiarata inammissibile o infondata.

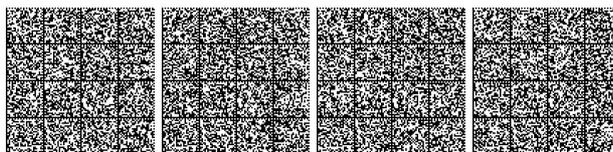
In particolare, la parte privata, nell'illustrare ulteriormente le argomentazioni già sviluppate nell'atto di costituzione, ha rimarcato che oggetto di censura nel giudizio di legittimità costituzionale sono le disposizioni di legge e non il regolamento, con la conseguenza che le doglianze elaborate in riferimento a quest'ultimo esulano dal giudizio dinanzi alla Corte costituzionale.

In ogni caso, la medesima parte privata ha rilevato come anche il regolamento fosse del tutto legittimo e rispettoso dei diritti dei destinatari, evidenziando altresì come anche nell'applicazione dello stesso nei singoli casi l'Autorità avesse rispettato pienamente i diritti in parola.

9.- Con ordinanza del 26 settembre 2014 (reg. ord. n. 2 del 2015), notificata il successivo 17 ottobre, il TAR del Lazio ha sollevato, in riferimento agli artt. 2, 21, 24, 25, primo comma, e 41 Cost., questioni di legittimità costituzionale degli artt. 5, comma 1, 14, comma 3, 15, comma 2, 16, comma 3 del d.lgs. n. 70 del 2003 e dell'art. 32-bis, comma 3, del d.lgs. n. 177 del 2005.

Il giudice rimettente ha premesso di essere investito del ricorso promosso da ANSO - Associazione nazionale stampa online - contro AGCOM, al fine di ottenere l'annullamento della delibera n. 680/13/CONS del 12 dicembre 2013, pubblicata sul sito dell'Autorità in data 18 dicembre 2013, di approvazione del «Regolamento in materia di tutela del diritto d'autore sulle reti di comunicazione elettronica e procedure attuative ai sensi del decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70», nonché dell'Allegato A alla medesima delibera, contenente il testo del regolamento approvato.

9.1.- Anche in questo caso il rimettente ha ritenuto infondate le eccezioni della resistente in ordine alla carenza di legittimazione e di interesse ad agire della ricorrente, trattandosi nella specie di associazione che a vario titolo rappresenta web-tv, micro web-tv, micromedia iperlocali, blog e video blog, portali informativi e aggregatori di video-contenuti operanti in vari ambiti territoriali, imprese attive nel settore della cosiddetta «stampa on line» o statutariamente



impegnati nella promozione, nella salvaguardia e nella difesa del diritto alla libertà d'informazione, alle quali è pertanto riconducibile un interesse collettivo e omogeneo, immediato e diretto, ad impugnare il regolamento in epigrafe, che contiene prescrizioni suscettibili di pregiudicare direttamente i diritti di tutti gli associati, anche anteriormente alla impugnabilità del (futuro ed eventuale) singolo atto interdittivo da parte dell'associato specificamente leso.

Lo stesso rimettente ha ritenuto, poi, non fondate nel merito le doglianze della ricorrente, in quanto il procedimento amministrativo delineato nel regolamento impugnato non risulterebbe, in realtà, orientato a perseguire la violazione primaria del diritto d'autore, il cui accertamento rimane di esclusiva competenza dell'autorità giudiziaria ordinaria.

Ha eccezzuato, tuttavia, la censura con cui la ricorrente lamenta che il regolamento - cioè un atto privo di forza di legge - consente che l'autorità amministrativa disponga una limitazione della libertà di comunicazione (attiva e passiva) mediante un provvedimento amministrativo, in contrasto con la precedente scelta legislativa di riservare all'autorità giudiziaria ordinaria, con sue sezioni specializzate, la competenza a conoscere di ogni controversia connessa alla violazione del diritto d'autore. Su quest'ultimo punto il rimettente ha osservato che quest'ultimo motivo di ricorso, relativo all'idoneità di una procedura amministrativa a disciplinare la compressione di diritti inviolabili dei cittadini, implica una questione di legittimità costituzionale, comune ad altro contenzioso relativo all'impugnazione della medesima delibera AGCOM, pure in decisione nella pubblica udienza del 25 giugno 2014.

Il TAR ha ritenuto rilevante ai fini della definizione del giudizio *a quo*, ovvero ai fini della eventuale declaratoria di illegittimità del regolamento dell'AGCOM impugnato, la «questione di legittimità costituzionale dell'art. 5, comma 1, e degli artt. 14, comma 3, 15, comma 2, e 16, comma 3, del d.lgs. n. 70 del 2003, nonché del comma 3 dell'art. 32-*bis* del d.lgs. n. 177 del 2005, come introdotto dall'art. 6 del d.lgs. n. 44 del 2010, sulla cui base è stata adottata la impugnata delibera n. 680/13/CONS del 12 dicembre 2013, recante il regolamento in materia di tutela del diritto d'autore sulle reti di comunicazione elettronica e procedure attuative, e l'Allegato A alla predetta delibera, per la violazione dei «principi di riserva di legge e di tutela giurisdizionale» in relazione all'esercizio della libertà di manifestazione del pensiero e di iniziativa economica, sanciti dagli articoli 2, 21, primo e sesto comma, 24 e 41 della Costituzione, nonché per la violazione dei criteri di ragionevolezza e proporzionalità nell'esercizio della discrezionalità legislativa e per la violazione del principio del giudice naturale, in relazione alla mancata previsione di garanzie e di tutele giurisdizionali per l'esercizio della libertà di manifestazione del pensiero sulla rete almeno equivalenti a quelle sancite per la stampa, con la conseguente violazione degli articoli 21, secondo, terzo e quarto comma, 24 e 25, primo comma, della Costituzione».

I motivi di illegittimità costituzionale sviluppati nell'ordinanza di rimessione articolano le medesime argomentazioni già esposte nell'ordinanza precedente (reg. ord. n. 1 del 2015).

10.- Con atto depositato il 3 marzo 2015, si è costituita Confindustria Cultura Italia, che ha chiesto che le questioni di legittimità costituzionale siano dichiarate inammissibili o infondate, reiterando le argomentazioni di cui al corrispondente atto depositato nel procedimento di cui al reg. ord. n. 1 del 2015.

11.- Con atto depositato il 3 marzo 2015, si è costituita Nuovo IMAIE chiedendo che le questioni di legittimità costituzionale siano dichiarate inammissibili o infondate.

In particolare la parte privata ha ritenuto che le questioni dovessero essere dichiarate inammissibili per il modo ipotetico, perplesso e contraddittorio con il quale le stesse sono state formulate nell'ordinanza di rimessione.

Nel merito, l'interveniente ha illustrato come il diritto di autore si basi su un fondamento costituzionale ben più ampio dell'art. 41 Cost. e sia ormai riconosciuto anche nel diritto internazionale e in quello dell'Unione europea e ha sottolineato l'insussistenza di qualsiasi violazione della riserva di legge. Parimenti infondate sono state considerate le violazioni degli artt. 24 e 25, primo comma, Cost., in quanto la tutela amministrativa garantita da AGCOM si affiancherebbe, senza sostituirla, a quella giurisdizionale, attraverso un sistema a doppio binario consentito dal diritto dell'Unione europea, in armonia con i principi costituzionali interni e con l'art. 10 della CEDU e con l'art. 11 della Carta europea dei diritti fondamentali. Nessun contrasto, poi, si potrebbe ravvisare con gli artt. 21 e 41 Cost., trattandosi di tutelare le opere da diffusioni altrui, in violazione del diritto dell'autore.

12.- Con atto depositato il 3 marzo 2015 è intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, assistito e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, e ha chiesto che le questioni sollevate siano dichiarate inammissibili o infondate, reiterando le medesime argomentazioni già indicate nel corrispondente atto depositato in relazione all'ordinanza di cui al reg. ord. n. 1 del 2015.

13.- Con atto depositato il 3 marzo 2015 si è costituita la SIAE e ha chiesto che vengano dichiarate inammissibili o infondate le questioni sollevate, reiterando le medesime argomentazioni già esposte nell'atto depositato in relazione all'ordinanza di cui al reg. ord. n. 1 del 2015.



14.- Con atto depositato il 3 marzo 2015 si è costituita ANSO, aderendo alle considerazioni del rimettente e chiedendo la dichiarazione di illegittimità delle disposizioni censurate.

15.- Con memoria depositata il 29 settembre 2015, Nuovo IMAIE ha insistito perché la questione sia dichiarata inammissibile o non fondata, ulteriormente illustrando le argomentazioni già sviluppate nell'atto di costituzione.

16.- Con memoria depositata il 29 settembre 2015, la SIAE ha insistito perché la questione sia dichiarata inammissibile o non fondata, illustrando ulteriormente le argomentazioni già sviluppate nell'atto di costituzione.

17.- Con memoria depositata il 29 settembre 2015, Confindustria Cultura Italia ha insistito perché la questione sollevata sia dichiarata inammissibile o non fondata, sulla base delle medesime argomentazioni già esaminate al precedente paragrafo 8.

18.- Con memoria depositata il 29 settembre 2015, ANSO ha insistito per la dichiarazione di illegittimità costituzionale delle disposizioni censurate, illustrando ulteriormente le argomentazioni già sviluppate nell'atto di costituzione e rimarcando l'infondatezza delle censure sviluppate negli atti delle altre parti private e del Presidente del Consiglio dei ministri.

Considerato in diritto

1.- Con due ordinanze di analogo tenore (reg. ord. nn. 1 e 2 del 2015), il Tribunale amministrativo regionale per il Lazio ha sollevato, in riferimento agli artt. 2, 21, 24, 25, primo comma, e 41 della Costituzione, questioni di legittimità costituzionale degli artt. 5, comma 1, 14, comma 3, 15, comma 2, e 16, comma 3, del decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70 (Attuazione della direttiva 2000/31/CE relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione nel mercato interno, con particolare riferimento al commercio elettronico) e dell'art. 32-*bis*, comma 3, del decreto legislativo 31 luglio 2005, n. 177 (Testo unico dei servizi di media audiovisivi e radiofonici).

1.1.- In particolare, il TAR censura le disposizioni che, a suo avviso, consentono all'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni (d'ora innanzi «AGCOM»), quale autorità amministrativa di vigilanza, di limitare la libera circolazione di un «servizio della società dell'informazione» e, segnatamente, di intervenire anche in via d'urgenza su attività quali il trasporto o la memorizzazione di informazioni, attribuendole anche il potere di emanare le disposizioni regolamentari - impugnate nei giudizi amministrativi a quibus - considerate necessarie a rendere effettiva l'osservanza dei diritti di proprietà intellettuale da parte dei prestatori di servizi sulle reti di comunicazione elettronica.

Ad avviso del rimettente tali disposizioni violerebbero i «principi di riserva di legge e di tutela giurisdizionale in relazione all'esercizio della libertà di manifestazione del pensiero e di iniziativa economica, sanciti dagli artt. 2, 21, primo e sesto comma, 24 e 41 Cost.» nonché i «criteri di ragionevolezza e proporzionalità nell'esercizio della discrezionalità legislativa», in quanto non prevedono «parametri idonei a garantire la necessaria ponderazione fra i diversi diritti costituzionali potenzialmente configgenti ovvero [...] criteri che garantiscano che una tale ponderazione avvenga nell'esercizio delle competenze attribuite all'AGCOM, fin dall'adozione del regolamento impugnato».

Lo stesso rimettente ritiene, in aggiunta, che tali disposizioni violino gli «artt. 21, commi 2 e seguenti, 24 e 25, comma 1, della Costituzione» con riferimento al «principio del giudice naturale», in quanto non contengono la «previsione di garanzie e di tutele giurisdizionali per l'esercizio della libertà di manifestazione del pensiero sulla rete almeno equivalenti a quelle sancite per la stampa».

La questione, oltre che non manifestamente infondata, sarebbe rilevante, poiché la dichiarazione di illegittimità costituzionale delle disposizioni impugnate priverebbe di base normativa il regolamento dell'Autorità oggetto dei giudizi a quibus, imponendone l'annullamento.

1.2.- Sono intervenuti nel giudizio dinanzi alla Corte ALTRONSUMO, ASSOPRIVIDER - Associazione provider indipendenti - Confcommercio, Movimento difesa del cittadino e ASSINTEL - Confcommercio Associazione Nazionale Imprese ICT, in relazione alla prima ordinanza (reg. ord. n. 1 del 2015), e ANSO - Associazione nazionale stampa online, Federazione media digitali indipendenti, Open Media Coalition, ricorrenti nei rispettivi giudizi amministrativi *a quo* - insistendo per l'accoglimento della sollevata questione di legittimità costituzionale.

1.3.- Sono altresì intervenuti Confindustria Cultura Italia - Federazione italiana dell'industria culturale, Nuovo IMAIE - Nuovo istituto mutualistico per la tutela dei diritti degli artisti interpreti esecutori e SIAE - Società italiana degli autori ed editori - Siae, già intervenuti ad opponendum nei giudizi amministrativi pendenti, nonché il Presidente del Consiglio dei ministri, eccependo in primo luogo l'inammissibilità della questione per perplessità, contraddittorietà e oscurità della motivazione e del *petitum*, per mancanza o insufficiente motivazione sulla rilevanza e per mancata sperimentazione di un'interpretazione conforme, ferma restando nel merito la ritenuta non fondatezza delle censure.



2.- In via preliminare deve disporsi la riunione dei procedimenti, in quanto le due ordinanze del TAR sollevano questioni di legittimità costituzionale aventi ad oggetto le medesime disposizioni legislative, deducono la violazione degli stessi parametri costituzionali e si fondano su argomentazioni del tutto sovrapponibili.

3.- Sempre in via preliminare deve osservarsi che tutte le parti private intervenute nel presente giudizio incidentale erano già parti dei giudizi a quibus, di tal che il loro intervento in questa sede è pienamente ammissibile (*ex plurimis*, sentenze n. 10 del 2015, n. 162 del 2014, n. 237 del 2013, n. 272 del 2012, n. 304, n. 293 e n. 118 del 2011, n. 138 del 2010 e n. 263 del 2009; ordinanze n. 240 del 2014, n. 156 del 2013 e n. 150 del 2012).

4.- Le questioni sollevate dal TAR, con le due ordinanze indicate in epigrafe, sono inammissibili, in quanto entrambe presentano molteplici profili di contraddittorietà, ambiguità e oscurità nella formulazione della motivazione e del petitum.

4.1.- Occorre preliminarmente osservare che le disposizioni censurate non attribuiscono espressamente ad AGCOM un potere regolamentare in materia di tutela del diritto d'autore sulle reti di comunicazione elettronica; detto potere è, invece, desunto implicitamente e in via interpretativa dallo stesso rimettente, in base ad una lettura congiunta di tutte le disposizioni impugnate.

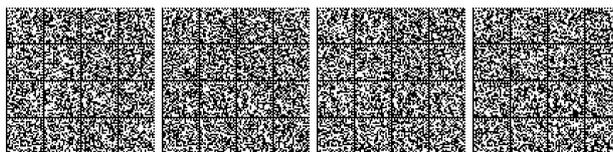
L'art. 5 del d.lgs. n. 70 del 2003 - di attuazione della direttiva 8 giugno 2000, n. 2000/31/CE (Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione, in particolare il commercio elettronico, nel mercato interno - "Direttiva sul commercio elettronico") - contiene una disposizione generale, recante i motivi per cui l'autorità giudiziaria o gli organi amministrativi di vigilanza possono porre limitazioni alla libera circolazione di servizi della società dell'informazione provenienti da altro Stato membro. I suddetti motivi includono ragioni di: *a)* ordine pubblico, per l'opera di prevenzione, investigazione, individuazione e perseguimento di reati, in particolare la tutela dei minori e la lotta contro l'incitamento all'odio razziale, sessuale, religioso o etnico, nonché contro la violazione della dignità umana; *b)* tutela della salute pubblica; *c)* pubblica sicurezza, compresa la salvaguardia della sicurezza e della difesa nazionale; *d)* tutela dei consumatori, ivi compresi gli investitori.

Gli artt. 14, comma 3, 15, comma 2, e 16, comma 3, del medesimo d.lgs. n. 70 del 2003 si limitano a riprodurre i corrispondenti artt. 12, 13 e 14 della citata direttiva n. 2000/31/CE (cosiddetta "direttiva e-commerce"), a cui il decreto legislativo dà attuazione. Le tre menzionate disposizioni stabiliscono una clausola di esenzione dalla responsabilità di alcuni prestatori di servizi internet - rispettivamente quelli che offrono servizi di mere conduit, caching e hosting - per gli illeciti compiuti dagli utenti. L'esenzione dalla responsabilità è accompagnata da alcune condizioni e da una clausola di salvaguardia, che «lascia impregiudicata» la possibilità per gli Stati membri di attribuire all'autorità giudiziaria o a quella amministrativa poteri inibitori, da esercitarsi anche in via d'urgenza, nei confronti dei medesimi prestatori di servizi, al fine di impedire o porre fine a violazioni di diritti di terzi. Più precisamente, le citate disposizioni del d.lgs. n. 70 del 2003 prevedono, per ciascuna tipologia di internet service providers sopra indicati, che «l'autorità giudiziaria o quella amministrativa avente funzioni di vigilanza può esigere [...] che il prestatore [...] impedisca o ponga fine alle violazioni commesse».

L'art. 32-*bis* del d.lgs. n. 177 del 2005, introdotto dal decreto legislativo 15 marzo 2010, n. 44 (Attuazione della direttiva 2007/65/CE relativa al coordinamento di determinate disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri concernenti l'esercizio delle attività televisive) prevede un potere regolamentare da esercitarsi allo scopo di rendere effettiva l'osservanza delle normative sul diritto d'autore da parte dei «fornitori di servizi di media audiovisivi» e con riferimento ai «servizi di media audiovisivi». Quest'ultima disposizione prevede, dunque, un potere regolamentare. L'ambito dei destinatari e del tipo di servizio copre, tuttavia, solo una parte delle situazioni disciplinate dal regolamento che viene in rilievo nel presente giudizio, il quale riguarda, invece, dal punto di vista soggettivo, anche i prestatori di servizi della società dell'informazione e i gestori di siti o pagine internet e, dal punto di vista oggettivo, tutti i servizi da essi offerti sulla rete di comunicazione elettronica.

4.2.- A prescindere da ogni considerazione sulla accuratezza della ricostruzione del quadro normativo e della interpretazione datane dal rimettente, è evidente che nessuna delle disposizioni impugnate, in sé considerata, dispone specificamente l'attribuzione all'autorità di vigilanza di un potere regolamentare qual è quello esercitato con l'approvazione del regolamento impugnato nei due giudizi davanti al TAR. Esso è desunto dal giudice *a quo*, in forza di una lettura congiunta delle previsioni sopra esaminate, che non risulta coerentemente o comunque adeguatamente argomentata.

Ciò che più rileva è che il contenuto di ciascuna delle previsioni impugnate è per alcuni aspetti più circoscritto e per altri eccedente rispetto all'oggetto del regolamento di AGCOM. Sicché, considerato che la Corte giudica su norme, ma pronuncia su disposizioni (sentenza n. 94 del 1996), una decisione di accoglimento - qual è quella richiesta dal primo punto del dispositivo dell'ordinanza di rimessione - non avrebbe l'effetto auspicato dal giudice rimettente, ma



finirebbe per espungere dall'ordinamento disposizioni che riguardano, o aspetti sostanziali della disciplina delle comunicazioni elettroniche, o l'attribuzione ad AGCOM di funzioni e poteri che non solo non sono in discussione, ma che devono essere attribuiti, conformemente a quanto previsto dalla direttiva europea.

4.3.- Deve altresì essere rilevata l'incongruenza tra la motivazione e il dispositivo dell'ordinanza di rimessione. Il dispositivo si articola in due richieste. Come si è detto, la prima chiede che la Corte dichiari l'illegittimità costituzionale delle disposizioni censurate, con una pronuncia ablativa. Con la seconda richiesta, il giudice rimettente censura le disposizioni sopra richiamate nella parte in cui non contengono garanzie equiparate a quelle previste per la stampa dall'art. 21, secondo, terzo e quarto comma, Cost.

A quest'ultimo proposito si deve anzitutto rilevare che la motivazione si svolge secondo un andamento non coerente. Infatti, dapprima il giudice si sofferma sulle ragioni che giustificano una più esigente tutela per la stampa rispetto a quella che assiste la libertà di manifestazione del pensiero con altri mezzi di comunicazione, tra cui internet; poi, però, si duole della mancanza di una tutela, nelle comunicazioni elettroniche, di livello pari a quella prevista per la stampa: ciò che presuppone l'assimilabilità, prima negata, delle due situazioni.

Peraltro, questa seconda richiesta mira ad ottenere dalla Corte una pronuncia additiva, che estenda le garanzie della stampa alle comunicazioni in rete. Tuttavia essa è collegata alla prima - con la quale si chiede, invece, la pura e semplice dichiarazione di illegittimità costituzionale delle disposizioni impugnate - con la congiunzione «nonché», che sembra esplicitare una richiesta aggiuntiva, senza peraltro chiarire se essa sia alternativa o subordinata alla prima, prospettando a questa Corte una questione ancipite, che non può superare il vaglio dell'ammissibilità (*ex multis* ordinanze n. 41 del 2015, n. 91 del 2014 e n. 265 del 2011).

4.4.- In definitiva, l'ordinanza nel suo insieme non chiarisce sufficientemente se intende ottenere una pronuncia ablativa o una pronuncia additivo-manipolativa e, per costante giurisprudenza di questa Corte (*ex plurimis* sentenza n. 228 del 2014; ordinanza n. 214 del 2011), ciò preclude l'esame nel merito della questione determinandone l'inammissibilità (*ex plurimis* ordinanze n. 101 del 2015; n. 21 del 2011, n. 91 del 2010 e n. 269 del 2009).

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

riuniti i giudizi,

dichiara inammissibili le questioni di legittimità costituzionale degli artt. 5, comma 1, 14, comma 3, 15, comma 2, e 16, comma 3, del decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70 (Attuazione della direttiva 2000/31/CE relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione nel mercato interno, con particolare riferimento al commercio elettronico) e dell'art. 32-bis, comma 3, del decreto legislativo 31 luglio 2005, n. 177 (Testo unico dei servizi di media audiovisivi e radiofonici), sollevate, con le ordinanze indicate in epigrafe, in riferimento agli artt. 2, 21, 24, 25, primo comma, e 41 della Costituzione, dal Tribunale amministrativo regionale del Lazio.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 21 ottobre 2015.

F.to:

Alessandro CRISCUOLO, *Presidente*

Marta CARTABIA, *Redattore*

Gabriella Paola MELATTI, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 3 dicembre 2015.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Gabriella Paola MELATTI



N. 248

Sentenza 21 ottobre - 3 dicembre 2015

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Esecuzione forzata - Pignoramento, nella misura di un quinto, di somme dovute da terzi a titolo di stipendio, di salario o di altre indennità relative al rapporto di lavoro o di impiego.

– Codice di procedura civile, art. 545, quarto comma.

–

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Alessandro CRISCUOLO;

Giudici : Giuseppe FRIGO, Paolo GROSSI, Giorgio LATTANZI, Aldo CAROSI, Marta CARTABIA, Mario Rosario MORELLI, Giancarlo CORAGGIO, Giuliano AMATO, Silvana SCIARRA, Daria de PRETIS, Nicolò ZANON,

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

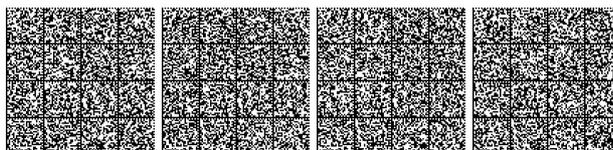
nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 545, quarto comma, del codice di procedura civile, promosso dal Tribunale ordinario di Viterbo, in funzione di giudice dell'esecuzione, nel procedimento vertente tra C.D. e P.L. con ordinanza del 17 settembre 2014, iscritta al n. 36 del registro ordinanze 2015 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 12, prima serie speciale, dell'anno 2015.

Visto l'atto di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;

udito nella camera di consiglio del 21 ottobre 2015 il Giudice relatore Aldo Carosi.

Ritenuto in fatto

1.- Il Tribunale ordinario di Viterbo, in funzione di giudice dell'esecuzione, con ordinanza del 17 settembre 2014, ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 545, quarto comma, del codice di procedura civile, per violazione degli artt. 1, 2, 3, 4 e 36 della Costituzione, nella parte in cui non prevede l'impignorabilità assoluta di quella parte della retribuzione necessaria a garantire al lavoratore i mezzi indispensabili alle sue esigenze di vita, e, in via subordinata, nella parte in cui non prevede le medesime limitazioni in materia di pignoramento di crediti tributari introdotte dall'art. 3, comma 5, lettera *b*), del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16 (Disposizioni urgenti in materia di semplificazioni tributarie, di efficientamento e potenziamento delle procedure di accertamento), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 26 aprile 2012, n. 44, che ha introdotto l'art. 72-ter (Limiti di pignorabilità) nel d.P.R. 29 settembre 1973, n. 602 (Disposizioni sulla riscossione delle imposte sul reddito).



1.1.- Riferisce il giudice *a quo* che la questione è sorta nell'ambito di una procedura esecutiva promossa dal C. D. ai danni della signora P. L., debitrice della somma complessiva di euro 10.513,13, oltre alle spese della procedura esecutiva.

Premette il Tribunale ordinario di Viterbo che il terzo pignorato, Poliedra s.r.l., in data 21 maggio 2014 ha reso dichiarazione positiva del suo obbligo di corrispondere al debitore uno stipendio mensile di euro 474,00 (al netto delle ritenute previste dalla legge); quindi, poiché in base all'art. 545 cod. proc. civ. «Tali somme possono essere pignorate nella misura di un quinto per i tributi dovuti allo Stato, alle province ed ai comuni, ed in eguale misura per ogni altro credito», ne deduce il Tribunale rimettente che lo stipendio dell'esecutata sarebbe pignorabile fino ad un quinto, ammontante nel caso di specie ad euro 94,80, per cui resterebbero alla debitrice euro 379,20, non risultando agli atti che la medesima disponga di altre fonti di sostentamento.

Al riguardo, osserva il Tribunale ordinario di Viterbo che se, invece, fosse applicabile alla fattispecie oggetto del presente giudizio il limite indicato dall'art. 72-ter del d.P.R. n. 602 del 1973, essendo la somma dovuta a titolo di stipendio inferiore ad euro 2.500,00 mensili, la stessa sarebbe pignorabile nel limite di un decimo e non di un quinto.

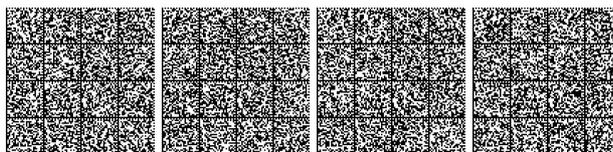
Evidenzia quindi il giudice *a quo* che la questione è rilevante nel giudizio in corso ai fini della decisione - adottabile anche ex officio - sulla impignorabilità assoluta del credito o sulla quantificazione dell'importo che potrà essere assegnato alla creditrice (un quinto od un decimo).

Secondo il rimettente, a seguito della sentenza della Corte costituzionale n. 506 del 2002 la giurisprudenza prevalente avrebbe individuato alcuni parametri di riferimento (quali quelli dell'"assegno sociale" o del trattamento minimo di cui all'art. 38, commi 1 e 5, della legge 28 dicembre 2001, n. 448, recante «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2002» ed all'art. 39, comma 8, della legge 27 dicembre 2002, n. 289, recante «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2003»). Tali importi sarebbero entrambi superiori allo stipendio percepito dalla debitrice (lavoratrice "part time"), sicché lo stipendio percepito sembrerebbe porsi ai limiti della mera sussistenza, tanto più che, - secondo il giudice *a quo* - il pensionato, a differenza del lavoratore, non dovrebbe sostenere le ulteriori spese di produzione del reddito. Pertanto, si prosegue, anche per il lavoratore dovrebbe essere individuato un minimo vitale indispensabile e non pignorabile, dato che, se la retribuzione venisse ridotta al di sotto di quel minimo, ne risulterebbe violato il precetto costituzionale di cui all'art. 36 Cost., il quale prevede che la retribuzione debba essere «in ogni caso sufficiente ad assicurare a sé ed alla famiglia un'esistenza libera e dignitosa»; essa violerebbe inoltre gli artt. 1, 2, 3 e 4 Cost.

Il Tribunale ordinario di Viterbo riferisce di essere consapevole che la Corte costituzionale ha sempre respinto la questione di legittimità costituzionale dell'art. 545, quarto comma, cod. proc. civ. sollevata in riferimento all'art. 36 Cost., nella parte in cui non prevede l'impignorabilità assoluta della quota di retribuzione necessaria al mantenimento del debitore e della famiglia (sono richiamate le sentenze n. 434 del 1997, n. 209 del 1975, n. 102 del 1974, n. 38 del 1970, n. 20 del 1968 e le ordinanze n. 491 del 1987, n. 260 del 1987 e n. 12 del 1977) ma, osserva il rimettente, tale orientamento sarebbe maturato in un contesto ben diverso da quello attuale, sia per quanto riguarda le modifiche normative introdotte sul regime delle pensioni e dei contratti di lavoro, sia per i mutamenti della giurisprudenza, più propensa a riconoscere identità di funzioni allo stipendio ed alla pensione, sia, infine, in ragione della grave crisi economica attuale, che determinerebbe un generalizzato impoverimento dei lavoratori dovuto alla esiguità degli stipendi, e dei salari minimi (per attività lavorative spesso precarie o svolte a tempo parziale), come sarebbe il caso dello stipendio percepito dalla debitrice. Per tali motivi, secondo il giudice *a quo*, la previsione contenuta nel quarto comma dell'art. 545 cod. proc. civ., laddove consente il pignoramento dello stipendio seppur nel limite del quinto, non apparirebbe più frutto di un razionale contemperamento dell'interesse del creditore con quello del debitore che percepisca uno stipendio, allorché questo sia destinato in modo essenziale ed imprescindibile a garantire la sopravvivenza del lavoratore e la sua possibilità di svolgere le sue prestazioni lavorative.

Pertanto, il rimettente ritiene necessario un ripensamento, anche alla luce della nuova normativa in tema di pignoramenti per crediti tributari dello Stato (art. 72-ter del d.P.R. n. 602 del 1973): secondo il Tribunale ordinario di Viterbo tale novella introdotta nella materia dei pignoramenti per crediti aventi natura tributaria mostrerebbe la considerazione del legislatore per l'attuale congiuntura economica ed il diverso contesto normativo.

Per quanto sin qui esposto, il giudice *a quo* ritiene che la norma censurata contrasti con gli artt. 1, 2, 3, 4 e 36 Cost. in quanto al cittadino lavoratore deve essere garantito che il frutto del suo lavoro, cioè il suo stipendio o salario, sia destinato, almeno nei limiti del minimo indispensabile, al soddisfacimento delle esigenze primarie di sopravvivenza



proprie e della sua famiglia; diversamente ne risulterebbe violata sia la dignità del lavoro come fondamento stesso della Repubblica, sia il diritto al lavoro (in quanto lavorare potrebbe diventare economicamente non conveniente), sia il diritto a che la retribuzione percepita sia «in ogni caso sufficiente ad assicurare a sé ed alla famiglia un'esistenza libera e dignitosa».

Secondo il rimettente il principio di uguaglianza e di ragionevolezza (art. 3 Cost.) risulterebbe violato in relazione al diverso trattamento che riguarda il pensionato, il quale, non prestando più attività lavorativa riceverebbe una tutela della propria pensione (che potrebbe essere considerata anche come una retribuzione differita) diversa e maggiore di quella che riceve un lavoratore attivo.

Il principio di uguaglianza risulterebbe anche violato in relazione al diverso trattamento che riceve il debitore a seconda della natura del credito per cui si procede, laddove, per effetto della nuova disciplina di recente introduzione (art. 72-ter del d.P.R. n. 602 del 1973): infatti, quando il credito sia erariale - che, secondo il rimettente, per le ragioni di interesse pubblico che lo assistono dovrebbe ricevere un miglior trattamento - paradossalmente il debitore risulterebbe maggiormente tutelato rispetto ai casi nei quali siano portati in esecuzione crediti "comuni".

Per tali motivi, il Tribunale ordinario di Viterbo, pur non ignorando i precedenti contrari di questa Corte, ritiene che le questioni proposte assumano i caratteri della novità.

2.- Ha svolto atto di intervento nel presente giudizio il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, deducendo l'inammissibilità o comunque l'infondatezza della questione di legittimità costituzionale.

Osserva preliminarmente l'interveniente che il giudice remittente ha indicato, quali parametri di riferimento, una serie di norme costituzionali, ma non avrebbe tuttavia individuato lo specifico profilo di contrasto con la norma della cui costituzionalità si discute.

Nel merito ritiene la difesa erariale che le questioni siano infondate alla luce della precedente giurisprudenza di questa Corte, che avrebbe già affrontato in varie occasioni la medesima questione a partire dalla sentenza n. 20 del 1968, laddove era stata sottolineata l'esigenza di contemperare gli opposti interessi del creditore, ad ottenere la soddisfazione del proprio credito, e del debitore, a mantenere, comunque, un livello di vita accettabile (sono richiamate anche le decisioni n. 434 del 1997, n. 49 del 1976, n. 209 del 1975, n. 38 del 1970 e l'ordinanza n. 225 del 2002). Secondo il Presidente del Consiglio dei ministri il contemperamento tra tali opposti interessi dovrebbe intendersi riservato alla discrezionalità del legislatore e, al riguardo, proprio le varie discipline richiamate dal giudice rimettente confermerebbero le esposte considerazioni. Sotto tale profilo non sembrerebbe, quindi, che la Corte possa sostituirsi al legislatore in una valutazione della sufficienza della retribuzione riservata al legislatore.

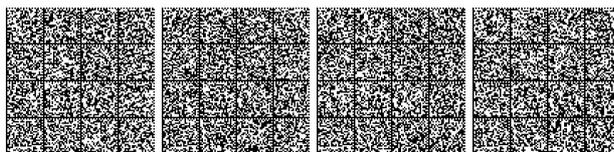
2.1.- Con successiva memoria depositata in data 15 giugno 2015, il Presidente del Consiglio dei ministri ha ribadito le conclusioni già rassegnate ed ha rammentato ulteriormente che già la Corte ha affermato che, per i crediti retributivi, il limite del quinto per il pignoramento non è assoggettato al temperamento riconosciuto a garanzia del minimo vitale (sentenza n. 506 del 2002).

Per il resto, osserva ulteriormente la difesa erariale, il diritto alla salute del singolo e le particolari esigenze individuali dovrebbero essere assicurate ai non abbienti, o comunque ai soggetti bisognosi di cure o di prestazioni di particolare onere, attraverso gli istituti e gli strumenti dello specifico settore dell'assistenza sanitaria o dell'assistenza generale e non possono essere addossati, come obbligo costituzionalmente vincolante, a carico del generico creditore, portatore di un diritto ad una prestazione pecuniaria, accertata giudizialmente attraverso un titolo esecutivo.

Con riferimento, infine, alla prospettata disparità tra la regola del quinto dello stipendio, rispetto ai limiti di pignorabilità fissati dall'art. 72-ter del d.P.R. n. 602 del 1973, in materia di pignoramento dello stipendio per debiti tributari, in cui tali limiti vengono parametrati all'ammontare dello stipendio, osserva il Presidente del Consiglio dei ministri che si tratterebbe di una norma di settore, rispetto alla quale, alla luce della consolidata giurisprudenza costituzionale richiamata, non potrebbe ritenersi l'incostituzionalità della disciplina generale in materia.

Considerato in diritto

1.- Con l'ordinanza indicata in epigrafe il Tribunale ordinario di Viterbo, in funzione di giudice dell'esecuzione, ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 545, quarto comma, del codice di procedura civile in riferimento agli artt. 1, 2, 3, 4 e 36 della Costituzione.



Il rimettente dubita della legittimità costituzionale dell'art. 545, quarto comma, cod. proc. civ., in quanto non prevede l'impignorabilità assoluta di quella parte della retribuzione necessaria a garantire al lavoratore i mezzi indispensabili alle sue esigenze di vita.

Lo stesso giudice deduce anche la violazione del principio di eguaglianza per disparità di trattamento sia in relazione al diverso regime afferente al pensionato, quale consolidatosi a seguito della sentenza di questa Corte n. 506 del 2002, sia, in via subordinata, in relazione al regime della riscossione dei crediti erariali fissato dall'art. 72-ter del d.P.R. 29 settembre 1973, n. 602 (Disposizioni sulla riscossione delle imposte sul reddito), come introdotto dall'art. 3, comma 5, lettera b), del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16 (Disposizioni urgenti in materia di semplificazioni tributarie, di efficientamento e potenziamento delle procedure di accertamento), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 26 aprile 2012, n. 44.

Il giudice *a quo* - nell'ambito di una procedura di pignoramento di crediti presso terzi lamenta che lo stipendio dell'esecutata, particolarmente esiguo (secondo la dichiarazione di quantità resa dal debitor debitoris - una società privata datrice di lavoro dell'esecutata, commessa impiegata part-time presso un supermercato - il credito aggredibile sarebbe pari ad euro 474,00, e quindi, a mente dell'art. 545, quarto comma, cod. proc. civ., il quinto aggredibile sarebbe pari ad euro 94,80) sia ritenuto impignorabile solamente per i quattro quinti ai sensi della disposizione censurata.

Secondo il Tribunale ordinario di Viterbo si dovrebbe estendere al pignoramento degli stipendi la *ratio* che avrebbe governato la sentenza n. 506 del 2002 di questa Corte, con la quale sarebbe stata riconosciuta la impignorabilità delle pensioni per l'intera parte indispensabile alle elementari esigenze di vita del pensionato.

Pur consapevole dei principi espressi da questa Corte circa la conformità dell'art. 545, quarto comma, cod. proc. civ. all'art. 36 Cost., nella parte in cui non prevede l'impignorabilità della quota di retribuzione necessaria al mantenimento del debitore e della famiglia (*ex plurimis*, sentenza n. 434 del 1997), il giudice *a quo* ritiene che anche per gli stipendi dovrebbe valere un regime analogo a quello indicato dalla Corte per le pensioni. Diversamente, la previsione della pignorabilità di un quinto delle retribuzioni anche di basso ammontare, come nel caso di specie, si porrebbe in contrasto con le disposizioni costituzionali che esprimono un favor per il lavoro.

Per tali ragioni la norma censurata contrasterebbe con i parametri costituzionali evocati, in quanto: non garantirebbe che lo stipendio del lavoratore sia destinato al soddisfacimento delle esigenze primarie di sopravvivenza proprie e della propria famiglia; violerebbe la dignità del lavoro come inteso nella Costituzione repubblicana; non sarebbe idoneo ad assicurare un'esistenza libera e dignitosa.

Secondo il rimettente i principi di uguaglianza e di ragionevolezza risulterebbero violati poiché, nel caso di stipendi esigui, la previsione contenuta nell'art. 545, quarto comma, cod. proc. civ. non costituirebbe un razionale temperamento dell'interesse del creditore con quello del lavoratore esecutato.

Inoltre, la disposizione censurata contrasterebbe con i principi di uguaglianza e di ragionevolezza in relazione alla diversa e maggiore tutela spettante al pensionato.

Il principio di uguaglianza risulterebbe anche violato in relazione al diverso trattamento che riceverebbe il debitore a seconda del credito per cui si procede, tenuto conto della nuova disciplina di recente introduzione, in tema di pignoramenti per crediti tributari prevista dall'art. 3, comma 5, lettera b), del d.l. n. 16 del 2012, convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge n. 44 del 2012, che ha inserito l'art. 72-ter (Limiti di pignorabilità) nel d.P.R. n. 602 del 1973. L'introduzione di un diverso meccanismo di pignorabilità dei redditi sino ad euro 2.500,00 netti (pari ad un decimo dell'importo, e non invece pari ad un quinto, come previsto dall'art. 545 cod. proc. civ.) evidenzerebbe, secondo il rimettente, una diversa considerazione del legislatore per l'attuale congiuntura economica in relazione alla solvibilità dei percettori di redditi esigui. Sarebbe irragionevolmente discriminatorio quindi che, quando il credito fatto valere in esecutivis abbia natura erariale, il debitore risulti maggiormente tutelato rispetto ai crediti comuni.

2.- Preliminarmente, in conformità alla costante giurisprudenza di questa Corte (*ex plurimis*, sentenza n. 178 del 2015), deve essere rilevata l'inammissibilità delle censure apoditticamente rivolte alla norma impugnata in riferimento agli artt. 1, 2 e 4 Cost. L'ordinanza si limita, infatti, a menzionare detti parametri costituzionali, omettendo di fornire un'argomentazione esaustiva sulle ragioni del preteso contrasto con le norme invocate.

3.- Devono essere invece ritenute ammissibili le questioni sollevate in riferimento agli artt. 3 e 36 Cost.

Ancorché esposte in modo non sistematico, le argomentazioni del giudice rimettente in ordine alla rilevanza delle questioni sollevate nella definizione del giudizio *a quo* superano il vaglio di ammissibilità. Egli ritiene la disposizione impugnata in contrasto con i parametri invocati secondo due ordini di ragionamento.



Nella prima prospettiva, dovrebbe essere comunque impignorabile la retribuzione esigua, quando non assicura al lavoratore mezzi adeguati alle esigenze di vita. Sotto tale profilo, il giudice rimettente fa leva soprattutto sull'art. 36 Cost.: in particolare sarebbe assolutamente prevalente la tutela del diritto a disporre di adeguati mezzi di sussistenza rispetto all'applicazione del principio della responsabilità patrimoniale.

Nella seconda prospettiva, la norma impugnata lederebbe il principio di eguaglianza in relazione a due *tertium comparationis*: in via principale viene richiamato il regime di impignorabilità dei crediti pensionistici come consolidatosi a seguito della sentenza n. 506 del 2002 di questa Corte e, in via subordinata, quello dell'art. 72-ter del d.P.R. n. 602 del 1973 in materia di crediti erariali.

4.- Prima di passare al merito delle questioni così specificate è utile una sintetica ricostruzione, ai soli fini che qui interessano, del quadro normativo e giurisprudenziale inerente alla disciplina della pignorabilità dei redditi da lavoro e da pensione.

Secondo la previsione contenuta nel codice di rito civile, i crediti derivanti da rapporto di lavoro o di impiego sono pignorabili nella misura del "quinto" (art. 545 quarto comma, cod. proc. civ.) mentre, qualora concorrano più cause tra quelle indicate dall'art. 545 cod. proc. civ., il quinto comma, prevede che il pignoramento può estendersi sino alla metà.

Per quel che riguarda gli emolumenti da pensione, l'orientamento (invocato dal giudice rimettente) di questa Corte è nel senso che, pur mantenendosi il limite del quinto del percepito, debba essere sottratta al regime generale di pignorabilità la parte necessaria a soddisfare le esigenze minime di vita del pensionato (sentenza n. 506 del 2002). Questa Corte ha contestualmente affermato la non assimilabilità del regime dei crediti pensionistici a quelli di lavoro, precisando che «individuato il *proprium* del disposto dell'art. 38, secondo comma, Cost. nell'esigenza di garantire nei confronti di chiunque (con le sole eccezioni di crediti qualificati, tassativamente indicati dal legislatore) l'intangibilità della parte della pensione necessaria per assicurare mezzi adeguati alle esigenze di vita del pensionato, non ne discende automaticamente analoga conseguenza riguardo alle retribuzioni. [...Cio in quanto non] risulta incisa la ragione per cui, a proposito del regime della pignorabilità, questa Corte ha negato sussistere l'esigenza di una soglia di impignorabilità assoluta: da un lato, infatti, l'art. 38, secondo comma, Cost. enuncia un precetto che, quale espressione di un principio di solidarietà sociale, ha come destinatari anche (nei limiti di ragione) tutti i consociati, dall'altro, l'art. 36 Cost. [...] indica parametri ai quali, [...] nei rapporti lavoratore-datore di lavoro, deve conformarsi l'entità della retribuzione, senza che ne scaturisca, quindi, vincolo alcuno per terzi estranei a tale rapporto, oltre quello - frutto di razionale "contemperamento dell'interesse del creditore con quello del debitore che percepisca uno stipendio" (sentenze n. 20 del 1968 e n. 38 del 1970) - del limite del quinto della retribuzione quale possibile oggetto di pignoramento» (sentenza n. 506 del 2002).

Ferma restando la specificità della situazione del pensionato, è stato comunque riconosciuto, nella stessa sentenza n. 506 del 2002, che l'individuazione dell'ammontare della parte di pensione idonea ad assicurare al pensionato mezzi adeguati alle esigenze di vita rimane riservata, "nei limiti di ragione", alla discrezionalità del legislatore.

Sotto quest'ultimo profilo è da sottolineare la recente novella legislativa contenuta nel decreto-legge 27 giugno 2015, n. 83 (Misure urgenti in materia fallimentare, civile e processuale civile e di organizzazione e funzionamento dell'amministrazione giudiziaria), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 6 agosto 2015, n. 132, recante integrazioni agli artt. 545 e 546 cod. proc. civ. In particolare l'art. 13, comma 1, lettera l), ha aggiunto all'art. 545 cod. proc. civ. la seguente prescrizione «Le somme da chiunque dovute a titolo di pensione, di indennità che tengono luogo di pensione o di altri assegni di quiescenza, non possono essere pignorate per un ammontare corrispondente alla misura massima mensile dell'assegno sociale, aumentato della metà. La parte eccedente tale ammontare è pignorabile nei limiti previsti dal terzo, quarto e quinto comma nonché dalle speciali disposizioni di legge».

Proseguendo nell'exkursus normativo e giurisprudenziale, è opportuno ricordare che i limiti di pignorabilità posti dall'art. 545, terzo e quarto comma, cod. proc. civ., non valgono in caso di esecuzione concorsuale. In tale evenienza trova applicazione la normativa specifica contenuta nell'art. 46 del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267 (Disciplina del fallimento, del concordato preventivo, dell'amministrazione controllata e della liquidazione coatta amministrativa), la quale affida al giudice il potere di determinare l'eventuale devoluzione al fallito, con conseguente sottrazione all'acquisizione dell'attivo fallimentare, di una parte delle somme a lui dovute a titolo di stipendio o di pensione, entro i limiti di quanto occorre per il mantenimento suo e della famiglia.

Inoltre, l'art. 72-ter del d.P.R. n. 602 del 1973, come inserito dall'art. 3, comma 5, lettera b), del d.l. n. 16 del 2012 ed integrato dall'art. 52, comma 1, lettera f), del decreto-legge 21 giugno 2013, n. 69 (Disposizioni urgenti per il rilancio dell'economia), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 9 agosto 2013, n. 98, dispone in tema di riscossione delle imposte sul reddito che «1. Le somme dovute a titolo di stipendio, di salario o di altre indennità



relative al rapporto di lavoro o di impiego, comprese quelle dovute a causa di licenziamento, possono essere pignorate dall'agente della riscossione in misura pari ad un decimo per importi fino a 2.500 euro e in misura pari ad un settimo per importi superiori a 2.500 euro e non superiori a 5.000 euro. 2. Resta ferma la misura di cui all'articolo 545, quarto comma, del codice di procedura civile, se le somme dovute a titolo di stipendio, di salario o di altre indennità relative al rapporto di lavoro o di impiego, comprese quelle dovute a causa di licenziamento, superano i cinquemila euro. 2-bis. Nel caso di accredito delle somme di cui ai commi 1 e 2 sul conto corrente intestato al debitore, gli obblighi del terzo pignorato non si estendono all'ultimo emolumento accreditato allo stesso titolo».

Infine, il già citato art. 13, comma 1, lettera l), del d.l. n. 83 del 2015, ha aggiunto all'art. 545 cod. proc. civ. una ulteriore prescrizione afferente alla pignorabilità delle somme su conto corrente bancario o postale intestato al debitore, così formulata: «Le somme dovute a titolo di stipendio, salario, altre indennità relative al rapporto di lavoro o di impiego, comprese quelle dovute a causa di licenziamento, nonché a titolo di pensione, di indennità che tengono luogo di pensione, o di assegni di quiescenza, nel caso di accredito su conto bancario o postale intestato al debitore, possono essere pignorate, per l'importo eccedente il triplo dell'assegno sociale, quando l'accredito ha luogo in data anteriore al pignoramento; quando l'accredito ha luogo alla data del pignoramento o successivamente, le predette somme possono essere pignorate nei limiti previsti dal terzo, quarto, quinto e settimo comma, nonché dalle speciali disposizioni di legge. Il pignoramento eseguito sulle somme di cui al presente articolo in violazione dei divieti e oltre i limiti previsti dallo stesso e dalle speciali disposizioni di legge è parzialmente inefficace. L'inefficacia è rilevata dal giudice anche d'ufficio».

A ben vedere, il quadro normativo e giurisprudenziale del regime delle impignorabilità dei crediti afferenti a redditi esigui si presenta complesso a causa di molteplici fattispecie riferibili a situazioni giuridiche diverse, tra loro difficilmente comparabili e sostanzialmente disomogenee.

5.- Alla luce della premessa ricostruzione normativa e giurisprudenziale, le questioni sollevate in riferimento agli artt. 3 e 36 Cost. non sono fondate.

5.1.- Con riguardo alla pretesa illegittimità della norma perché inidonea a garantire al lavoratore i mezzi adeguati alle sue esigenze di vita, questa Corte ha già avuto modo di precisare (sentenza n. 20 del 1968) che lo scopo dell'art. 545 cod. proc. civ. è quello di contemperare la protezione del credito con l'esigenza del lavoratore di avere, attraverso una retribuzione congrua, un'esistenza libera e dignitosa. La facoltà di escutere il debitore non può essere sacrificata totalmente, anche se la privazione di una parte del salario è un sacrificio che può essere molto gravoso per il lavoratore scarsamente retribuito. Con l'art. 545 cod. proc. civ. il legislatore si è dato carico di contemperare i contrapposti interessi «contenendo in limiti angusti la somma pignorabile [e graduando il sacrificio in misura proporzionale all'entità della retribuzione]: chi ha una retribuzione più bassa, infatti, è colpito in misura proporzionalmente minore. Perciò non è vero che siano state "parificate" situazioni diverse, né si può ritenere arbitraria la norma impugnata sol perché non ha escluso gli stipendi e i salari più esigui» (sentenza n. 20 del 1968; in seguito, anche sentenze n. 102 del 1974 e n. 209 del 1975, nonché ordinanze n. 12 del 1977 e n. 260 del 1987).

La scelta del criterio di limitazione della pignorabilità e l'entità di detta limitazione rientrano, per costante orientamento di questa Corte, nel potere costituzionalmente insindacabile del legislatore (*ex plurimis*, ordinanza n. 225 del 2002).

È stato anche affermato essere conforme a Costituzione l'assoggettamento della «retribuzione, da qualsiasi lavoratore percepita, [alla] responsabilità patrimoniale quale "bene" sul quale qualsiasi creditore può, nei limiti di legge, soddisfarsi» (sentenza n. 506 del 2002). Conseguentemente, è sempre stata respinta la questione di legittimità costituzionale, in riferimento all'art. 36 Cost., dell'art. 545, quarto comma, cod. proc. Civ., nella parte in cui non prevede l'impignorabilità della quota di retribuzione necessaria al mantenimento del debitore e della famiglia (sentenze n. 434 del 1997, n. 209 del 1975, n. 102 del 1974, n. 38 del 1970, n. 20 del 1968 e ordinanze n. 491 del 1987, n. 260 del 1987 e n. 12 del 1977).

Non appare nuovo sotto questo profilo l'argomento del rimettente secondo cui l'incipiente crisi economica e l'evoluzione normativa e giurisprudenziale comporterebbero il superamento della costante giurisprudenza di questa Corte. Anche dopo la sentenza n. 20 del 1968 è stato ribadito che non può essere mosso al legislatore il rilievo di non aver tenuto conto, nella disciplina dell'art. 545 cod. proc. civ., dell'ipotesi «in cui per effetto del pignoramento e nonostante i limiti di impignorabilità che sono fissati, la retribuzione scenda al di sotto di un determinato livello e non assicuri al debitore il minimo indispensabile per vivere. Resta il fatto in sé, ed è ben possibile che esso si verifichi specie quando la retribuzione sia bassa, ma trattasi di un inconveniente che, per quanto socialmente doloroso, non dà luogo all'illegittimità costituzionale della normativa *de qua*» (sentenza n. 102 del 1974) proprio in ragione della esigenza di non vanificare la garanzia del credito. Si deve considerare che la *ratio* della limitazione posta all'espropriabilità dei crediti da lavoro dipendente prevista nell'art. 545 cod. proc. civ. - che, come tale, costituisce un limite legislativo alla



generale responsabilità patrimoniale del debitore inadempiente prevista dall'art. 2740 del codice civile - trova il suo fondamento nel fatto che nella generalità dei casi il lavoratore dipendente trae i mezzi ordinari di sostentamento per le necessità della vita da un'unica fonte, facilmente aggredibile, «con ciò intendendo però stabilire soltanto dei limiti ad un particolare mezzo di esecuzione ma non certo introdurre una deroga al principio della responsabilità patrimoniale, la quale resta pertanto piena ed illimitata» (sentenza n. 580 del 1989).

Fermo restando l'orientamento di questa Corte (che il rimettente peraltro dimostra di conoscere) per cui non esiste un parallelismo tra la pignorabilità delle retribuzioni e quella delle pensioni, anche nella sentenza posta dal rimettente a fondamento di una soglia di impignorabilità assoluta, questa Corte ha sancito che debba essere comunque previsto un minimum «il cui ammontare è ovviamente riservato all'apprezzamento del legislatore (così la sentenza n. 22 del 1969)» (sentenza n. 506 del 2002).

Con riferimento, poi, al rischio paventato dal rimettente che l'aggressione - seppur limitata - dei redditi "esigui" possa compromettere irrimediabilmente la loro capacità di consentire il reperimento dei mezzi minimi indispensabili per vivere, la Corte ha affermato, in un caso ancor più significativo, in cui l'art. 545 cod. proc. civ. era stato impugnato in riferimento all'art. 32, primo comma, Cost. (nella parte in cui predetermina la pignorabilità dello stipendio o salario nella misura di un quinto e non ne affida, invece, l'importo alla discrezionalità del giudice), che «il diritto alla salute del singolo e le particolari esigenze individuali devono essere assicurate ai non abbienti, o comunque ai soggetti bisognosi di cure o di prestazioni di particolare onere, attraverso gli istituti e gli strumenti dello specifico settore dell'assistenza sanitaria o attraverso quelli dell'assistenza generale e non possono essere addossati, come obbligo costituzionalmente vincolante, a carico del generico creditore, portatore di un diritto ad una prestazione pecuniaria, giurisdizionalmente accertato attraverso un titolo esecutivo» (ordinanza n. 225 del 2002).

In sostanza, la tutela della certezza dei rapporti giuridici, in quanto collegata agli strumenti di protezione del credito personale, non consente di negare in radice la pignorabilità degli emolumenti ma di attenuarla per particolari situazioni la cui individuazione è riservata alla discrezionalità del legislatore.

5.2.- Quanto alle questioni sollevate in riferimento all'art. 3 Cost., sia in relazione al regime di impignorabilità delle pensioni, sia - in via subordinata - all'art. 72-ter del d.P.R. n. 602 del 1973, le argomentazioni del giudice rimettente non possono essere condivise, in ragione della eterogeneità dei *tertia comparationis* rispetto alla disposizione impugnata.

In primis non può essere esteso ai crediti retributivi - come pretenderebbe il rimettente - quanto affermato da questa Corte nella sentenza n. 506 del 2002 con riguardo alla pignorabilità delle pensioni: proprio detta sentenza - come già rilevato - esclude la estensibilità della fattispecie ai crediti di lavoro per la diversa configurazione della tutela prevista dall'art. 38 rispetto a quella dell'art. 36 Cost. Non è rilevante, in proposito, la richiamata sopravvenienza del d.l. n. 83 del 2015, il quale assimila la pignorabilità di stipendi e pensioni nel solo caso di somme accreditate su conto corrente bancario o postale.

A maggior ragione non può costituire *tertia comparationis* l'art. 72-ter del d.P.R. n. 602 del 1973 nella vigente formulazione, il quale riguarda l'ancor più eterogenea fattispecie inerente alla riscossione coattiva delle imposte sul reddito.

In definitiva, proprio la precedente ricognizione del quadro normativo e giurisprudenziale afferente alla impignorabilità dei crediti evidenzia un contesto di rilevante differenziazione, per di più in fase espansiva alla luce delle fattispecie normative più recenti le quali si discostano, non solo da quella impugnata, ma anche da quelle richiamate quali *tertia comparationis* dal rimettente.

Ciò è inconfutabile indizio del fatto che - nell'ambito delle soluzioni costituzionalmente conformi, cioè caratterizzate dal bilanciamento tra le ragioni del credito e quelle del percettore di redditi di lavoro esigui - il legislatore sta esercitando la sua discrezionalità in modo articolato, valorizzando gli elementi peculiari delle singole situazioni giuridiche piuttosto che una riconduzione a parametri uniformi.

La disomogeneità delle situazioni sulla base delle quali è stato instaurato il giudizio emerge dunque da un esame obiettivo del contesto normativo complessivo e dalla sua evoluzione differenziata. Se il principio di eguaglianza implica un favor nei confronti di discipline quanto più generali possibili (sentenza n. 264 del 2005), è altresì innegabile che il giudizio di coerenza ex art. 3 Cost. deve essere svolto per linee interne alla legislazione e che, in tale prospettiva, gli elementi addotti dal rimettente non consentono di inquadrare la scelta del legislatore sotto il profilo della disparità di trattamento.



PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

1) dichiara l'inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 545, quarto comma, del codice di procedura civile, sollevata in riferimento agli artt. 1, 2 e 4 della Costituzione, dal Tribunale ordinario di Viterbo, in funzione di giudice dell'esecuzione, con l'ordinanza indicata in epigrafe;

2) dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 545, quarto comma, cod. proc. civ., sollevata in riferimento agli artt. 3 e 36 Cost., dal Tribunale ordinario di Viterbo, in funzione di giudice dell'esecuzione, con l'ordinanza indicata in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 21 ottobre 2015.

F.to:

Alessandro CRISCUOLO, *Presidente*Aldo CAROSI, *Redattore*Gabriella Paola MELATTI, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 3 dicembre 2015.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Gabriella Paola MELATTI

T_150248

N. 249

Sentenza 3 novembre - 3 dicembre 2015

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Bilancio e contabilità pubblica - Misure di contenimento della spesa per la sanità pubblica - Concorso delle Regioni ad autonomia speciale alla riduzione del fabbisogno del Servizio Sanitario Nazionale per l'anno 2015 e a decorrere dal 2016.

– Legge 27 dicembre 2013, n. 147 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2014), art. 1, comma 481.

–

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Alessandro CRISCUOLO;

Giudici : Giuseppe FRIGO, Paolo GROSSI, Giorgio LATTANZI, Aldo CAROSI, Marta CARTABIA, Mario Rosario MORELLI, Giancarlo CORAGGIO, Giuliano AMATO, Silvana SCIARRA, Daria de PRETIS, Nicolò ZANON,

ha pronunciato la seguente



SENTENZA

nei giudizi di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 481, della legge 27 dicembre 2013, n. 147 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2014), promossi dalle Regioni autonome Valle d'Aosta/Vallée d'Aoste e Friuli-Venezia Giulia, dalle Province autonome di Bolzano e di Trento, e dalla Regione siciliana con ricorsi notificati il 24, il 25 febbraio, il 24 febbraio-4 marzo 2014 e il 25 febbraio, depositati in cancelleria il 28 febbraio, il 3, il 4 e il 5 marzo 2014 e rispettivamente iscritti ai nn. 7, 10, 11, 14 e 17 del registro ricorsi 2014.

Visti gli atti di costituzione del Presidente del Consiglio dei ministri;

udito nell'udienza pubblica del 3 novembre 2015 il Giudice relatore Silvana Sciarra;

uditi gli avvocati Francesco Saverio Marini per la Regione autonoma Valle d'Aosta/Vallée d'Aoste, Carlo Albini per la Regione Friuli-Venezia Giulia e per la Provincia autonoma di Trento, Beatrice Fiandaca per la Regione siciliana e l'avvocato dello Stato Wally Ferrante per il Presidente del Consiglio dei ministri.

Ritenuto in fatto

1.- Con ricorso (reg. ric. n. 7 del 2014), notificato il 24 febbraio 2014, depositato il successivo 28 febbraio, la Regione autonoma Valle d'Aosta/Vallée d'Aoste ha promosso questione di legittimità costituzionale di svariate disposizioni della legge 27 dicembre 2013, n. 147 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2014) e, fra di esse, dell'art. 1, comma 481, in riferimento agli artt. 2, comma 1, lettera a), 3, comma 1, lettere f) ed l), 12, 48-bis e 50 della legge costituzionale 26 febbraio 1948, n. 4 (Statuto speciale per la Valle d'Aosta), nonché agli artt. 117, terzo comma, e 119 della Costituzione, in combinato disposto con l'art. 10 della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3 (Modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione) e della normativa di attuazione statutaria di cui alla legge 23 dicembre 1994, n. 724 (Misure di razionalizzazione della finanza pubblica) ed alla legge 26 novembre 1981, n. 690 (Revisione dell'ordinamento finanziario della regione Valle d'Aosta) ed ai principi di leale collaborazione e ragionevolezza.

La predetta norma, nella parte in cui impone anche alle Regioni ad autonomia speciale una riduzione del fabbisogno finanziario del Servizio sanitario nazionale, stabilendo che le medesime Regioni «assicurano il concorso di cui al presente comma mediante le procedure previste dall'art. 27 della legge 5 maggio 2009, n. 42» e che «[f]ino all'emanazione delle norme di attuazione di cui al predetto art. 27», l'importo del concorso finanziario «è annualmente accantonato, a valere sulle quote di compartecipazione ai tributi erariali», si porrebbe in contrasto con gli artt. 2, comma 1, lettera a), 3, comma 1, lettere f) ed l), 4 e 12 dello statuto speciale. Essa, infatti, imponendo il concorso alla riduzione del fabbisogno del Servizio sanitario nazionale anche alla Valle d'Aosta, titolare di potestà legislativa ed amministrativa in materia di ordinamento contabile, di finanze regionali e comunali, nonché di igiene e sanità, assistenza ospedaliera e profilattica, oltre che di una quota di tributi erariali, sarebbe manifestamente lesiva dell'autonomia organizzativa e finanziaria regionale.

Sarebbero violati anche gli artt. 117, terzo comma, e 119 Cost., letti in combinato disposto con l'art. 10 della legge cost. n. 3 del 2001, in quanto l'intervento statale comporterebbe - in assenza di qualsivoglia titolo di competenza propria - una intollerabile limitazione e compressione dell'autonomia finanziaria valdostana in materia sanitaria.

Il denunciato art. 1, comma 481, sarebbe, inoltre, costituzionalmente illegittimo, per violazione degli artt. 48-bis e 50 dello statuto, in quanto, contemplando un meccanismo unilaterale di accantonamento degli importi «a valere sulle quote di compartecipazione ai tributi erariali», inciderebbe iure imperii sulle entità delle compartecipazioni valdostane ai tributi erariali, ossia su una materia riservata alla normativa di attuazione contenuta nella legge n. 690 del 1981 e segnatamente, negli articoli da 2 a 7 di tale atto normativo, i quali fissano le quote di tributi erariali da attribuire alla Valle d'Aosta.

Infine, la norma di cui si discute sarebbe lesiva sia del principio di leale collaborazione di cui agli artt. 5 e 120 Cost., non essendo stata rispettata la tecnica dell'accordo, che dovrebbe permeare la materia dei rapporti finanziari tra lo Stato e le Regioni speciali, sia del principio di ragionevolezza considerato che il predetto accantonamento, disposto a favore dello Stato, finirebbe per operare immediatamente ed illimitatamente nel tempo, in violazione dell'art. 3 Cost. e, corrispondentemente, delle descritte prerogative regionali.

1.1.- Con memoria depositata in data 13 ottobre 2015, la Regione autonoma Valle d'Aosta/Vallée d'Aoste, previa delibera della Giunta regionale 25 settembre 2015, n. 1379, ha rinunciato al ricorso, a seguito dell'Accordo, sottoscritto il 21 luglio 2015 dal Ministro dell'economia e delle finanze e dal Presidente della Regione, in materia di finanza pub-



blica. Con esso la Regione, per effetto di quanto previsto dall'art. 3, si è impegnata a «rinunciare ai ricorsi e/o agli effetti positivi, sia in termini di saldo netto da finanziare sia in termini di indebitamento netto che dovessero derivare da eventuali future pronunce di accoglimento da parte della Corte costituzionale».

2.- Con ricorso (reg. ric. n. 10 del 2014), notificato il 25 febbraio 2014, depositato il successivo 3 marzo, la Regione autonoma Friuli-Venezia Giulia ha promosso questione di legittimità costituzionale di svariate disposizioni della legge n. 147 del 2013 e, fra queste, del citato art. 1, comma 481, in riferimento agli artt. 5, numero 16), e 8 della legge costituzionale 31 gennaio 1963, n. 1 (Statuto speciale della Regione Friuli-Venezia Giulia), a cui è stata data attuazione con il d.P.R. 9 agosto 1966, n. 869 (Norme di attuazione dello Statuto speciale della Regione Friuli-Venezia Giulia in materia di igiene e sanità, assistenza sanitaria ed ospedaliera, recupero dei minorati fisici e mentali) ed agli artt. 8 e 9 del d.P.R. 25 novembre 1975, n. 902 (Adeguamento ed integrazione delle norme di attuazione dello statuto speciale della regione Friuli-Venezia Giulia), che assegnano alla Regione la potestà legislativa regionale concorrente e la correlativa potestà amministrativa in materia di «igiene e sanità ed assistenza sanitaria ed ospedaliera», nonché in relazione al principio di leale collaborazione ed all'art. 49, nella parte in cui attribuisce alla Regione una parte del gettito di determinate entrate tributarie dello Stato, percepite nel rispettivo territorio, all'art. 63, primo e quinto comma, che regola la procedura di revisione dello statuto ed in particolare delle norme finanziarie di esso, ed all'art. 65 del medesimo statuto.

La norma impugnata sarebbe costituzionalmente illegittima in quanto, determinando la forzosa riduzione dei livelli del Servizio sanitario nazionale, che si tradurrebbe nella altrettanto forzosa riduzione delle risorse regionali, violerebbe l'autonomia della Regione nell'organizzazione e gestione del servizio sanitario, che è finanziato con risorse regionali. Essa, inoltre, altererebbe unilateralmente l'assetto dei rapporti finanziari tra Stato e Regione, violando il principio dell'accordo che domina tali rapporti e l'art. 63, primo e quinto comma, dello statuto, che regola la procedura di revisione dello statuto medesimo e la particolare procedura di modifica delle norme finanziarie in esso contenute. Inoltre, la previsione dell'accantonamento di un importo imprecisato sulle quote dei tributi erariali violerebbe autonomamente l'art. 49 dello statuto, posto che sarebbero indebitamente ridotte le somme da esso garantite alla Regione.

2.1.- Con memoria depositata in data 23 marzo 2015, la Regione autonoma Friuli-Venezia Giulia, previa delibera della Giunta regionale 13 marzo 2015, n. 456, ha rinunciato al ricorso, a seguito della stipulazione del protocollo d'intesa in materia di finanza pubblica, avvenuta in data 23 ottobre 2014. Con esso la Regione, per effetto di quanto previsto dall'art. 3 del suddetto protocollo si è impegnata a rinunciare al ricorso promosso dinanzi alla Corte costituzionale avente ad oggetto, fra l'altro, l'art. 1, comma 481, della legge di stabilità 2014.

2.2.- Con memoria depositata in data 23 giugno 2015, il Presidente del Consiglio dei ministri ha dichiarato di accettare la rinuncia al ricorso presentata dalla Regione autonoma Friuli-Venezia Giulia.

3.- Con ricorso, (reg. ric. n. 11 del 2014) notificato il 24 febbraio 2014, depositato il successivo 4 marzo, la Provincia autonoma di Bolzano ha promosso questione di legittimità costituzionale di svariate disposizioni della legge n. 147 del 2013 e, fra queste, del citato art.1, comma 481, per violazione degli artt. 4, numero 7, 8, numero 1, 9, numero 10, 16, 79, 80, 81, 104 e 107 del d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670 (Approvazione del testo unico delle leggi costituzionali concernenti lo statuto speciale per il Trentino-Alto Adige), del d.P.R. 28 marzo 1975, n. 474 (Norme di attuazione dello statuto per la regione Trentino-Alto Adige in materia di igiene e sanità), del d.P.R. 26 gennaio 1980, n. 197 (Norme di attuazione dello statuto speciale per il Trentino-Alto Adige concernenti integrazioni alle norme di attuazione in materia di igiene e sanità approvate con decreto del Presidente della Repubblica 28 marzo 1975 n. 474), del decreto legislativo 16 marzo 1992, n. 268 (Norme di attuazione dello statuto speciale per il Trentino-Alto Adige in materia di finanza regionale e provinciale) e dell'art. 117, terzo comma, Cost., in combinato disposto con l'art. 10 della legge cost. n. 3 del 2001.

La predetta norma si porrebbe in contrasto con le disposizioni statutarie che prevedono in modo esaustivo le forme di concorso delle Province autonome agli obiettivi di finanza pubblica statale e che affidano ad un accordo bilaterale a carattere paritario con lo Stato la definizione dei rapporti finanziari con lo stesso. Essa, inoltre, violerebbe la competenza legislativa che lo statuto speciale attribuisce alla Regione in materia di organizzazione dei propri uffici e del relativo personale, nonché in materia di igiene e sanità ivi compresa l'assistenza sanitaria ed ospedaliera (competenza, questa, confermata ed ampliata per effetto dell'art. 117, terzo comma, Cost., letto in combinato disposto con l'art. 10 della legge cost. n. 3 del 2001), oltre alla corrispondente potestà amministrativa.

3.1.- Con memoria depositata in data 15 gennaio 2015, la Provincia autonoma di Bolzano, previa delibera della Giunta provinciale 13 gennaio 2015, n. 28, ha rinunciato al ricorso, a seguito della conclusione di un Accordo, stipulato il 15 ottobre 2014 fra la Regione autonoma Trentino-Alto Adige, le Province autonome e lo Stato, il cui punto 15 prevedeva l'impegno della Regione e delle Province autonome a ritirare i ricorsi da esse promossi contro lo Stato, accordo recepito dalla legge 23 dicembre 2014, n. 190 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge di stabilità 2015), entrata in vigore il 1° gennaio 2015.



3.2.- Con memoria depositata in data 21 aprile 2015, il Presidente del Consiglio dei ministri ha dichiarato di accettare la rinuncia al ricorso presentata dalla Provincia autonoma di Bolzano.

4.- Con ricorso (reg. ric. n. 14 del 2014), notificato il 25 febbraio 2014, depositato il successivo 5 marzo, anche la Provincia autonoma di Trento ha promosso questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 481, della legge n. 147 del 2013 per violazione degli artt. 9, numero 10, 16, 75, 79, 103, 104 e 107 dello statuto speciale e relative norme di attuazione (d.P.R. n. 474 del 1975, d.P.R. n. 197 del 1980), nonché dell'art. 117, terzo comma, Cost., in combinato disposto con l'art. 10 della legge cost. n. 3 del 2001. Esso violerebbe l'autonomia provinciale in tema di organizzazione e gestione del servizio sanitario, finanziato con risorse regionali, determinando la forzosa riduzione dei suoi livelli, che si tradurrebbe nella forzosa acquisizione allo Stato di risorse regionali. Esso, inoltre, altererebbe unilateralmente l'assetto dei rapporti finanziari tra Stato e Regione, violando il principio dell'accordo che domina tali rapporti, gli artt. 103 e 104 dello statuto, che regolano la procedura di revisione dello statuto medesimo e la particolare procedura di modifica delle norme finanziarie in esso contenute. Infine, prevedendo l'accantonamento di un importo imprecisato sulle quote dei tributi erariali, la predetta norma violerebbe l'art. 75 dello statuto, posto che sarebbero indebitamente ridotte le somme da esso garantite alla Provincia .

4.1.- Con memoria depositata in data 27 gennaio 2015, la Provincia autonoma di Trento, previa delibera della Giunta provinciale 12 gennaio 2015, n. 10, ratificata dal Consiglio provinciale con delibera 3 febbraio 2015, depositata in data 24 febbraio 2015, ha rinunciato al ricorso, a seguito della stipulazione di un Accordo, stipulato il 15 ottobre 2014 fra la Regione autonoma Trentino-Alto Adige, le Province autonome e lo Stato, il cui punto 15 prevedeva l'impegno della Regione e delle Province autonome a ritirare i ricorsi da esse promossi contro lo Stato, accordo recepito dalla legge n. 190 del 2014, entrata in vigore il 1° gennaio 2015.

4.2.- Con memoria depositata in data 21 aprile 2015, il Presidente del Consiglio dei ministri ha dichiarato di accettare la rinuncia al ricorso presentata dalla Provincia autonoma di Trento.

5.- L'art. 1, comma 481, della legge n. 147 del 2013 è, infine, impugnato, con ricorso (reg. ric. n. 17 del 2014), notificato il 25 febbraio 2014, depositato il successivo 5 marzo, anche dalla Regione siciliana, nella parte in cui, riproducendo fedelmente i contenuti del precedente art. 1, comma 132, della legge 24 dicembre 2012, n. 228 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2013), mostrerebbe i medesimi profili di illegittimità costituzionale prospettati con il ricorso n. 43 del 2013, proposto dalla medesima Regione. Esso, escludendo solo la Regione siciliana dalle procedure d'intesa, previste per la determinazione del concorso delle Regioni ad autonomia speciale alla riduzione del fabbisogno finanziario del Servizio sanitario nazionale, sarebbe lesivo del principio costituzionale di leale collaborazione che deve presiedere e regolare i rapporti tra gli enti che costituiscono la Repubblica.

Sarebbe, poi, assolutamente arbitraria e come tale destinata a convertirsi in vizio di illegittimità costituzionale, la scelta del legislatore nazionale di non considerare in alcun modo il ruolo, il rilievo e gli interessi della Regione siciliana, in qualità di Regione tuttora sottoposta a specifiche e restrittive misure di contenimento e riqualificazione della spesa sanitaria, individuate nel Piano di rientro, in esito alle quali avrebbe già conseguito risultati del tutto lusinghieri, esposti nelle schede di monitoraggio pubblicate sul sito del Ministero della salute. La riduzione del livello di fabbisogno del Servizio sanitario nazionale e del correlato finanziamento renderebbe alla Regione siciliana ben più gravoso il raggiungimento degli obiettivi già concordati con lo Stato. La prevista riduzione del fabbisogno sanitario ed il progressivo decremento del finanziamento complessivo del sistema sanitario recherebbe un ulteriore aggravio al raggiungimento della stabilizzazione del livello di spesa sanitaria e del correlato allineamento di quel livello al finanziamento ordinario programmato.

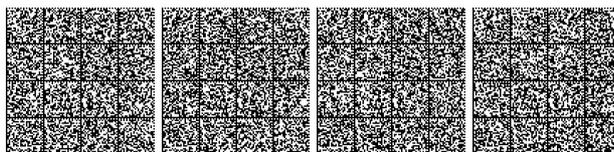
Il citato art. 1, comma 481, della legge n. 147 del 2013, violerebbe pertanto gli artt. 17, lettere *b*) e *c*), e 20 del regio decreto legislativo 15 maggio 1946, n. 455 (Approvazione dello statuto della Regione siciliana), in quanto la riduzione del livello di concorso statale influirebbe sul livello delle prestazioni sanitarie della Regione siciliana e sulla possibilità della stessa di esercitare le relative funzioni amministrative.

6.- In tutti i giudizi si è costituito, con memorie di analogo tenore, il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo che i ricorsi siano dichiarati inammissibili, e comunque non fondati.

In via preliminare, la difesa statale eccepisce l'inammissibilità dei ricorsi per carenza di interesse, posto che gli enti lamenterebbero un *vulnus* alle proprie prerogative finanziarie senza dimostrare concretamente alcuna alterazione del rapporto tra complessivi bisogni regionali e insieme dei mezzi finanziari per farvi fronte.

Nel merito le censure sarebbero infondate, considerato che tutti gli enti territoriali sono tenuti al rispetto degli equilibri generali imposti dalla finanza pubblica, anche in conseguenza dell'unitarietà delle manovre finanziarie e della inscindibilità degli effetti che queste producono a livello nazionale.

7.- All'udienza pubblica le parti hanno insistito per l'accoglimento delle richieste formulate nelle memorie scritte.



Considerato in diritto

1.- Le Regioni autonome Valle d'Aosta/Vallée d'Aoste (reg. ric. n. 7 del 2014) e Friuli-Venezia Giulia (reg. ric. n. 10 del 2014), le Province autonome di Trento (reg. ric. n. 11 del 2014) e di Bolzano (reg. ric. n. 14 del 2014) e la Regione siciliana (reg. ric. n. 17 del 2014) hanno promosso questione di legittimità costituzionale di svariate disposizioni della legge 27 dicembre 2013, n. 147 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2014) e, fra queste, dell'art. 1, comma 481.

La predetta norma è impugnata da tutte le ricorrenti nella parte in cui impone anche alle Regioni ad autonomia speciale ed alle Province autonome una riduzione del fabbisogno finanziario del Servizio sanitario nazionale, stabilendo che le medesime «assicurano il concorso di cui al presente comma mediante le procedure previste dall'articolo 27 della legge 5 maggio 2009, n. 42», ad esclusione della Regione siciliana, e che, «[f]ino all'emanazione delle norme di attuazione di cui al predetto articolo 27», l'importo del concorso finanziario «è annualmente accantonato, a valere sulle quote di compartecipazione ai tributi erariali».

Il citato art. 1, comma 481, secondo la Regione autonoma Valle d'Aosta/Vallée d'Aoste, sarebbe manifestamente lesivo dell'autonomia organizzativa e finanziaria regionale e inciderebbe iure imperii sulle entità delle compartecipazioni valdostane ai tributi erariali, in violazione dello statuto speciale che attribuisce in via esclusiva alla normativa di attuazione statutaria tale compito. Esso, infine, violerebbe sia il principio di leale collaborazione di cui agli artt. 5 e 120 della Costituzione, che dovrebbe permeare la materia dei rapporti finanziari tra lo Stato e le Regioni ad autonomia speciale, sia il principio di ragionevolezza, poiché l'accantonamento, disposto a favore dello Stato, finirebbe per operare immediatamente ed illimitatamente nel tempo, in violazione dell'art. 3 Cost. e, corrispondentemente, delle descritte prerogative regionali.

Anche la Regione autonoma Friuli-Venezia Giulia denuncia la predetta norma per violazione dell'autonomia regionale finanziaria ed organizzativa, in specie con riferimento alla gestione del servizio sanitario, per lesione del principio dell'accordo che dovrebbe presiedere ai rapporti finanziari tra Stato e Regione, nonché della procedura di revisione dello statuto ed in specie delle norme finanziarie di esso.

Analoghe censure sono svolte dalle Province autonome di Bolzano e di Trento, che denunciano la lesione dell'autonomia organizzativa e finanziaria provinciale, nonché il contrasto con le disposizioni statutarie che prevedono in modo esaustivo le forme di concorso delle Province autonome agli obiettivi di finanza pubblica statale e che affidano ad un accordo bilaterale a carattere paritario con lo Stato la definizione dei rapporti finanziari con lo stesso.

Quanto alla Regione siciliana, essa contesta che l'art. 1, comma 481, escludendola dalle procedure d'intesa, previste per la determinazione del concorso delle Regioni ad autonomia speciale alla riduzione del fabbisogno finanziario del Servizio sanitario nazionale, viola il principio costituzionale di leale collaborazione che deve presiedere e regolare i rapporti tra gli enti che costituiscono la Repubblica. Tale norma, inoltre, determinando la riduzione del livello di concorso statale alle spese sanitarie, influirebbe sul livello delle prestazioni sanitarie della Regione siciliana e sulla possibilità della stessa di esercitare le relative funzioni amministrative, rendendo ben più gravoso il raggiungimento degli obiettivi già concordati con lo Stato in sede di Piano di rientro sanitario.

1.1.- Riservata a separate pronunce la decisione delle ulteriori questioni promosse nei confronti di altre disposizioni della legge n. 147 del 2013, i ricorsi devono essere riuniti e qui esaminati congiuntamente limitatamente al comma 481 del citato art. 1, che è stato censurato per motivi, almeno in parte, coincidenti nella sostanza (*ex plurimis*, sentenze n. 238 e n. 82 del 2015, n. 144, n. 44, n. 28 e n. 22 del 2014).

2.- Nelle more del giudizio, le Regioni autonome Valle d'Aosta/Vallée d'Aoste e Friuli-Venezia Giulia e le Province autonome di Trento e di Bolzano hanno raggiunto con lo Stato accordi in materia di finanza pubblica. Ne è seguita, da parte di tali ricorrenti, per quanto qui interessa, la rinuncia ai ricorsi.

2.1.- Tale rinuncia è stata accettata dal Presidente del Consiglio dei ministri con riguardo ai giudizi promossi dalla Regione autonoma Friuli-Venezia Giulia (reg. ric. n. 10 del 2014) e dalle Province autonome (reg. ric. n. 11 del 2014 e n. 14 del 2014).

Ai sensi dell'art. 23 delle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale, deve, pertanto, essere dichiarata l'estinzione dei processi relativi ai predetti giudizi.

2.2.- In difetto di accettazione della rinuncia, va, invece, dichiarata la cessazione della materia del contendere con riferimento al giudizio promosso dalla Regione autonoma Valle d'Aosta/Vallée d'Aoste.

In base alla giurisprudenza di questa Corte (sentenze n. 82, n. 77, n. 75 e n. 46 del 2015), la dichiarazione di rinuncia, pur non accettata dalla parte resistente, comporta la cessazione della materia del contendere, ove, anche alla luce della condotta delle parti, non emerga alcun interesse a che la questione sia decisa. Nel caso di specie, la rinuncia ai ricorsi fa seguito ad un accordo siglato con il Governo e figurava tra gli obblighi della Regione e delle Province autonome stipulanti.



3.- La Regione siciliana, sebbene abbia raggiunto un analogo accordo con lo Stato (Accordo 9 giugno 2014 siglato tra il Ministero dell'economia e delle finanze e la Regione siciliana in materia di finanza pubblica), non ha rinunciato al ricorso.

In specie, con nota 11 settembre 2015 indirizzata al Ministro dell'economia e delle finanze, il Presidente della Regione siciliana ha precisato il suo intendimento, con riferimento al predetto accordo, di «rinunciare per gli anni 2014-2017 agli effetti positivi sia in termini di saldo netto da finanziare, che in termini di indebitamento netto che dovessero derivare da eventuali pronunce di accoglimento», in coerenza con l'impegno assunto al punto 6 del medesimo accordo, senza tuttavia rinunciare ai ricorsi pendenti, permanendo l'interesse alla pronuncia sulle questioni di legittimità costituzionale proposte con i medesimi ricorsi, fra cui quella avente ad oggetto l'art. 1, comma 481, della legge n. 147 del 2013, ed anche, in caso di suo accoglimento, ai relativi effetti finanziari per le annualità successive al 2017.

Deve, pertanto, procedersi all'esame del medesimo ricorso con riguardo alle censure promosse nei confronti del citato art. 1, comma 481.

4.- La Regione siciliana censura la norma in questione nella parte in cui, riproducendo fedelmente i contenuti del precedente art. 1, comma 132, della legge n. 24 dicembre 2012, n. 228 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2013) - che disponeva la riduzione del livello del fabbisogno del Servizio sanitario nazionale e del correlato finanziamento, prevedendo altresì il concorso delle Regioni a statuto speciale e delle Province autonome di Trento e di Bolzano, ad esclusione della Regione siciliana, al risparmio di spesa mediante le procedure previste dall'art. 27 della legge n. 42 del 2009, stabilendo altresì che, in attesa dell'attuazione dell'art. 27, l'importo del concorso alla manovra «è annualmente accantonato, a valere sulle quote di compartecipazione ai tributi erariali» - mostrerebbe i medesimi profili di illegittimità costituzionale prospettati con il ricorso n. 43 del 2013.

Con l'art. 1, comma 481, della legge n. 147 del 2013, si dispone per l'anno 2015 e a decorrere dal 2016 un'ulteriore riduzione del livello di finanziamento del Servizio sanitario nazionale, cui concorre lo Stato. Essa è pari, rispettivamente, ad euro 540 milioni ed euro 610 milioni. Come già nella legge n. 228 del 2012, è prevista l'esclusione della Regione siciliana dal meccanismo applicato alle altre autonomie speciali per l'attuazione del risparmio e si ribadisce che tale esclusione dipende solo dal diverso sistema di finanziamento dell'assistenza sanitaria.

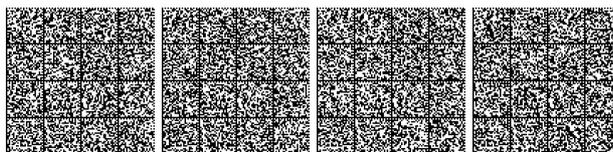
La ricorrente, pertanto, contesta che anche l'art. 1, comma 481, della legge di stabilità per il 2014, così come l'art. 1, comma 132, della legge di stabilità per il 2013, nell'escludere procedure d'intesa solo per la Regione siciliana, tra le Regioni ad autonomia speciale, pur in presenza di un differente sistema di compartecipazione alla spesa sanitaria, sia lesivo del principio costituzionale di leale collaborazione che deve presiedere e regolare i rapporti tra gli enti che costituiscono la Repubblica. Inoltre, essa riproduce testualmente brani del ricorso n. 43 del 2013, deciso con la sentenza n. 125 del 2015, al fine di denunciare l'arbitrarietà della scelta del legislatore nazionale nel non considerare in alcun modo il ruolo e gli interessi della Regione, già sottoposta alle specifiche misure di contenimento della spesa sanitaria di cui all'Accordo 31 luglio 2007, intercorso tra il Ministro della salute, il Ministro dell'economia e delle finanze e la Regione siciliana per l'approvazione del Piano di rientro e degli interventi di riequilibrio economico del Servizio sanitario regionale per il 2007-2009 ai sensi dell'art. 1, comma 180, della legge 30 dicembre 2004, n. 311 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2005), e di cui al Programma operativo regionale 2010-2012 per la prosecuzione del predetto Piano di rientro, richiesto ai sensi dell'art. 11 del decreto-legge 31 maggio 2010, n. 78 (Misure urgenti in materia di stabilizzazione finanziaria e di competitività economica), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 30 luglio 2010, n. 122.

La Regione denuncia che la riduzione del livello di fabbisogno e del suo finanziamento renderebbe più gravoso il raggiungimento degli obiettivi già concordati con lo Stato con i suindicati piani, osservando che l'unilaterale valutazione del fabbisogno medesimo sarebbe lesiva delle prerogative regionali, di cui agli artt. 17, lettere *b*) e *c*), e 20 del regio decreto legislativo 15 maggio 1946, n. 455 (Approvazione dello statuto della Regione siciliana), in quanto assunta senza tener conto delle esigenze della sanità siciliana, impegnata, in base al Piano di rientro, nella razionalizzazione e nel contenimento della spesa.

4.1.- La questione è inammissibile.

Come già accaduto con riguardo alle medesime censure decise con la sentenza n. 125 del 2015, rivolte a disposizioni dal contenuto prescrittivo dello stesso tenore (il richiamato art. 1, comma 132, della legge di stabilità 2013), la ricorrente sostiene che la riduzione del fabbisogno sanitario e del relativo finanziamento interferirebbe con l'attuazione del Piano di rientro sanitario cui essa è soggetta. Sono evocati non già parametri finanziari, ma statutari, relativi alla potestà legislativa regionale ed alle corrispondenti funzioni amministrative in materia di «igiene e sanità pubblica» e di «assistenza sanitaria», accanto al principio di leale collaborazione.

La pretesa violazione del principio di leale collaborazione è apoditticamente desunta dalla mancata previsione, per la sola Regione siciliana (che, peraltro, la medesima ricorrente riconosce contraddistinta da un differente sistema di compartecipazione alla spesa sanitaria) di procedure d'intesa previste per la determinazione del concorso delle Regioni ad autonomia



speciale alla riduzione del fabbisogno finanziario del Servizio sanitario nazionale. Inoltre, nessun argomento è impiegato per dimostrare come la norma censurata, che si correla all'adozione di misure di contenimento dei costi sanitari forieri di una riduzione di spesa, possa ostacolare l'attuazione del Piano di rientro, volto al riequilibrio del Servizio sanitario regionale.

Questa Corte ha già avuto occasione di rilevare che «tale pretesa interferenza ben avrebbe potuto essere argomentata in maniera chiara dalla Regione, considerate le prescrizioni dettate dall'art. 20, commi 1 e 2, del decreto legislativo 23 giugno 2011, n. 118 (Disposizioni in materia di armonizzazione dei sistemi contabili e degli schemi di bilancio delle Regioni, degli enti locali e dei loro organismi, a norma degli articoli 1 e 2 della legge 5 maggio 2009, n. 42) in ordine al rapporto tra spese sanitarie e disciplina del bilancio regionale, in modo da garantire “un'esatta perimetrazione delle entrate e delle uscite relative al finanziamento del proprio servizio sanitario regionale, al fine di consentire la confrontabilità immediata fra le entrate e le spese sanitarie iscritte nel bilancio regionale e le risorse indicate negli atti di determinazione del fabbisogno sanitario regionale standard” (sentenza n. 51 del 2013, pronunciata proprio nei confronti della Regione siciliana)» (sentenza n. 125 del 2015).

Nonostante tale richiamo, tuttavia, nel ricorso in esame non c'è traccia di un simile itinerario argomentativo.

Deve, pertanto, concludersi che le argomentazioni svolte dalla ricorrente a sostegno dell'impugnazione «non raggiungono quella soglia minima di chiarezza e completezza cui è subordinata l'ammissibilità delle impugnative in via principale (ex plurimus, sentenza n. 312 del 2013)» (sentenza n. 88 del 2014).

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

riservata a separate pronunce la decisione delle altre questioni di legittimità costituzionale promosse con i ricorsi indicati in epigrafe;

riuniti i giudizi,

1) dichiara estinti i processi, relativamente alle questioni di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 481, della legge 27 dicembre 2013, n. 147 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2014), promosse dalla Regione autonoma Friuli-Venezia Giulia, dalla Provincia autonoma di Trento e dalla Provincia autonoma di Bolzano, con i ricorsi indicati in epigrafe;

2) dichiara cessata la materia del contendere sulle questioni di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 481, della legge n. 147 del 2013, promosse, in riferimento agli artt. 2, comma 1, lettera a), 3, comma 1, lettere f) ed l), 12, 48-bis e 50 della legge costituzionale 26 febbraio 1948, n. 4 (Statuto speciale per la Valle d'Aosta), nonché agli artt. 117, terzo comma, e 119 della Costituzione, in combinato disposto con l'art. 10 della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3 (Modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione), ed alla normativa di attuazione statutaria di cui alla legge 23 dicembre 1994, n. 724 (Misure di razionalizzazione della finanza pubblica), alla legge 26 novembre 1981, n. 690 (Revisione dell'ordinamento finanziario della regione Valle d'Aosta) ed ai principi di leale collaborazione e ragionevolezza, dalla Regione autonoma Valle d'Aosta/Vallée d'Aoste, con il ricorso indicato in epigrafe;

3) dichiara inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 481, della legge n. 147 del 2013, promossa, in riferimento agli artt. 17, lettere b) e c), e 20, del regio decreto legislativo 15 maggio 1946, n. 455 (Approvazione dello statuto della Regione siciliana), ed al principio di leale collaborazione, dalla Regione siciliana, con il ricorso indicato in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 3 novembre 2015.

F.to:

Alessandro CRISCUOLO, *Presidente*

Silvana SCIARRA, *Redattore*

Gabriella Paola MELATTI, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 3 dicembre 2015.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Gabriella Paola MELATTI



N. 250

Sentenza 3 novembre - 3 dicembre 2015

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Bilancio e contabilità pubblica - Patto di stabilità interno - Definizione unilaterale, ad opera dello Stato, del complesso delle spese finali in termini di competenza eurocompatibile di ciascuna regione a statuto ordinario per gli anni dal 2014 al 2017.

– Legge 27 dicembre 2013, n. 147 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2014), art. 1, commi 496, 497, 498, 499, 500 e 501.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Alessandro CRISCUOLO;

Giudici : Giuseppe FRIGO, Paolo GROSSI, Giorgio LATTANZI, Aldo CAROSI, Marta CARTABIA, Mario Rosario MORELLI, Giancarlo CORAGGIO, Giuliano AMATO, Silvana SCIARRA, Daria de PRETIS, Nicolò ZANON,

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nei giudizi di legittimità costituzionale dell'art. 1, commi 496, 497, 498, 499, 500 e 501, della legge 27 dicembre 2013, n. 147 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2014), promossi con ricorsi delle Regioni Veneto e Puglia, il primo notificato il 25 febbraio 2014, il secondo spedito per la notifica in pari data, depositati in cancelleria il 7 marzo 2014 ed iscritti rispettivamente ai nn. 21 e 23 del registro ricorsi 2014.

Visti gli atti di costituzione del Presidente del Consiglio dei ministri;

udito nell'udienza pubblica del 3 novembre 2015 il Giudice relatore Daria de Pretis;

uditi gli avvocati Ezio Zanon e Salvatore Di Mattia per la Regione Veneto, Marcello Cecchetti per la Regione Puglia e Wally Ferrante per il Presidente del Consiglio dei ministri.

Ritenuto in fatto

1.- Con ricorso notificato il 25 febbraio 2014, depositato il 7 marzo 2014 e iscritto al n. 23 del registro ricorsi del 2014, la Regione Puglia ha impugnato l'art. 1, commi 496, lettere *b)* e *c)*, e 497, della legge 27 dicembre 2013, n. 147 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale - Legge di stabilità 2014), in riferimento agli artt. 3, 117, terzo e quarto comma, 118, primo e secondo comma, 119, primo e quinto comma, della Costituzione, nonché ai principi di razionalità, ragionevolezza e leale collaborazione.

L'art. 1, comma 496, della citata legge, modificando il comma 449 dell'unico articolo della legge 24 dicembre 2012, n. 228 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge di stabilità 2013), ridefinisce il tetto massimo di spese finali che non può essere superato dal comparto delle regioni a statuto ordinario nel suo complesso, abbassandolo rispetto a quanto indicato dalla normativa previgente (in particolare, stabilisce, per il comparto, che il complesso delle spese finali in termini di competenza eurocompatibile non può essere superiore:



per l'anno 2014 a 19.390 milioni di euro, determinando così, rispetto alla legislazione previgente, un risparmio di 700 milioni di euro; per ciascuno degli anni 2015, 2016 e 2017, a 19.099 milioni di euro, determinando un risparmio di 941 milioni di euro).

La medesima disposizione modifica il comma 449 dell'art. 1 della legge n. 228 del 2012 anche nella parte relativa alla procedura per la ripartizione del limite di spesa per ciascuna regione, limitando al solo anno 2013 la procedura ivi prevista (accordo in sede di Conferenza Stato-regioni, da concludersi entro il 31 gennaio, recepito con decreto del Ministero dell'economia e delle finanze).

Il comma 497 dell'art. 1 della legge n. 147 del 2003 ha inserito all'art. 1 della legge n. 228 del 2012, dopo il comma 449, il nuovo comma 449-*bis*, recante una tabella che fissa il complesso delle spese finali in termini di competenza eurocompatibile di ciascuna regione a statuto ordinario per ciascuno degli anni dal 2014 al 2017.

1.1.- Con un primo ordine di censure, la ricorrente lamenta che il combinato disposto dell'impugnato art. 1, commi 496 e 497, avendo escluso per gli esercizi successivi al 2013 qualunque partecipazione delle singole regioni alla distribuzione degli importi di spesa complessiva ammissibile ai fini del patto di stabilità interno, si porrebbe in contrasto con gli artt. 117, terzo e quarto comma, 118, primo e secondo comma, 119, primo comma, Cost., nonché con il principio di leale collaborazione, per le seguenti ragioni.

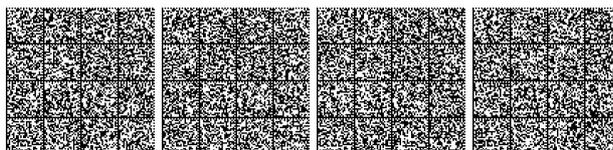
La determinazione del concreto riparto della dotazione di spesa, spettante a ciascuna regione, in termini di competenza eurocompatibile integrerebbe una norma di dettaglio e non già un mero principio di «coordinamento della finanza pubblica», in violazione del riparto verticale di competenza costituzionalmente garantito nelle materie di legislazione concorrente.

Sotto altro profilo, la restrizione dei margini di autonomia a disposizione delle regioni sarebbe irragionevole e sproporzionata rispetto agli obiettivi da perseguire, in quanto al fine di raggiungere l'obiettivo del contenimento della spesa pubblica sarebbe stata assolutamente adeguata la disciplina di principio contenuta nel previgente testo dell'art. 1, comma 449, della legge n. 228 del 2012. Quest'ultimo determinava il limite complessivo di spesa spettante all'intero comparto delle regioni ordinarie, accompagnandola con la specifica previsione di un procedimento concertato volto alla determinazione delle singole quote regionali, aperto alla reciproca collaborazione delle regioni stesse e in grado di garantire il raggiungimento del risultato, all'occorrenza anche mediante l'esercizio di un potere ministeriale "sostitutivo" in caso di mancato accordo tra le regioni entro il termine legislativamente stabilito del 31 gennaio. Incidendo sull'esercizio delle competenze costituzionali delle regioni e sulla loro autonomia di spesa, la determinazione unilaterale dello Stato dei limiti di spesa avrebbe dovuto essere attuata mediante procedimenti rispettosi del principio di leale collaborazione (si citano, al riguardo, le sentenze della Corte costituzionale n. 54 del 2012, n. 251, n. 250 e n. 232 del 2009, n. 88 del 2003).

1.2.- Con un secondo ordine di censure, la ricorrente invoca l'illegittimità costituzionale del solo comma 497 dell'art. 1 della legge 147 del 2013, nella parte in cui quantifica il complesso delle spese finali in termini di competenza eurocompatibile della Regione Puglia in 1.305 milioni di euro per il 2014 e 1.289 milioni di euro per gli anni 2015-2017, per violazione dell'art. 3 Cost., nonché dei principi di razionalità e ragionevolezza, in riferimento agli artt. 117, terzo e quarto comma, 118, primo e secondo comma, e 119, primo e quinto comma, Cost.

Ad avviso della ricorrente, lo Stato avrebbe operato una quantificazione gravemente discriminatoria, giacché la quota di spesa massima complessiva attribuita per l'anno 2014, ove rapportata al numero di abitanti della Regione Puglia (4.050.803, dato aggiornato al 31 dicembre 2012) in modo da individuare la spesa pro capite (322,16 euro), sarebbe largamente inferiore a quella attribuita alla stragrande maggioranza delle altre regioni, risultando superiore soltanto a quella della Regione Veneto (310,34 euro pro capite) e della Regione Lombardia (308,95 euro pro capite), le quali, però, dovrebbero imputare su tale spesa, a differenza della Regione Puglia che ricade nell'obiettivo convergenza, una quota significativamente inferiore relativamente agli interventi speciali dello Stato ex art. 119, quinto comma, Cost. La quota assegnata alla Regione Puglia risulterebbe, poi, significativamente inferiore rispetto a quella attribuita, ad esempio, alla Regione Basilicata (935,45 euro pro capite), alla Regione Molise (832,96 euro pro capite) o alla Regione Umbria (618,34 euro pro capite); ma, soprattutto, sarebbe decisamente inferiore rispetto alla quota attribuita a regioni che presentano situazioni ed esigenze di spesa del tutto assimilabili a quelle della Puglia, come nel caso della Calabria (521,90 euro pro capite) o della Campania (403,31 euro pro capite). Tale disparità di trattamento non troverebbe alcun ragionevole fondamento giustificativo, considerato che la Regione Puglia risulta tra le maggiori destinatarie sia di finanziamenti che provengono dai fondi per i programmi di sviluppo dell'Unione europea, sia di interventi speciali statali a destinazione vincolata, erogati a favore delle regioni più svantaggiate ai sensi dell'art. 119, quinto comma, Cost.

Al fine di evidenziare la "ridondanza" delle lamentate violazioni sulle proprie prerogative costituzionali, la Regione Puglia rimarca come il contrasto dell'impugnato art. 1, comma 497, con l'art. 3 Cost. avrebbe prodotto una "lesione indiretta" della propria autonomia legislativa, amministrativa e finanziaria (riconosciuta dagli artt. 117, terzo e quarto



comma, 118, primo e secondo comma, e 119, primo e quinto comma, Cost.), dal momento che la quota complessiva di spesa pubblica ad essa concretamente assegnata sarebbe «del tutto insufficiente per esercitare in modo adeguato le funzioni regionali», incidendo «profondamente, senz'altro riducendoli, sugli spazi di autonomia che dovrebbero caratterizzare l'esercizio di quelle funzioni».

1.3.- Il 14 aprile 2014 si è costituito in giudizio il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, replicando che le norme contestate sarebbero del tutto coerenti con la giurisprudenza costituzionale. In base ad essa, il legislatore statale potrebbe legittimamente imporre alle regioni vincoli alle politiche di bilancio, anche indirettamente incidenti sull'autonomia regionale di spesa, per ragioni di coordinamento finanziario volte a salvaguardare, proprio attraverso il contenimento della spesa corrente, l'equilibrio unitario della finanza pubblica complessiva, in connessione con il perseguimento di obiettivi nazionali, condizionati anche da obblighi comunitari, purché le norme statali non prevedano in modo esaustivo strumenti o modalità per il perseguimento dei suddetti obiettivi (si cita la sentenza n. 39 del 2014).

La tabella di cui all'art. 1, comma 497, della legge n. 147 del 2013, infatti, avrebbe stabilito gli obiettivi del patto di stabilità interno di ciascuna regione, senza definire gli strumenti con cui debbano essere raggiunti.

Non risulterebbe, poi, alcuna incongruenza normativa, in quanto le norme in esame si limiterebbero a modificare le modalità di riparto degli obiettivi a decorrere dall'anno 2014.

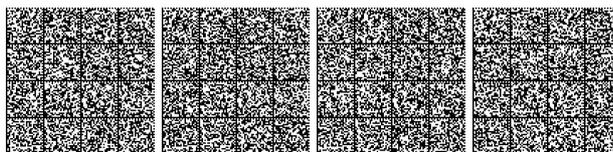
1.4.- Con successiva memoria depositata il 12 ottobre 2015, la Regione Puglia ha aggiunto che, nelle more del giudizio, è intervenuta la legge 23 dicembre 2014, n. 190 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge di stabilità 2015), il cui art. 1, commi da 460 a 483, ha integralmente sostituito la precedente disciplina del concorso delle regioni a statuto ordinario alla realizzazione degli obiettivi di finanza pubblica ai fini del patto di stabilità interno.

In particolare, il comma 460 del richiamato art. 1 prevede: «[l]'articolo 1, commi da 448 a 466, della legge 24 dicembre 2012, n. 228, e successive modificazioni, e tutte le norme concernenti la disciplina del patto di stabilità interno cessano di avere applicazione per le regioni a statuto ordinario, con riferimento agli esercizi 2015 e successivi, ferma restando l'applicazione, nell'esercizio 2015, delle sanzioni nel caso di mancato rispetto del patto di stabilità interno nel 2014».

In ragione di tale sopravvenuta modifica normativa, l'applicazione della disciplina relativa alle quote di spesa complessiva assegnate alle regioni dall'art. 1, commi 449 (come modificato dall'art. 1, comma 496, lettere b e c, della legge n. 147 del 2013) e 449-bis (introdotto dal comma 497 dell'art. 1 della medesima legge n. 147 del 2013), della legge n. 228 del 2012 è stata dunque espressamente limitata (oltre che all'esercizio finanziario 2013, rispetto al quale, tuttavia, nel presente giudizio non è stata formulata alcuna censura) al solo esercizio finanziario 2014.

Secondo la Regione Puglia, lo *ius superveniens* non potrebbe condurre ad una pronuncia che dichiari la cessazione della materia del contendere, dal momento che l'intervento modificativo operato dal legislatore statale del 2014 non potrebbe in alcun modo essere ritenuto integralmente satisfattivo delle sue pretese. Le norme censurate, infatti, ancorché non più applicabili per le regioni a statuto ordinario a partire dall'esercizio finanziario 2015, continuerebbero a spiegare piena efficacia in riferimento all'esercizio 2014. Insiste, pertanto, per l'accoglimento delle censure formulate nel ricorso introduttivo avverso l'art. 1, commi 496, lettere b) e c), e 497, della legge n. 147 del 2013.

La ricorrente conclude sostenendo che la declaratoria di illegittimità costituzionale delle norme statali impugnate non inciderebbe sul rispetto dei vincoli complessivi di finanza pubblica discendenti, innanzi tutto, dagli impegni assunti con l'Unione europea. Infatti, il limite di spesa complessivo stabilito dal legislatore statale per il comparto delle Regioni a statuto ordinario (in riferimento, peraltro, al solo esercizio finanziario 2014) rimarrebbe assolutamente invariato (corrispondente a 19.390 milioni di euro, individuato dall'art. 1, comma 496, lettera a, della legge n. 147 del 2013, non impugnato in questa sede). Dall'accoglimento delle questioni deriverebbe soltanto l'esigenza di provvedere in concreto (in prima battuta per il tramite della Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano e con la garanzia ultima del potere sostitutivo affidato al Ministero dell'economia e delle finanze, così come già espressamente previsto dalla stessa normativa censurata in riferimento all'anno finanziario 2013) alla redistribuzione ex post tra le regioni a statuto ordinario delle quote di spesa finale in termini di competenza eurocompatibile spettanti a ciascuna regione per l'anno finanziario 2014, nel rispetto del sopra menzionato limite complessivo inderogabile stabilito dal legislatore statale. La concreta utilità di tale operazione di rideterminazione deriverebbe dal fatto che il rispetto di quei limiti di spesa (da applicare all'esercizio finanziario 2014) è «pur sempre affidato dalla vigente legislazione a specifici procedimenti di verifica e di controllo, con la conseguenza che a tutt'oggi e nel prossimo futuro è ben possibile che -in plurime sedi (anche giurisdizionali) e sotto molteplici profili - sia fatto oggetto di contestazione a carico della Regione, dei suoi organi e dei suoi agenti contabili».



2.- Con ricorso notificato il 25 febbraio 2014, depositato il 7 marzo 2014 e iscritto al n. 21 del registro ricorsi del 2014, la Regione Veneto ha impugnato diverse disposizioni della già citata legge n. 147 del 2013, fra le quali l'art. 1, commi 496, 497, 498, 499, 500 e 501, in riferimento agli artt. 117, terzo, quarto e quinto comma, 119, primo comma, e 120 Cost., nonché ai principi di ragionevolezza e leale collaborazione.

Secondo la ricorrente, «le nuove disposizioni hanno modificato il precedente assetto che attraverso lo strumento della legge fissava il limite di spesa euro compatibile solo in via cumulativa, assegnando alle regioni a statuto ordinario, nel loro insieme, l'importo da rispettare e demandando a una apposita concertazione, da svolgersi in sede di raccordo istituzionale tra Stato e Regioni, la determinazione dei limiti individuali per ciascun ente sulla base dei comuni parametri predefiniti per legge». Invece, l'impugnato art. 1, comma 497, «determina, [...] in modo cogente e predeterminato nel tempo, il limite di spesa» delle singole regioni.

Inoltre, la Regione Veneto riferisce che, il 14 novembre 2013, la Conferenza unificata aveva espresso - in relazione al disegno di legge di stabilità per il 2014 - un parere favorevole condizionato ad alcuni emendamenti: con uno di essi si chiedeva di ripristinare il metodo dell'accordo per la determinazione del limite di spesa di ciascuna regione e, inoltre, si auspicava «un diverso criterio di identificazione del limite di spesa, correlato a una sua più congrua determinazione in riferimento a un riparto del limite di spesa pro capite». Poiché tale emendamento non è stato accolto, la Regione Veneto osserva che il parere della Conferenza unificata sul disegno di legge è stato «nella sostanza negativo».

Ancora, la ricorrente rileva che «il limite di spesa eurocompatibile varia da regione a regione in maniera particolarmente sperequata». La Regione utilizza il criterio demografico, dal quale risulterebbe che «il limite di spesa per il Veneto è di 312 euro pro capite», mentre altre regioni avrebbero una disponibilità di spesa pro capite ben più ampia.

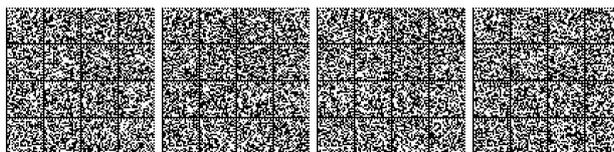
2.1.- Premesse queste considerazioni, la Regione Veneto passa ad articolare le questioni di costituzionalità. Esse sono divise in tre punti (3.5, 3.6 e 3.7). Il punto 3.5 è a sua volta diviso in tre parti (lettere a, b e c), nelle quali sono individuabili due distinte censure.

Nel punto 3.5, lettera a), la Regione Veneto impugna i commi 496 e 497 dell'art. 1 della legge n. 147 del 2013 per «[v]iolazione del principio di leale collaborazione di cui all'art. 120 della Costituzione in relazione agli artt. 117, quinto comma, e 119, primo comma, della stessa». In primo luogo, la determinazione legislativa unilaterale, da parte dello Stato, del limite di spesa di ciascuna regione violerebbe il principio di leale collaborazione di cui all'art. 120 Cost. Il diritto delle regioni di partecipare alla individuazione del limite di spesa di ciascuna di esse deriverebbe anche dall'art. 119, primo comma, Cost. in base al quale le regioni «concorrono ad assicurare l'osservanza dei vincoli economici e finanziari derivanti dall'ordinamento dell'Unione europea». Infine, viene invocato l'art. 117, quinto comma, Cost. in base al quale «[l]e Regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano, nelle materie di loro competenza, partecipano alle decisioni dirette alla formazione degli atti normativi comunitari e provvedono all'attuazione e all'esecuzione degli accordi internazionali e degli atti dell'Unione europea, nel rispetto delle norme di procedura stabilite da legge dello Stato, che disciplina le modalità di esercizio del potere sostitutivo in caso di inadempienza». L'art. 1, comma 449, della legge n. 228 del 2012 sarebbe una disposizione «direttamente applicativa del Patto di stabilità imposto dalla Comunità europea e recepito [...] a mezzo della L. 448/1998»: «[p]oiché, dunque, le norme che impongono i limiti di spesa provengono dal rispetto dei vincoli di appartenenza all'Unione europea, si pone il problema del rispetto della partecipazione delle singole regioni all'attuazione e all'esecuzione degli atti dell'Unione europea, come previsto dal menzionato comma 5 dell'art. 117».

In sostanza, sotto questo primo profilo la Regione Veneto contesta il contenuto dei commi 496, lettere b) e c), e 497 dell'art. 1, della legge n. 147 del 2013, in quanto, in relazione agli anni 2014-2017, sostituiscono il previgente modulo pattizio con la determinazione unilaterale del limite di spesa.

Nel punto 3.5, lettera b), invece, la ricorrente evidenzia un vizio procedurale delle disposizioni legislative in questione, affermando che «la formulazione per legge del limite di spesa, sia individuale che cumulativo, non solo non è avvenuto nell'ambito del processo collaborativo previsto dalle disposizioni Costituzionali e nella originaria versione del comma 449, ma con uno strumento costituzionalmente incompatibile». Infatti, la legge n. 147 del 2013 è stata approvata previo parere della Conferenza unificata ai sensi dell'art. 9, comma 2, lettera a), numero 1), del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281 (Definizione ed ampliamento delle attribuzioni della Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e Bolzano ed unificazione, per le materie ed i compiti di interesse comune delle regioni, delle province e dei comuni, con la Conferenza Stato-città ed autonomie locali), mentre, «[p]er l'attività di concorrenza prevista in capo alle regioni e per i contenuti dell'art. 117, comma quinto, si ritiene invece che necessitasse, sulla determinazione dei limiti individuali in capo a ciascuna regione, lo strumento dell'intesa» previsto alla successiva lettera c) del comma 2 dell'art. 9 del decreto legislativo.

In conclusione, «i commi 496, 497, 498, 499, 500 e 501, dell'art. 1 della L. 147/2013, che hanno imposto limiti all'autonomia regionale nella determinazione dei limiti di spesa euro compatibile», sarebbero «incostituzionali nella loro integrità perché in violazione del combinato parametro dettato dagli artt. 119, comma 1, 117, comma 5 e 120 della Costituzione».



2.2.- Nel punto 3.6 la Regione Veneto rappresenta che, «alla luce delle stesse norme di rango costituzionale (per la precisione degli art. 117, commi 3 e 4, 119, comma 1) si è determinata una indebita limitazione della competenza amministrativa della regione», la quale, «per effetto dei commi 496, 497, 498, 500 e 501 ha anche subito una invasione esterna delle proprie competenze essendole stato imposto dallo Stato una riduzione della propria funzione amministrativa, in termini di etero imposizione di un limite di spesa, altrimenti riconosciuta come espressione dell'autonomia costituzionale della regione medesima».

2.3.- Infine, nel punto 3.7 la ricorrente avanza l'ultima censura, collegata allo «scarso coordinamento del testo normativo del comma 449 e dei successivi, in conseguenza dell'applicazione dei commi 496 e seguenti della L. 147/2013». La novella avrebbe «introdotto, in modo contraddittorio e irragionevole, una doppia disciplina per il governo della stessa attività, che è stata diversificata a seconda degli anni di riferimento». Infatti, «con riferimento al 2013 l'attuale disposizione prevede, per la determinazione del limite della spesa eurocompatibile il conseguimento di un'intesa nell'ambito della Conferenza Unificata Stato - Regioni», mentre da tale intesa «il legislatore nazionale ha inteso prescindere predeterminando per legge il limite di spesa per gli anni successivi». Sarebbe «evidente l'irrazionalità e l'irragionevolezza di una simile disposizione».

2.4.- Il Presidente del Consiglio dei ministri si è costituito in giudizio, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, con atto depositato il 4 aprile 2014, ma le difese in esso svolte non riguardano i commi da 496 a 501 dell'art. 1 della legge n. 147 del 2013.

L'Avvocatura generale dello Stato ha depositato un'ulteriore memoria l'8 agosto 2014, ma anch'essa non ha ad oggetto le questioni concernenti gli impugnati commi da 496 a 501.

Considerato in diritto

1.- La Regione Puglia ha impugnato l'art. 1, commi 496, lettere *b*) e *c*), e 497, della legge 27 dicembre 2013, n. 147 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale - Legge di stabilità 2014), articolando due ordini di censure di illegittimità costituzionale.

Il combinato disposto dei commi 496, lettere *b*) e *c*), e 497, nella parte in cui determina unilateralmente le quote - spettanti a ciascuna Regione - della complessiva dotazione di spesa assegnata in termini di competenza eurocompatibile al comparto delle regioni a statuto ordinario per l'esercizio 2014, sopprimendo la previsione che fino all'anno precedente rimetteva, ancorché solo in via preferenziale, ad un accordo da raggiungere annualmente in sede di Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano, il riparto di tale complessiva dotazione, violerebbe gli artt. 117, terzo e quarto comma, 118, primo e secondo comma, 119, primo comma, della Costituzione, nonché il principio di leale collaborazione. Ciò in quanto integrerebbe un precetto di «coordinamento della finanza pubblica» non qualificabile come principio e restringerebbe irragionevolmente i margini di autonomia legislativa, amministrativa e finanziaria a disposizione delle Regioni, senza prevedere alcuna forma di leale collaborazione con le stesse.

Il solo comma 497 dell'art. 1 della legge n. 147 del 2013, nella parte in cui quantifica la quota del limite complessivo di spesa eurocompatibile spettante alla Regione Puglia in 1.305 milioni di euro per il 2014 e in 1.289 milioni di euro per gli anni 2015-2017, violerebbe l'art. 3 Cost., nonché i principi di razionalità e ragionevolezza, in riferimento agli artt. 117, terzo e quarto comma, 118, primo e secondo comma, e 119, primo e quinto comma, Cost., in quanto, senza alcuna ragione giuridicamente plausibile, riserverebbe alla Regione Puglia un trattamento deteriore e discriminatorio rispetto a quello della quasi totalità delle altre regioni. In particolare, la quota di spesa massima complessiva attribuita alla Regione Puglia, ove valutata in rapporto al numero di abitanti, sarebbe largamente inferiore rispetto alla quota attribuita alle regioni che presentano situazioni ed esigenze di spesa del tutto assimilabili a quelle della Puglia, come nel caso della Regione Calabria o della Regione Campania. A ciò aggiungendosi che la quota di spesa pubblica concretamente attribuita sarebbe del tutto insufficiente per esercitare in modo adeguato le funzioni regionali.

1.1.- La Regione Veneto ha impugnato, tra le altre disposizioni, l'art. 1, commi 496, 497, 498, 499, 500 e 501, della legge n. 147 del 2013, in riferimento agli artt. 117, terzo, quarto e quinto comma, 119, primo comma, e 120 Cost., nonché ai principi di ragionevolezza e leale collaborazione.

Benché la ricorrente dichiari di impugnare l'art. 1, commi da 496 a 501, della citata legge, le censure da essa avanzate riguardano in realtà solo i commi 496, lettere *b*) e *c*), e 497; le altre disposizioni non sono oggetto di censure (i commi 499 e 500, in particolare, sono inconferenti, in quanto sono rivolti alle autonomie speciali).



La prima questione sollevata dalla Regione Veneto corrisponde, nel suo nucleo centrale, alla prima censura avanzata dalla Regione Puglia. In sintesi, i commi 496, lettere *b*) e *c*), e 497 dell'art. 1 della legge n. 147 del 2013 sono impugnati per «violazione del principio di leale collaborazione di cui all'art. 120 della Costituzione in relazione agli art. 117, quinto comma, e 119, primo comma, della stessa». La Regione contesta la determinazione legislativa unilaterale, da parte dello Stato, del limite di spesa di ciascuna regione, invocando l'assetto precedente, cioè l'individuazione del limite di spesa delle singole regioni tramite accordo in sede di Conferenza Stato-regioni, poi recepito con decreto ministeriale.

Con una seconda questione la Regione Veneto evidenzia un vizio procedurale delle disposizioni legislative in questione, in quanto, in virtù dell'art. 119, primo comma, e dell'art. 117, quinto comma, Cost., la legge n. 147 del 2013 avrebbe dovuto essere approvata, non previo parere della Conferenza unificata, ma previa intesa con essa ai sensi dell'art. 9, comma 2, lettera *c*), del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281 (Definizione ed ampliamento delle attribuzioni della Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e Bolzano ed unificazione, per le materie ed i compiti di interesse comune delle regioni, delle province e dei comuni, con la Conferenza Stato-città ed autonomie locali).

Con una terza questione, la Regione Veneto lamenta la violazione degli artt. 117, terzo e quarto comma, e 119, primo comma, Cost. in quanto le norme impuginate determinerebbero una indebita compressione della competenza amministrativa della Regione tramite l'imposizione di un limite di spesa.

Infine, la ricorrente solleva una quarta questione. Le norme impuginate violerebbero il principio di ragionevolezza per avere introdotto una doppia disciplina, diversificata a seconda degli anni di riferimento. Infatti, con riferimento al 2013 è rimasto il modello pattizio per la determinazione del limite di spesa delle singole regioni, mentre per gli anni successivi il legislatore nazionale ha proceduto ad una individuazione unilaterale del limite in questione.

2.- I ricorsi vertono sulle medesime disposizioni e pongono problematiche analoghe, sicché ne appare opportuna la riunione ai fini di una decisione congiunta.

2.1.- In via preliminare, si osserva che la disciplina introdotta dall'art. 1, commi da 448 a 466, della legge 23 dicembre 2014, n. 190 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge di stabilità 2015), ha inciso solo parzialmente sulle disposizioni statali oggetto di censura nel giudizio in esame. Poiché i precetti impugnati sono stati rimossi soltanto a partire dal 2015, la pretesa delle regioni ricorrenti - le quali hanno ancora motivo di dolersi della loro applicazione per l'anno 2014 - non può ritenersi pienamente soddisfatta. Non è, dunque, venuta meno la necessità di una pronuncia di questa Corte.

3.- È infondato il primo ordine di censure, con le quali le Regioni Puglia e Veneto contestano la natura di principio di «coordinamento della finanza pubblica» della definizione unilaterale - ad opera dello Stato (per l'anno 2014) - del complesso delle spese finali in termini di competenza eurocompatibile di ciascuna regione a statuto ordinario, l'irragionevole restrizione dei margini della loro autonomia legislativa, amministrativa e finanziaria e la mancata previsione di adeguate forme di leale collaborazione.

3.1.- Secondo la giurisprudenza di questa Corte, i vincoli di coordinamento finanziario imposti dallo Stato possono considerarsi rispettosi dell'autonomia delle regioni e degli enti locali quando stabiliscono un limite complessivo che lasci agli enti stessi ampia libertà di allocazione delle risorse fra i diversi ambiti e obiettivi di spesa (sentenze n. 236 del 2013, n. 182 del 2011, n. 297 del 2009, n. 289 del 2008, n. 169 del 2007) e sempre alla condizione che la disciplina dettata dal legislatore statale non leda il canone generale della ragionevolezza e proporzionalità dell'intervento normativo rispetto all'obiettivo prefissato (sentenze n. 236 del 2013 e n. 326 del 2010).

Nella specie, queste condizioni sussistono. Le norme censurate, infatti, si limitano a prescrivere un limite complessivo alla spesa in via transitoria ed in vista di specifici obiettivi di riequilibrio della finanza pubblica, senza prescrivere strumenti o modalità per il loro perseguimento.

3.2.- Dalle considerazioni appena svolte discende anche l'infondatezza della invocata lesione dei margini di autonomia legislativa, amministrativa e finanziaria delle regioni. I principi fondamentali della legislazione statale in materia di «coordinamento della finanza pubblica» sono diretti a preservare l'equilibrio economico-finanziario del complesso delle amministrazioni pubbliche, in riferimento a parametri costituzionali (artt. 81, 119 e 120 Cost.) e ai vincoli derivanti dall'appartenenza dell'Italia all'Unione europea (artt. 11 e 117, primo comma, Cost.), equilibrio e vincoli che risultano ancor più pregnanti alla luce del primo comma dell'art. 97 Cost., che impegna il complesso delle pubbliche amministrazioni ad assicurare, in coerenza con l'ordinamento dell'Unione europea, l'equilibrio dei bilanci e la sostenibilità del debito pubblico (sentenza n. 60 del 2013). Questa Corte ha più volte ritenuto legittima l'incidenza dei predetti principi statali di coordinamento, sia sull'autonomia di spesa delle regioni (*ex plurimis*, sentenze n. 91 del 2011, n. 27 del 2010, n. 456 e n. 244 del 2005), sia su ogni tipo di potestà legislativa regionale (sentenza n. 151 del 2012). L'eventuale impatto sull'autonomia finanziaria (art. 119 Cost.) e organizzativa (artt. 117, comma quarto, e 118 Cost.) delle regioni si traduce in una «circostanza di fatto come tale non incidente sul piano della legittimità costituzionale» (sentenze n. 40 del 2010, n. 169 del 2007 e n. 36 del 2004).



3.3.- Sulla prospettata violazione del principio di leale collaborazione, che avrebbe imposto al legislatore ordinario di rimettere, ancorché solo «in prima battuta», ad un accordo tra le parti e le regioni il riparto della complessiva dotazione di spesa in termini di competenza eurocompatibile, si osserva che il principio stesso - effettivamente in grado di imporre momenti di necessario coordinamento istituzionale tra i livelli di governo statale e regionale (*ex plurimis*, sentenze n. 179 del 2012, n. 165, n. 33 del 2011, n. 194 del 2007, n. 383, n. 62 e n. 50 del 2005, n. 88 del 2003) - non risulta congruamente evocato con riferimento alle fattispecie in esame.

A sostegno della loro tesi le ricorrenti sembrano configurare una sorta di riserva costituzionale di procedimento amministrativo concertato, aperto alla partecipazione dei diversi livelli di governo interessati dal coordinamento finanziario, ma a tale prospettazione deve replicarsi che, né le norme invocate come parametro, né la giurisprudenza costituzionale sorreggono tale tesi. Invero, il principio di leale collaborazione è stato richiamato da questa Corte in ipotesi particolari, e principalmente in presenza di materie di diversa attribuzione inestricabilmente “commiste” senza possibilità di rinvenirne una prevalente (*ex plurimis*, sentenze n. 213 e n. 133 del 2006, n. 431, n. 231 n. 219 e n. 50 del 2005, n. 308 del 2003), ovvero nei casi di “attrazione in sussidiarietà” statale di funzioni pertinenti a materie di competenza regionale residuale o concorrente (sentenze n. 383 del 2005 e n. 303 del 2003); nei casi, dunque, di «concorrenza di competenze» (sentenza n. 219 del 2005) e non (come avviene nel caso di specie) di competenze chiaramente distinte.

3.4.- La Regione Veneto invoca, in particolare, a sostegno del proprio “diritto” a una determinazione amministrativa concertata del limite di spesa, l’art. 119, primo comma, e l’art. 117, quinto comma, Cost. Tali disposizioni, però, risultano inidonee allo scopo.

La prima, là dove prevede che «le Regioni [...] concorrono ad assicurare l’osservanza dei vincoli economici e finanziari derivanti dall’ordinamento dell’Unione europea», fa riferimento alla partecipazione delle regioni alle politiche di contenimento della spesa in attuazione dei vincoli europei, non a una necessaria partecipazione delle regioni alle decisioni statali di coordinamento finanziario.

Quanto alla seconda, la Regione Veneto riconduce l’art. 1, comma 449, della legge n. 228 del 2012 al «Patto di stabilità imposto dalla Comunità europea» e afferma che l’art. 117, quinto comma, attribuisce alle regioni il potere «di partecipare alle decisioni dirette a dare attuazione ed esecuzione agli accordi presi in sede comunitaria dallo stato nazionale». Tuttavia, a parte la genericità del richiamo operato dalla ricorrente agli obblighi europei, è evidente che la norma costituzionale si riferisce alla partecipazione delle regioni «alle decisioni dirette alla formazione degli atti normativi comunitari» e riconosce alle regioni stesse il potere di attuare gli atti dell’Unione europea nelle materie di loro competenza. Non si vede, dunque, come l’art. 117, quinto comma, Cost. possa fondare la necessità costituzionale di un riparto concordato del limite di spesa.

4.- La seconda questione sollevata dalla Regione Puglia, avente ad oggetto l’art. 1, comma 497, della legge n. 147 del 2013, è inammissibile.

La Regione contesta la concreta determinazione della sua quota di spesa, per violazione dell’art. 3 Cost., in quanto la spesa pro capite ad essa concessa sarebbe largamente inferiore a quella di altre regioni.

La ricorrente argomenta in modo sufficiente la ridondanza di tale vizio sulle sue competenze costituzionali. Infatti, osserva che la quota di spesa individuata dall’impugnato art. 1, comma 497, «incide profondamente, senz’altro riducendoli, sugli spazi di autonomia che dovrebbero caratterizzare l’esercizio» delle funzioni regionali e, dunque, la violazione dell’art. 3 Cost. «si trasforma automaticamente in un grave vulnus a carico delle norme costituzionali che riconoscono tali funzioni, ossia agli artt. 117, terzo e quarto comma, e 118, primo e secondo comma, Cost., nonché alla relativa autonomia finanziaria garantita dall’art. 119 Cost.».

La questione, tuttavia, risulta inammissibile in quanto non adeguatamente argomentata sotto un altro profilo. La Regione contesta il carattere «discriminatorio» della norma impugnata valutando la quota di spesa ad essa riservata in proporzione alla popolazione ivi residente e osservando, sia nel ricorso che nella memoria integrativa, che tale «disparità di trattamento» non trova alcuna ragionevole giustificazione. Il riferimento al criterio della ripartizione della spesa sulla base della popolazione residente, tuttavia, non è sorretto da alcuna indicazione di elementi o ragioni per i quali si dovrebbe ritenere che quello sia il criterio utilizzato dal legislatore né del resto la stessa ricorrente considera altri aspetti della scelta operata dallo stesso legislatore, che potrebbero giustificare l’attribuzione di una disponibilità di spesa pro capite differenziata tra le diverse regioni. Ad esempio, lo stesso art. 1, comma 449, della legge n. 228 del 2012 prevede, nell’ultimo periodo, per il caso di mancata deliberazione della Conferenza Stato-regioni, un criterio diverso da quello della popolazione residente al fine del riparto tra le regioni dell’obiettivo complessivo di spesa.

L’argomentazione contenuta nel ricorso, dunque, risulta insufficiente perché afferma la violazione dell’art. 3 Cost. su una base del tutto ipotetica.

5.- La seconda questione sollevata dalla Regione Veneto è infondata.

La Regione contesta un vizio procedurale delle norme legislative impugnate, attinente al fatto che esse sono state adottate previo parere della Conferenza unificata anziché previa intesa con essa, ai sensi dell’art. 9, comma 2, lettera c) del d.lgs. n. 281 del 1997. Il riferimento a quest’ultima disposizione è inconferente, dato che il coinvolgimento delle



regioni e degli enti locali nel procedimento di formazione della legge di stabilità è espressamente regolato dall'art. 9, comma 2, lettera a), numero 1). In ogni caso, la giurisprudenza costituzionale è costante nel ritenere che «l'esercizio dell'attività legislativa sfugge alle procedure di leale collaborazione» (sentenze n. 112 del 2010, n. 249 del 2009, n. 159 del 2008). Meccanismi cooperativi potrebbero applicarsi ai procedimenti legislativi solo in quanto la loro osservanza fosse prevista da una fonte costituzionale, in grado di vincolare il legislatore statale, evenienza che qui certamente non ricorre.

6.- La terza e la quarta questione sollevate dalla Regione Veneto sono inammissibili.

Infatti, esse sono state svolte solo nel ricorso introduttivo senza che a loro sostegno sussista la volontà della Giunta di promuoverle, in quanto la delibera con la quale l'organo esecutivo della Regione ha disposto la proposizione del ricorso non fa cenno alle questioni stesse (*ex plurimis*, sentenze n. 309 e n. 220 del 2013, n. 27 del 2008 e n. 275 del 2007).

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

riservata a separate pronunce la decisione delle ulteriori questioni promosse dalla Regione Veneto con il ricorso in epigrafe;

riuniti i giudizi,

1) *dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, commi 496, lettere b) e c), e 497, della legge 27 dicembre 2013, n. 147 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale - Legge di stabilità 2014), promossa, in riferimento agli artt. 117, terzo e quarto comma, 118, primo e secondo comma, 119, primo comma, della Costituzione, nonché al principio di leale collaborazione, dalla Regione Puglia con il ricorso indicato in epigrafe;*

2) *dichiara inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 497, della legge n. 147 del 2013, promossa, in riferimento all'art. 3 Cost., nonché ai principi di razionalità e ragionevolezza e agli artt. 117, terzo e quarto comma, 118, primo e secondo comma, e 119, primo e quinto comma, Cost., dalla Regione Puglia con il ricorso indicato in epigrafe;*

3) *dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, commi 496, lettere b) e c), e 497, della legge n. 147 del 2013, promossa, in riferimento agli artt. 117, quinto comma, 119, primo comma, e al principio di leale collaborazione di cui all'art. 120 Cost., dalla Regione Veneto con il ricorso indicato in epigrafe;*

4) *dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, commi 496, lettere b) e c), e 497, della legge n. 147 del 2013, promossa, in riferimento all'art. 119, primo comma, e all'art. 117, quinto comma, Cost., dalla Regione Veneto con il ricorso indicato in epigrafe;*

5) *dichiara inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, commi 496, lettere b) e c), e 497, della legge n. 147 del 2013, promossa, in riferimento all'art. 117, terzo e quarto comma, e all'art. 119, primo comma, Cost., dalla Regione Veneto con il ricorso indicato in epigrafe;*

6) *dichiara inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, commi 496, lettere b) e c), e 497, della legge n. 147 del 2013, promossa, in riferimento al principio di ragionevolezza, dalla Regione Veneto con il ricorso indicato in epigrafe.*

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 3 novembre 2015.

F.to:

Alessandro CRISCUOLO, *Presidente*

Daria de PRETIS, *Redattore*

Gabriella Paola MELATTI, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 3 dicembre 2015.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Gabriella Paola MELATTI



N. 251

Sentenza 4 novembre - 3 dicembre 2015

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Bilancio e contabilità pubblica - Ampliamento della capacità impositiva e fiscale già riconosciuta alle Province di Trento e Bolzano dallo Statuto per il Trentino-Alto Adige, con l'elisione dei limiti stabiliti dall'art. 5 dello Statuto medesimo.

- Legge 27 dicembre 2013, n. 147 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2014), art. 1, comma 518.
-

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Alessandro CRISCUOLO;

Giudici : Giuseppe FRIGO, Paolo GROSSI, Giorgio LATTANZI, Aldo CAROSI, Marta CARTABIA, Mario Rosario MORELLI, Giancarlo CORAGGIO, Giuliano AMATO, Silvana SCIARRA, Daria de PRETIS, Nicolò ZANON,

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 518, della legge 27 dicembre 2013, n. 147 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2014), promosso dalla Regione Veneto con ricorso notificato il 25-26 febbraio 2014, depositato in cancelleria il 7 marzo 2014 ed iscritto al n. 21 del registro ricorsi 2014.

Visti gli atti di costituzione del Presidente del Consiglio dei ministri e delle Province autonome di Trento e di Bolzano, nonché l'atto di intervento della Confcommercio Imprese per l'Italia della Provincia di Belluno ed altre;

udito nell'udienza pubblica del 4 novembre 2015 il Giudice relatore Paolo Grossi;

uditi gli avvocati Ivone Cacciavillani per la Confcommercio Imprese per l'Italia della Provincia di Belluno ed altre, Ezio Zanon per la Regione Veneto, Michele Costa e Giandomenico Falcon per la Provincia autonoma di Bolzano, Giandomenico Falcon per la Provincia autonoma di Trento e l'avvocato dello Stato Wally Ferrante per il Presidente del Consiglio dei ministri.

Ritenuto in fatto

1.- Con ricorso, notificato il 25-26 febbraio 2014 e depositato il successivo 7 marzo (reg. ric. n. 21 del 2014), la Regione Veneto, in persona del Presidente della Giunta regionale, ha impugnato numerosi commi dell'art. 1 della legge 27 dicembre 2013, n. 147 recante «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (Legge di stabilità 2014)». Tra questi, la ricorrente - con censure proposte, *in parte qua*, contro il Presidente del Consiglio dei ministri e nei confronti della Regione autonoma Trentino-Alto Adige e delle Province autonome di Trento e di Bolzano - ha sollevato questione di legittimità costituzionale del comma 518 del citato art. 1 che sostituisce l'art. 80 del d.P.R.



31 agosto 1972, n. 670 (Approvazione del testo unico delle leggi costituzionali concernenti lo statuto speciale per il Trentino-Alto Adige) riguardante la competenza in materia tributaria della Regione autonoma, attribuendole una funzione piena nell'ampio numero di materie di sua competenza, con la elisione del riferimento ai limiti stabiliti dall'art. 5 del medesimo statuto, che sottoponeva comunque detta potestà legislativa ai principi stabiliti dalle leggi dello Stato.

La ricorrente osserva che l'intervento legislativo interviene nel mezzo di un continuo «confronto confinario» per lo status di grande e generale agevolazione di cui godono gli operatori economici, soprattutto quelli alberghieri delle Province autonome di Trento e di Bolzano, rispetto agli operatori veneti e lombardi limitrofi, derivante dal diverso regime di agevolazioni sia dirette (attraverso importanti finanziamenti), sia indirette (attraverso un trattamento tributario già ampiamente favorevole, goduto dai colleghi trentini ed altoatesini).

Secondo la Regione Veneto, tale condizione si pone in contrasto con il diritto comunitario ed in particolare con l'art. 16 della Carta dei diritti fondamentali della Unione europea, che riconosce il principio della libertà d'impresa, e con l'art. 82 del Trattato istitutivo della Unione europea, che pone il divieto di sfruttamento abusivo da parte di una o più imprese di una posizione dominante sul mercato comune a tutela della concorrenza.

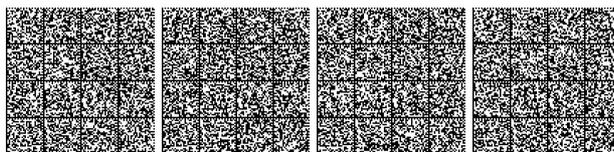
Inoltre - in contraddizione anche con quanto sancito dall'art. 79, comma 1, lettera c), del citato d.P.R. n. 670 del 1972, che prevede l'istituzione di un fondo perequativo a favore dei territori confinanti, e che è destinato alle politiche di investimento e di coesione sociale - la norma censurata concorre a realizzare un ulteriore squilibrio strutturale, così ledendo il principio di unitarietà ed indivisibilità della Repubblica, di eguaglianza sostanziale nei confronti della legge, i principi, di derivazione comunitaria, enucleati in materia di attrattività territoriale e rilevanti nell'ordinamento interno in base a quanto disposto dall'art. 117, primo comma, della Costituzione, nonché gli artt. 3, 23 ed 11 Cost., in quanto procura una discriminazione economica, ingiustificata su base territoriale che incide sulle libertà fondamentali riconosciute dall'Unione europea.

Da qui l'interesse e la legittimazione della Regione Veneto alla presentazione dello specifico motivo di impugnazione, ancorché la disposizione sia operante fuori dai propri confini territoriali, in quanto la norma condiziona e altera le proprie politiche per il turismo e la montagna, che sono state già ampiamente condizionate dalle situazioni storiche di vantaggio economico riconosciuto dallo statuto trentino al turismo locale (ed a questo riguardo la ricorrente ricorda che, in attuazione del citato art. 79 dello statuto di autonomia, la Presidenza del Consiglio dei ministri ha emanato il decreto 14 gennaio 2011 in cui assicura il concorso delle Province autonome di Trento e di Bolzano al conseguimento degli obiettivi di perequazione e solidarietà, attraverso il finanziamento di progetti, di durata anche pluriennale, per la valorizzazione, lo sviluppo economico e sociale, l'integrazione e la coesione dei territori dei Comuni appartenenti alle Province di Regioni a statuto ordinario confinanti rispettivamente con la Provincia autonoma di Trento e con la Provincia autonoma di Bolzano).

Peraltro, secondo la ricorrente, la norma *de qua*, oltre a confliggere con i citati parametri costituzionali e con l'art. 120 Cost., attua soprattutto un processo di così detta "discriminazione inversa", in contrasto con l'art. 3, secondo comma, Cost., poiché essa (innestandosi sulla situazione di ampio beneficio economico, comunque garantito dallo statuto di autonomia trentina) non avvantaggia i beneficiari più di quanto discrimini le popolazioni confinanti per i rilevanti ulteriori differenziali economici che saranno causati dal diverso regime fiscale attivabile in Trentino-Alto Adige in deroga a quello nazionale; e ciò con una ricaduta diretta anche sul bilancio regionale veneto che sarà costretto ad intervenire in via perequativa per rimuovere le ulteriori differenze territoriali.

2.- Con due atti di identico contenuto, si sono costituite le Province autonome di Trento e di Bolzano, che - analizzata l'evoluzione della portata normativa dell'art. 80 dello statuto di autonomia della Regione autonoma Trentino-Alto Adige (e del ruolo di esse Province nel governo del sistema locale) - hanno preliminarmente eccepito l'inammissibilità del ricorso per assoluto difetto di lesività di una disposizione del tutto neutra che disciplina la competenza legislativa, e per genericità delle censure, che risultano indefinite quanto alle competenze regionali asseritamente violate dalla norma impugnata, all'oggetto della impugnazione, riferita ad una normativa di contenuto complesso, ed alla stessa domanda rivolta alla Corte, senza alcuna adeguata argomentazione dei profili di illegittimità per violazione dei parametri evocati, peraltro inconferenti.

Nel merito - premesso tra l'altro che il ricorso non costituisce una vera impugnazione di disposizioni lesive, quanto piuttosto una espressione politica della generale insoddisfazione della condizione della ricorrente Regione a statuto ordinario rispetto a quella a statuto speciale - le Province autonome sottolineano l'infondatezza della censura (non altrimenti argomentata) di illegittimità della assegnazione della materia *de qua* alla loro competenza legislativa primaria, essendo pacifico che la potestà primaria delle Regioni a statuto speciale ne costituisce elemento caratterizzante, e non si trasforma in elemento di rottura del sistema nazionale unitario. Inoltre, secondo le Province, le doglianze della ricorrente neppure tengono conto della contestuale modifica satisfattiva delle sue istanze operata dal successivo comma 519 dell'art. 1 della stessa legge n. 147 del 2013.



Quanto, poi, alla infondatezza della censura basata sulla dedotta violazione del diritto dell'Unione europea, le Province rilevano che le disposizioni in esame non riguardano i rapporti di competenza tra autonomie territoriali. Laddove, né la Comunità economica né l'Unione europea hanno mai avuto come obiettivo una "unione fiscale", giacché la politica fiscale spetta esclusivamente ai singoli Stati membri; e giacché appare altresì evidente come la normativa impugnata non pregiudichi la libertà di impresa e di concorrenza, ovvero determini una "discriminazione inversa", situazione inconcepibile in un ambito in cui ogni Stato membro mantiene la propria sovranità.

3.- È intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, che ha concluso, preliminarmente per l'inammissibilità della censura riferita all'art. 11 Cost., perché immotivata, e di tutte le altre censure, in mancanza di prova del danno immediato ed attuale che la disposizione impugnata arreherebbe alle attribuzioni regionali.

Nel merito, la difesa dello Stato sottolinea che l'esercizio della competenza legislativa attribuita alle due Province autonome in materia di finanza locale avviene comunque nel rispetto dei limiti previsti dall'art. 4 dello statuto (che richiama i principi dell'ordinamento giuridico della Repubblica, gli interessi nazionali e le norme fondamentali delle riforme economiche e sociali della Repubblica), nonché dei vincoli derivanti dall'Unione europea.

Inoltre, l'Avvocatura generale rileva che - per effetto di quanto previsto dall'art. 2, comma 117, della legge 23 dicembre 2009, n. 191, recante «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2010)», come modificato dall'art. 1, comma 519, della legge n. 147 del 2013 - le modalità di riparto dei fondi per lo sviluppo dei Comuni confinanti delle Regioni Veneto e Lombardia saranno individuate, a partire dal 30 giugno 2014, non più con d.P.C.m. bensì con intesa con le Province autonome; in modo tale da fornire adeguata possibilità di partecipazione codecisoria della Regione ricorrente, nonché adeguati strumenti compensativi della potenziale denunciata discriminazione economica e patrimoniale.

4.- Sono intervenute, ad adiuvandum le richieste della ricorrente, la Confcommercio Imprese per l'Italia della Provincia di Belluno, cui aderisce la Federalberghi Belluno Dolomiti, nonché l'Associazione Albergatori Cortina d'Ampezzo, affermando il proprio interesse ad agire e la propria legittimazione e chiedendo preliminarmente che la Corte dichiari l'ammissibilità dello spiegato intervento.

5.- In tre memorie il Presidente del Consiglio dei ministri e le due Province autonome contestano l'ammissibilità e comunque la fondatezza di detto intervento.

6.- In due ampie ed articolate memorie di udienza, la Regione Veneto e le associazioni intervenienti ribadiscono le rispettive conclusioni.

Considerato in diritto

1.- Con impugnazione in via di azione - proposta contro il Presidente del Consiglio dei ministri e nei confronti della Regione autonoma Trentino-Alto Adige e delle Province autonome di Trento e di Bolzano - la Regione Veneto ha censurato, tra gli altri, il comma 518 dell'art. 1 della legge 27 dicembre 2013, n. 147 recante «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (Legge di stabilità 2014)».

La norma così dispone: «L'articolo 80 del testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica 31 agosto 1972, n. 670, è sostituito dal seguente: "Art. 80. - 1. Le province hanno competenza legislativa in materia di finanza locale. 2. Nelle materie di competenza, le province possono istituire nuovi tributi locali. La legge provinciale disciplina i predetti tributi e i tributi locali comunali di natura immobiliare istituiti con legge statale, anche in deroga alla medesima legge, definendone le modalità di riscossione e può consentire agli enti locali di modificare le aliquote e di introdurre esenzioni, detrazioni e deduzioni. 3. Le compartecipazioni al gettito e le addizionali a tributi erariali che le leggi dello Stato attribuiscono agli enti locali spettano, con riguardo agli enti locali del rispettivo territorio, alle province. Ove la legge statale disciplini l'istituzione di addizionali tributarie comunque denominate da parte degli enti locali, alle relative finalità provvedono le province individuando criteri, modalità e limiti di applicazione di tale disciplina nel rispettivo territorio. 4. La potestà legislativa nelle materie di cui ai commi 1 e 2 del presente articolo è esercitata nel rispetto dell'articolo 4 e dei vincoli derivanti dall'ordinamento dell'Unione europea».

Secondo la ricorrente, il comma impugnato - che regola la competenza in materia tributaria delle Province autonome, «di fatto attribuendole una funzione piena nell'ampio numero di materie di sua competenza», attraverso la elusione del riferimento ai limiti stabiliti dall'art. 5 del medesimo statuto, che sottoponeva comunque detta potestà legislativa ai principi stabiliti dalle leggi dello Stato - sarebbe lesivo: a) dell'art. 117, primo comma, della Costituzione



poiché tale intervento legislativo (in un contesto di «confronto confinario» causato dalla agevolazione di cui godono gli operatori economici delle Province di Trento e di Bolzano, rispetto agli operatori veneti e lombardi limitrofi) si pone in contrasto con il principio di unitarietà ed indivisibilità della Repubblica, di eguaglianza sostanziale nei confronti della legge, e con il diritto comunitario, ed in particolare con l'art. 16 della Carta dei diritti fondamentali della Unione europea, che riconosce il principio della libertà d'impresa, e con l'art. 82 del Trattato istitutivo della Unione europea, che pone il divieto di sfruttamento abusivo da parte di una o più imprese di una posizione dominante sul mercato comune a tutela della concorrenza; b) degli artt. 3, 11, 23, 117, primo comma, e 120 Cost., perché (diversamente da quanto previsto dall'art. 79, comma 1, lettera c, del medesimo d.P.R. n. 670 del 1972, che istituisce un fondo perequativo a favore dei territori confinanti, destinato alle politiche di investimento e di coesione sociale) concorre a realizzare un ulteriore squilibrio strutturale, in contrasto sia con i principi di unitarietà ed indivisibilità della Repubblica e di eguaglianza sostanziale nei confronti della legge, sia con i principi, di derivazione comunitaria, rilevanti nell'ordinamento interno; così determinando una discriminazione economica, ingiustificata su base territoriale, che incide sulle libertà fondamentali riconosciute dall'Unione europea.

2.- Riservata a separate pronunce la decisione sulle altre questioni proposte dalla Regione Veneto nello stesso ricorso, va preliminarmente ribadita l'inammissibilità dell'intervento della Confcommercio Imprese per l'Italia della Provincia di Belluno, cui aderisce la Federalberghi Belluno Dolomiti, nonché dell'Associazione Albergatori Cortina d'Ampezzo.

In accoglimento delle eccezioni mosse in tal senso dalle due Province autonome e dal Presidente del Consiglio dei ministri, va confermata l'ordinanza, pronunciata in tal senso nel corso dell'udienza pubblica e allegata alla presente sentenza, adottata in conformità della costante giurisprudenza di questa Corte, secondo cui il giudizio di costituzionalità delle leggi, promosso in via d'azione, si svolge esclusivamente tra soggetti titolari di potestà legislativa e non ammette l'intervento di soggetti che ne siano privi, fermi restando per costoro, ove ne ricorrano i presupposti, gli altri mezzi di tutela giurisdizionale eventualmente esperibili (*ex plurimis*, sentenze n. 118 e n. 31 del 2015, n. 210 del 2014, n. 285, n. 220 e n. 118 del 2013, n. 245, n. 114 e n. 105 del 2012, n. 69 e n. 33 del 2011, n. 278 del 2010). Né, d'altronde, risultano pertinenti i precedenti citati dalla difesa delle associazioni (sentenze n. 386 del 2005 e n. 154 del 2004), i quali riguardano interventi spiegati nei diversi giudizi per conflitto di attribuzioni.

3.- Ancora in via preliminare, vanno esaminate le ulteriori eccezioni di inammissibilità del ricorso per genericità delle censure sollevate, sempre, dalle Province autonome e dal Presidente del Consiglio dei ministri.

3.1.- Le eccezioni sono fondate.

3.2.- Questa Corte è costante nel ritenere necessario che il ricorso in via principale contenga una seppur sintetica argomentazione di merito a sostegno della richiesta declaratoria di illegittimità costituzionale della legge. In particolare, l'atto introduttivo al giudizio non può limitarsi a indicare le norme costituzionali e ordinarie, la definizione del cui rapporto di compatibilità o incompatibilità costituisce l'oggetto della questione di costituzionalità, ma deve contenere (per superare uno scrutinio di ammissibilità, che deve essere svolto in termini perfino più pregnanti nei giudizi diretti che non in quelli incidentali) anche una argomentazione di merito, sia pure sintetica, a sostegno della richiesta declaratoria di incostituzionalità, posto che l'impugnativa deve fondarsi su una motivazione adeguata e non meramente assertiva (*ex plurimis*, e da ultimo, sentenze n. 153, n. 142, n. 82 e n. 13 del 2015; n. 259, n. 88, n. 39, n. 36 e n. 11 del 2014).

3.3.- Ciò premesso, va rilevato, in primo luogo, come nell'atto introduttivo vengano evocate in modo cumulativo, generico e indistinto una pluralità di norme costituzionali (in particolare, la Regione prospetta, tra l'altro, la violazione degli artt. 3, 11, 23 e 120 Cost.), senza alcuna specifica motivazione in ordine all'asserito contrasto delle diverse parti dispositive del comma impugnato con ciascuno di tali parametri; così disattendendo la sopra richiamata regola della necessaria adeguata (e non meramente assertiva) motivazione (seppur sintetica) a sostegno della specifica richiesta di declaratoria di incostituzionalità.

3.4.- Peraltro, gli stessi vizi derivanti dalla carenza di motivazione connotano anche le rimanenti censure, riferite alla asserita violazione degli artt. 117, primo comma, e 3, secondo comma, Cost.

Con riguardo alla prima di esse, la Regione ricorrente - sottolineato, in termini meramente fattuali il "disagio" degli operatori alberghieri veneti dei territori limitrofi alle Province autonome, a cagione del regime di agevolazioni fiscali di cui godono quelli di Trento e di Bolzano - lamenta il fatto che «le diverse opportunità finanziarie e fiscali incidono profondamente sui fondamentali delle imprese [venete] che operano nello stesso settore turistico e in un territorio omogeneo, sovvertendo ogni canone di sana ed effettiva concorrenza». Ed evoca, quali parametri interposti, le norme comunitarie a tutela della libertà di impresa (sancita dall'art. 16 della Carta dei diritti fondamentali della Unione europea) e della libertà di concorrenza (ex art. 82 del Trattato istitutivo dell'Unione europea, oggi art. 102 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea), delle quali si limita a trascrivere stralci del rispettivo contenuto dispositivo.



Ma ciò, senza minimamente indicare (ed argomentare quanto alla configurabilità del rapporto di incompatibilità della norma impugnata con il parametro costituzionale, integrato dalle specifiche norme comunitarie interposte) quali sarebbero in concreto le proprie competenze legislative (concorrenti e/o residuali) asseritamente lese.

Ne consegue che l'assoluta genericità ed indeterminatezza delle censure proposte, con riguardo alla pretesa violazione di principi comunitari, anch'essi genericamente invocati, non consente di individuare in modo corretto i termini della questione di costituzionalità (sentenze n. 199 del 2012 e n. 119 del 2010).

Peraltro, poi, riguardo allo stesso parametro, al vizio di genericità della censura (per carenza di motivazione), si accompagna un ulteriore profilo di inammissibilità, derivante dalla mancata considerazione da parte della ricorrente della previsione (esplicitamente contenuta nello stesso comma 4 del censurato art. 80 dello statuto di autonomia, come modificato dalla norma impugnata), secondo cui espressamente «La potestà legislativa nelle materie di cui ai commi 1 e 2 del presente articolo è esercitata nel rispetto dell'articolo 4 e dei vincoli derivanti dall'ordinamento dell'Unione europea».

3.5.- Ugualmente priva di idonea motivazione risulta anche la censura riferita all'art. 3, secondo comma, Cost., che la Regione ricorrente basa esclusivamente sulla mera affermazione di una «discriminazione a rovescio» che sarebbe operata dalla norma impugnata, in ragione della quale la possibilità di conseguire un beneficio fiscale si innesterebbe in una situazione di ampio vantaggio economico comunque garantito dallo statuto di autonomia e dai relativi trasferimenti finanziari.

Siffatta argomentazione prescinde del tutto dalla individuazione delle competenze regionali che (in tesi) sarebbero compromesse o sviate dalla norma impugnata; nonché dalla indicazione di alcun dato quantitativo concreto, dal quale poter desumere l'effettiva incidenza negativa, nell'ambito territoriale veneto, della normativa impugnata rispetto allo svolgimento delle funzioni costituzionali della ricorrente, quale ente dotato di autonomia ordinaria (sentenze n. n. 97 del 2013, n. 241 del 2012, n. 298 del 2009 e n. 256 del 2007).

4.- Infine, sotto differente (ma connesso) profilo, si ravvisa un ulteriore vizio di carenza di motivazione derivante dal fatto che la ricorrente - pur muovendo censure riferite a parametri costituzionali estranei rispetto a quelli che regolano il riparto interno di competenze tra Stato e Regioni (dovendosi rilevare che, nei termini in cui è stata prospettata, la violazione del primo comma dell'art. 117 Cost. riguarda non già propriamente l'assetto delle competenze tra Stato e Regioni, bensì la conformità delle leggi dello Stato e delle Regioni ai vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario) - tuttavia, non fornisce alcuna motivazione in ordine alla ridondanza delle denunciate lesioni di siffatti parametri sul medesimo assetto competenziale.

In tal modo, la Regione Veneto contravviene alla altrettanto consolidata affermazione di questa Corte, secondo cui le questioni di legittimità costituzionale prospettate da una Regione, nell'ambito di un giudizio in via principale, in ordine a parametri diversi da quelli riguardanti il riparto delle competenze legislative tra lo Stato e le Regioni, sono ammissibili soltanto se vi sia ridondanza delle asserite violazioni su tale riparto e il soggetto ricorrente abbia indicato le specifiche competenze ritenute lese e le ragioni della lamentata lesione (*ex plurimis*, da ultimo, sentenze n. 153, n. 89 e n. 13 del 2015, n. 79 e n. 44 del 2014). Al contrario, la Regione non individua affatto alcuna specifica attribuzione legislativa (o anche meramente amministrativa) in una materia di propria competenza che sia violata dalla norma impugnata, né argomenta in ordine ai motivi di siffatto *vulnus*.

4.1.- Tale insanabile carenza di motivazione si ripercuote anche sul versante della configurabilità dell'interesse alla impugnazione, «ancorché [come rilevato dalla stessa ricorrente] la disposizione sia operante al di fuori dei propri confini territoriali», che viene da questa dedotto in maniera altrettanto generica ed apodittica, sul mero assunto che «la norma condiziona ed altera le proprie politiche per il turismo e la montagna, che sono state già ampiamente condizionate dalle situazioni storiche di vantaggio economico riconosciuto dallo statuto trentino al turismo locale».

Si rivela così una utilizzazione impropria del giudizio in via principale, diretto non già alla definizione degli assetti e dei rapporti competenziali degli enti territoriali coinvolti, bensì alla manifestazione, squisitamente politica, di una generale insoddisfazione della ricorrente per la differenza tra la condizione di essa Regione a statuto ordinario (fiscalmente soggetta alle regole di cui all'art. 119 Cost.) e quella delle Province autonome a statuto speciale, con autonomia fortemente differenziata. Ciò, tuttavia, senza considerare (né argomentare) in ordine al fatto che tale differente situazione (lungi dal contrastarvi) è frutto di una specifica scelta costituzionale, dettata dal primo comma dell'art. 116 Cost., per la quale, in ultima analisi, la potestà primaria delle Regioni a statuto speciale ne costituisce elemento caratterizzante, che non si trasforma, per ciò solo, in elemento di rottura del sistema nazionale unitario.

5.- Di conseguenza, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 518, della legge n. 147 del 2013, proposta (tra le altre) dalla Regione Veneto, con il ricorso indicato in epigrafe, va dichiarata inammissibile.



PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

riservata a separate pronunce la decisione delle ulteriori questioni di legittimità costituzionale promosse dalla Regione Veneto con il ricorso indicato in epigrafe;

dichiara inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 518, della legge 27 dicembre 2013, n. 147, recante «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (Legge di stabilità 2014)», promossa - in riferimento agli artt. 3, 11, 23, 117, primo comma, e 120 della Costituzione - dalla Regione Veneto, con il medesimo ricorso.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 4 novembre 2015.

F.to:

Alessandro CRISCUOLO, *Presidente*Paolo GROSSI, *Redattore*Gabriella Paola MELATTI, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 3 dicembre 2015.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Gabriella Paola MELATTI

ALLEGATO:

Ordinanza letta all'udienza del 4 novembre 2015

ORDINANZA

Ritenuto che la Confcommercio Imprese per l'Italia della Provincia di Belluno, cui aderisce la Federalberghi Belluno Dolomiti, nonché l'Associazione Albergatori Cortina d'Ampezzo hanno depositato atto di intervento nel giudizio promosso dalla Regione Veneto (reg. ric. n. 21 del 2014) avverso (tra l'altro) l'art. 1, comma 518, della legge 27 dicembre 2013, n. 147, recante «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (Legge di stabilità 2014)», che ha sostituito l'art. 80 del d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670 (Approvazione del testo unico delle leggi costituzionali concernenti lo statuto speciale per il Trentino-Alto Adige), chiedendo l'accoglimento della richiesta di declaratoria dell'illegittimità costituzionale della legge impugnata. Considerato che il giudizio di costituzionalità delle leggi, promosso in via d'azione ai sensi dell'art. 127 della Costituzione e degli artt. 31 e seguenti della legge 11 marzo 1953, n. 87 (Norme sulla costituzione e sul funzionamento della Corte costituzionale), si svolge esclusivamente tra soggetti titolari di potestà legislativa, fermi restando, per i soggetti privi di tale potestà, gli altri mezzi di tutela giurisdizionale eventualmente esperibili; che, pertanto, alla stregua della normativa in vigore e conformemente alla costante giurisprudenza di questa Corte (*ex plurimis*, sentenze n. 118 e n. 31 del 2015, n. 210 del 2014, n. 285, n. 220 e n. 118 del 2013, n. 245, n. 114 e n. 105 del 2012, n. 69 e n. 33 del 2011, n. 278 del 2010), non è ammesso, nei giudizi di costituzionalità delle leggi promossi in via d'azione, l'intervento di soggetti privi di potere legislativo; che non sono pertinenti i precedenti citati dalla difesa delle associazioni intervenienti (sentenze n. 386 del 2005 e n. 154 del 2004), i quali riguardano i giudizi per conflitto di attribuzioni.



PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

dichiara inammissibile l'intervento della Confcommercio Imprese per l'Italia della Provincia di Belluno, cui aderisce la Federalberghi Belluno Dolomiti, nonché dell'Associazione Albergatori Cortina d'Ampezzo nel giudizio promosso dalla Regione Veneto con il ricorso indicato.

F.to: Alessandro Criscuolo, *Presidente*

T_150251

N. 252

Sentenza 18 novembre - 3 dicembre 2015

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Bilancio e contabilità pubblica - Istituzione dell'Imposta Comunale Unica (IUC) - Salvezza della disciplina per l'applicazione dell'IMU - Dotazione del Fondo di solidarietà comunale.

- Legge 27 dicembre 2013, n. 147 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2014), art. 1, commi 639, 703 e 730.
-

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Alessandro CRISCUOLO;*Giudici :* Giuseppe FRIGO, Paolo GROSSI, Giorgio LATTANZI, Aldo CAROSI, Marta CARTABIA, Mario Rosario MORELLI, Giancarlo CORAGGIO, Giuliano AMATO, Silvana SCIARRA, Daria de PRETIS, Nicolò ZANON,

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 1, commi 639, 703 e 730, della legge 27 dicembre 2013, n. 147 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e provinciale dello Stato - Legge di stabilità 2014), promosso dalla Regione siciliana con ricorso notificato il 25 febbraio 2014, depositato in cancelleria il 5 marzo 2014 ed iscritto al n. 17 del registro ricorsi 2014.

Visto l'atto di costituzione del Presidente del Consiglio dei ministri;

udito nell'udienza pubblica del 4 novembre 2015 il Giudice relatore Aldo Carosi;

uditi l'avvocato Beatrice Fiandaca per la Regione siciliana e l'avvocato dello Stato Wally Ferrante per il Presidente del Consiglio dei ministri.



Ritenuto in fatto

1.- La Regione siciliana, con ricorso iscritto al n. 17 del reg. ric. del 2014, ha impugnato, tra gli altri, l'art. 1, commi 639, 703 e 730, della legge 27 dicembre 2013, n. 147 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2014), in riferimento agli artt. 14, lettera o), 36, 37 - in relazione all'art. 2 del decreto del Presidente della Repubblica 26 luglio 1965, n. 1074 (Norme di attuazione dello Statuto della Regione siciliana in materia finanziaria) - e 43 del regio decreto legislativo 15 maggio 1946, n. 455 (Approvazione dello statuto della Regione siciliana), convertito dalla legge costituzionale 26 febbraio 1948, n. 2, nonché in riferimento agli artt. 81, 119, quarto comma, della Costituzione ed all'art. 10 della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3 (Modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione), ed al principio di leale collaborazione.

Il comma 639 prevede che «È istituita l'imposta unica comunale (IUC). Essa si basa su due presupposti impositivi, uno costituito dal possesso di immobili e collegato alla loro natura e valore e l'altro collegato all'erogazione e alla fruizione di servizi comunali. La IUC si compone dell'imposta municipale propria (IMU), di natura patrimoniale, dovuta dal possessore di immobili, escluse le abitazioni principali, e di una componente riferita ai servizi, che si articola nel tributo per i servizi indivisibili (TASI), a carico sia del possessore che dell'utilizzatore dell'immobile, e nella tassa sui rifiuti (TARI), destinata a finanziare i costi del servizio di raccolta e smaltimento dei rifiuti, a carico dell'utilizzatore».

Il comma 703 prevede che «L'istituzione della IUC lascia salva la disciplina per l'applicazione dell'IMU».

Il comma 730 prevede che «Dopo il comma 380-*bis* dell'articolo 1 della legge 24 dicembre 2012, n. 228, sono inseriti i seguenti: "380-*ter*. Per le medesime finalità di cui al comma 380, a decorrere dall'anno 2014:

a) la dotazione del Fondo di solidarietà comunale è pari a 6.647.114.923,12 euro per l'anno 2014 e a 6.547.114.923,12 euro per gli anni 2015 e successivi, comprensivi di 943 milioni di euro quale quota del gettito di cui alla lettera *f)* del comma 380. La dotazione del predetto Fondo per ciascuno degli anni considerati è assicurata per 4.717,9 milioni di euro attraverso una quota dell'imposta municipale propria, di spettanza dei comuni, di cui al citato articolo 13 del decreto-legge n. 201 del 2011. Corrispondentemente, nei predetti esercizi è versata all'entrata del bilancio statale una quota di pari importo dell'imposta municipale propria, di spettanza dei comuni. Con la legge di assestamento o con appositi decreti di variazione del Ministro dell'economia e delle finanze, sono adottate le variazioni compensative in aumento o in diminuzione della dotazione del Fondo di solidarietà comunale per tenere conto dell'effettivo gettito dell'imposta municipale propria derivante dagli immobili ad uso produttivo classificati nel gruppo catastale D. Al fine di incentivare il processo di riordino e semplificazione degli enti territoriali, una quota del fondo di solidarietà comunale, non inferiore, per ciascuno degli anni 2014, 2015 e 2016, a 30 milioni di euro, è destinata ad incrementare il contributo spettante alle unioni di comuni ai sensi dell'articolo 53, comma 10, della legge 23 dicembre 2000, n. 388, e una quota non inferiore a 30 milioni di euro è destinata, ai sensi dell'articolo 20 del decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 2012, n. 135, ai comuni istituiti a seguito di fusione;

b) con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, su proposta del Ministro dell'economia e delle finanze, di concerto con il Ministro dell'interno, previo accordo da sancire in sede di Conferenza Stato-città e autonomie locali, da emanare entro il 30 aprile 2014 per l'anno 2014 ed entro il 31 dicembre dell'anno precedente a quello di riferimento per gli anni 2015 e successivi, sono stabiliti i criteri di formazione e di riparto del Fondo di solidarietà comunale, tenendo anche conto, per i singoli comuni:

- 1) di quanto previsto dai numeri 1), 4), 5) e 6) della lettera *d)* del comma 380;
- 2) della soppressione dell'IMU sulle abitazioni principali e dell'istituzione della TASI;
- 3) dell'esigenza di limitare le variazioni, in aumento e in diminuzione, delle risorse disponibili ad aliquota base, attraverso l'introduzione di un'appropriata clausola di salvaguardia;

c) in caso di mancato accordo, il decreto del Presidente del Consiglio dei ministri di cui alla lettera *b)* è comunque emanato entro i quindici giorni successivi;

d) con il medesimo decreto del Presidente del Consiglio dei ministri di cui alla lettera *b)*, può essere incrementata la quota di gettito dell'imposta municipale propria di spettanza comunale di cui alla lettera *a)*. A seguito dell'eventuale emanazione del decreto di cui al periodo precedente, è rideterminato l'importo da versare all'entrata del bilancio dello Stato. L'eventuale differenza positiva tra tale nuovo importo e lo stanziamento iniziale è versata al bilancio statale, per essere riassegnata al fondo medesimo. Il Ministro dell'economia e delle finanze è autorizzato ad apportare, con propri decreti, le occorrenti variazioni di bilancio. Le modalità di versamento al bilancio dello Stato sono determinate con il medesimo decreto del Presidente del Consiglio dei ministri. 380-*quater*. Con riferimento ai comuni delle regioni a statuto ordinario, il 10 per cento dell'importo attribuito ai comuni interessati a titolo di Fondo di solidarietà comunale



di cui al comma 380-ter è accantonato per essere redistribuito, con il decreto del Presidente del Consiglio dei ministri di cui alla lettera *b*) del medesimo comma 380-ter, tra i comuni medesimi sulla base dei fabbisogni standard approvati dalla Commissione tecnica paritetica per l'attuazione del federalismo fiscale di cui all'articolo 4 della legge 5 maggio 2009, n. 42, entro il 31 dicembre dell'anno precedente a quello di riferimento. Per la quota del Fondo di solidarietà comunale attribuita con il criterio di cui al periodo precedente non operano i criteri di cui alla lettera *b*) del predetto comma 380-ter".

1.1.- Premette la Regione che tutte le norme impugnate comporterebbero, «pur se a vario titolo» (mediante un ulteriore concorso della Regione alla finanza pubblica, o la riserva allo Stato di gettito di spettanza regionale), effetti negativi sul bilancio regionale, andando a sommarsi alle già precedenti riduzioni di risorse subite dalla Regione negli ultimi anni, e tali da rendere impossibile lo svolgimento delle funzioni regionali.

Al riguardo la ricorrente richiama quanto osservato dalla Corte dei conti, in sede di parifica del Rendiconto per l'esercizio finanziario 2012, laddove si era evidenziato che il totale complessivo delle entrate aveva subito un decremento del 7 per cento, in netta contrapposizione al dato nazionale, (in aumento del 2,8 per cento) e che una significativa incidenza sul gettito complessivo delle entrate, doveva attribuirsi alle riserve ed agli accantonamenti operati dallo Stato (pari a complessivi 914 milioni di euro) per effetto di numerose disposizioni legislative, alcune delle quali intervenute in corso d'esercizio, che hanno previsto un maggior concorso delle Regioni agli obiettivi di finanza pubblica.

Premette la Regione siciliana di aver già impugnato l'art. 13 del decreto-legge 6 dicembre 2011, n. 201 (Disposizioni urgenti per la crescita, l'equità e il consolidamento dei conti pubblici), convertito con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 22 dicembre 2011 n. 214, con ricorso iscritto al n. 39 del reg. ric. 2012 (non ancora deciso al momento della proposizione del presente ricorso), con il quale aveva lamentato la violazione delle proprie prerogative statutarie avvenuta con le modalità istitutive dell'imposta municipale propria (IMU).

Evidenzia in proposito la ricorrente che il legislatore, pur ricomprendendo l'IMU nella nuova Imposta comunale unica (IUC), fa salva la vigente disciplina e dispone quindi la dotazione del Fondo di solidarietà comunale e, corrispondentemente, prevede che una quota di pari importo dell'IMU, di spettanza dei Comuni, sia versata all'entrata del bilancio dello Stato. Secondo la Regione siciliana le modifiche successivamente introdotte non avrebbero eliso i profili di illegittimità censurati (ad esempio, si rammenta che la neointrodotta deducibilità dell'IMU ai fini della determinazione del reddito di impresa e del reddito derivante dall'esercizio di arti e professioni nella misura del 20 per cento, comporterebbe la sottrazione di ulteriori risorse al bilancio regionale).

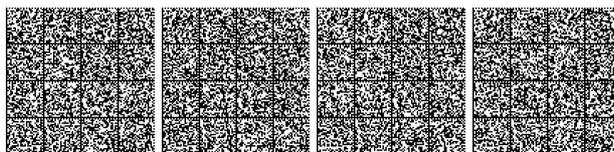
Pertanto, la conferma della vigenza del predetto sistema, già denunciato come lesivo dell'autonomia regionale, induce la ricorrente a riproporre le censure già a suo tempo articolate.

Rammenta al riguardo che gli artt. 13 e 14 del d.l. n. 201 del 2011, in quanto immediatamente applicabili alla Regione siciliana, violerebbero l'art. 43 dello statuto - che attribuisce ad una commissione paritetica la determinazione delle norme di attuazione - ed il principio di leale collaborazione esplicitato dalle procedure di cui all'art. 27 della legge 5 maggio 2009, n. 42 (Delega al Governo in materia di federalismo fiscale, in attuazione dell'articolo 119 della Costituzione), il cui previo esperimento non è stato previsto.

Inoltre, l'art. 13 del d.l. n. 201 del 2011 violerebbe gli artt. 36 e 37 dello statuto e 2 delle norme di attuazione in materia finanziaria, in quanto l'IMU, entrata che si sostiene priva del carattere della novità, è imposta in parte sostitutiva di tributi di spettanza regionale mentre il suo gettito, anche per detta parte, viene attribuito ai Comuni e, pro quota, riservato allo Stato, con conseguente depauperamento delle finanze della ricorrente e squilibrio tra i complessivi bisogni regionali ed i mezzi per farvi fronte. Risulterebbe altresì violato il principio di leale collaborazione.

Nel prevedere e disciplinare - anche in presenza di modifiche in aumento o in diminuzione disposte dai Comuni - la riserva all'erario di una quota del gettito dell'IMU, il comma 11 del citato art. 13 determinerebbe altresì un depauperamento delle casse comunali, con conseguenti oneri per la Regione siciliana, che dovrebbe assumere ulteriori e diverse competenze rispetto a quelle di cui all'art. 14, lettera *o*), dello statuto senza esperimento della procedura di cui all'art. 43 dello stesso. Di qui la violazione di detti parametri. Inoltre, risulterebbe violato l'art. 119, quarto comma, Cost., in quanto lo Stato, dopo aver trasferito ai Comuni risorse regionali, finirebbe per riappropriarsene, sottraendole loro senza prevedere misure idonee a far fronte agli ammanchi, onerando la Regione della contribuzione alla finanza degli enti locali.

Analoghe censure vengono mosse all'art. 13, comma 17, del d.l. n. 201 del 2011, salvo precisarsi che gli artt. 81, 119, quarto comma, Cost. e 10 della legge costituzionale n. 3 del 2001 sarebbero violati in quanto né la Regione né i Comuni potrebbero esercitare le proprie funzioni in ragione della carenza di risorse finanziarie determinata dalla disposizione.



Infine, l'art. 14, comma 13-*bis*, del d.l. n. 201 del 2011 violerebbe gli artt. 119, quarto comma, e 81 Cost. nonché l'art. 10 della legge costituzionale n. 3 del 2001, in quanto la riduzione dei trasferimenti determinata dalla norma lederebbe le attribuzioni degli enti locali, gravati dall'onere di fornire un contributo all'erario, con riverbero negativo sulla Regione, che dovrebbe farsene corrispondentemente carico. Inoltre, sarebbero violati gli artt. 14, lettera *o*), e 43 dello statuto, in mancanza di vaglio della Commissione paritetica sulle nuove funzioni attribuite ai comuni siciliani.

La ricorrente ribadisce che l'immediata applicabilità alla Regione siciliana, senza il previo esperimento delle modalità attuative di cui all'art. 27 della legge n. 42 del 2009, risulterebbe in palese violazione dell'art. 43 dello statuto e del principio di leale collaborazione che dovrebbe informare tutti i rapporti fra Stato e Regioni (si richiama la sentenza n. 64 del 2012, laddove era stata riconosciuta l'operatività della clausola di salvaguardia degli statuti speciali).

Né in contrario, secondo la Regione siciliana, la circostanza che nel suo evolversi la disciplina di tale tributo sia sempre più orientata ad assicurarne il gettito ai Comuni eliderebbe o diminuirebbe il pregiudizio che la sua applicazione arrecherebbe alla Regione.

Resterebbero infatti, come disposizioni dotate di lesività, quella che continua a riservare allo Stato il gettito derivante dagli immobili ad uso produttivo classificati nel gruppo catastale D, calcolato ad aliquota standard dello 0,76 per cento, nonché la previsione secondo la quale metà dell'IMU di spettanza dei Comuni siciliani è versata all'entrata del bilancio dello Stato per alimentare il Fondo di solidarietà Comunale, non potendosi ritenere quindi superato il rischio, ad avviso della ricorrente, che i Comuni siciliani possano non disporre delle risorse loro necessarie.

Per tale aspetto secondo la Regione siciliana le disposizioni impugnate violerebbero altresì l'art. 119, quarto comma, Cost. anche con riferimento all'art. 10 della legge costituzionale n. 3 del 2001, e dell'art. 81 Cost., in quanto non solo la Regione ma pure i Comuni non possono esercitare le proprie funzioni per carenza di risorse finanziarie.

Parimenti le previsioni impugnate violerebbero l'art. 14, lettera *o*), dello statuto d'autonomia laddove attribuisce alla Regione ulteriori competenze (relative al finanziamento degli enti locali) ascrivibili alla citata previsione statutaria e non riconducibili alla medesima Regione senza alcuna determinazione da parte della Commissione paritetica di cui all'art. 43 dello statuto.

In ogni caso, resterebbe indubbio che la sottrazione di quote di gettito di spettanza regionale, oggi confermata dalle norme impugnate, comporterebbe la violazione, oltre che del principio pattizio, degli artt. 36 e 37 dello statuto e delle relative norme di attuazione di cui all'art. 2 del d.P.R. n. 1074 del 1965, secondo le quali spettano alla Regione siciliana, oltre alle entrate tributarie da essa direttamente deliberate, tutte le entrate tributarie erariali riscosse nell'ambito del suo territorio, dirette o indirette, comunque denominate ad eccezione di quelle riservate allo Stato (entrate sui tabacchi, accise sulla produzione, lotto e lotterie a carattere nazionale). L'IMU infatti - si prosegue - non presenterebbe carattere di novità, in quanto sostitutiva di (componenti *di*) tributi di spettanza regionale oltre che dell'ICI di spettanza comunale.

Per effetto di tali disposizioni la Regione sostiene di subire un depauperamento delle proprie finanze atto a provocare un notevole squilibrio «tra complessivi bisogni regionali e insieme dei mezzi finanziari per farvi fronte» (sono richiamate le sentenze n. 152 del 2011 e n. 94 del 2004), integrando anche per tale profilo la violazione dell'art. 119, quarto comma, Cost. anche con riferimento all'art. 10 della legge costituzionale n. 3 del 2001, e dell'art. 81 Cost.

2.- Si è costituito in giudizio il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato.

In relazione alle disposizioni impugnate osserva preliminarmente la difesa erariale che tali previsioni, prorogando quanto previsto dall'art. 13 del d.l. n. 201 del 2011 in materia di istituzione dell'IMU, già impugnate dalla medesima ricorrente con ricorso n. 39 del 2012, dovrebbero essere trattate dalla Corte in un unico contesto.

L'interveniente eccepisce comunque l'inammissibilità del ricorso, in quanto le censure sarebbero formulate in senso vago e generico. Nel merito ritiene che esse siano infondate in quanto trattasi di un tributo proprio derivato che lo Stato potrebbe istituire nell'ambito delle proprie competenze, mentre, in merito alla riserva allo Stato del gettito relative agli immobili produttivi di cui alla categoria catastale "D", calcolato all'aliquota standard dello 0,76 per cento, che solo in questa sede viene censurata dalla Regione siciliana, osserva la difesa erariale che in tale caso viene attribuita allo Stato una parte delle risorse che in difetto sarebbero di pertinenza dei Comuni, sicché non vi sarebbero motivi di doglianza per la Regione, trattandosi di un tributo attribuito ai Comuni, mentre le riserve erariali concernono l'attribuzione allo Stato di proventi aggiuntivi di tributi cui la Regione partecipa.

In ogni caso, conclude il Presidente del Consiglio dei ministri, la Regione non avrebbe assolutamente dimostrato che tali norme producano una riduzione delle risorse regionali al punto da alterare il rapporto tra i complessivi bisogni regionali ed i mezzi necessari per farvi fronte.



Considerato in diritto

1.- La Regione siciliana ha impugnato, tra gli altri, l'art. 1, commi 639, 703 e 730, della legge 27 dicembre 2013, n. 147 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2014), in riferimento agli artt. 14, lettera o), 36, 37 - in relazione all'art. 2 del decreto del Presidente della Repubblica 26 luglio 1965, n. 1074 (Norme di attuazione dello Statuto della Regione siciliana in materia finanziaria) - e 43 del regio decreto legislativo 15 maggio 1946, n. 455 (Approvazione dello statuto della Regione siciliana), convertito dalla legge costituzionale 26 febbraio 1948, n. 2, nonché in riferimento agli artt. 81, 119, quarto comma, della Costituzione e 10 della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3 (Modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione), ed al principio di leale collaborazione.

La Regione si duole innanzitutto dell'istituzione dell'imposta comunale unica (IUC) perché essa farebbe salva comunque la precedente disciplina in materia di IMU; di seguito, poi, riproduce le censure già mosse contro l'art. 13 del decreto-legge 6 dicembre 2011, n. 201 (Disposizioni urgenti per la crescita, l'equità e il consolidamento dei conti pubblici), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 22 dicembre 2011, n. 214 nel ricorso iscritto al n. 39 del reg. ric. 2012 (non ancora deciso al momento della proposizione del presente ricorso), nel quale aveva lamentato la violazione delle proprie prerogative statutarie avvenuta con le modalità istitutive dell'imposta municipale propria (IMU).

La ricorrente sostiene inoltre che con le suddette disposizioni lo Stato, sottraendo risorse finanziarie ai Comuni, farebbe gravare sulla Regione l'onere di nuove e diverse competenze senza il previo esperimento delle procedure di cui all'art. 43 dello statuto, arrecando una grave ripercussione sul bilancio regionale tale da rendere impossibile lo svolgimento delle funzioni proprie.

Richiama quanto affermato dalla Corte dei conti in sede di parifica del Rendiconto per l'esercizio finanziario 2012, secondo la quale il bilancio regionale avrebbe subito mancati accertamenti in entrata pari ad oltre 900 milioni di euro per effetto delle varie discipline che imponevano riserve ed accantonamenti operati dallo Stato sul gettito delle entrate di spettanza regionale.

Con particolare riguardo al comma 730 la Regione siciliana fa presente che detta norma produrrebbe effetti sostanzialmente ablativi nei confronti dei Comuni siciliani per quanto riguarda il gettito dell'IMU che viene acquisito al Fondo di solidarietà comunale. Da ciò deriverebbe un grave depauperamento degli enti locali siciliani ed inoltre, a seguito di tale depauperamento, la Regione sarebbe costretta a garantire un'integrazione delle risorse a favore di questi ultimi per evitare gravi squilibri finanziari ai loro bilanci. Ciò si rifletterebbe sull'equilibrio finanziario della stessa Regione, che non potrebbe attingere al gettito IMU contrariamente a quanto spetterebbe secondo le norme dello statuto invocate.

2.- Le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 1, commi 639 e 703, della legge n. 147 del 2013, in riferimento ai menzionati parametri sono inammissibili.

Tali disposizioni si limitano a prevedere l'istituzione dell'imposta comunale unica (IUC) ed a confermare la precedente disciplina in materia di imposta municipale unica (IMU). La ricorrente non chiarisce in alcun modo per quale ragione l'istituzione di tale imposta si porrebbe in contrasto con i parametri invocati, limitandosi a riprodurre argomentazioni presenti in precedenti ricorsi aventi ad oggetto disposizioni diverse anche se accomunate dalla stessa materia della fiscalità territoriale. Per queste censure quindi il ricorso non raggiunge «quella soglia minima di chiarezza e completezza cui è subordinata l'ammissibilità delle impugnative in via principale (*ex plurimis*, sentenza n. 312 del 2013)» (sentenze n. 88 del 2014 e n. 215 del 2015; sull'inammissibilità del ricorso laddove la motivazione si risolva in un rinvio per *relationem* ad altre impugnative, sentenza n. 19 del 2015).

3.- Le censure rivolte all'art. 1, comma 730, della legge n. 147 del 2013 sono in parte inammissibili e in parte non fondate.

3.1.- Sono inammissibili per genericità le questioni sollevate in riferimento agli artt. 37 e 43 dello statuto della Regione siciliana ed all'art. 2 del d.P.R. n. 1074 del 1965 e al principio di leale collaborazione.

Le prospettazioni della ricorrente sono accomunate alle precedenti dal carattere assolutamente generico, per quel che riguarda il riferimento ai parametri sopraindicati. In particolare, non viene affatto precisato perché una disposizione afferente al funzionamento del Fondo di solidarietà comunale sarebbe lesiva delle prescrizioni statutarie relative all'accertamento dei redditi delle imprese industriali e commerciali e perché il funzionamento del suddetto Fondo, che presenta un carattere applicativo in ambito nazionale, debba essere condizionato dalle norme di attuazione dello statuto siciliano.



3.2.- Devono essere invece ritenute ammissibili le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 730, della legge n. 147 del 2013 in riferimento agli artt. 119, quarto comma, e 81 Cost., e agli artt. 14, lettera o), e 36 dello statuto della Regione siciliana dal momento che la Regione sostiene che la propria autonomia finanziaria sarebbe lesa dalla disciplina del Fondo di solidarietà, in quanto questa inciderebbe direttamente sul fabbisogno finanziario della Regione stessa ed anche indirettamente, per via del preteso depauperamento degli enti locali siciliani, in relazione al quale - per effetto della competenza di cui all'art. 14, lettera o), dello statuto - la ricorrente dovrebbe intervenire a sostegno.

3.3.- Sebbene ammissibili, tali censure non sono fondate.

È opportuno in proposito ricordare che, per quanto riguarda l'attuazione della riforma della fiscalità territoriale delle autonomie speciali ex art. 27 della legge 5 maggio 2009, n. 42 (Delega al Governo in materia di federalismo fiscale, in attuazione dell'articolo 119 della Costituzione), questa Corte ha dichiarato che «non risulta rispettato da parte dello Stato il metodo pattizio sotto il profilo sia procedurale che sostanziale» poiché «la riforma in materia di federalismo fiscale non può [...] comprimere, con modalità indirette e senza contraddittorio in ordine alla sostenibilità delle stesse, le condizioni particolari di autonomia previste dai rispettivi statuti». A tal fine, pur dovendosi ritenere l'impossibilità «per questa Corte di esercitare una supplenza, dettando relazioni finanziarie alternative a quelle adottate dallo Stato in difformità dallo schema costituzionale precedentemente richiamato [...] le stesse autonomie speciali sono, comunque, titolari di un potere di iniziativa per un esame partecipe, insieme allo Stato, delle questioni di comune rilevanza in tema di relazioni finanziarie ed alla conseguente evoluzione normativa in senso conforme ai canoni costituzionali» (sentenza n. 155 del 2015).

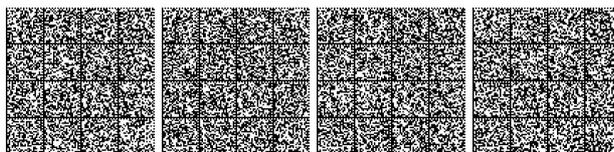
Con la censura in esame, tuttavia, non viene colpita la disciplina fiscale dell'IMU bensì quella del Fondo di solidarietà comunale che - in quanto sostitutivo dei trasferimenti statali agli enti locali - riguarda le modalità di finanziamento della generalità dei Comuni in ambito nazionale (ad eccezione di quelli ricadenti nel territorio delle Regioni autonome Valle d'Aosta/Vallée d'Aoste e Friuli-Venezia Giulia e delle Province autonome di Trento e di Bolzano).

Sotto questo profilo, se è vero che l'IMU di spettanza dei Comuni siciliani viene sottratta agli stessi per essere versata all'entrata del bilancio dello Stato al fine di alimentare il Fondo di solidarietà comunale, tale partecipazione è tuttavia correlata ad una simmetrica partecipazione dei Comuni stessi alle risorse affluite in detto Fondo. Ciò risulta con chiarezza dai plurimi provvedimenti attuativi in tema di ripartizione del Fondo di solidarietà comunale ed in particolare dai decreti del Presidente del Consiglio dei ministri 13 novembre 2013, 1° dicembre 2014 e 10 settembre 2015.

Tenuto conto di tale articolazione bidirezionale dei flussi finanziari afferenti all'IMU (che caratterizza sia le Regioni a statuto ordinario, sia la Regione siciliana, sia la Regione autonoma Sardegna), la ricorrente non fornisce la prova dell'incidenza negativa della disposizione impugnata sul bilancio dei suoi Comuni né su quello proprio. Tale prova non viene dedotta né in termini macroeconomici, cioè di saldi complessivi delle relazioni finanziarie tra Fondo di solidarietà e Comuni siciliani, né in termini di sproporzione tra il gettito IMU versato da singoli enti locali e la quota agli stessi ridistribuita dal Fondo.

Proprio in relazione a questioni in materia di relazioni finanziarie con lo Stato promosse dalla Regione siciliana, questa Corte ha avuto modo di precisare «che nel settore della finanza pubblica allargata le partite creditorie e debitorie afferenti alle relazioni tra enti pubblici [...] debbano essere rappresentate nei rispettivi bilanci in modo preciso, simmetrico, speculare e tempestivo [...]. Tuttavia, l'assenza di tali elementi e la negativa incidenza sulla sana gestione finanziaria non possono essere lamentate senza una puntuale individuazione delle componenti economiche e contabili assunte a riferimento della doglianza. Sotto questo profilo, è onere indefettibile del ricorrente allegare [...] gli elementi finanziari [...] i quali non possono essere soltanto affermati bensì debbono essere puntualmente documentati [...] se del caso richiedendo alla parte resistente, ove non altrimenti reperibili, i dati finanziari analitici correlati ai profili disfunzionali censurati» (sentenza n. 246 del 2012).

Se è fuor di dubbio che lo Stato possa, nell'ambito delle manovre di finanza pubblica, disporre in merito alla disciplina sostanziale delle risorse di competenza degli enti territoriali, anche determinando riduzioni della loro disponibilità finanziaria «purché appunto non tali da produrre uno squilibrio incompatibile con le esigenze complessive della spesa» (sentenza n. 138 del 1999), le censure regionali rivolte al preteso depauperamento non possono essere accolte poiché non forniscono prova di una grave alterazione nel rapporto tra complessivi bisogni dell'ente territoriale e mezzi finanziari per farvi fronte (in senso conforme, *ex plurimis*, sentenze n. 23 del 2014 e n. 29 del 2004).



PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

riservata a separate pronunce la decisione delle altre questioni di legittimità costituzionale promosse con il ricorso indicato in epigrafe;

1) dichiara inammissibili le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 1, commi 639 e 703, della legge 27 dicembre 2013, n. 147 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2014), promosse, in riferimento agli artt. 14, lettera o), 36, 37 - in relazione all'art. 2 del decreto del Presidente della Repubblica 26 luglio 1965, n. 1074 (Norme di attuazione dello Statuto della Regione siciliana in materia finanziaria) - e 43 del regio decreto legislativo 15 maggio 1946, n. 455 (Approvazione dello statuto della Regione siciliana), convertito dalla legge costituzionale 26 febbraio 1948, n. 2, nonché in riferimento agli artt. 81, 119, quarto comma, della Costituzione e 10 della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3 (Modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione) ed al principio di leale collaborazione, dalla Regione siciliana con il ricorso in epigrafe;

2) dichiara inammissibili le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 730, della legge n. 147 del 2013, promosse in riferimento agli artt. 37 e 43 dello statuto della Regione siciliana e all'art. 2 del d.P.R. n. 1074 del 1965 e al principio di leale collaborazione, dalla Regione siciliana con il ricorso in epigrafe;

3) dichiara non fondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 730, della legge n. 147 del 2013, promosse, in riferimento agli artt. 119, quarto comma, e 81 Cost. e agli artt. 14, lettera o), e 36 dello statuto della Regione siciliana, dalla Regione siciliana con il ricorso in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 18 novembre 2015.

F.to:

Alessandro CRISCUOLO, *Presidente*Aldo CAROSI, *Redattore*Gabriella Paola MELATTI, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 3 dicembre 2015.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Gabriella Paola MELATTI

T_150252

N. 253

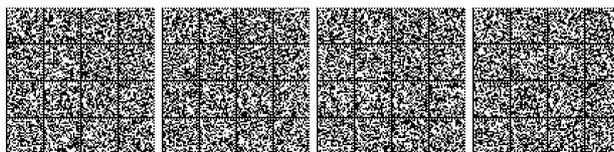
Sentenza 17 novembre - 3 dicembre 2015

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Bilancio e contabilità pubblica - Addizionale regionale IRPEF - Differimento all'anno 2015 della decorrenza dell'applicabilità delle disposizioni che consentono alle Regioni di disporre detrazioni in favore della famiglia o altre misure di sostegno sociale.

– Legge 27 dicembre 2013, n. 147 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2014), art. 1, comma 509.

–



LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Alessandro CRISCUOLO;

Giudici : Giuseppe FRIGO, Paolo GROSSI, Giorgio LATTANZI, Aldo CAROSI, Marta CARTABIA, Mario Rosario MORELLI, Giancarlo CORAGGIO, Giuliano AMATO, Silvana SCIARRA, Daria de PRETIS, Nicolò ZANON,

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 509, della legge 27 dicembre 2013, n. 147 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2014), promosso dalla Regione Puglia con ricorso spedito per la notifica il 25 febbraio 2014, depositato in cancelleria il 7 marzo 2014 ed iscritto al n. 22 del registro ricorsi 2014.

Visto l'atto di costituzione del Presidente del Consiglio dei ministri;

udito nell'udienza pubblica del 17 novembre 2015 il Giudice relatore Aldo Carosi;

uditi l'avvocato Marcello Cecchetti per la Regione Puglia e l'avvocato dello Stato Wally Ferrante per il Presidente del Consiglio dei ministri.

Ritenuto in fatto

1.- La Regione Puglia, con ricorso spedito per la notifica il 25 febbraio 2014 e depositato il 7 marzo 2014, iscritto al n. 22 del registro ricorsi del 2014, ha promosso questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 509, della legge 27 dicembre 2013, n. 147 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2014), in riferimento agli artt. 3, 97, 117, terzo e quarto comma, e 119, primo e secondo comma, della Costituzione, nonché ai principi di chiarezza normativa e di certezza del diritto.

L'art. 1, comma 509, della legge n. 147 del 2013 modifica l'art. 6, comma 7, del decreto legislativo 6 maggio 2011, n. 68 (Disposizioni in materia di autonomia di entrata delle regioni a statuto ordinario e delle province, nonché di determinazione dei costi e dei fabbisogni standard nel settore sanitario), sostituendo le parole «a decorrere dal 2014», a loro volta introdotte dall'art. 1, comma 555, della legge 24 dicembre 2012, n. 228 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2013) in sostituzione delle originarie «a decorrere dal 2013», - con le parole «a decorrere dal 2015». L'art. 6, comma 7, del d.lgs. n. 68 del 2011, nel testo risultante dalla modifica, dispone che «[l]e disposizioni di cui ai commi 3, 4, 5 e 6 si applicano a decorrere dal 2015».

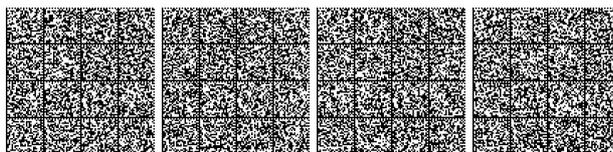
Il citato art. 6 del d.lgs. n. 68 del 2011 contiene disposizioni sull'addizionale regionale all'imposta sul reddito delle persone fisiche (IRPEF) e al comma 1 stabilisce che a decorrere dall'anno 2012 ciascuna Regione a statuto ordinario può, con propria legge, aumentare o diminuire l'aliquota di base della suddetta addizionale entro i limiti percentuali ivi indicati.

Il comma 2 stabilisce che fino al 31 dicembre 2011 rimangono ferme le aliquote della addizionale regionale dell'IRPEF delle Regioni superiori all'aliquota di base alla data di entrata in vigore del decreto.

L'art. 6, comma 3, del d.lgs. n. 68 del 2011 contiene disposizioni concernenti il coordinamento tra la maggiorazione IRPEF e la riduzione dell'imposta regionale sulle attività produttive (IRAP) eventualmente prevista dalle Regioni.

Il successivo comma 4 contiene disposizioni volte ad assicurare la razionalità del sistema tributario.

L'art. 6, comma 5, del d.lgs. n. 68 del 2011, dispone che «[l]e regioni, nell'ambito dell'addizionale di cui al presente articolo, possono disporre, con propria legge, detrazioni in favore della famiglia, maggiorando le detrazioni previste dall'articolo 12 del citato decreto del Presidente della Repubblica n. 917 del 1986. Le regioni adottano altresì con propria legge misure di erogazione di misure di sostegno economico diretto, a favore dei soggetti IRPEF, il cui livello di reddito e la relativa imposta netta, calcolata anche su base familiare, non consente la fruizione delle detrazioni di cui al presente comma».



Il successivo comma 6 stabilisce che «al fine di favorire l'attuazione del principio di sussidiarietà orizzontale di cui all'articolo 118, quarto comma, della Costituzione, le regioni, nell'ambito dell'addizionale di cui al presente articolo, possono inoltre disporre, con propria legge, detrazioni dall'addizionale stessa in luogo dell'erogazione di sussidi, voucher, buoni servizio e altre misure di sostegno sociale previste dalla legislazione regionale».

Ai citati commi 3, 4, 5 e 6, si riferisce il comma 7, come modificato dall'impugnato art. 1, comma 509, della legge n. 147 del 2013.

La ricorrente sostiene che l'art. 1, comma 509, della legge n. 147 del 2013, nella parte in cui produce l'effetto di posticipare l'applicazione della disciplina contenuta all'art. 6, commi 4 e 5, (*rectius*: 5 e 6) del d.lgs. n. 68 del 2011, contrasterebbe con gli artt. 3, 97, 117, terzo e quarto comma, e 119, primo e secondo comma, Cost.

1.1.- La Regione Puglia affronta innanzitutto il problema della qualificazione giuridica dell'addizionale IRPEF e assume che, alla luce dell'art. 7, comma 1, della legge 5 maggio 2009, n. 42 (Delega al Governo in materia di federalismo fiscale, in attuazione dell'articolo 119 della Costituzione), rientrerebbe nella categoria delle «addizionali sulle basi imponibili dei tributi erariali» (lettera b, numero 2). Si tratterebbe dunque di un tributo delle Regioni, in relazione al quale la lettera c) del citato comma 1 dispone che le Regioni possano «introdurre variazioni percentuali delle aliquote delle addizionali», nonché «disporre detrazioni entro i limiti fissati dalla legislazione statale».

La ricorrente, peraltro, rileva che l'art. 119 Cost. distinguerebbe solamente due tipologie di entrate tributarie delle Regioni: i «tributi propri» e le «compartecipazioni al gettito di tributi erariali» e richiama la giurisprudenza costituzionale, secondo la quale il criterio distintivo delle entrate tributarie delle Regioni, ai sensi dell'art. 119 Cost., sarebbe quello della legge istitutiva (si citano le sentenze n. 288, n. 99 e n. 50 del 2012, n. 455 del 2005, n. 311, n. 297 e n. 296 del 2003).

In base all'art. 119 Cost. e alla richiamata giurisprudenza costituzionale, nonostante la classificazione di cui alla legge n. 42 del 2009, l'addizionale IRPEF sarebbe, a giudizio della ricorrente, una «compartecipazione al gettito di tributi erariali» (si citano le sentenze n. 193 del 2007 e n. 381 del 2004).

Di conseguenza la Regione Puglia assume che l'art. 1, comma 509, della legge n. 147 del 2013 violerebbe l'art. 119, primo e secondo comma, e l'art. 117, terzo e quarto comma, Cost. La disciplina ivi contenuta impedirebbe alla Regione di disporre della quota addizionale IRPEF ad essa assegnata quale compartecipazione al gettito del tributo erariale, in contrasto con l'autonomia di entrata e di spesa, in quanto impedirebbe all'ente di utilizzare una detrazione come strumento di spesa in luogo dell'erogazione attiva di prestazioni sociali a carico del proprio bilancio e delle proprie strutture amministrative e ledendo la potestà legislativa regionale in materia di entrate tributarie, con specifico riferimento al potere di disporre detrazioni all'addizionale IRPEF assegnata dalla legge statale alle Regioni.

1.2.- In via subordinata, la ricorrente, interpretando l'art. 119 Cost. alla luce dell'art. 7 della legge n. 42 del 2009 e qualificando di conseguenza l'addizionale IRPEF quale tributo proprio della Regione, sostiene l'illegittimità dell'art. 1, comma 509, della legge n. 147 del 2013 per violazione dei parametri già evocati, poiché limiterebbe la possibilità per la Regione di stabilire ed applicare un tributo proprio nell'ambito dell'autonomia di entrata e di spesa, in quanto impedirebbe in assoluto alla Regione di scegliere liberamente lo strumento ritenuto più idoneo per la realizzazione delle politiche sociali, e poiché per mezzo di una disposizione di dettaglio - esaustiva e autoapplicativa, non giustificabile dall'esigenza di garantire l'equilibrio della finanza pubblica e come tale non qualificabile come principio di coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario - l'articolo impugnato vincolerebbe illegittimamente la potestà legislativa della Regione nella materia dei tributi propri regionali. A giudizio della Regione Puglia questa soluzione sarebbe evidente alla luce dell'art. 6, comma 8, del d.lgs. n. 68 del 2011, il quale prevede che l'applicazione delle detrazioni previste ai commi 5 e 6 è esclusivamente a carico del bilancio della Regione che le dispone senza alcuna forma di compensazione da parte dello Stato e che in ogni caso deve essere garantita la previsione di cui al comma 3, ultimo periodo. Quest'ultima dispone che l'aliquota dell'addizionale IRPEF stabilita dalla Regione deve assicurare un gettito che, unitamente a quello derivante dagli altri tributi regionali di cui all'art. 12, comma 2, non sia inferiore a quello all'ammontare dei trasferimenti regionali ai Comuni, soppressi in attuazione del medesimo art. 12. Le disposizioni citate conterrebbero delle clausole di salvaguardia degli equilibri di finanza pubblica e del sistema tributario complessivo.

Inoltre la Regione Puglia censura l'art. 1, comma 509, della legge n. 147 del 2013 per violazione degli artt. 119, primo e secondo comma, e 117, terzo e quarto comma, Cost., a prescindere dalla qualificazione dell'addizionale IRPEF, in quanto, posticipando per la terza volta consecutiva il termine iniziale di applicabilità di una norma attuativa dell'autonomia finanziaria e della relativa potestà legislativa che la Costituzione assegna alla Regione, introdurrebbe una disciplina che alla luce della giurisprudenza costituzionale (si citano le sentenze n. 417 del 2005, n. 381 e n. 36 del



2004) potrebbe giustificarsi in via eccezionale e per straordinarie esigenze di coordinamento della finanza pubblica, soltanto ove assuma un carattere transitorio. Quest'ultimo, nel caso di specie, sarebbe da escludere stante la ripetuta reiterazione della misura di proroga.

1.3.- Da ultimo la ricorrente lamenta l'illegittimità costituzionale dell'art. 1, comma 509, della legge n. 147 del 2013 per violazione del principio di ragionevolezza di cui all'art. 3, primo comma, Cost., del principio di buon andamento della pubblica amministrazione di cui all'art. 97 Cost., nonché del principio di certezza del diritto e chiarezza normativa, in riferimento alle attribuzioni costituzionali spettanti alla Regione ai sensi degli artt. 119, primo e secondo comma, e 117, terzo e quarto comma, Cost., in quanto la disciplina ivi contenuta impedirebbe alla Regione, senza alcuna ragionevole giustificazione, di disporre della quota addizionale IRPEF ad essa assegnata, al fine di perseguire politiche di sostegno sociale a favore di soggetti svantaggiati, mentre consentirebbe l'erogazione positiva di contributi e sussidi a favore degli stessi beneficiari e per le medesime finalità sociali, con conseguente necessità di apprestare organizzazione e attività amministrative. Infine, secondo la ricorrente, l'art. 1, comma 509, della legge n. 147 del 2013 determinerebbe un effetto di confusione normativa, poiché indurrebbe a ritenere che la Regione non potrebbe perseguire determinate politiche di sostegno sociale nei confronti di categorie di persone ritenute svantaggiate, quando in realtà le medesime politiche potrebbero essere comunque perseguite tramite strumenti differenti, ancorché più onerosi per le strutture amministrative e per il bilancio regionale. Ne risulterebbe leso il principio di chiarezza normativa, qualificato dalla Corte costituzionale in termini di «valore costituzionale» e come tale utilizzabile come parametro di legittimità costituzionale delle leggi sottoposte al suo scrutinio (si citano le sentenze n. 308 e n. 103 del 2013, n. 78 del 2012, n. 303 del 2003, n. 94 del 1995, n. 384 del 1994). Anche tale violazione, secondo la ricorrente, per il suo riferimento immediato alla limitazione dei poteri spettanti alla Regione in subiecta materia determinerebbe una palese violazione indiretta delle attribuzioni costituzionali regionali.

2.- Con atto di intervento si è costituito in giudizio il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato. Il resistente contesta la fondatezza delle doglianze avanzate dalla Regione Puglia, evidenziando - quanto alla natura giuridica dell'addizionale regionale all'IRPEF - che si tratterebbe di un'imposta istituita dall'art. 50 del decreto legislativo 15 dicembre 1997, n. 446 (Istituzione dell'imposta regionale sulle attività produttive, revisione degli scaglioni, delle aliquote e delle detrazioni dell'Irpef e istituzione di una addizionale regionale a tale imposta, nonché riordino della disciplina dei tributi locali), il cui gettito è devoluto alle Regioni tanto che la legge delega n. 42 del 2009 la colloca tra i tributi delle stesse. Trattandosi di un tributo erariale, l'esercizio del potere di proroga del termine non potrebbe che rientrare nella competenza legislativa esclusiva dello Stato. Le proroghe troverebbero giustificazione nella necessità, rappresentata dalle Regioni stesse, di predisporre adeguate politiche tributarie di entrata e di spesa. Ne conseguirebbe l'infondatezza della censura relativa agli artt. 117, secondo e terzo comma, Cost.

Inoltre, a giudizio della difesa statale, sarebbe parimenti infondata la violazione dell'autonomia di entrata e di spesa di cui all'art. 119, primo e secondo comma, Cost. e degli artt. 3 e 97 Cost., dal momento che il rinvio al 2015 della possibilità per le Regioni di attivare la leva fiscale attraverso la previsione di detrazioni per carichi di famiglia e in sostituzione di voucher, buoni di servizio ed altre misure di sostegno, non impedirebbe comunque alle medesime di poter perseguire, fino al termine indicato, le politiche di sostegno sociale a favore dei soggetti svantaggiati previste nell'ambito della gestione del proprio bilancio.

3.- La Regione Puglia con memoria depositata in data 27 ottobre 2015 ha sostanzialmente ribadito le ragioni già esposte nel ricorso introduttivo del presente giudizio.

Considerato in diritto

1.- Con il ricorso indicato in epigrafe la Regione Puglia ha proposto questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 509, della legge 27 dicembre 2013, n. 147 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2014), in riferimento agli artt. 3, 97, 117, terzo e quarto comma, 119, primo e secondo comma, della Costituzione, nonché ai principi di chiarezza normativa e di certezza del diritto.

Il censurato comma 509, sostituendo nel comma 7 dell'art. 6 del decreto legislativo 6 maggio 2011, n. 68 (Disposizioni in materia di autonomia di entrata delle regioni a statuto ordinario e delle province, nonché di determinazione dei costi e dei fabbisogni standard nel settore sanitario) la locuzione «a decorrere dal 2014» con quella «a decorrere



dal 2015», sostanzialmente differisce di un anno, tra l'altro, la possibilità per le Regioni a statuto ordinario, ai sensi dei commi 5 e 6 dello stesso articolo, di disporre con propria legge, nell'ambito dell'addizionale regionale all'imposta sul reddito delle persone fisiche (IRPEF), detrazioni all'addizionale medesima in favore delle famiglie o in luogo dell'erogazione diretta di misure di sostegno sociale altrimenti previste dalla legislazione regionale.

Detto differimento fa seguito a quello già introdotto a modifica dell'art. 6, comma 7, del d.lgs. n. 68 del 2011 dall'art. 1, comma 555, della legge 24 dicembre 2012, n. 228 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2013), che aveva procrastinato l'originaria decorrenza dal 1° gennaio 2013 al 1° gennaio 2014, senza che la Regione avesse proposto impugnativa.

2.- Secondo la ricorrente la disposizione censurata violerebbe gli artt. 117, terzo e quarto comma, e 119, primo e secondo comma, Cost., ledendo la competenza legislativa della Regione in materia tributaria e la sua autonomia finanziaria.

2.1.- Sotto tali profili la questione non è fondata.

L'addizionale regionale all'IRPEF, istituita dall'art. 50, comma 1, del decreto legislativo 15 dicembre 1997, n. 446 (Istituzione dell'imposta regionale sulle attività produttive, revisione degli scaglioni, delle aliquote e delle detrazioni dell'Irpef e istituzione di una addizionale regionale a tale imposta, nonché riordino della disciplina dei tributi locali), è determinata applicando l'aliquota fissata dalla Regione al reddito complessivo rilevante ai fini IRPEF al netto degli oneri deducibili riconosciuti ai fini di tale imposta (comma 2) ed è devoluta alla Regione medesima (comma 3).

Si tratta, all'evidenza, di un'addizionale sulla base imponibile di un tributo erariale, quale è indubitatamente l'IRPEF (sentenza n. 381 del 2004).

In base alla giurisprudenza di questa Corte, la disciplina delle addizionali regionali, istituite con leggi statali sulle basi imponibili di tributi erariali, è riservata dall'art. 117, secondo comma, lettera e), Cost. allo Stato - salvo comunque il limite di non alterare il rapporto tra complessivi bisogni regionali e mezzi finanziari per farvi fronte - con l'ulteriore conseguenza che, da un lato, il legislatore statale può introdurre norme non solo di principio, ma anche di dettaglio, e che, dall'altro, l'intervento del legislatore regionale può integrare detta disciplina solo entro i limiti stabiliti dalla legislazione statale stessa (sentenza n. 121 del 2013).

D'altra parte, in coerenza con tali assunti, l'art. 7, comma 1, lettera c), della legge 5 maggio 2009, n. 42 (Delega al Governo in materia di federalismo fiscale, in attuazione dell'articolo 119 della Costituzione) prevede, con riguardo alle addizionali sulle basi imponibili dei tributi erariali, che le Regioni, con propria legge, «possono disporre detrazioni entro i limiti fissati dalla legislazione statale».

Dunque, con riferimento ai parametri evocati, legittimamente la norma censurata, adottata in un ambito di competenza esclusiva dello Stato, limita la potestà legislativa regionale, differendo nel tempo la possibilità per le Regioni di prevedere le detrazioni in considerazione.

3.- La Regione Puglia deduce anche il contrasto del citato comma 509 con gli artt. 3 (sotto il profilo della ragionevolezza) e 97 (sotto il profilo del buon andamento) Cost., nonché con i principi di chiarezza normativa e di certezza del diritto. Anche con riferimento a detti parametri le questioni sollevate non sono fondate.

3.1.- Sotto il profilo della ragionevolezza la scelta del legislatore non è affatto implausibile.

L'art. 6, commi 5 e 6, del d.lgs. n. 68 del 2011 prevede la possibilità per la Regione di disporre detrazioni sull'addizionale all'IRPEF a beneficio della famiglia o in luogo di altre misure di sostegno sociale.

Il rinvio di tale opzione legislativa, che comunque non integra una scelta costituzionalmente obbligata, ha il temporaneo effetto di ripristinare la regola generale contenuta nel principio di unità del bilancio «specificativo dell'art. 81 Cost. [secondo cui] tutte le entrate correnti, a prescindere dalla loro origine, concorrono alla copertura di tutte le spese correnti, con conseguente divieto di prevedere una specifica correlazione tra singola entrata e singola uscita» (sentenza n. 192 del 2012). Detta proroga comporta unicamente la temporanea devoluzione del gettito dell'addizionale IRPEF nella sua integralità al bilancio regionale. In tal modo non viene affatto precluso il tipo di sostegno sociale reclamato dalla Regione, la cui applicazione viene semplicemente rinviata, ma è piuttosto consentito alla Regione stessa di impiegare, ove lo ritenga, le risorse così percepite anche per obiettivi diversi da quelli previsti in relazione alle detrazioni in questione.

3.2.- Per ragioni parzialmente coincidenti non sussiste neppure la violazione del principio di buon andamento dell'amministrazione di cui all'art. 97 Cost.

Anzitutto, la proroga si limita a conferire al bilancio regionale una maggiore flessibilità in relazione alle scelte rimesse alla discrezionalità della Regione cosicché la sua temporanea applicazione potrebbe addirittura favorire il buon andamento dell'azione amministrativa.



In secondo luogo, anche la possibilità di disporre le detrazioni in considerazione non esimerebbe la Regione dall'onere di predisporre - ove non ne sia già dotata in base alla legislazione che prevede l'erogazione di sussidi, voucher, buoni servizio ed altre misure di sostegno sociale che le detrazioni dovrebbero sostituire (art. 6, comma 6, del d.lgs. n. 68 del 2011) - l'organizzazione necessaria alla prestazione diretta di sostegno economico a beneficio dei «soggetti IRPEF, il cui livello di reddito e la relativa imposta netta, calcolata anche su base familiare, non consente la fruizione delle detrazioni di cui al presente comma» (art. 6, comma 5, secondo periodo, del d.lgs. n. 68 del 2011).

3.3.- Nessun dubbio, infine, sussiste in ordine alla circostanza che la norma censurata incide esclusivamente sul regime dell'addizionale regionale all'IRPEF, cui si riferiscono i commi 3, 4, 5 e 6 dell'art. 6 - differendone nel tempo l'applicazione - senza nulla disporre in ordine agli ambiti di competenza attribuiti al legislatore regionale. Di conseguenza, non risultano violati i principi di chiarezza normativa e di certezza del diritto evocati dalla ricorrente.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 509, della legge 27 dicembre 2013, n. 147 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2014), promossa, in riferimento agli artt. 3, 97, 117, terzo e quarto comma, 119, primo e secondo comma, della Costituzione, nonché ai principi di chiarezza normativa e di certezza del diritto, dalla Regione Puglia con il ricorso indicato in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 17 novembre 2014.

F.to:

Alessandro CRISCUOLO, *Presidente*

Aldo CAROSI, *Redattore*

Gabriella Paola MELATTI, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 3 dicembre 2015.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Gabriella Paola MELATTI

T_150253

N. 254

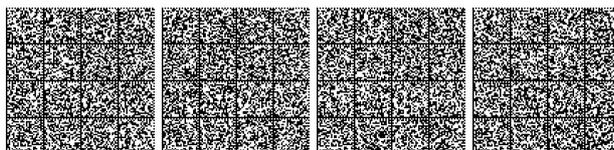
Sentenza 18 novembre - 3 dicembre 2015

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Bilancio e contabilità pubblica - Misure di contenimento della spesa pubblica - Contributo di solidarietà su trattamenti pensionistici o vitalizi che non fanno capo a enti gestori di forme di previdenza obbligatorie.

– Legge 27 dicembre 2013, n. 147 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2014), art. 1, comma 487.

–



LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Alessandro CRISCUOLO;

Giudici :Giuseppe FRIGO, Paolo GROSSI, Giorgio LATTANZI, Aldo CAROSI, Marta CARTABIA, Mario Rosario MORELLI, Giancarlo CORAGGIO, Giuliano AMATO, Silvana SCIARRA, Daria de PRETIS, Nicolò ZANON,

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nei giudizi di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 487, della legge 27 dicembre 2013, n. 147 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2014), promossi dalla Regione autonoma Friuli-Venezia Giulia, dalla Regione autonoma Trentino-Alto Adige e dalla Regione siciliana, con ricorsi notificati il 25 febbraio 2014, depositati in cancelleria il 3 ed il 5 marzo 2014 e rispettivamente iscritti ai nn. 10, 15 e 17 del registro ricorsi 2014.

Visti gli atti di costituzione del Presidente del Consiglio dei ministri;

udito nell'udienza pubblica del 17 novembre 2015 e nella camera di consiglio del 18 novembre 2015 il Giudice relatore Giuliano Amato;

uditi gli avvocati Giandomenico Falcon per la Regione autonoma Friuli-Venezia Giulia, Beatrice Fiandaca per la Regione siciliana e l'avvocato dello Stato Wally Ferrante per il Presidente del Consiglio dei ministri.

Ritenuto in fatto

1.- Con ricorso notificato il 25 febbraio 2014 e depositato il 3 marzo 2014 (reg. ric. n. 10 del 2014), la Regione autonoma Friuli-Venezia Giulia ha impugnato, fra gli altri, il comma 487, dell'art. 1 della legge 27 dicembre 2013, n. 147 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2014), per violazione degli artt. 48 e 49 della legge costituzionale 31 gennaio 1963, n. 1 (Statuto speciale della Regione Friuli-Venezia Giulia).

Il comma 487 prevede che «I risparmi derivanti dalle misure di contenimento della spesa adottate, sulla base dei principi di cui al comma 486, dagli organi costituzionali, dalle regioni e dalle province autonome di Trento e di Bolzano, nell'esercizio della propria autonomia, anche in riferimento ai vitalizi previsti per coloro che hanno ricoperto funzioni pubbliche elettive, sono versati all'entrata del bilancio dello Stato per essere destinati al Fondo di cui al comma 48».

2.- Secondo la Regione tale disposizione si connette al precedente comma 486, il quale stabilisce in via generale un concorso al finanziamento delle gestioni previdenziali obbligatorie a carico dei trattamenti pensionistici erogati dagli "enti gestori" per importi superiori a quattordici volte il trattamento minimo INPS.

La norma impugnata prevederebbe un particolare meccanismo di penalizzazione delle finanze regionali. Infatti, mentre delle trattenute operate ai sensi del comma 486 beneficia lo stesso ente erogatore del trattamento previdenziale obbligatorio, nell'ipotesi in cui, in applicazione dei principi di cui al richiamato comma 486, derivino risparmi di spesa alla Regione, essa sarebbe tenuta a riversarli in favore dello Stato.

2.1.- Ad avviso della ricorrente, pertanto, tale previsione lederebbe la propria autonomia finanziaria, in quanto disporrebbe un ingiustificato trasferimento allo Stato di somme che, ai sensi dello statuto, spetterebbero alla Regione.

Neppure potrebbe pervenirsi a una diversa conclusione alla luce della sentenza n. 151 del 2012, perché le argomentazioni utilizzate in quella pronuncia non possono valere in relazione alle regole statutarie che governano la Regione, le cui attribuzioni finanziarie non sono determinate "discrezionalmente" dal legislatore statale, ma trovano precisa e sicura parametrizzazione direttamente negli artt. 48 e 49 dello statuto speciale.



Alla luce delle richiamate previsioni, non solo sarebbe riservata alla Regione ogni decisione sulla allocazione delle risorse e sulle modalità di realizzazione dei risparmi, ma tali scelte non potrebbero neppure dar luogo a singole “restituzioni” di fondi allo Stato, le quali si tradurrebbero nella decurtazione di risorse che per statuto spettano alla Regione.

Pertanto, non essendovi alcun fondamento per il passaggio allo Stato del risparmio di spesa eventualmente ottenuto dalla Regione in applicazione dei principi di cui al comma 486, la disposizione impugnata violerebbe gli artt. 48 e 49 dello statuto speciale.

2.2.- Inoltre, la sottrazione di risorse che si vorrebbe operare non troverebbe neppure giustificazione nel perseguimento di un obiettivo che solo lo Stato potrebbe perseguire, ma si tradurrebbe nell’impiego di risorse regionali per l’attuazione di politiche statali negli stessi campi di competenza regionale.

2.3.- D’altra parte, non sarebbe chiara la destinazione che verrebbe data alle risorse risparmiate dalla Regione, non essendo indicato a quale dei fondi previsti dal comma 48 esse debbano essere attribuite.

3.- Con ricorso notificato il 25 febbraio 2014 e depositato il 5 marzo 2014 (reg. ric. n. 15 del 2014), la Regione autonoma Trentino-Alto Adige ha impugnato, fra gli altri, il comma 487 dell’art. 1 della legge n. 147 del 2013, per violazione degli artt. 24, 26, 31, 69 e 79 del d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670 (Approvazione del testo unico delle leggi costituzionali concernenti lo statuto speciale per il Trentino-Alto Adige); nonché degli artt. 119 e 121 Cost.

3.1.- Ad avviso della ricorrente, tale previsione lederebbe l’autonomia del Consiglio regionale e l’autonomia finanziaria regionale, disponendo un ingiustificato trasferimento allo Stato di somme spettanti, per statuto, alla Regione.

D’altra parte, le argomentazioni utilizzate da questa Corte nella sentenza n. 151 del 2012 non potrebbero valere in relazione alle regole statutarie che governano la Regione, le cui attribuzioni finanziarie non sono determinate “discrezionalmente” dal legislatore statale, ma trovano precisa e sicura parametrizzazione direttamente nell’art. 69 dello statuto speciale.

Alla luce di questa disposizione, sarebbe riservata alla Regione ogni decisione in ordine alla destinazione delle risorse e alle modalità per realizzare i risparmi, ma tali scelte non potrebbero neppure dar luogo a singole “restituzioni” di fondi allo Stato, le quali si tradurrebbero nella decurtazione di risorse che, per statuto, spettano alla Regione.

Pertanto, non essendovi alcun fondamento per il passaggio allo Stato del risparmio di spesa eventualmente ottenuto dalla Regione in applicazione dei principi di cui al comma 486, la disposizione impugnata violerebbe l’art. 69 dello statuto speciale.

3.2.- Sarebbe inoltre violata l’autonomia finanziaria della Regione, in quanto l’obbligo di versare al bilancio dello Stato i risparmi in questione, implicherebbe un ulteriore contributo a carico del bilancio regionale, in contrasto con l’art. 79 dello statuto, che disciplina il concorso della Regione agli obiettivi di finanza pubblica.

4.- Con ricorso notificato il 25 febbraio 2014 e depositato il 5 marzo 2014 (reg. ric. n. 17 del 2014), la Regione siciliana ha impugnato, fra gli altri, il comma 487 dell’art. 1 della legge n. 147 del 2013, per violazione dell’art. 4 dello statuto regionale (approvato con il regio decreto legislativo 15 maggio 1946, n. 455, convertito in legge costituzionale dalla legge costituzionale 26 febbraio 1948, n. 2); nonché, in subordine, dell’art. 36 dello statuto e dell’art. 2, primo comma, del decreto del Presidente della Repubblica 26 luglio 1965, n. 1074 (Norme di attuazione dello Statuto della Regione siciliana in materia finanziaria).

4.1.- Secondo la Regione, il comma in esame, ancorché poco chiaro nella formulazione, appare riferito al contributo di solidarietà su trattamenti pensionistici o vitalizi che non fanno capo a enti gestori di forme di previdenza obbligatoria, perché corrisposti direttamente dagli organi costituzionali, dalle Regioni e dalle Province autonome. Esso prescrive l’obbligo di versare le relative trattenute al bilancio dello Stato per il finanziamento del Fondo di cui al comma 48.

Tuttavia, con riferimento alle pensioni e ai vitalizi erogati al personale e ai deputati dell’Assemblea regionale siciliana, la determinazione di tali trattamenti rientra nella potestà regolamentare della stessa Assemblea regionale, ai sensi dell’articolo 4 dello statuto.

Ad avviso della ricorrente, pertanto, l’eventuale obbligo di adottare una misura di contenimento della spesa, sulla base dei principi di cui al comma 486, lederebbe la sfera di autonomia costituzionalmente garantita dell’organo.

4.2.- In subordine, secondo la Regione, la disposizione impugnata sarebbe in contrasto con l’art. 36 dello statuto e con l’art. 2, primo comma, del d.P.R. n. 1074 del 1965. Infatti, ai fini della riserva allo Stato del gettito dei tributi erariali riscossi sul territorio, la destinazione di tali risparmi al fondo di cui al comma 48, soddisferebbe solo il requisito della novità, ma non quello della specificità della destinazione medesima.

5.- In tutti i giudizi si è costituito il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall’Avvocatura generale dello Stato, chiedendo che il ricorso sia dichiarato inammissibile o infondato.



5.1.- Il Presidente del Consiglio eccepisce preliminarmente l'inammissibilità del ricorso per carenza di interesse, in quanto le ricorrenti lamenterebbero un pregiudizio alle proprie prerogative finanziarie, senza tuttavia dimostrare come le norme contestate si traducano in un'alterazione del rapporto tra bisogni regionali e insieme dei mezzi finanziari per farvi fronte.

5.2.- Nel merito, l'Avvocatura generale dello Stato osserva che tutti gli enti territoriali sono tenuti al rispetto degli obiettivi generali di finanza pubblica e che questo principio è stato elevato a rango costituzionale alla luce delle modifiche apportate all'art. 119 Cost.

In questo quadro, le norme impugnate sarebbero espressione di principi di «coordinamento della finanza pubblica» e deriverebbero la loro *ratio* proprio dal particolare momento congiunturale.

5.2.1.- Con specifico riguardo alle censure formulate dalla Regione siciliana, la difesa statale ritiene che il contributo di solidarietà integri i requisiti statutariamente richiesti per la valida apposizione della riserva erariale.

Tale contributo, infatti, avrebbe natura tributaria, «in quanto la struttura di una temporanea sovrimposta dell'IRPEF presenta inoppugnabilmente il carattere di novità del provento».

Sarebbe altresì soddisfatto il carattere di specificità della destinazione del gettito, perché la sua destinazione al Fondo di garanzia per le piccole e medie imprese e al Fondo di garanzia per la prima casa, costituirebbe una precisa funzionalizzazione teleologica ravvisabile nelle ragioni sottese alla istituzione dei due fondi.

6.- Con memoria depositata in prossimità dell'udienza, la Regione autonoma Friuli-Venezia Giulia deduce, anzitutto, l'infondatezza dell'eccezione di inammissibilità sollevata dal Presidente del Consiglio dei ministri.

Secondo la Regione, infatti, il tipo di censura formulato non richiederebbe affatto la positiva dimostrazione degli effetti finanziari delle misure contestate, perché il vizio denunciato non riguarda la generica riduzione di determinati stanziamenti, ma la stessa ammissibilità dell'appropriazione, da parte dello Stato, di risorse che, per statuto, spettano alla Regione.

6.1.- Nel merito, la Regione osserva che l'emergenza finanziaria non consente di derogare al riparto di competenza costituzionalmente previsto.

6.2.- La norma contestata, inoltre, non sarebbe una misura di risparmio, ma una misura di spesa, visto che i risparmi derivanti dal taglio previsto dal comma 486 confluiscono in due fondi per incentivi.

6.3.- Tale misura, peraltro, inciderebbe anche sull'autonomia finanziaria del Consiglio regionale. Infatti, qualora l'organo decidesse di ridurre i vitalizi degli ex consiglieri, si vedrebbe sottratte risorse da un bilancio che è a sua volta autonomo rispetto a quello della Regione.

6.4.- La ricorrente evidenzia, inoltre, l'illegittimità degli obiettivi perseguiti dal legislatore per comprimere l'autonomia finanziaria della Regione, vale a dire il finanziamento di fondi settoriali in materie di competenza regionale, preclusi dall'art. 119 Cost.

6.5.- Infine, secondo la Regione, non si tratterebbe neppure di un temporaneo accantonamento di somme da erogare alla Regione, ma di una appropriazione definitiva.

7.- Con atto depositato il 28 gennaio 2015, la Regione autonoma Trentino-Alto Adige, alla luce dell'Accordo in materia di finanza pubblica stipulato con il Governo il 15 ottobre 2014 e attuato con la legge 23 dicembre 2014, n. 190 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge di stabilità 2015), ha dichiarato di rinunciare all'impugnativa.

8.- Con atto depositato il 21 aprile 2015, il Presidente del Consiglio dei ministri ha accettato la rinuncia al ricorso.

Considerato in diritto

1.- La Regione autonoma Friuli-Venezia Giulia (ricorso n. 10 del 2014), la Regione autonoma Trentino-Alto Adige (ricorso n. 15 del 2014) e la Regione siciliana (ricorso n. 17 del 2014) hanno impugnato, fra gli altri, l'art. 1, comma 487, della legge 27 dicembre 2013, n. 147 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2014).

Tale disposizione stabilisce che «I risparmi derivanti dalle misure di contenimento della spesa adottate, sulla base dei principi di cui al comma 486, dagli organi costituzionali, dalle regioni e dalle province autonome di Trento e di Bolzano, nell'esercizio della propria autonomia, anche in riferimento ai vitalizi previsti per coloro che hanno ricoperto funzioni pubbliche elettive, sono versati all'entrata del bilancio dello Stato per essere destinati al Fondo di cui al comma 48».



Il comma 48 prevede, nel quadro dell'unitario «Sistema nazionale di garanzia», due diversi fondi: il «Fondo di garanzia per le piccole e medie imprese» (lettera *a*), nell'ambito del quale è istituita una «Sezione speciale» (lettera *b*); e il «Fondo di garanzia per la prima casa» (lettera *c*).

A sua volta, il richiamato comma 486 dispone che, a decorrere dal 1° gennaio 2014 e per un periodo di tre anni, i trattamenti pensionistici corrisposti da enti gestori di forme di previdenza obbligatorie, i cui importi complessivamente superino quattordici volte il trattamento minimo INPS, siano assoggettati ad un contributo di solidarietà pari al 6 per cento della parte eccedente il predetto importo lordo annuo, fino a quello di venti volte il trattamento minimo INPS; nonché pari al 12 per cento per la parte eccedente l'importo lordo annuo di venti volte il trattamento minimo INPS e al 18 per cento per la parte eccedente l'importo lordo annuo di trenta volte tale trattamento. Le somme trattenute vengono acquisite dalle competenti gestioni previdenziali obbligatorie, anche al fine di concorrere al finanziamento degli interventi di cui al comma 191.

Alla luce della disposizione impugnata, pertanto, le risorse che deriverebbero alla Regione dall'applicazione del contributo di solidarietà, secondo i principi di cui al comma 486, anche in riferimento ai vitalizi previsti per coloro che hanno ricoperto funzioni pubbliche elettive, sarebbero destinate allo Stato per il finanziamento dei suindicati Fondi.

2.- In considerazione dell'identità delle norme denunciate, i tre giudizi devono essere riuniti per essere trattati congiuntamente e decisi con un'unica pronuncia.

3.- Nelle more del giudizio, la Regione autonoma Trentino-Alto Adige ha raggiunto con lo Stato un accordo in materia di finanza pubblica, al quale è seguita la rinuncia al ricorso. Il Presidente del Consiglio dei ministri, tramite l'Avvocatura generale dello Stato, ha dichiarato di accettare la rinuncia.

Pertanto, ai sensi dell'art. 23 delle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale, l'accettazione della rinuncia determina l'estinzione del processo in riferimento alle questioni di legittimità promosse dalla Regione autonoma Trentino Alto Adige, con il ricorso n. 15 del 2014, limitatamente all'art. 1, comma 487, della legge n. 147 del 2013.

Nonostante abbia raggiunto un analogo accordo, la Regione siciliana non ha rinunciato al ricorso. Restano dunque da decidere i ricorsi della Regione autonoma Friuli-Venezia Giulia e della Regione siciliana.

4.- La Regione autonoma Friuli-Venezia Giulia denuncia la violazione della propria autonomia finanziaria, in quanto la disposizione impugnata imporrebbe un ingiustificato trasferimento allo Stato di risparmi di spesa ad essa spettanti, ai sensi degli artt. 48 e 49 dello statuto.

4.1.- La questione è inammissibile.

4.2.- L'art. 48 dello statuto garantisce alla Regione l'autonomia finanziaria e, a questo fine, il successivo art. 49 le attribuisce una «quota fissa» di una serie di «entrate tributarie erariali riscosse nel territorio», che vengono espressamente elencate.

Come afferma la stessa difesa regionale, le attribuzioni finanziarie della Regione trovano fondamento direttamente negli articoli dello statuto speciale, «essendo ivi previste come quote di compartecipazione, rigidamente predeterminate, ai tributi erariali (corsivo aggiunto)».

L'assunto che i risparmi di spesa previsti dalla norma impugnata siano illegittimamente riversati al bilancio statale presuppone pertanto che si tratti di «entrate tributarie erariali» che la Regione stessa possa, per la quota di sua spettanza, rivendicare.

Ne deriva che in tanto la ricorrente può lamentare una lesione della propria autonomia finanziaria, in quanto dimostri che la fonte di provenienza di quei risparmi sia di natura tributaria. Siffatta dimostrazione, d'altra parte, appare tanto più necessaria alla luce della stessa formulazione dell'impugnato comma 487, che definisce «risparmi derivanti dalle misure di contenimento della spesa adottate, sulla base dei principi di cui al comma 486 [...] nell'esercizio della propria autonomia», le somme che tale ultima disposizione qualifica, invece, come «trattenute» a favore delle gestioni previdenziali obbligatorie.

La Regione, tuttavia, non ha fornito alcuna motivazione in ordine alla natura tributaria di tali risparmi e dunque della loro riconducibilità alle risorse ad essa spettanti, ai sensi dell'art. 49 dello statuto. Una simile lacuna argomentativa, pertanto, è motivo di inammissibilità della questione.

5.- Secondo la Regione autonoma Friuli-Venezia Giulia, inoltre, le risorse ad essa sottratte ai sensi della norma impugnata, sarebbero illegittimamente impiegate dallo Stato per l'attuazione di politiche in materie di competenza regionale, in violazione dell'art. 119 Cost.

5.1.- Tale censura è inammissibile.



5.2.- Ai sensi dell'art. 10 della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3 (Modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione), «Sino all'adeguamento dei rispettivi statuti» le disposizioni del novellato Titolo V della Parte seconda della Costituzione «si applicano anche alle Regioni a statuto speciale ed alle Province autonome di Trento e di Bolzano per le parti in cui prevedono forme di autonomia più ampie rispetto a quelle già attribuite».

Tale disposizione «configura un particolare rapporto tra norme degli Statuti speciali e norme del Titolo V della seconda parte della Costituzione» (sentenza n. 314 del 2003), che si risolve in un giudizio di preferenza, nel momento della loro applicazione, a favore delle disposizioni costituzionali che garantiscono forme di autonomia «più ampie», rispetto a quelle attribuite dalle disposizioni statutarie.

La Regione, che ai fini della questione qui controversa, ovvero del suo diritto alle risorse in discussione, ha fin qui evocato gli artt. 48 e 49 dello statuto, richiama anche, a questo punto, l'art. 119 Cost. Secondo la giurisprudenza di questa Corte, tuttavia, essa «avrebbe dovuto quanto meno spiegare in quale rapporto si trovano, ai fini dello scrutinio di legittimità costituzionale [...], le invocate norme della Costituzione e quelle, anch'esse di rango costituzionale, contenute nello statuto speciale» (sentenza n. 202 del 2005).

La mancanza di tale spiegazione determina, pertanto, l'inammissibilità della censura.

6.- La Regione siciliana lamenta che l'eventuale obbligo di adottare una misura di contenimento della spesa, sulla base dei principi di cui al comma 486, lederebbe l'art. 4 dello statuto, perché la determinazione dei trattamenti di quiescenza erogati al personale e ai deputati dell'Assemblea regionale siciliana rientrerebbe nella potestà regolamentare della stessa Assemblea regionale.

6.1.- La questione è inammissibile per carenza di autonoma lesività della disposizione impugnata (sentenza n. 77 del 2015).

6.2.- Il comma 487, infatti, nel demandare alle Regioni l'adozione delle misure di contenimento della spesa, sulla base dei principi di cui al comma 486, prevede che ciò avvenga «nell'esercizio della propria autonomia», facendo in tal modo salva l'autonomia regionale.

La norma è dunque priva di qualunque attitudine lesiva delle competenze statutarie dell'Assemblea regionale siciliana, perché non pone espressamente alcun obbligo di risparmiare, ma ne rimette la decisione all'esercizio di un atto di autonomia da parte della Regione.

7.- In via subordinata, la Regione siciliana evidenzia che la destinazione al fondo di cui al comma 48 dei risparmi previsti dalla norma impugnata non sarebbe specifica e pertanto violerebbe l'art. 36 dello statuto regionale (approvato con il regio decreto legislativo 15 maggio 1946, n. 455, convertito in legge costituzionale dalla legge costituzionale 26 febbraio 1948, n. 2) e l'art. 2, primo comma, del decreto del Presidente della Repubblica 26 luglio 1965, n. 1074 (Norme di attuazione dello Statuto della Regione siciliana in materia finanziaria).

7.1.- Anche tale questione è inammissibile.

7.2.- Come già osservato in riferimento ai parametri statutari evocati dalla Regione autonoma Friuli-Venezia Giulia, anche l'art. 36 dello statuto siciliano e l'art. 2 del d.P.R. n. 1074 del 1965 fanno riferimento ad «entrate tributarie erariali riscosse sul territorio» che spettano alla Regione e che, a determinate condizioni, possono essere eccezionalmente riservate allo Stato.

Ne consegue che la Regione siciliana, per contestare la mancanza del requisito della specifica destinazione di tali risparmi al bilancio statale, avrebbe dovuto preventivamente dimostrare che si tratta di tributi. L'assoluta carenza di motivazione in ordine alla natura tributaria dei richiamati risparmi determina, anche in questo caso, l'inammissibilità della questione.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

riservata a separate pronunce la decisione delle altre questioni di legittimità costituzionale promosse con i ricorsi indicati in epigrafe;

riuniti i giudizi,

1) dichiara estinto il processo relativamente alle questioni di legittimità costituzionale promosse dalla Regione autonoma Trentino-Alto Adige, limitatamente all'art. 1, comma 487, della legge 27 dicembre 2013, n. 147 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2014), con il ricorso indicato in epigrafe;



2) dichiara inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 487, della legge n. 147 del 2013, promossa dalla Regione autonoma Friuli-Venezia Giulia, con il ricorso indicato in epigrafe, in riferimento agli artt. 48 e 49 della legge costituzionale 31 gennaio 1963, n. 1 (Statuto speciale della Regione Friuli-Venezia Giulia), e all'art. 119 della Costituzione;

3) dichiara inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 487, della legge n. 147 del 2013, promossa dalla Regione siciliana, con il ricorso indicato in epigrafe, in riferimento agli artt. 4 e 36 dello statuto regionale (approvato con il regio decreto legislativo 15 maggio 1946, n. 455, convertito in legge costituzionale dalla legge costituzionale 26 febbraio 1948, n. 2), e all'art. 2, primo comma, del decreto del Presidente della Repubblica 26 luglio 1965, n. 1074 (Norme di attuazione dello Statuto della Regione siciliana in materia finanziaria).

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 18 novembre 2015.

F.to:

Alessandro CRISCUOLO, *Presidente*

Giuliano AMATO, *Redattore*

Gabriella Paola MELATTI, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 3 dicembre 2015.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Gabriella Paola MELATTI

T_150254

N. 255

Ordinanza 4 novembre - 3 dicembre 2015

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Province autonome e Regioni Friuli-Venezia Giulia e Valle d'Aosta - Finanza regionale.

- Legge 27 dicembre 2013, n. 147 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2014), art. 1, commi 521, 711, 712, 723, 725, 727 e 729.

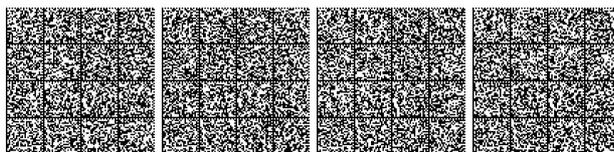
LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Alessandro CRISCUOLO;

Giudici : Giuseppe FRIGO, Paolo GROSSI, Giorgio LATTANZI, Aldo CAROSI, Marta CARTABIA, Mario Rosario MORELLI, Giancarlo CORAGGIO, Giuliano AMATO, Silvana SCIARRA, Daria de PRETIS, Nicolò ZANON,

ha pronunciato la seguente



ORDINANZA

nei giudizi di legittimità costituzionale dell'art. 1, commi 521, 711, 712, 723, 725, 727 e 729, della legge 27 dicembre 2013, n. 147 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2014), promossi dalla Regione autonoma Valle d'Aosta/Vallée d'Aoste e dalle Province autonome di Bolzano e di Trento, notificati il 24 febbraio, il 24 febbraio-4 marzo e il 25 febbraio 2014, depositati in cancelleria il 28 febbraio, il 4 e il 5 marzo 2014 e rispettivamente iscritti ai nn. 7, 11 e 14 del registro ricorsi 2014.

Visti gli atti di costituzione del Presidente del Consiglio dei ministri;

udito nell'udienza pubblica del 4 novembre 2015 il Giudice relatore Aldo Carosi;

uditi gli avvocati Ulisse Corea per la Regione autonoma Valle d'Aosta/Vallée d'Aoste, Giandomenico Falcon per la Provincia autonoma di Trento e l'avvocato dello Stato Wally Ferrante per il Presidente del Consiglio dei ministri.

Ritenuto che, con i ricorsi iscritti rispettivamente al reg. ric. n. 7, n. 11 e n. 14 del 2014, la Regione autonoma Valle d'Aosta/Vallée d'Aoste, la Provincia autonoma di Bolzano e la Provincia autonoma di Trento hanno impugnato, tra le altre disposizioni, l'art. 1, commi 521, 711, 712, 723, 725, 727 e 729, lettera *h*), secondo periodo (*recte*: lettera *e*), della legge 27 dicembre 2013, n. 147 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2014);

che in particolare la Regione autonoma Valle d'Aosta/Vallée d'Aoste ha proposto la citata impugnativa in riferimento agli artt. 3, 5 e 120 della Costituzione, agli artt. 2, primo comma, lettere *a*) e *b*), 3, primo comma, lettera *f*), 12 e 50 della legge costituzionale 26 febbraio 1948, n. 4 (Statuto speciale per la Valle d'Aosta), in relazione alla legge 26 novembre 1981, n. 690 (Revisione dell'ordinamento finanziario della regione Valle d'Aosta), ed in particolare degli articoli da 2 a 7;

che le Province autonome di Trento e di Bolzano hanno proposto la citata impugnativa in riferimento agli artt. 75, 75-bis, 79, 80, 81, 103, 104 e 107 del decreto del Presidente della Repubblica 31 agosto 1972, n. 670 (Approvazione del testo unico delle leggi costituzionali concernenti lo statuto speciale per il Trentino-Alto Adige), in relazione agli artt. 9, 10, 10-bis, 16, 17, 18 e 19 del decreto legislativo 16 marzo 1992, n. 268 (Norme di attuazione dello statuto speciale per il Trentino-Alto Adige in materia di finanza regionale e provinciale), all'art. 2, commi 106 e 108, della legge 23 dicembre 2009, n. 191 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2010), nonché in riferimento ai principi dell'accordo, di ragionevolezza, di leale collaborazione e di delimitazione temporale;

che con riguardo a tutti i ricorsi si è costituito il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendone il rigetto, in quanto le censure mosse alle norme impuginate sarebbero inammissibili o, comunque, non fondate;

che successivamente, a seguito dell'accordo in materia di finanza pubblica raggiunto con il Governo il 15 ottobre 2014, le Province autonome di Trento e di Bolzano hanno rinunciato ai rispettivi ricorsi;

che dette rinunce sono state accettate dal Presidente del Consiglio dei ministri;

che, in seguito ad accordo in materia di finanza pubblica raggiunto con il Governo il 21 luglio 2015 anche la Regione autonoma Valle d'Aosta/Vallée d'Aoste ha rinunciato all'impugnativa.

Considerato che i ricorsi indicati in epigrafe, avendo ad oggetto le medesime norme, censurate in riferimento a parametri in larga misura coincidenti, vanno riuniti;

che con riguardo alle questioni da scrutinare in questa sede vi è stata per le due Province autonome di Trento e di Bolzano rinuncia da parte delle ricorrenti ed accettazione ad opera del Presidente del Consiglio dei ministri;

che la rinuncia al ricorso accettata dalla controparte costituita determina, ai sensi dell'art. 23 delle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale, l'estinzione del processo;

che l'Avvocatura generale dello Stato ha chiesto un rinvio dell'udienza al fine di consentire la formalizzazione dell'accettazione della rinuncia al ricorso della Regione autonoma Valle d'Aosta/Vallée d'Aoste;

che il Collegio ha ritenuto di non concedere tale rinvio;

che, in relazione alla rinuncia della Regione autonoma Valle d'Aosta/Vallée d'Aoste, non ancora accettata dal Governo, deve rilevarsi come in base alla giurisprudenza di questa Corte (sentenze n. 75 del 2015, n. 46 del 2015, n. 310 del 2011, n. 199 e n. 179 del 2010) la dichiarazione di rinuncia, pur non accettata dalla parte resistente, comporta la cessazione della materia del contendere, ove, anche alla luce della condotta delle parti, non emerga alcun interesse a che la questione sia decisa;

che nel caso di specie la rinuncia al ricorso fa seguito ad un accordo siglato con il Governo ed era espressamente prevista tra gli obblighi della Regione.



PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

riservata a separate pronunce la decisione delle altre questioni di legittimità costituzionale promosse con i ricorsi indicati in epigrafe;

riuniti i giudizi,

1) dichiara estinti i processi in relazione ai ricorsi promossi dalle Province autonome di Trento e di Bolzano;

2) dichiara la cessazione della materia del contendere in relazione al ricorso promosso dalla Regione autonoma Valle d'Aosta/Vallée d'Aoste.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 4 novembre 2015.

F.to:

Alessandro CRISCUOLO, *Presidente*

Aldo CAROSI, *Redattore*

Gabriella Paola MELATTI, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 3 dicembre 2015.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Gabriella Paola MELATTI

T_150255

N. 256

Ordinanza 18 novembre - 3 dicembre 2015

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Reati e pene - Reato di omesso versamento di ritenute certificate - Fatti commessi sino al 17 settembre 2011 - Soglia di punibilità.

- Decreto legislativo 10 marzo 2000, n. 74 (Nuova disciplina dei reati in materia di imposte sui redditi e sul valore aggiunto, a norma dell'articolo 9 della legge 25 giugno 1999, n. 205), art. 10-*bis*, aggiunto dall'art. 1, comma 414, della legge 30 dicembre 2004, n. 311, recante «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2005)».
-

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Alessandro CRISCUOLO;

Giudici : Giuseppe FRIGO, Paolo GROSSI, Giorgio LATTANZI, Aldo CAROSI, Marta CARTABIA, Mario Rosario MORELLI, Giancarlo CORAGGIO, Silvana SCIARRA, Daria de PRETIS, Nicolò ZANON,

ha pronunciato la seguente



ORDINANZA

nei giudizi di legittimità costituzionale dell'art. 10-*bis* del decreto legislativo 10 marzo 2000, n. 74 (Nuova disciplina dei reati in materia di imposte sui redditi e sul valore aggiunto, a norma dell'articolo 9 della legge 25 giugno 1999, n. 205), aggiunto dall'art. 1, comma 414, della legge 30 dicembre 2004, n. 311, recante «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2005)», promossi dal Tribunale ordinario di Lecce con ordinanza del 16 luglio 2014, dal Tribunale ordinario di Monza con ordinanza del 22 settembre 2014, dal Tribunale ordinario di Trento con ordinanze del 15 ottobre e del 7 novembre 2014 e dal Tribunale ordinario di Teramo con ordinanza del 15 dicembre 2014, rispettivamente iscritte ai nn. 45, 51, 53, 54 e 66 del registro ordinanze 2015 e pubblicate nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica nn. 13,15 e 17, prima serie speciale, dell'anno 2015.

Visti gli atti di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;

udito nella camera di consiglio del 18 novembre 2015 il Giudice relatore Giuseppe Frigo.

Ritenuto che, con ordinanza depositata il 16 luglio 2014 (r.o. n. 45 del 2015), il Tribunale ordinario di Lecce, in composizione monocratica, ha sollevato, in riferimento all'art. 3 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 10-*bis* del decreto legislativo 10 marzo 2000, n. 74 (Nuova disciplina dei reati in materia di imposte sui redditi e sul valore aggiunto, a norma dell'articolo 9 della legge 25 giugno 1999, n. 205), aggiunto dall'art. 1, comma 414, della legge 30 dicembre 2004, n. 311, recante «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2005)», nella parte in cui, con riferimento ai fatti commessi sino al 17 settembre 2011, punisce l'omesso versamento delle ritenute risultanti dalla certificazione rilasciata ai sostituiti per un ammontare non superiore ad euro 103.291,38 per ciascun periodo di imposta;

che il giudice *a quo* premette di essere investito del processo penale nei confronti di una persona imputata del delitto previsto dalla norma censurata, per non aver versato entro il termine previsto per la dichiarazione annuale di sostituto d'imposta (1° ottobre 2007) ritenute certificate per un ammontare di euro 89.939, superiore, dunque, alla soglia di punibilità prevista dal denunciato art. 10-*bis*, pari ad euro 50.000 per ciascun periodo di imposta;

che il rimettente dubita, tuttavia, della legittimità costituzionale della norma, *in parte qua*, osservando come, con la sentenza n. 80 del 2014, la Corte costituzionale abbia dichiarato costituzionalmente illegittimo l'art. 10-*ter* del d.lgs. n. 74 del 2000 nella parte in cui, con riferimento ai fatti commessi sino al 17 settembre 2011, puniva l'omesso versamento dell'imposta sul valore aggiunto (IVA), dovuta in base alla relativa dichiarazione annuale, per importi non superiori, per ciascun periodo di imposta, ad euro 103.291,38;

che la Corte costituzionale ha ritenuto, in specie, lesiva del principio di eguaglianza la previsione, per il delitto di omesso versamento dell'IVA, di una soglia di punibilità (euro 50.000) inferiore a quelle stabilite per la dichiarazione infedele e l'omessa dichiarazione dagli artt. 4 e 5 del medesimo legislativo (rispettivamente, euro 103.291,38 ed euro 77.468,53), prima della loro modifica in diminuzione ad opera dal decreto-legge 13 agosto 2011, n. 138 (Ulteriori misure urgenti per la stabilizzazione finanziaria e per lo sviluppo), convertito, con modificazioni, dalla legge 14 settembre 2011, n. 148; modifica operante, per espressa previsione normativa, in rapporto ai soli fatti commessi dopo il 17 settembre 2011;

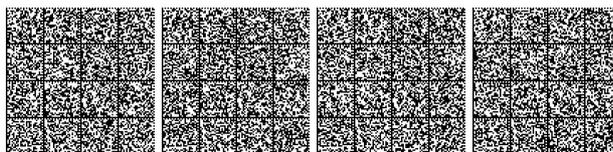
che in questo modo, infatti, veniva riservato un trattamento peggiore a comportamenti di evasione tributaria meno insidiosi e lesivi degli interessi del fisco, attenendo l'omesso versamento a somme di cui lo stesso contribuente si era riconosciuto debitore nella dichiarazione annuale dell'IVA;

che, ad avviso del giudice *a quo*, le medesime considerazioni varrebbero anche in rapporto al delitto di omesso versamento di ritenute certificate, previsto dall'art. 10-*bis* del d.lgs. n. 74 del 2000, la cui soglia di punibilità è rimasta immutata;

che analoga questione è stata sollevata dal Tribunale ordinario di Monza, in composizione monocratica, con ordinanza del 22 settembre 2014 (r.o. n. 51 del 2015);

che il giudice *a quo* riferisce di essere chiamato a giudicare una persona imputata di violazione continuata dell'art. 10-*bis* del d.lgs. n. 74 del 2000, per aver omesso di versare ritenute certificate per un ammontare complessivo di euro 53.772, in relazione all'anno di imposta 2009, e di euro 77.541, in relazione all'anno di imposta 2010: donde la rilevanza della questione;

che anche secondo il Tribunale monzese, una declaratoria di illegittimità costituzionale similare a quella pronunciata con la sentenza n. 80 del 2014 in rapporto al reato di omesso versamento dell'IVA dovrebbe essere adottata in relazione al reato omologo di omesso versamento di ritenute certificate;



che il trattamento più severo che, a seguito della citata sentenza n. 80 del 2014, risulta riservato all'omesso versamento delle ritenute rispetto all'omesso versamento dell'IVA non sarebbe, infatti, frutto di una scelta legislativa, ma l'effetto indiretto di un intervento della Corte costituzionale;

che il legislatore, al contrario, aveva inteso trattare in modo identico le due ipotesi, tanto da adottare la tecnica del rinvio all'art. 10-*bis* nella descrizione della fattispecie dell'omesso versamento dell'IVA: ciò, nella evidente convinzione che i due illeciti presentino un analogo disvalore, convinzione ribadita in occasione del rimaneggiamento dell'intero sistema delle soglie di punibilità e delle pene dei reati tributari operato con il d.l. n. 138 del 2011, come convertito dalla l. n. 148 del 2011, che ha lasciato inalterata la piena parificazione delle figure criminose in discorso;

che l'invocata declaratoria di illegittimità costituzionale si imporrebbe, pertanto, al fine di ripristinare, con riferimento ai fatti commessi fino al 17 settembre 2011, l'equilibrio sanzionatorio voluto dal legislatore;

che con due ordinanze di analogo tenore, emesse il 15 ottobre 2014 (r.o. n. 53 del 2015) e il 7 novembre 2014 (r.o. n. 54 del 2015), il Tribunale ordinario di Trento, in composizione monocratica, dubita nei medesimi termini della legittimità costituzionale dell'art. 10-*bis* del d.lgs. n. 74 del 2000;

che il giudice *a quo* è parimenti investito di processi penali nei confronti di persone imputate di omesso versamento di ritenute certificate di importo compreso tra i 50.000 e i 103.291,38 euro, relative agli anni di imposta 2008 (quanto all'ordinanza r.o. n. 54 del 2015) e 2009 (quanto all'ordinanza r.o. n. 53 del 2015);

che il rimettente osserva come non possa aderirsi alla tesi secondo la quale la sentenza n. 80 del 2014 estenderebbe direttamente i suoi effetti anche al reato previsto dall'art. 10-*bis* del d.lgs. n. 74 del 2000;

che i delitti di dichiarazione infedele e di omessa dichiarazione, di cui agli artt. 4 e 5 - assunti da detta sentenza come *tertium comparationis* - non sono, infatti, riferibili alla dichiarazione del sostituto d'imposta: con la conseguenza che, in materia di ritenute certificate, difetterebbe una connessione normativa tra i reati in materia di dichiarazione e quello di omesso versamento;

che assumerebbe tuttavia rilievo, come ragione di contrasto con l'art. 3 Cost., la disparità di trattamento venutasi a creare, dopo l'intervento della Corte costituzionale, tra i fatti di omesso versamento dell'IVA commessi sino al 17 settembre 2011 - la cui soglia di punibilità risulta elevata ad euro 103.291,38 - e quelli di omesso versamento delle ritenute certificate, che sono rimasti invece punibili nel caso di superamento del limite di 50.000 euro;

che siffatta dissimmetria risulterebbe irragionevole alla luce dell'omogeneità strutturale delle due figure criminose, finalizzate entrambe a tutelare la corretta e puntuale riscossione dei tributi, e tenuto conto, altresì, del fatto che il legislatore ha ritenuto di doverne allineare pienamente il trattamento, prevedendo per esse la medesima pena e la stessa soglia di punibilità;

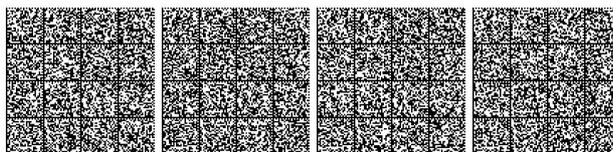
che anche il Tribunale ordinario di Teramo, in composizione monocratica, con ordinanza del 15 dicembre 2014 (r.o. n. 66 del 2015), solleva analoga questione;

che quanto alla rilevanza, il rimettente riferisce di essere investito del processo penale nei confronti di una persona imputata del reato previsto dalla norma censurata, per aver omesso di versare ritenute certificate per l'anno 2010 per un importo di euro 60.108;

che con riguardo, poi, alla non manifesta infondatezza, il giudice *a quo* reputa che la violazione del principio di eguaglianza riscontrata dalla sentenza n. 80 del 2014 sussista anche con riguardo al reato di omesso versamento di ritenute certificate, sia nel raffronto con i reati previsti dagli artt. 4 e 5 del d.lgs. n. 74 del 2000, prima della riforma operata dal d.l. n. 138 del 2011, sia nella comparazione il reato di cui all'art. 10-*ter*, quale risultante a seguito della citata sentenza;

che le fattispecie criminose previste dagli artt. 10-*bis* e 10-*ter* hanno, infatti, eguale struttura, essendo la seconda modellata esattamente sulla prima: entrambe sono reati omissivi propri posti a tutela dell'interesse dell'erario alla corretta e tempestiva riscossione delle somme dovute dal contribuente, come autoliquidate o certificate dal medesimo, e punibili a titolo di dolo generico, diversamente dai reati di dichiarazione infedele e di omessa dichiarazione, che richiedono il dolo specifico di evasione delle imposte;

che sarebbe, quindi, indubbio che tali ultimi reati siano più gravi, sul piano dell'attitudine lesiva degli interessi del fisco, non solo rispetto all'omesso versamento dell'IVA, ma anche rispetto all'omesso versamento delle ritenute certificate: e ciò - come rilevato nella sentenza n. 80 del 2014 - «nella stessa considerazione del legislatore, come emerge dal raffronto delle rispettive pene edittali»;



che anche nel caso disciplinato dall'art. 10-*bis* la condotta dell'autore del fatto è «trasparente», in quanto la somma dovuta all'erario, anche se non indicata in dichiarazione, è comunque certificata dal sostituto d'imposta e, quindi, facilmente accertabile da parte del fisco;

che si tratterebbe, quindi, di una condotta meno insidiosa di quelle represses dagli artt. 4 e 5 del d.lgs. n. 74 del 2000, idonee ad ostacolare l'accertamento dell'imposta evasa: donde l'irragionevolezza dell'operatività per il reato in esame, quanto ai fatti commessi sino al 17 settembre 2011, di una soglia di punibilità più bassa di quella stabilita per i fatti di infedele o omessa dichiarazione;

che la violazione del principio di eguaglianza emergerebbe, peraltro, anche dal raffronto con il reato di omesso versamento dell'IVA;

che la previsione di soglie di punibilità differenziate per i due illeciti non potrebbe essere, infatti, spiegata con la diversa natura fiscale dell'obbligazione inadempita, giacché la stessa strutturazione degli artt. 10-*bis* e 10-*ter* dimostrerebbe come le figure delittuose siano pienamente sovrapponibili sul piano del disvalore;

che l'art. 10-*ter* richiama, tanto in relazione alla soglia di punibilità che alla pena, l'art. 10-*bis*, presupponendo, così, una valutazione legislativa di equivalenza delle condotte incriminate: equivalenza che torna, d'altro canto, ad essere perfetta per le condotte successive al 17 settembre 2011;

che, di conseguenza, mentre per i fatti posteriori a detta data il trattamento dei due illeciti è identico, per i fatti anteriori si assiste ad una significativa sperequazione, che rimarrebbe priva di adeguata giustificazione;

che è intervenuto in tutti i giudizi di legittimità costituzionale il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo che le questioni siano dichiarate inammissibili o, in subordine, infondate.

Considerato che i Tribunali ordinari di Lecce, Monza, Trento (con due ordinanze di rimessione) e Teramo dubitano della legittimità costituzionale, in riferimento all'art. 3 della Costituzione, dell'art. 10-*bis* del decreto legislativo 10 marzo 2000, n. 74 (Nuova disciplina dei reati in materia di imposte sui redditi e sul valore aggiunto, a norma dell'articolo 9 della legge 25 giugno 1999, n. 205), aggiunto dall'art. 1, comma 414, della legge 30 dicembre 2004, n. 311, recante «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2005)», nella parte in cui, con riferimento ai fatti commessi sino al 17 settembre 2011, punisce l'omesso versamento delle ritenute risultanti dalla certificazione rilasciata ai sostituiti per un ammontare superiore ad euro 50.000 per ciascun periodo d'imposta, anziché ad euro 103.291,38;

che le ordinanze di rimessione sollevano questioni identiche o analoghe, sicché i relativi giudizi vanno riuniti per essere definiti con unica decisione;

che successivamente alle ordinanze di rimessione è intervenuto il decreto legislativo 24 settembre 2015, n. 158 (Revisione del sistema sanzionatorio, in attuazione dell'articolo 8, comma 1, della legge 11 marzo 2014, n. 23), pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* del 7 ottobre 2015, serie generale n. 233, supplemento ordinario n. 55, che ha apportato un ampio complesso di modifiche al sistema sanzionatorio tributario, tanto penale che amministrativo;

che l'applicazione della nuova disciplina è stata differita al 1° gennaio 2017 unicamente in rapporto alle disposizioni del Titolo II, attinenti alle sanzioni amministrative (art. 32, comma 1, del d.lgs. n. 158 del 2015): sicché le nuove norme penali sono entrate in vigore il 22 ottobre 2015, decorso l'ordinario termine di *vacatio legis*;

che, nel quadro degli interventi di revisione del sistema sanzionatorio penale, l'art. 7 del citato decreto legislativo ha modificato anche la norma censurata: da un lato, stabilendo che le ritenute, il cui omesso versamento assume rilievo penale, possano risultare, oltre che dalla certificazione rilasciata ai sostituiti, anche dalla dichiarazione di sostituto d'imposta (dove il nuovo nomen iuris del reato, risultante dalla rubrica, di «Omesso versamento di ritenute dovute o certificate»); dall'altro - e per quanto qui più interessa - innalzando la soglia di punibilità dell'illecito dai precedenti 50.000 euro a 150.000 euro per ciascun periodo di imposta: dunque, ad un importo più elevato di quello che i giudici rimettenti hanno chiesto a questa Corte di introdurre, quanto ai fatti antecedenti al 17 settembre 2011;

che va, di conseguenza, disposta la restituzione degli atti ai giudici a quibus, per una nuova valutazione in ordine alla rilevanza e alla non manifesta infondatezza delle questioni sollevate alla luce del mutato quadro normativo.

Visto l'art. 9, commi 1 e 2, delle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale.



PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

ordina la restituzione degli atti ai Tribunali ordinari di Lecce, Monza, Trento e Teramo.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 18 novembre 2015.

F.to:

Alessandro CRISCUOLO, *Presidente*

Giuseppe FRIGO, *Redattore*

Gabriella Paola MELATTI, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 3 dicembre 2015.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Gabriella Paola MELATTI

T_150256

N. 257

Ordinanza 18 novembre - 3 dicembre 2015

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Bilancio e contabilità pubblica - Sostegno dell'accesso al credito delle piccole e medie imprese.

– Legge 27 dicembre 2013, n. 147 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2014), art. 1, comma 55.

–

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Alessandro CRISCUOLO;

Giudici : Giuseppe FRIGO, Paolo GROSSI, Giorgio LATTANZI, Aldo CAROSI, Marta CARTABIA, Mario Rosario MORELLI, Giancarlo CORAGGIO, Silvana SCIARRA, Daria de PRETIS, Nicolò ZANON,

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 55, della legge 27 dicembre 2013, n. 147 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2014), promosso dalla Regione autonoma Trentino-Alto Adige/Südtirol con ricorso notificato il 25 febbraio 2014, depositato in cancelleria il 5 marzo 2014 ed iscritto al n. 15 del registro ricorsi 2014.



Visto l'atto di costituzione del Presidente del Consiglio dei ministri;
udito nella camera di consiglio del 18 novembre 2015 il Giudice relatore Paolo Grossi.

Ritenuto che, con ricorso notificato il 25 febbraio 2014 e depositato il successivo 5 marzo, la Regione autonoma Trentino-Alto Adige/Südtirol, in persona del Presidente della Giunta regionale *pro tempore*, ha impugnato numerosi commi dell'art. 1 della legge 27 dicembre 2013, n. 147, recante «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (Legge di stabilità 2014)», tra i quali il comma 55, che stabilisce che: «Una somma pari a 70 milioni di euro per ciascuno degli anni 2014, 2015 e 2016 è destinata dal sistema delle camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura al sostegno dell'accesso al credito delle piccole e medie imprese attraverso il rafforzamento dei confidi, ivi compresi quelli non sottoposti alla vigilanza della Banca d'Italia, anche utilizzando una quota della dotazione annuale del fondo di perequazione di cui all'articolo 18, comma 9, della legge 29 dicembre 1993, n. 580. I criteri e le modalità di attuazione e di monitoraggio degli effetti delle norme del presente comma sono definiti con il decreto di cui all'articolo 18, comma 4, della suddetta legge n. 580 del 1993. La presente disposizione non comporta effetti di aumento sulla determinazione della misura annuale del diritto camerale di cui all'articolo 18, comma 4, della legge n. 580 del 1993»;

che la ricorrente rileva che la norma riguarda le Camere di commercio in generale, e non contiene alcun riferimento esplicito ad essa Regione; e che tale circostanza, unita al tenore stesso della disposizione, nella quale anche i poteri di normazione secondaria sono affidati all'amministrazione statale, nel quadro di un riferimento alla legge generale statale 29 dicembre 1993, n. 580 (Riordinamento delle camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura), lascia ragionevolmente ritenere (pur in mancanza di una clausola generale di salvaguardia delle competenze delle Regioni speciali) che non sia destinata ad applicarsi alle autonomie speciali aventi competenza in materia di «ordinamento delle camere di commercio», ed in particolare ad essa Regione, cui l'art. 4, numero 8), del d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670 (Approvazione del testo unico delle leggi costituzionali concernenti lo statuto speciale per il Trentino-Alto Adige), attribuisce nella specifica materia ampia potestà legislativa esclusiva;

che, ove così non fosse, per la ricorrente la disposizione impugnata sarebbe incostituzionale, innanzitutto per violazione del citato parametro statutario - come attuato dal d.P.R. 31 luglio 1978, n. 1017 (Norme di attuazione dello statuto speciale della regione Trentino-Alto Adige in materia di artigianato, incremento della produzione industriale, cave e torbiere, commercio, fiere e mercati) e dalla legge regionale 9 agosto 1982, n. 7 (Ordinamento delle Camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura di Trento e di Bolzano) -, poiché predispone per i fondi delle Camere di commercio di Trento e di Bolzano un meccanismo simile a quello dei «fondi vincolati», aggravato dal fatto che il vincolo non riguarda somme erogate dallo Stato ma risorse delle stesse Camere di commercio;

che - sottolineato, poi, che la norma in questione è del tutto estranea al tema del «coordinamento della finanza pubblica», in quanto non è volta a limitare la spesa ma solo a condizionarla verso un determinato scopo - la ricorrente deduce altresì la violazione dell'art. 2 del decreto legislativo 16 marzo 1992, n. 266 (Norme di attuazione dello statuto speciale per il Trentino-Alto Adige concernenti il rapporto tra atti legislativi statali e leggi regionali e provinciali, nonché la potestà statale di indirizzo e coordinamento), in quanto non prevede un recepimento regionale ma pretende diretta applicabilità di dettaglio, rimessa ad un decreto ministeriale, nella cui adozione le Regioni neppure sono coinvolte; con violazione del principio di cui all'art. 117, sesto comma, della Costituzione ed all'art. 2 del d.lgs. n. 266 del 1992, che esclude la adozione di fonti secondarie statali in materie regionali;

che, qualora venisse ritenuta legittima la previsione di un regolamento in materia regionale, viene infine denunciata la violazione del principio di leale collaborazione per mancata previsione del coinvolgimento della Regione autonoma Trentino-Alto Adige/Südtirol nell'adozione del decreto attuativo; e la lesione della autonomia finanziaria regionale (di cui agli artt. 69 e seguenti dello statuto), giacché nella Regione medesima le Camere di commercio sono parte del sistema complessivo della finanza regionale e provinciale, tanto che parte considerevole delle relative spese sono a carico dei relativi bilanci; laddove il vincolo posto dall'ultimo periodo della norma impugnata (secondo cui «la presente disposizione non comporta effetti di aumento sulla determinazione della misura annuale del diritto camerale») si ripercuoterebbe sulla finanza regionale;

che è intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo che l'intero ricorso sia dichiarato inammissibile e comunque infondato;

che, con atto depositato il 28 gennaio 2015 e ritualmente notificato, la Regione autonoma Trentino-Alto Adige/Südtirol - in ottemperanza all'accordo concluso con il Governo in data 15 ottobre 2014, il quale al punto 15 prevede l'impegno di ritirare i ricorsi promossi contro lo Stato innanzi alle diverse giurisdizioni relativi alle impugnative di leggi o di atti consequenziali in materia di finanza pubblica - ha rinunciato alla impugnazione, tra gli altri, anche del comma 55 dell'art. 1 della legge n. 147 del 2013;



che, con atto depositato il 21 aprile 2015, l'Avvocatura generale dello Stato ha comunicato che il Consiglio dei ministri ha deliberato di accettare tale rinuncia.

Considerato che - riservata a separate pronunce la decisione sulle altre questioni proposte dalla Regione autonoma Trentino-Alto Adige/Südtirol nello stesso ricorso -, conformemente alla giurisprudenza costante di questa Corte (*ex plurimis*, sentenze n. 239 e n. 65 del 2015; ordinanze n. 224, n. 213, n. 208, e n. 203 del 2015), la rinuncia all'impugnazione della parte ricorrente, accettata dalla resistente costituita, determina l'estinzione del processo, ai sensi dell'art. 23 delle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

riservata a separate pronunce la decisione delle ulteriori questioni di legittimità costituzionale promosse dalla Regione autonoma Trentino-Alto Adige/Südtirol, con il ricorso indicato in epigrafe;

dichiara estinto il processo relativo alla questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 55, della legge 27 dicembre 2013, n. 147, recante «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2014».

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 18 novembre 2015.

F.to:

Alessandro CRISCUOLO, *Presidente*

Paolo GROSSI, *Redattore*

Gabriella Paola MELATTI, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 3 dicembre 2015.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Gabriella Paola MELATTI

T_150257

N. 258

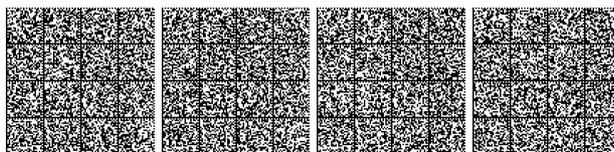
Ordinanza 18 novembre - 3 dicembre 2015

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Bilancio e contabilità dello Stato - Variazione del bilancio di previsione per l'anno finanziario 2012 - Stanziamento di fondi in favore della Regione Sardegna.

– Legge 16 ottobre 2012, n. 182 (Disposizioni per l'assestamento del bilancio dello Stato e dei bilanci delle Amministrazioni autonome per l'anno finanziario 2012).

–



LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Alessandro CRISCUOLO;

Giudici : Giuseppe FRIGO, Paolo GROSSI, Giorgio LATTANZI, Aldo CAROSI, Marta CARTABIA, Mario Rosario MORELLI, Giancarlo CORAGGIO, Silvana SCIARRA, Daria de PRETIS, Nicolò ZANON,

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale della legge 16 ottobre 2012, n. 182 (Disposizioni per l'assestamento del bilancio dello Stato e dei bilanci delle Amministrazioni autonome per l'anno finanziario 2012), promosso dalla Regione autonoma Sardegna con ricorso notificato il 21 dicembre 2012, depositato in cancelleria il 31 dicembre 2012 ed iscritto al n. 196 del registro ricorsi 2012.

Visto l'atto di costituzione del Presidente del Consiglio dei ministri;

udito nella camera di consiglio del 18 novembre 2015 il Giudice relatore Giancarlo Coraggio.

Ritenuto che con ricorso depositato il 31 dicembre 2012 (reg. ric. n. 196 del 2012) la Regione autonoma Sardegna ha impugnato la legge 16 ottobre 2012, n. 182 (Disposizioni per l'assestamento del bilancio dello Stato e dei bilanci delle Amministrazioni autonome per l'anno finanziario 2012), nella parte in cui, pur variando il bilancio di previsione per l'anno finanziario 2012, approvato con la legge 12 novembre 2011, n. 184 (Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2012 e bilancio pluriennale per il triennio 2012-2014), disponendo maggiori stanziamenti in favore della Regione autonoma Sardegna per ulteriori euro 1.383.000.000,00, non provvede all'adeguamento della capacità di spesa della stessa Regione autonoma, in corrispondenza dell'aumentato livello di entrate;

che, in particolare, la Regione autonoma Sardegna ha impugnato la citata legge in riferimento al principio di ragionevolezza e al principio di eguaglianza di cui all'art. 3 della Costituzione; agli artt. 3, 4, 5, 7 e 8 della legge costituzionale 26 febbraio 1948, n. 3 (Statuto speciale per la Sardegna); agli artt. 2, 3, 5, 117 e 119 Cost., anche in riferimento al principio della ragionevole temporaneità delle limitazioni all'autonomia finanziaria delle Regioni;

che si è costituito il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo il rigetto del ricorso, in quanto le censure mosse alla norma impugnata sarebbero state inammissibili o, comunque, non fondate;

che successivamente, a seguito dell'accordo in materia di finanza pubblica raggiunto con il Governo il 21 luglio 2014, la Regione autonoma Sardegna, giusta deliberazione della Giunta regionale del 10 marzo 2015, ha rinunciato all'impugnazione;

che detta rinuncia è stata accettata dal Presidente del Consiglio dei ministri, giusta delibera del Consiglio dei ministri del 29 aprile 2015.

Considerato che con riguardo alla questione proposta vi è stata rinuncia da parte della Regione autonoma Sardegna ed accettazione da parte del Presidente del Consiglio dei ministri;

che la rinuncia al ricorso accettata dalla controparte costituita determina, ai sensi dell'art. 23 delle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale, l'estinzione del processo (*ex multis*, ordinanza n. 224 del 2015).



PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

dichiara estinto il processo.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 18 novembre 2015.

F.to:

Alessandro CRISCUOLO, *Presidente*

Giancarlo CORAGGIO, *Redattore*

Gabriella Paola MELATTI, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 3 dicembre 2015.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Gabriella Paola MELATTI

T_150258

N. 259

Ordinanza 18 novembre - 3 dicembre 2015

Giudizio su conflitto di attribuzione tra Enti.

Bilancio e contabilità pubblica - Regioni a statuto ordinario, Regione siciliana e Sardegna - Modalità di compensazione di minor gettito IMU.

- Decreto del Ministro dell'interno 20 giugno 2014 (Attribuzione ai comuni delle regioni a statuto ordinario, della Regione siciliana e Sardegna del contributo pari a 75.706.718,47 euro a titolo di compensazione di minor gettito IMU, a decorrere dall'anno 2014 e di minori accantonamenti, per l'importo complessivo pari a 3.393.281,53 euro, a valere sulle quote di compartecipazione ai tributi erariali, a favore dei comuni delle Regioni a statuto speciale Friuli-Venezia Giulia e Valle d'Aosta e delle province autonome di Trento e Bolzano).

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Alessandro CRISCUOLO;

Giudici : Giuseppe FRIGO, Paolo GROSSI, Giorgio LATTANZI, Aldo CAROSI, Marta CARTABIA, Mario Rosario MORELLI, Giancarlo CORAGGIO, Silvana SCIARRA, Daria de PRETIS, Nicolò ZANON,

ha pronunciato la seguente



ORDINANZA

nel giudizio per conflitto di attribuzione tra enti sorto a seguito del decreto del Ministro dell'interno 20 giugno 2014 (Attribuzione ai comuni delle regioni a statuto ordinario, della Regione siciliana e Sardegna del contributo pari a 75.706.718,47 euro a titolo di compensazione di minor gettito IMU, a decorrere dall'anno 2014 e di minori accantonamenti, per l'importo complessivo pari a 3.393.281,53 euro, a valere sulle quote di compartecipazione ai tributi erariali, a favore dei comuni delle Regioni a statuto speciale Friuli-Venezia Giulia e Valle d'Aosta e delle province autonome di Trento e Bolzano), promosso dalla Provincia autonoma di Bolzano con ricorso notificato il 25-28 agosto 2014, depositato in cancelleria il 9 settembre 2014 ed iscritto al n. 12 del registro conflitti tra enti 2014.

Visto l'atto di costituzione del Presidente del Consiglio dei ministri;

udito nella camera di consiglio del 18 novembre 2015 il Giudice relatore Aldo Carosi.

Ritenuto che la Provincia autonoma di Bolzano, con ricorso iscritto al reg. confl. enti n. 12 del 2014, ha sollevato conflitto di attribuzione nei confronti dello Stato, impugnando il decreto del Ministro dell'interno 20 giugno 2014 (Attribuzione ai comuni delle regioni a statuto ordinario, della Regione siciliana e Sardegna del contributo pari a 75.706.718,47 euro a titolo di compensazione di minor gettito IMU, a decorrere dall'anno 2014 e di minori accantonamenti, per l'importo complessivo pari a 3.393.281,53 euro, a valere sulle quote di compartecipazione ai tributi erariali, a favore dei comuni delle Regioni a statuto speciale Friuli-Venezia Giulia e Valle d'Aosta e delle province autonome di Trento e Bolzano), in riferimento agli artt. 8, numero 1), 9, 16, 75, 75-bis, 79, 80, 81, 82, 83, 103, 104 e 107 del decreto del Presidente della Repubblica 31 agosto 1972, n. 670 (Approvazione del testo unico delle leggi costituzionali concernenti lo statuto speciale per il Trentino-Alto Adige), in relazione agli artt. 9, 10, 10-bis, 13, 17, 18 e 19 del decreto legislativo 16 marzo 1992, n. 268 (Norme di attuazione dello statuto speciale per il Trentino-Alto Adige in materia di finanza regionale e provinciale), agli artt. 2 e 4 del decreto legislativo 16 marzo 1992, n. 266 (Norme di attuazione dello statuto speciale per il Trentino-Alto Adige concernenti il rapporto tra atti legislativi statali e leggi regionali e provinciali, nonché la potestà statale di indirizzo e coordinamento), all'art. 2, commi 106 e 108, della legge 23 dicembre 2009, n. 191 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2010), ed all'art. 27 della legge 5 maggio 2009, n. 42 (Delega al Governo in materia di federalismo fiscale, in attuazione dell'articolo 119 della Costituzione), nonché in riferimento ai principi di ragionevolezza, di leale collaborazione e di delimitazione temporale;

che si è costituito in giudizio il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo la reiezione del ricorso in quanto inammissibile o, comunque, infondato.

Considerato che, a seguito dell'accordo in materia di finanza pubblica raggiunto con il Governo il 15 ottobre 2014, la Provincia autonoma di Bolzano ha rinunciato al ricorso per conflitto di attribuzione di cui in epigrafe;

che detta rinuncia è stata accettata dal Presidente del Consiglio dei ministri;

che, ai sensi dell'art. 25, comma 5, delle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale, la rinuncia al ricorso, seguita dall'accettazione della controparte costituita, comporta l'estinzione del processo.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

dichiara estinto il processo.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 18 novembre 2015.

F.to:

Alessandro CRISCUOLO, *Presidente*

Aldo CAROSI, *Redattore*

Gabriella Paola MELATTI, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 3 dicembre 2015.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Gabriella Paola MELATTI



ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. 264

*Ordinanza del 17 novembre 2014 del Tribunale di Bari
nel procedimento penale a carico di Messa Alberto*

Gioco e scommesse - Regime concessorio - Limitazioni all'accesso a gare nazionali per gli operatori comunitari - Modalità di raccolta del gioco con vincita di denaro - Trattamento sanzionatorio.

- Legge 13 dicembre 1989, n. 401 (Interventi nel settore del giuoco e delle scommesse clandestini e tutela della correttezza nello svolgimento di manifestazioni sportive), art. 4, commi 1 e 4-*bis*, in combinato disposto con gli artt. 88 R.D. 18 giugno 1931, n. 773 (Approvazione del testo unico delle leggi di pubblica sicurezza) e 10, comma 9-*octies*, decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16 (Disposizioni urgenti in materia di semplificazioni tributarie, di efficientamento e potenziamento delle procedure di accertamento), convertito, con modificazioni, dalla legge 26 aprile 2012, n. 44; decreto-legge 25 marzo 2010, n. 40 (Disposizioni urgenti tributarie e finanziarie in materia di contrasto alle frodi fiscali internazionali e nazionali operate, tra l'altro, nella forma dei cosiddetti «caroselli» e «cartiere», di potenziamento e razionalizzazione della riscossione tributaria anche in adeguamento alla normativa comunitaria, di destinazione dei gettiti recuperati al finanziamento di un Fondo per incentivi e sostegno della domanda in particolari settori), convertito, con modificazioni, dalla legge 22 maggio 2010, n. 73, art. 2, commi 2-*bis* e 2-*ter*.

TRIBUNALE DI BARI

SECONDA SEZIONE PENALE - RITO MONOCRATICO

Il giudice Antonio Dello Preite,

- letti gli atti di causa nel processo penale iscritto al n. 4348/14 R.G. Trib — n. 20638/12 R.G.N.R. a carico di MESSA Alberto, nato a Bari il 3 luglio 1991, imputato dell'art. 4, commi 1 e 4-*bis* legge 13 dicembre 1989 n. 401 “ ... per avere, in qualità di titolare della ditta individuale “Messa Alberto” ed in assenza di concessione e/o autorizzazione da parte dell'Amministrazione Autonoma dei Monopoli di Stato (AAMS), nonché della licenza di P.S. di cui all'art. 88 del RD18.06.31 n. 773 (TULPS), organizzato scommesse su attività sportive ponendo in essere un'attività finalizzata ad accertare e raccogliere in Italia scommesse per eventi sportivi nazionali ed esteri. Accertato in Polignano a Mare il 19 novembre 2012 ...”;

- rilevato che l'imputato personalmente ed i suoi difensori hanno richiesto la definizione con rito abbreviato, depositando documentazione e memorie difensive e che si procedeva all'acquisizione del fascicolo del PM in ottemperanza al rito prescelto;

- sentite le conclusioni delle parti all'esito della discussione,

OSSERVA

In data 19 novembre 2012 personale della Guardia di Finanza della Compagnia di Monopoli (BA) procedeva al controllo dei locali dell'imputato utilizzati per la raccolta delle scommesse in via telematica e, rilevando l'assenza sia della concessione AAMS che dell'autorizzazione prevista dall'art. 88 TULPS, procedeva al sequestro preventivo di nove videotermini utilizzati per tale attività, inoltrando contestualmente CNR alla Procura della Repubblica per la contestazione del reato di cui alla rubrica.



Dalla documentazione depositata a questo giudice, ed in particolare dal contratto del 12 settembre 2012 di affiliazione dell'imputato alla Centurionbet Ltd., bookmaker di diritto maltese, e dal provvedimento della Questura di Bari dell'11 febbraio 2013 di diniego di rilascio della licenza ex art. 88 TULPS, si rilevava che il Messa aveva chiesto l'autorizzazione per la raccolta di scommesse per conto della Centurionbet Ltd. nei locali di via delle Rimembranze, 10/12 in Polignano a Mare, dove poi successivamente era stato operato il controllo ed il successivo sequestro di cui sopra: si sottolineava che il richiedente non era titolare di concessione rilasciata dall'AAMS e che difettava dei requisiti della buona condotta perché era stato deferito all'AG per commissione dei reati di esercizio abusivo di giuoco e scommesse in violazione dell'art. 4 legge n. 401/89 accertati il 19 settembre 2012 (e cioè questo processo), nonché di altre mete irregolarità formali collegate alla presentazione dell'istanza (mancanza di bolli, della piantina planimetrica dei locali ecc.).

I difensori, depositavano, inoltre, autorizzazione al Messa del 24 luglio 2012 del Comune di Polignano a Mare per l'esercizio di sala giochi.

Nelle conclusioni, supportate da memorie e da documentazione, la difesa ha opposto, con l'esibizione di copiosa giurisprudenza al riguardo, la non punibilità dell'imputato, in quanto la fattispecie penale a lui contestata deve esser disapplicata per contrasto con la normativa comunitaria chiedendo di NDP nei suoi confronti con disapplicazione dell'art. 4 legge n. 401/89 e, subordinatamente, di sospendere il processo *de quo*, con trasmissione, ex art. 267 del TFUE, alla Corte di Giustizia Europea per accertare: a) se gli artt. 49 e ss. e 56 e ss. del TFUE ed i principi affermati dalla Corte di giustizia europea debbano essere interpretati nel senso che essi ostino ad una disciplina nazionale di cui all'art. 4 legge n. 401/89 e art. 88 TULPS nella parte in cui uno Stato membro ponga in essere una gara nazionale di affidamento di concessioni per l'esercizio di attività di giochi e scommesse emesso il 26 luglio 2012 e pubblicato in GU n. 88 del 30 luglio 2012 per l'affidamento in concessione di 2000 diritti per l'esercizio congiunto dei giochi pubblici ai sensi dell'art. 10, comma 9-*octies* decreto-legge 2 marzo 2012 n. 16, convertito con modificazioni nella legge 26 aprile 2012 n. 44 di durata inferiore alle precedenti, limitando l'accesso ad operatori comunitari, quali la Centurionbet Ltd. di partecipazione alla stessa in relazione all'indeterminatezza della durata di gestione del servizio, nella misura in cui non vengano revocate le precedenti concessioni dichiarate già illegittime dalla Corte di Giustizia Europea, violando i principi di parità di trattamento e di effettività del diritto dell'Unione; b) se gli artt. 49 e ss. e 56 e ss. del TFUE ed i principi affermati dalla Corte di Giustizia Europea debbano essere interpretati nel senso che essi ostano ad una disciplina nazionale di cui all'art. 4 legge n. 401/89 e art. 88 TULPS nella parte in cui vengono sanzionati penalmente soggetti a cui viene negato il rilascio di autorizzazione di cui all'art. 88 TULPS, pur avendo i requisiti di affidabilità previsti dall'ordinamento, in quanto non in possesso di concessione per irregolarità commesse nell'ambito di una procedura di gara per il rilascio delle stesse.

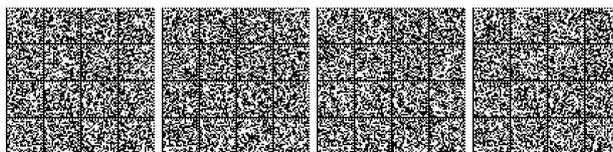
Nella documentazione depositata dalla difesa era acquisita, con traduzione asseverata da giuramento, la licenza per il gioco a distanza di classe I, II e III rilasciata alla Centurionbet Limited C-44934 dalla competente Autorità per le lotterie ed il gioco dello Stato di Malta.

Inoltre, veniva depositato in copia, ricorso al TAR Lazio della Centurionbet Limited C-44934 dell'11 ottobre 2012 contro l'AAMS ed il Ministero dell'economia e delle finanze avente ad oggetto l'annullamento del bando di gara pubblicato sulla GURI del 30 luglio 2012 n. 88 e degli atti consequenziali avente ad oggetto l'affidamento in concessione di 2000 diritti per l'esercizio congiunto dei giochi pubblici ai sensi dell'art. 10, comma 9-*octies* del decreto-legge n. 2 marzo 2012 n. 16, convertito con modificazioni nella legge 26 aprile 2012 n. 44.

La fattispecie che ha trovato (e trova) sovente ingresso dinanzi ai tribunali penali italiani può essere sintetizzata come segue: l'imputato gestisce un'attività di raccolta di scommesse on line, in ambito nazionale ed internazionale, così strutturata: il giocatore indica all'operatore la scommessa cui intende partecipare e gli consegna il denaro necessario; l'operatore provvede ad inviare, per via telematica, l'ordine ricevuto agli allibratori stranieri (c.d. bookmakers), per i quali svolge la funzione di intermediario nella raccolta delle predette scommesse. Nel corso di attività di controllo, agenti di Polizia Giudiziaria accertano, a seguito di perquisizione dell'esercizio commerciale, che l'imputato non dispone della concessione amministrativa e della licenza di polizia. Segue dunque il sequestro, fra l'altro, di computers, ricevute di scommesse, corrispondenza tra l'imputato ed i bookmakers, nonché di denaro contante.

Il settore delle scommesse, nel nostro ordinamento, è oggetto di una complessa disciplina nella quale profili più strettamente penalistici si intrecciano, sul piano della regolamentazione, a profili di natura amministrativa: ciò si fonda, evidentemente sulla indubbia rilevanza pubblicistica della materia che incide su aspetti di rango primario quali gli interessi finanziari dello Stato e la tutela dell'ordine pubblico.

In tale prospettiva il legislatore subordina l'esercizio dell'attività organizzata di raccolta e gestione delle scommesse alla sussistenza di un duplice requisito: l'ottenimento di un'apposita concessione da parte dello Stato (nel caso specifico si tratta dell'Amministrazione Autonoma dei Monopoli di Stato), all'esito della partecipazione ad una pubblica gara che prevede l'attribuzione del titolo abilitativo in favore di un numero circoscritto di soggetti e il rilascio dell'autorizzazione di polizia ai sensi dell'art. 88 TULPS.



Perché il titolo autorizzatorio possa essere conseguito dall'interessato, peraltro, debbono ricorrere due presupposti: a) da un lato che il richiedente sia in possesso dei requisiti soggettivi di cui all'art. 11 TULPS e, b) dall'altro che il soggetto esercente sia titolare della concessione di cui sopra.

Ne consegue che i due requisiti sono tra loro interdipendenti posto che la mancata titolarità della concessione in capo al richiedente preclude il rilascio dell'autorizzazione, mentre la mera circostanza che il soggetto abbia conseguito l'autorizzazione di polizia non legittima *ex se* alla gestione e raccolta delle scommesse.

La materia è stata di recente oggetto di nuovo intervento normativo da parte del legislatore che all'art. 2, commi 2-*bis* e 2-*ter* decreto-legge n. 40/2010 ha precisato che il gioco con vincita in denaro può essere raccolto dai titolari soggetti di valida concessione rilasciata dall'AAMS esclusivamente nelle sedi e con le modalità previste dalla relativa convenzione di concessione, con esclusione di qualsiasi altra sede, modalità o apparecchiatura che ne permetta la partecipazione telematica.

Inoltre la normativa citata, con disposizione interpretativa e quindi retroattiva, ha stabilito che l'art. 88 TULPS, si interpreta nel senso che la licenza ivi prevista, ove rilasciata per esercizi commerciali nei quali si svolge l'esercizio e la raccolta di giochi pubblici con vincita di danaro, è da intendersi efficace solo a seguito di rilascio ai titolari dei medesimi esercizi di apposita concessione per l'esercizio e la raccolta di tali giochi.

Pertanto, ai fini suindicati non vale più alcuna distinzione tra intermediari delegati e titolari, nonché tra l'utilizzo di sistemi telematici o altro, necessitando in ogni caso la compresenza sia della concessione che dell'autorizzazione.

Il regime così delineato, tuttavia, deve essere armonizzato con i principi e le norme di diritto comunitario nel perseguimento di eliminare tra gli Stati membri, gli ostacoli alla libera circolazione delle persone, delle merci, dei servizi e dei capitali.

Nell'ambito delle libertà riconosciute a tal fine riconosciute ai cittadini dell'Unione Europea, particolare rilievo assumono, al riguardo la libertà di stabilimento di cui all'art. 49 del trattato CE (già art. 43 trattato CE) e la libera prestazione di servizi, di cui al successivo art. 56 (già art. 49 trattato CE), strettamente collegate entrambe al principio di non discriminazione tra soggetti che esercitano la propria attività in uno Stato membro diverso da quello di origine, in cui siano stati regolarmente abilitati.

Costituisce principio consolidato nella giurisprudenza comunitaria quello secondo cui le condizioni imposte dallo Stato di destinazione del servizio non devono aggiungersi a quelle richieste dallo Stato di stabilimento dell'impresa, atteso che il controllo dell'attività esercitato dal primo deve essere in linea di principio limitato al rispetto della normativa dello Stato d'origine, sul presupposto dell'equivalenza delle diverse regole nazionali vigenti negli Stati membri (c.d. home country control).

Ai sensi degli artt. 51 e 52 del trattato CE, inoltre, le normative nazionali possono prevedere restrizioni di ordine soggettivo alla libertà di stabilimento e alla libera prestazione di servizi, purché si tratti di misure necessarie per la tutela di ordine generale e sempre che vengano rispettati i principi di coerenza e sistematicità, non discriminazione e proporzionalità, con violazione di qualsivoglia ingiustificato privilegio per gli operatori nazionali.

In tal senso va infatti rimarcata l'importanza della nota sentenza Gambelli del 6 novembre 2003, procedimento C-243/01, con cui sono stati fissati i principi guida per la risoluzione della controversia.

Chiamata a pronunciarsi ex art. 234 TFUE in ordine al sequestro preventivo di aziende italiane collegate ad un operatore straniero, la Corte di Giustizia ha infatti precisato che "... la normativa statale che vieta, anche con sanzioni penali lo svolgimento di attività correlate alle scommesse su eventi sportivi in assenza di concessione o di autorizzazione rilasciata dallo Stato membro, costituisce una restrizione alla libertà di stabilimento e alla libera prestazione di servizi di cui agli artt. 43 e 49 trattato CE (ora 49 e 56 trattato CE). Restrizioni a tali libertà sono ammissibili se giustificate da esigenze imperative di interesse generale, le quali devono in ogni caso configurarsi necessarie per il conseguimento dello scopo perseguito, essere proporzionate e non discriminatorie. Spetta al giudice nazionale verificare se la normativa statale, alla luce delle sue concrete modalità di applicazione, risponda a tali esigenze e ai relativi requisiti ...".

Nonostante il successivo intervento della Corte di Cassazione a SSUU del 26 aprile 2004 n. 23271 — rv 227725, essenzialmente inteso a ribadire la piena compatibilità della disciplina italiana con i principi di cui agli artt. 43 e 49 Trattato CE (ora 49 e 56) per le ragioni di ordine pubblico sottese al regime restrittivo, la giurisprudenza di merito ha continuato a manifestare perplessità in ordine all'effettiva rispondenza della normativa interna alle indicazioni provenienti dall'ordinamento comunitario. Il problema si è posto, in particolare, con riferimento alla concreta apertura del settore delle scommesse agli operatori stranieri, debitamente autorizzati nei propri paesi d'origine.

Va rilevato, infatti che, originariamente, il sistema di concessione per le scommesse su manifestazioni sportive non permetteva che le concessioni fossero rilasciate in favore di società di capitali. Solo con la legge n. 305/02 fu superato quel sistema, oggetto di critiche da parte della Corte di Giustizia.



Nonostante le novità introdotte, tuttavia non furono indette nuove gare per il rilascio di concessioni, almeno fino alla promulgazione del decreto-legge n. 223/06, convertito nella legge n. 248/06, con cui fu data attuazione alla nuova normativa, la situazione è rimasta sostanzialmente cristallizzata, quanto al numero ed alla tipologia dei titolari, al regime previsto in epoca anteriore alla legge finanziaria 2003.

Alla luce di tali contraddizioni, su domanda di pronuncia pregiudiziale formulate ai sensi dell'art. 234 TFUE dai Tribunali di Larino e Teramo, la Corte di Giustizia è stata nuovamente investita della questione.

Nel ribadire le conclusioni già raggiunte con la precedente sentenza Gambelli sopra citata, la Corte ha ulteriormente ribadito che "... una normativa che vieta l'esercizio di attività di raccolta, di accettazione di registrazione e di trasmissione di proposte di scommesse, in particolare sugli eventi sportivi, in assenza di concessione o di autorizzazione di polizia rilasciate dallo Stato membro interessato, costituisce una restrizione alla libertà di stabilimento nonché alla libera prestazione dei servizi previste rispettivamente dagli artt. 43 e 49 CE (ora 49 e 56) ..." (CGE 6 marzo 2007 n. 338 — Placanica).

Come di consueto spetta al giudice nazionale verificare se la normativa nazionale, in quanto limita il numero di soggetti che operano nel settore dei giochi d'azzardo, risponda realmente all'obiettivo mirante a prevenire l'esercizio delle attività in tale settore per fini criminali o fraudolenti.

Nel procedere a tale delicato accertamento, il giudice nazionale è tenuto, peraltro, ad uniformarsi ai seguenti principi giurisprudenziali, elaborati dalla Corte nel chiaro intento di circoscrivere i margini di discrezionalità riservati all'apprezzamento delle Autorità nazionali:

a) in primo luogo, gli artt. 43 e 49 CE (ora 49 e 56) devono essere interpretati nel senso che ostano ad una normativa nazionale, quale quella di cui trattasi nelle cause principali, che esclude e per di più continua ad escludere nel settore dei giochi d'azzardo gli operatori costituiti sotto forma società di capitali le cui azioni sono quotate nei mercati regolamentati;

b) in secondo luogo, gli artt. 43 e 49 CE (ora 49 e 56) devono essere interpretati nel senso che ostano ad una normativa nazionale, quale quella di cui trattasi nelle cause principali, che impone una sanzione penale a soggetti quali gli imputati nelle cause principali, per aver esercitato un'attività organizzata di raccolta di scommesse in assenza della concessione o dell'autorizzazione di polizia richieste dalla normativa nazionale allorché questi soggetti non hanno potuto ottenere le dette concessioni o autorizzazioni a causa del rifiuto di tale Stato membro, in violazione del diritto comunitario, di concederle loro.

Come si può vedere la sentenza Placanica non fa discendere l'incompatibilità tra disciplina statale e disciplina comunitaria dalla mera circostanza che il legislatore italiano abbia previsto restrizioni all'attività di raccolta delle scommesse, purché queste salvaguardino i principi di non discriminazione, di necessità e di proporzione.

Tuttavia, ciò che rende contraria ai principi comunitari la normativa italiana è rappresentato, piuttosto dalle modalità con cui il regime concessorio è stato disciplinato e, quindi, attuato.

In particolare sono tre i profili valorizzati dalla Corte di Giustizia Europea in ordine alla non conformità del regime concessorio italiano: 1) la previsione di un numero di concessioni limitato, aspetto questo potenzialmente in contrasto con il principio di proporzionalità ed adeguatezza, in considerazione dell'obiettivo dichiarato di prevenire l'esercizio delle attività in oggetto per fini criminali o fraudolenti e della contestuale scelta di ampliare il settore dei giochi e delle scommesse autorizzati dalla legge (punti 55-58); 2) la previsione di limiti ingiustificati alla partecipazione alla gara per l'aggiudicazione delle concessioni, con specifico riferimento all'esclusione delle società quotate con azionariato anonimo dal bando del 1999 (punti 59-61); 3) la decisione dello Stato italiano di conservare il regime di monopolio in favore di concessionari pubblici e, comunque di prorogare le concessioni già attribuite.

Secondo la Corte, in particolare, compete in via esclusiva all'ordinamento giuridico interno individuare gli strumenti di intervento appropriati per tutelare la posizione degli operatori illegittimamente esclusi dalla partecipazione alla gara, fermo restando che, in assenza di rimedi adeguati (quali la revoca e la redistribuzione delle precedenti concessioni, ovvero la messa a concorso di un numero adeguato di nuove concessioni) la mancanza di concessione non può costituire oggetto di sanzioni nei confronti di tali operatori (punti 62 e ss.).

Quanto al regime autorizzatorio, invece, la sentenza ne ha riconosciuto la sostanziale compatibilità con i principi di diritto comunitario, fatta eccezione per l'ipotesi in cui il mancato rilascio dell'autorizzazione sia dipeso dall'illegittimo diniego della concessione per le ragioni in precedenza evidenziate.

Le ripercussioni della sentenza Placanica sull'ordinamento italiano si sono subito fatte sentire con una pluralità di sentenze (tra tutte Cass. Pen. Sez III 22 aprile 2008 n. 2417) in cui la Suprema Corte ha affermato che lo Stato italiano non può applicare sanzioni nei confronti di persone escluse dal rilascio delle autorizzazioni, di cui all'art. 88 TULPS



per il solo fatto che la raccolta viene effettuata per conto di società con azionariato anonimo, e che non hanno potuto partecipare per tale ragione alle gare per l'attribuzione delle licenze, sebbene in possesso delle necessarie autorizzazioni per la gestione organizzata di scommesse in altro Stato membro.

In tale prospettiva, il legislatore italiano, dapprima con la legge finanziaria del 2003 e poi con il decreto 223/06 (c.d. decreto Bersani) ha consentito la partecipazione alle gare per l'attribuzione di concessioni a tutte le società di capitali, indipendentemente dalla struttura, prevedendo l'aggiudicazione di nuovi titoli concessori.

Ma anche quest'intervento non ha armonizzato la normativa italiana con i principi comunitari, poiché tale decreto, pur prevedendo una gara ad evidenza pubblica per l'assegnazione di nuove concessioni, non ha revocato quelle già in essere né ha predisposto accorgimenti idonei a rimuovere la situazione discriminatoria nel tempo determinatasi a carico degli operatori illegittimamente esclusi.

Viceversa, la nuova disciplina ha introdotto: *a)* limitazioni particolarmente stringenti per gli aspiranti concessionari, determinando un numero massimo di nuovi punti vendita per Comune, tenuto conto di quelli in precedenza assegnati e con l'imposizione di una distanza minima tra questi ultimi; *b)* vincoli all'esercizio transfrontaliero della raccolta di scommesse, predeterminando autoritativamente i palinsesti d'offerta dei nuovi servizi e vietando l'attività di raccolta di scommesse sportive identica a quella oggetto di concessioni rilasciate dallo Stato italiano; *c)* decadenze delle concessioni ed autorizzazioni, in presenza di presupposti in parte rimessi alla valutazione discrezionale dell'AAMS.

Di fatto, il complesso delle disposizioni in precedenza richiamate ha finito inevitabilmente per favorire i titolari delle concessioni rilasciate in epoca anteriore, assicurando a costoro il consolidamento di posizioni indebitamente acquisite in violazione dei principi di diritto comunitario e pregiudicando in misura immotivata e significativa la posizione degli ulteriori operatori interessati ad investire nel mercato italiano.

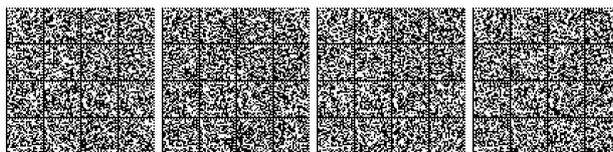
Tutto questo, evidentemente, in contrasto con i principi già sanciti dalla Corte di Giustizia, la quale, nel rimettere all'ordinamento giuridico interno la scelta delle modalità procedurali volte a tutelare i diritti derivanti agli operatori dall'efficacia diretta del diritto comunitario — aveva ribadito che tali modalità non dovevano essere meno favorevoli di quelle che riguardano soluzioni analoghe di natura esterna (principio di equivalenza) né devono rendere in pratica impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico comunitario (principio di effettività).

A sommo parere di questo giudice, si è omesso di considerare, tuttavia, che lo scopo di perseguire la possibile degenerazione criminale da un lato non può essere l'unico a legittimare una restrizione sotto il profilo "ordine pubblico" — che, invece, come si è visto nell'interpretazione della Corte di giustizia, deve avere prevalenti connotati "sociali" di attenuazione degli effetti nocivi del gioco sui singoli e sulle famiglie prima ancora della repressione di eventuali forme criminali di gestione — e, dall'altro, è comune a tanti altri settori (da quello del credito, a quello dei lavori pubblici e degli appalti, dall'assunzione al lavoro, a quello ambientale, dalla circolazione delle merci, a tanti altri) per i quali viceversa non è previsto alcun sistema concessorio né tanto meno autorizzatorio ex art. 88 TULPS (licenza di pubblica sicurezza). In tanti altri settori economici permeabili alla criminalità ben più di quello delle scommesse (si pensi al settore del riciclaggio dei rifiuti solidi, all'esportazione di capitali, al credito bancario, alle società finanziarie, alle intermediazioni, all'edilizia) non viene richiesta alcuna licenza di Ps ed il controllo soggettivo sull'idoneità morale, laddove vi sia, viene attuato attraverso interventi pubblici ben più pregnanti di una semplice licenza di polizia peraltro oggi di natura meramente "autocertificativa".

La Corte di Cassazione, sulla scorta delle criticità in precedenza evidenziate, ha disposto la trasmissione degli atti alla Corte di Giustizia Europea ai sensi dell'art. 234 TFUE, palesando dubbi in merito alla compatibilità del diritto comunitario della disciplina interna in tema di scommesse (Cass. Pen. Sez III 10 novembre 2009 n. 2993).

Tali dubbi sono stati ampiamente condivisi dalla Corte di Giustizia UE, sezione IV, con la sentenza del 16 febbraio 2012 n. 72, Costa e Cifone, che ha sostanzialmente ritenuto che l'applicazione di sanzioni penali da parte dello Stato italiano nei confronti di soggetti illegittimamente esclusi dai primi bandi fosse in contrasto con gli artt. 46 e 56 del TFUE, dal momento che i nuovi bandi avevano perpetuato la precedente violazione del diritto comunitario precisando che "... in base agli artt. 43 e 49 del trattato CE (ora 49 e 56) e secondo i principi di parità di trattamento e di effettività, viola il diritto dell'Unione Europea lo Stato membro che, dopo aver escluso ingiustamente una categoria di operatori dall'attribuzione di concessioni per l'esercizio di un'attività economica, cerchi di rimediare mettendo a concorso un numero rilevante di nuove concessioni. Proteggendo però, al contempo, le posizioni acquisite, fissando distanze minime tra gli esercizi di nuovi concessionari e quelli di operatori esistenti".

Pertanto, analogo orientamento interpretativo è stato recepito dalla Corte di Cassazione, la quale in una pluralità di sentenze (*cf.* in particolare Cass. Pen. Sez. III 23 gennaio 2013 n. 12630 e Cass. Pen. Sez. III 21 febbraio 2013 n. 17723) ha ribadito che un regime di monopolio statale che operi mediante il sistema delle concessioni può non confliggere con i principi del trattato CE, ma le eventuali limitazioni imposte devono rispondere a principi precisi che



concernono le libertà di insediamento e di prestazione dei servizi e devono rispondere a motivi imperativi di interesse generale con proporzionalità, non discriminazione, trasparenza e chiarezza. In assenza di questi requisiti — conformemente a quanto precisato nella sentenza Costa e Cifone — le libertà previste dagli artt. 43 e 49 del Trattato CE (ora 49 e 56), conservano piena espansione e la disciplina nazionale in contrasto con esse deve essere disapplicata.

Nel contesto normativo e giurisprudenziale, come sopra ricostruito, si colloca la vicenda relativa alla Centurionbet Ltd., alla quale l'odierno imputato è legato da un contratto di affiliazione.

Dalla documentazione prodotta, la Centurionbet Ltd. è titolare di regolare licenza rilasciata dal governo maltese per l'attività di raccolta delle scommesse e, pur in assenza di una sua responsabilità o inerzia al riguardo, essa finora non ha potuto avere accesso al mercato italiano, avendo iniziato ad operare in epoca successiva al bando del 2006, con il quale sono stati assegnati gli ultimi titoli concessori.

Peraltro, la disciplina sulla base della quale questi ultimi sono stati attribuiti, appare sotto più profili incompatibile con l'ordinamento comunitario, venendo in rilievo al riguardo, tanto la questione della limitazione numerica e della distanza rispetto ai precedenti punti autorizzati, quanto la questione dei limiti all'esercizio transfrontaliero della raccolta delle scommesse e della decadenza dalle concessioni e autorizzazioni.

Deve aggiungersi, inoltre, che la Centurionbet Ltd. ha manifestato concreto interesse a partecipare al nuovo bando di gara pubblicato il 30 luglio 2012 per l'affidamento in concessione di duemila diritti per l'esercizio congiunto dei giochi pubblici, ai sensi dell'art. 10, comma 9-*octies* decreto-legge n. 16/2012, convertito con modificazioni nella legge n. 44/2012, contestando tuttavia numerosi aspetti di contrasto tra la *lex specialis* della procedura ed il diritto comunitario, tanto da impugnare il bando con ricorso al TAR Lazio.

Ebbene, gli argomenti prospettati dalla difesa (di fatto recepiti dal Consiglio di Stato, IV sezione che, con sentenza depositata il 20 agosto 2013 ha rimesso la questione in via pregiudiziale alla Corte di giustizia europea), sono pienamente condivisi da questo giudice, in specie per quanto attiene alla doglianza relativa alla durata delle nuove concessioni (tre anni in luogo dei nove anni per le concessioni attribuite in precedenza).

Deve infatti rilevarsi che la previsione di una durata sensibilmente inferiore delle nuove concessioni rispetto a quelle già assegnate (con il fine dichiarato di riallineare il momento di scadenza delle une con le altre), sembra rispondere ad esigenze di mera organizzazione e razionalizzazione dell'attività, senza, però, trovare alcuna giustificazione rispetto all'obiettivo primario di assicurare il controllo su coloro che operano nel settore dei giochi d'azzardo onde prevenire l'esercizio di quelle attività per fini criminali o fraudolenti: obiettivo, questo, che conformemente a quanto statuito nella sentenza Placanica, appare idoneo a giustificare — a determinate condizioni — il permanere del sistema concessorio italiano.

La violazione dei principi dell'ordinamento comunitario risulta in questo caso quanto mai evidente.

Per un verso, infatti, si finisce concretamente per pregiudicare sul piano economico gli operatori intenzionati ad entrare nel mercato italiano mediante la partecipazione alla gara, in quanto l'esigua durata della concessione non assicura adeguati margini di guadagno se non negli ultimi mesi d'esercizio, a fronte dell'ingente investimento necessario per iniziare l'attività.

Viceversa, risulta notevolmente rafforzata la posizione degli operatori già esistenti, i quali godono di una organizzazione collaudata e possono giovare di esperienza, know how ed investimenti pregressi (anche sotto il profilo della riduzione dei costi e dei rischi d'impresa), peraltro conseguiti grazie ad un sistema di concessioni che ne ha tutelato le posizioni in violazione dei principi di parità di trattamento e di effettività.

Per un altro verso, l'obiettivo in tal modo ottenuto di garantire ai precedenti titolari di concessioni, la continuità, la stabilità finanziaria e la remunerazione degli investimenti effettuati, non può essere ricondotto a quei motivi imperativi di interesse generale i quali soltanto giustificano la restrizione di una libertà fondamentale garantita dal Trattato CE, sicché l'incompatibilità con l'Ordinamento comunitario appare davvero indiscutibile.

Altro corollario di quelle statuizioni è che l'art. 2, commi 2-*bis* e 2-*ter* decreto-legge n. 40/2010 dove si precisa che il gioco con vincita in denaro può essere raccolto dai titolari soggetti di valida concessione rilasciata dall'AAMS esclusivamente nelle sedi e con le modalità previste dalla relativa convenzione di concessione, con esclusione di qualsiasi altra sede, modalità o apparecchiatura che ne permetta la partecipazione telematica — oggi alla base di qualsiasi lavoro privato, pubblico e/o istituzionale — si pone anch'esso in antitesi con quei diritti comunitari fondamentali sopra evidenziati (nel caso di specie i videoterminali sono stati sequestrati anche forza di quelle disposizioni).

Sulla base di quanto sopra argomentato non può dubitarsi, quindi, che il regime concessorio vigente in Italia in materia di giochi e scommesse appare in contrasto — anche con riferimento al bando da ultimo pubblicato — con i principi del Trattato relativi al diritto di stabilimento ed alla libertà di prestazione e servizi, onde se ne imporrebbe la disapplicazione.



A ciò si aggiunga che l'odierno imputato risulta aver presentato regolare richiesta di licenza ai sensi dell'art. 88 TULPS alla Questura di Bari e che i requisiti soggettivi sussistono tutti, dato che lo stesso ha ottenuto il permesso comunale di apertura di una sala giochi, e questo a dimostrazione della sussistenza dei requisiti soggettivi richiesti, non potendosi prendere come riferimento il deferimento all'AG per questo processo tra i motivi di diniego dell'autorizzazione.

In definitiva il mancato rilascio della licenza appare determinato unicamente dal fatto che l'imputato operi per conto di una società straniera priva di concessione, la Centurionbet Ltd, in quanto di fatto impossibilitata a partecipare alle gare a condizioni paritarie per le ragioni sopra evidenziate.

Anche sotto tale profilo deve procedersi alla disapplicazione della normativa interna dettata in materia, appena evidenziando che, anche alla luce dell'art. 2, comma 2-ter del decreto-legge n. 40/2010 deve escludersi che l'autorizzazione possa venire rifiutata ai centri di trasmissione dati collegati con allibratori stranieri, regolarmente abilitati nel loro Paese, per la sola circostanza che il richiedente non sia titolare di concessione, ovvero agisca per conto di un soggetto privo di concessione, posto che, *in parte qua*, l'art. 88 TULPS pone un limite ingiustificato alle libertà di stabilimento e di prestazione di servizi, di cui agli artt. 43 e 49 Trattato CE (ora 49 e 56) e va, per questo, disapplicato (*cf.* TAR Parma, sez. I 27 marzo 2010 n. 428).

Concludendo la disamina, può ragionevolmente affermarsi che la normativa italiana in materia di scommesse, continua a perseguire un vero e proprio monopolio fiscale — del tutto scevro da esigenze di contenimento della propensione al gioco — verso la cui salvaguardia tutta la legislazione in materia, ivi compresa quella penale, appare orientata. Lo scopo perseguito, infatti, è, più o meno dichiaratamente, di natura economica, volto a tutelare l'interesse, precipuo, al prelievo fiscale, di tal che appare stridente il contrasto tra finalità economica da un lato (con conseguente attività di promozione pubblicitaria e di qualsiasi parossistica incentivazione mercé il moltiplicarsi delle lotterie e lo stimolo continuo della domanda) e, dall'altro, l'esigenza sociale di "ordine pubblico" in realtà comune a molteplici altre attività viceversa non sottoposte a licenza di Ps. Detta esigenza non sarebbe comunque salvaguardabile di fatto mediante il rilascio di detto provvedimento di polizia che ha tutt'altri, ben più limitati, fini. In altre parole lo Stato da un lato incentiva il gioco, non riduce ed anzi ne moltiplica le opportunità, né tende a moderarne gli effetti dannosi sui singoli e sulla società (e ciò allo scopo di conseguire generosi introiti fiscali) e, dall'altro, sottopone a restrizioni la stessa attività (con il sistema concessorio e di licenza) al solo scopo di prevenire una degenerazione criminale che, dunque, riconosce come plausibile. Lo Stato, dunque, incrementa, a fini economici, un settore che, avendo a che fare con ingenti flussi di denaro e con un vasto pubblico, non può non essere insensibile a forme di approfittamento illecito: ma se l'attività è potenzialmente pericolosa per l'ordine sociale allora dovrebbe essere, coerentemente, vietata (come era in passato) e non addirittura favorita. Appare in ogni caso singolare che un'attività a rischio di forte degenerazione criminale, nonché di fatto volta a depauperare i singoli e le famiglie dei propri risparmi, sia addirittura riservata allo Stato e sottoposta al regime della concessione statale: viceversa, se essa rientra nell'attività di mercato, potenzialmente libera nell'Unione come qualsiasi altra prestazione di servizi lecita, deve essere permessa a chiunque senza restrizioni.

Non sembra dunque che le giustificazioni di "ordine pubblico" possano trovare accoglimento in una pratica espansiva dello Stato con cui viene di fatto incentivata l'attività di scommessa (ed anche quella di pura alea quale la lotteria) e dove il pericolo di degenerazione criminale sia risolto soltanto mediante la "canalizzazione" dei numerosissimi gestori in un regime di monopolio avente mere finalità fiscali.

L'ordine pubblico non può essere preso dallo Stato a pretesto per dissimulare un sistema autorizzatorio "chiuso" in cui lo Stato riserva a sé un'attività potenzialmente attrattiva di fenomeni delinquenziali e laddove il requisito unico per ottenere la concessione è la "solidità finanziaria" e cioè soltanto l'aspettativa di solvibilità del debito fiscale.

Sulla scorta delle numerosissime pronunce di merito in casi analoghi a quello trattato nel presente processo e sulla base di quanto innanzi esposto, la conclusione sostanziale a cui si perviene, dunque, sarebbe quella di non applicare la legge penale nel caso di specie, così come statuito dalla Corte di Giustizia Europea e dalle numerose pronunce di merito e di legittimità su richiamate, così mandando assolto l'imputato perché il fatto non sussiste.

Tuttavia, la non applicazione di una legge nazionale per contrasto con un principio comunitario, sia pure come concetto ed applicazione ormai consolidati nella prassi, non trova una sua collocazione nell'ordinamento positivo italiano, nel senso che, formalmente, non esiste alcuna disposizione normativa che autorizzi espressamente un giudice italiano a fare tanto.

In altre parole, la non applicazione di una norma di diritto interno — così come statuito nelle citate pronunce comunitarie e nazionali — rientra, in pratica, nelle mere facoltà discrezionali di un giudice, senza che essa subisca una formale espunzione dal corpus delle leggi, con sua conseguenziale cancellazione e, quindi, di oggettiva operatività, proprio nella contestazione *ab initio* di quella fattispecie criminosa.



E tanto è vero questo discorso, che, proprio in questo processo, già in prime cure, la difesa dell'imputato, nel richiedere il dissequestro di nove terminali, depositava copiosa memoria difensiva il 5 dicembre 2012, nella quale venivano già proposti tutti i rilievi in punta di fatto e di diritto, riproposti integralmente, poi, innanzi a questo giudice: ciò dimostra che nella fase giurisdizionale delle indagini preliminari, il PM che, per primo avrebbe dovuto disattendere le norme contestate oggi all'imputato (*cf.* rich. arch. PM presso il Tribunale di Cosenza del 18 aprile 2014 e conseguente archiviazione del 5 maggio 2014 in proc. pen. n. 1933/14 RGNR esibita), ha, invece, non solo rigettato la richiesta di dissequestro, ma ha esercitato l'azione penale, così interpretando negativamente la disapplicazione della norma così come raccomandato dai giudici comunitari in casi analoghi. Ma questo dimostra, appunto, la "non cogenza" di fatto di quei pronunciamenti, come, invece, al contrario, dovrebbe formalmente essere.

Una tale disfunzione, tuttavia, non può essere risolta dagli strumenti giurisdizionali europei che altro non possono fare se non dichiarare, come nel caso di specie, il contrasto di quella norma nazionale con i principi comunitari, sia pure con le specifiche interpretazioni e restrizioni sopra delineate.

Infatti, la raccomandazione in tutte quelle sentenze sopra citate è quella di demandare al giudice nazionale la verifica della compatibilità della norma in oggetto, come interpretata già negativamente dalla Corte di Giustizia: in altre parole si chiede, forse in termini più familiari all'ordinamento italiano, di valutarne la "costituzionalità".

Va subito detto, tuttavia, che il reato previsto dall'art. 4, commi 1 e 4-*bis*, legge n. 401/89, rimane nel *corpus* delle leggi italiane, perché compatibile con l'ordinamento comunitario, come affermato nella citata sentenza Placanica, ma non lo è decisamente nelle modalità attuative, come sopra meglio evidenziate.

Va premesso che il collegamento tra fonti comunitarie e fonti interne ha avuto soluzione attraverso un lento e graduale processo evolutivo che ha visto protagonisti, in una sorta di dialogo a distanza, sia la Corte costituzionale che la Corte di Giustizia e che, alla fine, ha visto affermarsi il principio, ormai da nessuno più messo in discussione, del "primato" del diritto comunitario secondo cui ogni giudice nazionale deve "applicare integralmente il diritto comunitario ed i diritti che questo attribuisce ai singoli, disapplicando le disposizioni eventualmente contrastanti della legge interna, sia anteriore che successiva" (sentenza Simmenthal del 9 marzo 1978, in causa C-106/77; sentenza Costa/Enel del 15 luglio 1964; da ultimo sentenza Larys del 28 giugno 2001, causa C-118/00).

Sul punto la Corte costituzionale (sentenza n. 170/84) ha affermato a sua volta la preminenza sulle norme interne del diritto comunitario "così come interpretato dalla Corte di giustizia" con il conseguente obbligo per il giudice dello Stato di disapplicare la norma lasciando il passo, nel caso singolo, all'applicazione diretta della norma comunitaria. Pur riferendosi questa pronuncia ai Regolamenti, tuttavia la successiva sentenza 113/84 la Corte costituzionale ha espressamente esteso la gerarchia delle fonti e tutto il diritto comunitario immediatamente applicabile ivi incluse, oltre naturalmente alle norme del Trattato (che sanciscono le cosiddette "quattro libertà fondamentali"), le stesse sentenze interpretative della Corte di giustizia che risultino comunque "dichiarative" del diritto comunitario (Corte costituzionale, n. 389/89).

Se queste sono le premesse, questo giudice ritiene, allora, che una formale enunciazione disapplicativa della norma interna, incompatibile con la maggior cogenza della superiore fonte comunitaria, debba essere necessariamente e preliminarmente - ai fini della certezza del diritto e della sua applicazione - oggetto di vaglio costituzionale per contrasto con tutte le disposizioni di rango primario, europee ed italiane che siano, con una formale declaratoria di incostituzionalità, sia pure anche parziale e solo in via interpretativa.

Nella lunga disamina che precede, non v'è chi non veda, oltre alla violazione di principi fondamentali comunitari sanciti negli artt. 49 e 56 CE (già 43 e 49), anche di quelli più spiccatamente interni, come di quelli riguardanti la disparità di trattamento (Cost. art. 3), il principio di legalità (Cost. art. 25), il diritto di iniziativa economica libera (Cost. art. 41), che vanno ad incidere su posizioni penalmente rilevanti, le quali, per loro natura, debbono sottostare a rigide regole di legalità e tassatività.

Tant'è che, anche la Suprema Corte di Cassazione (Sez. IV penale, 18 dicembre 2013 n. 1952, ric. Di Bitetto), pronunciandosi su analogo caso per l'annullamento di un sequestro con rinvio, ha affermato che "la situazione lamentata dal ricorrente ben può ricondursi ad una forma di discriminazione indiretta che, se commessa con lo strumento legislativo, autorizza l'intervento della Corte costituzionale...".

Questo giudice, pertanto, in via incidentale, prima di emettere la sua decisione su questo caso, ritiene d'investire d'ufficio la Corte costituzionale perché non appare manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale:

dell'art. 4, comma 1° e 4°-*bis* legge 13 dicembre 1989 n. 401, in combinato disposto con gli artt. 88 TULPS, art. 10, comma 9-*octies* decreto-legge 2 marzo 2012 n. 16 (convertito con modificazioni nella legge 26 aprile 2012 n. 44 e con riferimento una gara nazionale di affidamento di concessioni per l'esercizio di attività di giochi e scommesse emesso il 26 luglio 2012 e pubblicato in GURI n. 88 del 30 luglio 2012 di 2000 diritti per l'esercizio congiunto dei giochi pubblici) e dell'art. 2, commi 2-*bis* e 2-*ter* decreto-legge n. 40/2010 (dove si vieta che il gioco con vincita in



denaro possa essere raccolto dai titolari soggetti di valida concessione rilasciata dall'AAMS esclusivamente nelle sedi e con le modalità previste dalla relativa convenzione di concessione, con esclusione di qualsiasi altra sede, modalità o apparecchiatura che ne permetta la partecipazione telematica) per contrasto con gli artt. 49 e 56 del Trattato CE (già artt. 43 e 49) e con gli artt. 3, 25 e 41 della Costituzione nella parte in cui, dovendo essere interpretati gli artt. 49 e ss. e 56 e ss. del TFUE ed i principi affermati dalla Corte di giustizia europea, nel senso che essi sono ostativi ad una disciplina nazionale (art. 4 legge n. 401/89, art. 88 TULPS e art. 2, commi 2-bis e 2-ter decreto-legge n. 40/2010) nella parte in cui uno Stato membro (nello specifico l'Italia):

a) ponga in essere una gara nazionale di affidamento di concessioni per l'esercizio di attività di giochi e scommesse (emesso il 26 luglio 2012 e pubblicato in GU n. 88 del 30 luglio 2012 per l'affidamento in concessione di 2000 diritti per l'esercizio congiunto dei giochi pubblici) ai sensi dell'art. 10, comma 9-octies decreto-legge 2 marzo 2012 n. 16, convertito con modificazioni nella legge 26 aprile 2012 n. 44 di durata inferiore alle precedenti, così limitando l'accesso ad operatori comunitari, di partecipazione alla stessa in relazione all'indeterminatezza della durata di gestione del servizio, nella misura in cui non vengano revocate le precedenti concessioni dichiarate già illegittime dalla Corte di Giustizia Europea;

b) disponga, inoltre (art. 2, commi 2-bis e 2-ter decreto-legge n. 40/2010) che il gioco con vincita in denaro, possa essere raccolto dai titolari soggetti di valida concessione rilasciata dall'AAMS esclusivamente nelle sedi e con le modalità previste dalla relativa convenzione di concessione, con esclusione di qualsiasi altra sede, modalità o apparecchiatura che ne permetta la partecipazione telematica;

c) vengano sanzionati penalmente soggetti a cui viene negato il rilascio di autorizzazione di cui all'art. 88 TULPS, pur avendo i requisiti di affidabilità previsti dall'ordinamento, in quanto non in possesso di concessione per irregolarità commesse nell'ambito di una procedura di gara per il rilascio delle stesse,

in violazione dei principi di parità di trattamento e di effettività del diritto dell'Unione, nonché, in tal senso, di quelli garantiti costituzionalmente dallo Stato Italiano come sopra evidenziati.

Per quanto esposto sin ad ora, va accolta la richiesta di dissequestro avanzata dalla difesa, con restituzione all'avente diritto, di quanto sottoposto a procedimento cautelare preventivo dalla Guardia di Finanza il 19 dicembre 2012.

Il presente processo, inoltre, deve essere sospeso in attesa della decisione della Corte costituzionale, ai sensi dell'art. 23, 2° comma u.p., legge 11 marzo 1953 n. 57.

P.Q.M.

Il giudice, d'ufficio, in via incidentale e pregiudiziale,

Letto l'art. 134 della Costituzione, nonché l'art. 23, 3° comma, legge 11 marzo 1953 n. 87, dispone che a cura della cancelleria, siano trasmessi gli atti alla Corte Costituzionale poiché non appare manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 4, comma 1° e 4°-bis legge 13 dicembre 1989 n. 401, in combinato disposto con gli artt. 88 TULPS, art. 10, comma 9-octies decreto-legge 2 marzo 2012 n. 16 (convertito con modificazioni nella legge 26 aprile 2012 n. 44 e con riferimento una gara nazionale di affidamento di concessioni per l'esercizio di attività di giochi e scommesse emesso il 26 luglio 2012 e pubblicato in GURI n. 88 del 30 luglio 2012 di 2000 diritti per l'esercizio congiunto dei giochi pubblici) e dell'art. 2, commi 2-bis e 2-ter decreto-legge n. 40/2010 (dove si vieta che il gioco con vincita in denaro possa essere raccolto dai titolari soggetti di valida concessione rilasciata dall'AAMS esclusivamente nelle sedi e con le modalità previste dalla relativa convenzione di concessione, con esclusione di qualsiasi altra sede, modalità o apparecchiatura che ne permetta la partecipazione telematica), per contrasto con gli artt. 49 e 56 del Trattato CE (già artt. 43 e 49) e con gli artt. 3, 25 e 41 della Costituzione nella parte in cui, dovendo essere interpretati gli artt. 49 e ss. e 56 e ss. del TFUE ed i principi affermati dalla Corte di giustizia europea, nel senso che essi sono ostativi ad una disciplina nazionale (art. 4 legge n. 401/89, art. 88 TULPS e art. 2, commi 2-bis e 2-ter decreto-legge n. 40/2010) nella parte in cui uno Stato membro (nello specifico l'Italia):

a) ponga in essere una gara nazionale di affidamento di concessioni per l'esercizio di attività di giochi e scommesse (emesso il 26 luglio 2012 e pubblicato in GU n. 88 del 30 luglio 2012 per l'affidamento in concessione di 2000 diritti per l'esercizio congiunto dei giochi pubblici) ai sensi dell'art. 10, comma 9-octies decreto-legge 2 marzo 2012 n. 16, convertito con modificazioni nella legge 26 aprile 2012 n. 44 di durata inferiore alle precedenti, così limitando l'accesso ad operatori comunitari, di partecipazione alla stessa in relazione all'indeterminatezza della durata di gestione del servizio, nella misura in cui non vengano revocate le precedenti concessioni dichiarate già illegittime dalla Corte di Giustizia Europea;



b) disponga, inoltre (art. 2, commi 2-bis e 2-ter decreto-legge n. 40/2010) che il gioco con vincita in denaro, possa essere raccolto dai titolari soggetti di valida concessione rilasciata dall'AAMS esclusivamente nelle sedi e con le modalità previste dalla relativa convenzione di concessione, con esclusione di qualsiasi altra sede, modalità o apparecchiatura che ne permetta la partecipazione telematica;

c) vengano sanzionati penalmente soggetti a cui viene negato il rilascio di autorizzazione di cui all'art. 88 TULPS, pur avendo i requisiti di affidabilità previsti dall'ordinamento, in quanto non in possesso di concessione per irregolarità commesse nell'ambito di una procedura di gara per il rilascio delle stesse;

Letto l'art. 23, 4° comma legge 11 marzo 1953 n. 87, ordina che la presente ordinanza sia comunicata alla Presidenza del Consiglio dei ministri, alla Presidenza del Senato della Repubblica ed alla Presidenza della Camera dei deputati, nonché, in sede, ai Presidenti di Sezione ed al Procuratore della Repubblica;

Letto l'art. 23, 2° comma, legge 11 marzo 1953 n. 87, dispone la sospensione del presente processo;

Letto l'art. 321, 3° comma CPP, dispone il dissequestro di quanto sequestrato in via preventiva in data 19 dicembre 2012 dalla Guardia di Finanza della Compagnia di Monopoli, con restituzione all'avente diritto.

Bari, 17 novembre 2014

Il giudice: ANTONIO DELLO PREITE

15C00379

N. 265

Ordinanza del 23 giugno 2015 del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio sul ricorso proposto da Soc. Carpevigo Italia Uno Srl contro Ministero dello sviluppo economico, Presidenza del Consiglio dei ministri e GSE - Gestore dei servizi energetici Spa

Energia - Interventi sulle tariffe incentivanti dell'elettricità prodotta da impianti fotovoltaici - Previsione, a decorrere dal 1° gennaio 2015, che la tariffa incentivante per l'energia prodotta dagli impianti di potenza nominale superiore a 200 KW è rimodulata, a scelta dell'operatore, sulla base di una delle tre opzioni indicate nel decreto-legge censurato.

- Decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91 (Disposizioni urgenti per il settore agricolo, la tutela ambientale e l'efficiamento energetico dell'edilizia scolastica e universitaria, il rilancio e lo sviluppo delle imprese, il contenimento dei costi gravanti sulle tariffe elettriche, nonché per la definizione immediata di adempimenti derivanti dalla normativa europea), convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 116, art. 26, comma 3.

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER IL LAZIO

(SEZIONE TERZA TER)

Ha pronunciato la presente ordinanza sul ricorso numero di registro generale 14756 del 2014, proposto dalla soc. Carpevigo Italia Uno Srl, rappresentata e difesa dagli avv.ti Andrea Sticchi Damiani, Francesco Saverio Marini, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Francesco Saverio Marini in Roma, Via dei Monti Parioli, 48;

Contro:

Ministero dello sviluppo economico, Presidenza del Consiglio dei ministri, rappresentati e difesi per legge dall'Avvocatura, domiciliata in Roma, Via dei Portoghesi, 12;

Gse - Gestore dei Servizi Energetici Spa;

Per l'annullamento previa sospensione dell'efficacia,

del decreto del Ministro dello sviluppo economico del 17 ottobre 2014, recante «Modalità per la rimodulazione delle tariffe incentivanti per l'energia elettrica prodotta da impianti fotovoltaici, in attuazione dell'art. 26, comma 3, lett. b) del decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91, convertito con modificazioni nella legge n. 116/2014, mediante il quale sono stati individuati i criteri e le percentuali di rimodulazione degli incentivi;



delle «istruzioni operative per gli interventi sulle tariffe incentivanti relative agli impianti fotovoltaici, ai sensi dell'art. 26 della legge n. 116/2014 (c.d. Legge competitività)» nella parte in cui prevedono la rimodulazione degli incentivi spettanti agli impianti fotovoltaici con potenza nominale superiore ai 200 kw secondo una delle tre opzioni previste dall'art. 26, comma 3, del decreto-legge 24 giugno 2014 n. 91 convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 116;

Per l'accertamento:

del diritto delle ricorrenti a non esercitare nessuna delle tre opzioni di riduzione dell'incentivo riconosciuto per la produzione di energia elettrica da impianto solare fotovoltaico, previste dall'art. 26, comma 3, lett. b) del decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91, convertito con modificazioni nella legge n. 116/2014;

del conseguente diritto a conservare le condizioni contrattuali stabilite nella Convenzione stipulata con il GSE per il riconoscimento delle tariffe incentivanti per la produzione di energia elettrica da impianti solari fotovoltaici;

nonché per la concessione di idonee misure cautelative che consentano alla ricorrente di non esercitare alcuna delle tre opzioni previste dall'art. 26, comma 3, del d.l. n. 91/2014 conv. in legge n. 116/2014 senza incorrere nell'acquiescenza rispetto all'applicazione dell'opzione c); nonché per il risarcimento dei danni subiti e subendi dalla ricorrente, da determinarsi in corso di causa o da quantificarsi anche in via equitativa dal Collegio.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Ministero dello sviluppo economico e di Presidenza del Consiglio dei Ministri;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 19 marzo 2015 la dott.ssa Anna Maria Verlengia e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

FATTO

Con ricorso, notificato alle amministrazioni in epigrafe il 12 novembre 2014 e depositato il successivo 17 novembre, la società ricorrente, titolare di impianti fotovoltaici con potenza nominale superiore a 200 kw, i quali fruiscono delle tariffe incentivanti, previste dal DM 19 febbraio 2007, riconosciute in base all'art. 7 del d.lgs. n. 387/2003, secondo le modalità previste in apposite convenzioni di diritto privato stipulate con il GSE, propone il presente gravame con il quale, previo accertamento dell'illegittimità costituzionale dell'art. 26, comma 3, del d.l. n. 91/2014, come modificato dalla legge n. 116/2014, chiede:

l'annullamento del decreto del Ministro dello sviluppo economico del 17 ottobre 2014, recante «Modalità per la rimodulazione delle tariffe incentivanti per l'energia elettrica prodotta da impianti fotovoltaici, in attuazione dell'art. 26, comma 3, lett. b) del decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91, convertito con modificazioni nella legge n. 116/2014, mediante il quale sono stati individuati i criteri e le percentuali di rimodulazione degli incentivi e le «Istruzioni operative per gli interventi sulle tariffe incentivanti relative agli impianti fotovoltaici, ai sensi dell'art. 26 della legge n. 116/2014 (c.d. Legge competitività)»;

l'accertamento dell'illegittimità dell'obbligo imposto alla ricorrente di esercitare una delle tre opzioni di riduzione dell'incentivo riconosciuto per la produzione di energia elettrica da impianto solare fotovoltaico, previste dall'art. 26, comma 3, lett. b) del decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91, convertito con modificazioni nella legge n. 116/2014;

l'accertamento del conseguente diritto della ricorrente a conservare le condizioni contrattuali stabilite nella Convenzione stipulata con il GSE per il riconoscimento delle tariffe incentivanti per la produzione di energia elettrica da impianti solari fotovoltaici;

l'accertamento dell'insussistenza del potere del GSE di applicare automaticamente l'opzione c) di cui all'art. 26, comma 3, del d.l. n. 91/2014 conv. legge n. 116/2014, nel caso in cui la ricorrente non provveda a comunicare quale opzione intende esercitare entro il 30 novembre 2014;

il risarcimento dei danni subiti e subendi, da determinarsi in corso di causa o da quantificarsi anche in via equitativa dal Collegio. La ricorrente chiede al Tribunale, in via preliminare, di sollevare la questione di legittimità costituzionale dell'art. 26, comma 3, del d.l. n. 91/2014, conv. legge n. 116/2014, per violazione:

degli artt. 3 e 41 Cost. e del principio del legittimo affidamento;



degli artt. 11 e 117, comma 1, Cost. in relazione alle norme e ai principi comunitari ed internazionali;
dell'art. 117, comma 1, Cost. in relazione all'art. 1 del Protocollo addizionale n. 1 della CEDU;
dell'art. 77 Cost.

Il Ministero dello sviluppo economico, costituitosi con memoria depositata il 15 dicembre 2014, resiste nel merito ed eccepisce l'inammissibilità della domanda di mero accertamento. Con successiva memoria, depositata il 13 febbraio 2015 insiste sulla legittimità della disposizione di cui all'art. 26, d.l. n. 91/2014, illustrandone le ragioni economiche e valorizzando le misure compensative adottate nel medesimo provvedimento normativo.

Alla pubblica udienza del 19 marzo 2015 il ricorso è stato trattenuto in decisione.

DIRITTO

1. Con separata sentenza parziale, ai sensi dell'art. 33 comma 1, del codice del processo amministrativo, il Tribunale ha definito le questioni pregiudiziali relative alla giurisdizione del giudice amministrativo ed all'ammissibilità dell'azione di accertamento.

Con la presente ordinanza il Tribunale solleva la questione di legittimità costituzionale dell'art. 26, comma 3, del d.l. n. 91/2014, convertito nella legge n. 116/2014, il quale ha previsto, per i soli impianti fotovoltaici di potenza nominale superiore a 200 kW, come quelli di cui è titolare la ricorrente, la rideterminazione degli incentivi in misura ridotta rispetto a quelli attualmente praticati in base alle convenzioni stipulate dalla ricorrente con il GSE ed ancora in corso, per violazione degli artt. 3 e 41 e del principio del legittimo affidamento; 11 e 117, comma 1, Cost. in relazione alle norme e ai principi comunitari ed internazionali; dell'art. 117, comma 1, Cost. in relazione all'art. 1 del Protocollo addizionale n. 1 della CEDU; dell'art. 77 Cost.

Oggetto della domanda proposta con il ricorso è l'accertamento del diritto della ricorrente a non esercitare nessuna delle opzioni previste dalla norma censurata, mantenendo le condizioni tariffarie previste dalle convenzioni in essere, nonché l'annullamento dei provvedimenti emanati in attuazione dell'art. 26, comma 3, d.l. n. 91/2014, previa rimessione alla Corte costituzionale della questione di legittimità della disposizione citata.

L'art. 26 citato, rubricato «Interventi sulle tariffe incentivanti dell'elettricità prodotta da impianti fotovoltaici», ha, infatti, previsto che «A decorrere dal 1° gennaio 2015, la tariffa incentivante per l'energia prodotta dagli impianti di potenza nominale superiore a 200 kW è rimodulata, a scelta dell'operatore, sulla base di una delle seguenti opzioni da comunicare al GSE entro il 30 novembre 2014:

a) la tariffa è erogata per un periodo di 24 anni, decorrente dall'entrata in esercizio degli impianti, ed è conseguentemente ricalcolata secondo la percentuale di riduzione indicata nella tabella di cui all'allegato 2 al presente decreto;

b) fermo restando il periodo di erogazione ventennale, la tariffa è rimodulata prevedendo un primo periodo di fruizione di un incentivo ridotto rispetto all'attuale e un secondo periodo di fruizione di un incentivo incrementato in ugual misura. Le percentuali di rimodulazione sono stabilite con decreto del Ministro dello sviluppo economico, sentita l'Autorità per l'energia elettrica, il gas e il sistema idrico, da emanare entro il 1° ottobre 2014 in moda da consentire, nel caso di adesione di tutti gli aventi titolo all'opzione, un risparmio di almeno 600 milioni di euro all'anno per il periodo 2015-2019, rispetto all'erogazione prevista con le tariffe vigenti; (100)

c) fermo restando il periodo di erogazione ventennale, la tariffa è ridotta di una quota percentuale dell'incentivo riconosciuto alla data di entrata in vigore del presente decreto, per la durata residua del periodo di incentivazione, secondo le seguenti quantità:

1) 6 per cento per gli impianti aventi potenza nominale superiore a 200 kW e fino alla potenza nominale di 500 kW;

2) 7 per cento per gli impianti aventi potenza nominale superiore a 500 kW e fino alla potenza nominale di 900 kW;

3) 8 per cento per gli impianti aventi potenza nominale superiore a 900 kW.

In assenza di comunicazione da parte dell'operatore il GSE applica l'opzione di cui alla lettera c)».



2. In punto di rilevanza, il Tribunale ritiene che la questione di legittimità costituzionale dell'art. 26 del d.l. n. 91/2014, convertito nella legge n. 116/2014, sia pregiudiziale alla risoluzione della controversia. La domanda proposta in giudizio ha, infatti, ad oggetto:

a) l'annullamento del decreto del Ministero dello sviluppo economico del 17 ottobre 2014, emanato in applicazione dell'art. 26 comma 3 d.l. n. 91/2014, con cui sono stati individuati i criteri e le percentuali di rimodulazione degli incentivi, e delle «Istruzioni operative per gli interventi sulle tariffe incentivanti relative agli impianti fotovoltaici, ai sensi dell'art. 26 della legge n. 116/2014» pubblicate dal G.S.E. sul proprio sito internet in data 3 novembre 2014;

b) l'accertamento del diritto di non esercitare alcuna delle tre opzioni di rimodulazione dell'incentivo per la produzione di energia elettrica fotovoltaica, previste dall'art. 26 comma 3° lettere a), b) e c) d.l. n. 91/2014, del diritto di conservare le condizioni contrattuali stabilite nelle convenzioni stipulate con il G.S.E. e dell'insussistenza del potere del G.S.E. di applicare l'opzione prevista dall'art. 26 comma 3° lettera c) citato nel caso di mancato esercizio, entro il 30 novembre 2014, delle opzioni di scelta previste dalla disposizione in esame.

In ordine alla domanda di accertamento questo Tribunale, con la sentenza parziale sopra menzionata, si è pronunciato sulla ammissibilità della stessa, trattandosi di tecnica di tutela consentita dalla natura di diritto soggettivo della situazione giuridica azionata ed identificabile nella pretesa all'incentivo come quantificato nelle convenzioni «di diritto privato» menzionate dall'art. 24, comma 2, lett. b) del decreto legislativo n. 28/2011.

L'azione di accertamento deve, peraltro, ritenersi ammissibile anche nel caso in cui la posizione giuridica fosse da qualificarsi di interesse legittimo, ove la predetta tecnica di tutela rappresenti, come nel caso *sub judice*, l'unica idonea a garantire una tutela adeguata ed efficace (cfr. Ad. Pl. 15/2011).

Nella fattispecie in esame l'interesse è quello di rimuovere un pregiudizio derivante, non dall'incertezza, ma da una modificazione della realtà giuridica e la tutela richiesta comporta una ulteriore attività giuridica e materiale.

L'ipotesi rientra nell'ambito delle azioni costitutive o di accertamento-costitutive alle quali ha fatto riferimento la Corte di cassazione, con ordinanza n. 12060/2013, quando ha sollevato la questione di legittimità costituzionale delle norme elettorali accolta dalla Corte costituzionale con la sentenza 1/2014.

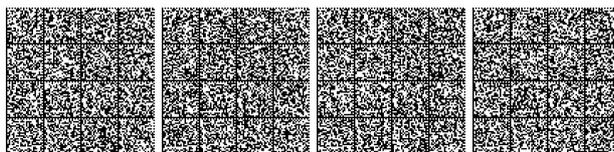
La Cassazione, con argomentazioni che si adattano perfettamente al caso in oggetto, ha affermato che «ci sono leggi che creano in maniera immediata restrizioni dei poteri o doveri in capo a determinati soggetti, i quali nel momento stesso in cui la legge entra in vigore si trovano già pregiudicati da esse, senza bisogno dell'avverarsi di un fatto che trasformi l'ipotesi legislativa in un concreto comando. In tali casi l'azione di accertamento può rappresentare l'unica strada percorribile per la tutela giurisdizionale di diritti fondamentali di cui, altrimenti, non sarebbe possibile una tutela ugualmente efficace e diretta».

Nella fattispecie all'esame di questo Tribunale l'esigenza di tutela giurisdizionale è qualificata dal fatto che la posizione della ricorrente viene incisa da una vera e propria legge — provvedimento e sono tali, secondo la giurisprudenza costituzionale (tra le altre Corte cost. n. 275/2013), quelle le che «contengono disposizioni dirette a destinatari determinati» (sentenze n. 154 del 2013, n. 137 del 2009 e n. 2 del 1997), ovvero «incidono su un numero determinato e limitato di destinatari» (sentenza n. 94 del 2009), che hanno «contenuto particolare e concreto» (sentenze n. 20 del 2012, n. 270 del 2010, n. 137 del 2009, n. 241 del 2008, n. 267 del 2007 e n. 2 del 1997), «anche in quanto ispirate da particolari esigenze» (sentenze n. 270 del 2010 e n. 429 del 2009), e che comportano l'attrazione alla sfera legislativa «della disciplina di oggetti o materie normalmente affidati all'autorità amministrativa» (sentenze n. 94 del 2009 e n. 241 del 2008).

Sempre in relazione alla rilevanza della questione di legittimità costituzionale va evidenziato che, oltre alla domanda di accertamento, la ricorrente ha proposto una domanda caducatoria avente ad oggetto atti emanati in attuazione dell'art. 26 d.l. n. 91/2014 (la cui conformità alla Costituzione è oggetto di contestazione) che nella fattispecie riveste ruolo e funzione di norma legittimante l'esercizio del potere amministrativo estrinsecatosi con l'adozione degli atti impugnati.

In quest'ottica deve essere precisato che il legislatore dell'emergenza, con l'art. 26 del d.l. n. 91/2014, non attribuisce all'amministrazione nessun margine di apprezzamento del sacrificio imposto ai privati che hanno stipulato le convenzioni per la produzione di energia a tariffa agevolata, fissando, con norma di legge primaria, anche le modalità con le quali operare le riduzioni tariffarie spettanti a destinatari ben individuati (i titolari di impianti fotovoltaici con potenza nominale superiore a 200 KW), così rendendo meramente applicativi i provvedimenti con i quali l'Amministrazione redigerà le Tabelle contenenti i coefficienti di rimodulazione e le Istruzioni Operative.

In nessun caso, ovvero qualunque sia l'opzione prescelta ed il contenuto dell'attività amministrativa affidata dal legislatore al Ministro dello sviluppo economico, verranno meno le riduzioni tariffarie peggiorative rispetto alle agevolazioni previste nelle convenzioni in essere.



Pur prevedendo tre distinte opzioni, riservate al titolare dell'impianto e da esercitare entro il 30 novembre 2014, in tutti i casi ivi previsti il regime incentivante che spetterebbe alla ricorrente sarebbe peggiore di quello attualmente in essere, destinato, prima dell'introduzione di tale previsione, a regolare il rapporto fino alla scadenza.

L'opzione sub *a*) prevede che l'incentivo venga erogato per un periodo di 24, contro gli attuali 20, ma in misura ridotta in percentuale variabile in ragione del periodo residuo (25% il 12° anno, il 23% il 13°, fino al 17% il 19°).

Il prolungamento per quattro anni non compensa della decurtazione dell'incentivo per il residuo periodo tutti quegli impianti che hanno un lungo periodo residuo (15-12), senza considerare che l'incentivo è commisurato alla vita media degli impianti e che nel tempo aumentano i costi per il mantenimento in efficienza degli stessi.

L'opzione sub *b*) è parimenti peggiorativa ove prevede una riduzione della tariffa per un primo periodo ed un pari incremento nel secondo, atteso che il rendimento di tali impianti nei primi anni di attività è sensibilmente maggiore.

L'opzione sub *c*) è manifestamente peggiorativa laddove prevede un taglio dal 6% all'8% per il residuo periodo di durata dell'incentivazione.

Ne deriva che la lesione, attualmente riferibile alla posizione di parte ricorrente, consegue all'immediata operatività dell'obbligo, imposto dall'art. 26 comma 3° d.l. n. 91/2014, di scelta di uno dei tre regimi peggiorativi previsti dalla norma.

Dal momento che la lesione consegue alla mera entrata in vigore della norma, che non necessita per la sua attuazione dell'intermediazione del potere amministrativo del Ministero o del Gestore, ove è previsto che, nell'ipotesi di mancato esercizio dell'opzione, agli operatori economici si applica la rimodulazione di cui alla lettera *c*) del terzo comma dell'art. 26 d.l. n. 91/2014, la norma è autoapplicativa.

Anche l'intervento del GSE, previsto dalla disposizione in esame, è finalizzato alla sola quantificazione in concreto, con riferimento alle percentuali di riduzione già fissate dalla norma, dell'incentivo risultante dall'opzione sub *c*), applicata in via imperativa dalla legge, senza lasciare margini ad una autonoma manifestazione di volontà nella sua applicazione.

La norma censurata, inoltre, per il suo contenuto univoco, specifico ed immediatamente lesivo degli interessi economici dei suoi destinatari non si presta in alcun modo ad una interpretazione costituzionalmente orientata, imponendo la rimessione della questione alla Corte costituzionale al fine di valutarne la conformità al canone di ragionevolezza e non arbitrarietà.

Per quanto sopra osservato, pertanto, la questione è rilevante.

3. Quadro normativo relativo all'incentivazione della produzione elettrica da fonte solare.

In ordine alla non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale, occorre preliminarmente esporre il quadro normativo nel quale iscrivere la disposizione di cui all'art. 26 del decreto-legge n. 91/2014 — contenente «Disposizioni urgenti per il settore agricolo, la tutela ambientale e l'efficientamento energetico dell'edilizia scolastica e universitaria, il rilancio e lo sviluppo delle imprese, il contenimento dei costi gravanti sulle tariffe elettriche, nonché per la definizione immediata di adempimenti derivanti dalla normativa europea» — convertito nella legge n. 116/2014.

La norma in oggetto si inserisce nell'ambito della legislazione nazionale e sovranazionale di promozione dello sviluppo della produzione di energia da fonte rinnovabile.

Quest'ultima, legata come è al miglioramento delle condizioni ambientali e climatiche, non confinabili all'interno della regolamentazione dei singoli stati, prende le mosse dagli obiettivi fissati da Protocollo di Kyoto, firmato nel dicembre 1997, ratificato dall'Italia con legge n. 120 del 2002 ed approvato con decisione del Consiglio 2002/358/CE del 25 aprile 2002.

3.1 Il Protocollo di Kyoto - Il protocollo impegnava gli Stati firmatari ad adempiere agli impegni di limitazione quantificata e di riduzione delle emissioni di gas serra (in media dell'8% per l'Europa entro il 2012), mediante la promozione e la maggiore utilizzazione di forme energetiche rinnovabili.

3.2 Le Direttive comunitarie - Il legislatore europeo, con la dir. n. 2001/77/CE (sulla «promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili nel mercato interno dell'elettricità»), ha, quindi, riconosciuto «la necessità di promuovere in via prioritaria (tali) fonti poiché queste contribuiscono alla protezione dell'ambiente e allo sviluppo sostenibile», potendo «inoltre creare occupazione locale, avere un impatto positivo sulla coesione sociale, contribuire alla sicurezza degli approvvigionamenti e permettere di conseguire più rapidamente gli obiettivi di Kyoto» (cons. 1).

Di conseguenza, l'UE interviene attraverso l'assegnazione agli Stati membri di «obiettivi indicativi nazionali di consumo di elettricità prodotta da fonti energetiche rinnovabili», con riserva di proporre «obiettivi vincolanti» in ragione dell'eventuale progresso rispetto all'«obiettivo indicativo globale» del 12% del consumo interno lordo di energia nel 2010 (cons. 7), ferma la possibilità per ciascuno Stato membro di individuare «il regime più rispondente alla sua particolare situazione» per il raggiungimento degli «obiettivi generali dell'intervento» (cons. 23).



In coerenza con tali finalità, la direttiva all'art. 3 conferisce agli Stati membri la possibilità di stabilire specifici «regimi di sostegno», demandando alla Commissione: *i)* per un verso (par. 1) la valutazione della coerenza di questi ultimi con i principi in materia di aiuti di Stato (artt. 87 e 88 Trattato CE, oggi artt. 107 e 108 Trattato UE), «tenendo conto che essi contribuiscono a perseguire gli obiettivi stabiliti negli articoli 6 e 174 del Trattato»; *ii)* per altro verso (par. 2), la presentazione (entro il 27 ottobre 2005) di una relazione sull'esperienza maturata e di un'eventuale «proposta relativa a un quadro comunitario» per i regimi di sostegno, nonché prevedere per i regimi nazionali di sostegno periodi di transizione sufficienti di almeno sette anni e mantenere la fiducia degli investitori.

Con la successiva dir. n. 2009/28/CE («promozione dell'uso dell'energia da fonti rinnovabili, recante modifica e successiva abrogazione delle direttive 2001/77/CE e 2003/30/CE») il legislatore comunitario, intendendo procedere attraverso l'indicazione di «obiettivi nazionali obbligatori» per il raggiungimento di una quota pari al 20% di consumo di energia da fonti rinnovabili entro il 2020 (cons. 13) — obiettivi aventi la «principale finalità», come precisato al cons. 14, di «creare certezza per gli investitori, nonché stimolare lo sviluppo costante di tecnologie capaci di generare energia a partire da ogni tipo di fonte rinnovabile. [...]» — e ravvisata ulteriormente la necessità, stanti le diverse condizioni iniziali, di tradurre l'anzidetto «obiettivo complessivo comunitario» in obiettivi individuali per ogni Stato membro, «procedendo ad un'allocazione giusta e adeguata che tenga conto della diversa situazione di partenza e delle possibilità degli Stati membri, ivi compreso il livello attuale dell'energia da fonti rinnovabili e il mix energetico» (cons. 15), prende specificamente in considerazione i regimi di sostegno nazionali.

Nel rilevare che: i diversi potenziali in materia dei singoli stati membri e i diversi regimi nazionali di sostegno; la maggioranza «applica regimi di sostegno che accordano sussidi solo all'energia da fonti rinnovabili prodotta sul loro territorio»; «per il corretto funzionamento dei regimi di sostegno nazionali è essenziale che gli Stati membri possano controllare gli effetti e i costi dei rispettivi regimi in funzione dei loro diversi potenziali», riafferma che «uno strumento importante per raggiungere l'obiettivo fissato dalla presente direttiva consiste nel garantire il corretto funzionamento dei regimi di sostegno nazionali, come previsto dalla direttiva 2001/77/CE, al fine di mantenere la fiducia degli investitori e permettere agli Stati membri di elaborare misure nazionali efficaci per conformarsi al suddetto obiettivo [...]» (ciò anche in vista del coordinamento tra le misure di «sostegno transfrontaliero all'energia da fonti rinnovabili» e i regimi di sostegno nazionale (considerando 25).

L'art. 3 individua pertanto gli «obiettivi e [le] misure nazionali generali obbligatori per l'uso dell'energia da fonti rinnovabili» (quello per l'Italia è pari al 17%; *cf.* Tabella All. I, parte A) e rimarca la possibilità per gli Stati membri di utilizzare, tra l'altro, i regimi di sostegno (par. 3), definiti dal precedente art. 2, par. 2, lett. k), nei seguenti termini: «strumento, regime o meccanismo applicato da uno Stato membro o gruppo di Stati membri, inteso a promuovere l'uso delle energie da fonti rinnovabili riducendone i costi, aumentando i prezzi a cui possono essere vendute o aumentando, per mezzo di obblighi in materia di energie rinnovabili o altri mezzi, il volume acquistato di dette energie. Ciò comprende, ma non in via esclusiva, le sovvenzioni agli investimenti, le esenzioni o gli sgravi fiscali, le restituzioni d'imposta, i regimi di sostegno all'obbligo in materia di energie rinnovabili, compresi quelli che usano certificati verdi, e i regimi di sostegno diretto dei prezzi, ivi comprese le tariffe di riacquisto e le sovvenzioni».

3.3 Il recepimento delle Direttive in Italia: I Conti Energia.

3.3.1. Con il d.lgs. 29 dicembre 2003, n. 387 è stata recepita in Italia la direttiva 2001/77 ed introdotte varie misure incentivanti.

L'art. 7 del citato d.lgs. contiene disposizioni specifiche per il solare e demanda a «uno o più decreti» interministeriali (del Ministro delle attività produttive, d'intesa con il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e d'intesa con la Conferenza unificata) la definizione dei «criteri» di incentivazione (comma 1).

Per l'elettricità prodotta mediante conversione fotovoltaica della fonte solare, le modalità per la determinazione dell'entità dell'incentivazione, prevedono una specifica tariffa incentivante, di importo decrescente e di durata tali da garantire una equa remunerazione dei costi di investimento e di esercizio.

I decreti ministeriali adottati in base all'art. 7, noti con la denominazione di «conti energia», sono identificati con numero ordinale progressivo in relazione alle versioni via via succedutesi:

I° conto energia (dd.mm. 28 luglio 2005 e 6 febbraio 2006, recanti distinzione delle tariffe in relazione alla potenza nominale, se superiore o non a 20 kW; le «tariffe decrescenti» sono stabilite in dipendenza dell'anno in cui la domanda di incentivazione è presentata);

II° conto energia (d.m. 19 febbraio 2007, che introduce ulteriori incentivazioni per gli impianti integrati architettonicamente e un premio per quelli abbinati a un uso efficiente dell'energia);

[11 aprile 2008 (relativo agli impianti solari termodinamici, che non adottano la tecnologia fotovoltaica)];



III° conto energia (d.m. 6 agosto 2010, nelle cui premesse si ravvisa la necessità di «intervenire al fine di aggiornare le tariffe incentivanti, alla luce della positiva decrescita dei costi della tecnologia fotovoltaica, al fine di rispettare il principio di equa remunerazione dei costi» ex art. 7 d.lgs. n. 387 del 2003 e «di stimolare l'innovazione e l'ulteriore riduzione dei costi», attraverso una «progressiva diminuzione [di dette tariffe] che, da un lato, miri ad un allineamento graduale verso gli attuali costi delle tecnologie e che, dall'altro, mantenga stabilità e certezza sul mercato»).

In ciascuno di questi provvedimenti la durata dell'incentivazione è stabilita in venti anni, decorrenti dalla data di entrata in esercizio dell'impianto (*cfi*: artt. 5, comma 2, e 6, commi 2 e 3, d.m. 28 luglio 2005; art. 6 d.m. 19 febbraio 2007, che precisa come il valore della tariffa sia «costante in moneta corrente» per tutto il periodo ventennale; artt. 8, 12 e 14 d.m. 6 agosto 2010; l'art. 2, comma 1, lett. c, di quest'ultimo decreto dà la definizione della «data di entrata in esercizio»).

3.3.2 Con il successivo d.lgs. 3 marzo 2011, n. 28, in attuazione della delega di cui all'art. 17, comma 1, legge 4 giugno 2010, n. 96 (l. comunit. 2009), è stata poi recepita la dir. 2009/28.

Individuati all'art. 3 gli «obiettivi nazionali», prevede, per quanto qui rileva, che «la quota complessiva di energia da fonti rinnovabili sul consumo finale lordo di energia da conseguire nel 2020 è pari a 17 per cento» (comma 1), obiettivo da perseguire «con una progressione temporale coerente con le indicazioni dei Piani di azione nazionali per le energie rinnovabili predisposti ai sensi dell'articolo 4 della direttiva 2009/28/CE» (comma 3).

Ai regimi di sostegno è dedicato il Titolo V, aperto dall'art. 23 sui «principi generali», ai sensi del quale:

«1 (...) La nuova disciplina stabilisce un quadro generale volto alla promozione della produzione di energia da fonti rinnovabili e dell'efficienza energetica in misura adeguata al raggiungimento degli obiettivi di cui all'articolo 3, attraverso la predisposizione di criteri e strumenti che promuovano l'efficacia, l'efficienza, la semplificazione e la stabilità nel tempo dei sistemi di incentivazione, perseguendo nel contempo l'armonizzazione con altri strumenti di analoga finalità e la riduzione degli oneri di sostegno specifici in capo ai consumatori.

2. Costituiscono ulteriori principi generali dell'intervento di riordino e di potenziamento dei sistemi di incentivazioni la gradualità di intervento a salvaguardia degli investimenti effettuati e la proporzionalità agli obiettivi, nonché la flessibilità della struttura dei regimi di sostegno, al fine di tener conto dei meccanismi del mercato e dell'evoluzione delle tecnologie delle fonti rinnovabili e dell'efficienza energetica.»

Il Capo II (artt. da 24 a 26) concerne specificamente la produzione da fonti rinnovabili.

L'art. 24 delinea i «meccanismi di incentivazione» per gli impianti che entrino in esercizio dopo il 31 dicembre 2012 (comma 1).

Esso individua al comma 2, tra gli altri, i seguenti «criteri generali»: *a*) l'incentivo ha lo scopo di assicurare una equa remunerazione dei costi di investimento ed esercizio; *b*) il periodo di diritto all'incentivo è pari alla vita media utile convenzionale delle specifiche tipologie di impianto e decorre dalla data di entrata in esercizio dello stesso; *c*) l'incentivo resta costante per tutto il periodo di diritto e può tener conto del valore economico dell'energia prodotta; *d*) gli incentivi sono assegnati tramite contratti di diritto privato fra il GSE e il soggetto responsabile dell'impianto, sulla base di un contratto-tipo definito dall'Autorità per l'energia elettrica e il gas, entro tre mesi dalla data di entrata in vigore del primo dei decreti di cui al comma 5;

[...].»

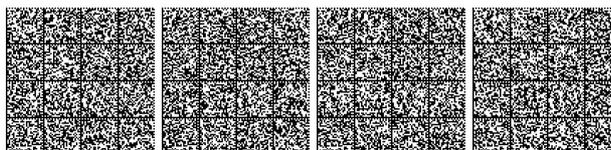
L'art. 25 reca la disciplina transitoria, sancendo al comma 1, che la produzione da impianti entrati in esercizio entro il 31 dicembre 2012 è «incentivata con i meccanismi vigenti alla data di entrata in vigore del presente decreto, con i correttivi di cui ai commi successivi».

I commi 9 e 10 dettano i «correttivi» per gli impianti da fonte solare, mentre il successivo comma 11, lett. *b*), n. 3, dispone l'abrogazione (a far tempo dal 1° gennaio 2013) dell'art. 7 d.lgs. n. 387/03 cit. «fatti salvi i diritti acquisiti».

In particolare:

il comma 9 sancisce l'applicabilità del III conto (d.m. 6.8.2010 cit.) alla produzione degli impianti fotovoltaici «che entrino in esercizio entro il 31 maggio 2011»;

comma 10, per gli impianti con data di entrata in esercizio successiva al 1° giugno 2011 — e fatte salve le previsioni dell'art. 2-*sexies* d.l. 25 gennaio 2010, n. 3 (conv. con modif. dalla legge 22 marzo 2010, n. 41) che ha esteso l'operatività del II conto agli impianti ultimati entro il 31 dicembre 2010 purché entrassero in esercizio entro il 30 giugno 2011 —, ha, demandato la disciplina del regime incentivante a un d.m. (del Ministro dello sviluppo economico, di concerto con il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, sentita la Conferenza unificata), da adottare sulla base dei seguenti principi: *a*) determinazione di un limite annuale di potenza elettrica cumulativa degli



impianti fotovoltaici che possono ottenere le tariffe incentivanti; b) determinazione delle tariffe incentivanti tenuto conto della riduzione dei costi delle tecnologie e dei costi di impianto e degli incentivi applicati negli Stati membri dell'Unione europea; c) previsione di tariffe incentivanti e di quote differenziate sulla base della natura dell'area di sedime; d) applicazione delle disposizioni dell'articolo 7 del decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387, in quanto compatibili [...]».

In attuazione del comma 10 sono stati adottati gli ultimi due conti energia:

IV conto (d.m. 5.5.2011), di cui giova richiamare: l'art. 1, comma 2, secondo cui «[...] il presente decreto si applica agli impianti fotovoltaici che entrano in esercizio in data successiva al 31 maggio 2011 e fino al 31 dicembre 2016, per un obiettivo indicativo di potenza installata a livello nazionale di circa 23.000 MW, corrispondente ad un costo indicativo cumulato annuo degli incentivi stimabile tra 6 e 7 miliardi di euro»; nonché l'art. 2, comma 3: «al raggiungimento del minore dei valori di costo indicativo cumulato annuo di cui all'art. 1, comma 2, [...] possono essere riviste le modalità di incentivazione di cui al presente decreto, favorendo in ogni caso l'ulteriore sviluppo del settore»;

V conto (d.m. 5.7.2012), il cui art. 1 prevede:

comma 1: che in attuazione dell'art. 25, comma 10, cit. (e tenuto conto di quanto stabilito dal IV conto all'art. 2, comma 3, cit.) esso disciplina le modalità di incentivazione «da applicarsi successivamente al raggiungimento di un costo indicativo cumulato annuo degli incentivi di 6 miliardi di euro»;

comma 2: che l'Autorità per l'energia elettrica e il gas (di seguito, Aeeg o anche Aeegsi) «[...] individua la data in cui il costo indicativo cumulato annuo degli incentivi [...] raggiunge il valore di 6 miliardi di euro l'anno» (precisando al comma 3 l'applicabilità delle modalità incentivanti ivi previste «decorsi quarantacinque giorni solari dalla data di pubblicazione della deliberazione di cui al comma»);

comma 5: che lo stesso d.m. «cessa di applicarsi, in ogni caso, decorsi trenta giorni solari dalla data di raggiungimento di un costo indicativo cumulato di 6,7 miliardi di euro l'anno» (data parimenti individuata dall'Aeeg).

L'Aeeg ha dato atto del raggiungimento di tale «costo indicativo cumulato annuo degli incentivi»:

i) al 12 luglio 2012, quanto al valore di 6 miliardi di euro, con conseguente applicazione delle modalità incentivanti del V° conto a decorrere dal 27 agosto 2012 (delib. 12.7.2012, n. 292/2012/R/EFR, pubbl. in pari data nel sito internet Aeeg);

ii) al 6 giugno 2013, quanto al valore di 6,7 miliardi di euro, con conseguente cessazione degli effetti del V conto al 6.7.2013 (delib. 6.6.2013, n. 250/2013/R/EFR, pubbl. in pari data nel sito internet).

Ne segue che non sono più incentivati gli impianti aventi data di entrata in esercizio successiva al 7 luglio 2013.

Giova infine precisare che anche il IV e il V conto, analogamente ai tre precedenti, fissano in venti anni il periodo di durata dell'incentivazione (artt. 12, 16 e 18 d.m. 5.5.2011; art. 5 d.m. 5.7.2012).

In relazione alla data di entrata in esercizio degli impianti, i vari conti energia hanno operato per i seguenti periodi:

I conto: 19 settembre 2005 – 30 giugno 2006;

II conto: 13 aprile 2007 – 31 dicembre 2010;

III conto: 1° gennaio 2011 – 31 maggio 2011 (cinque mesi anziché i 3 anni originariamente previsti, ossia fino a tutto il 2013, sebbene con tariffe inferiori a seconda dell'annualità di riferimento; cfr. artt. 1 e 8 d.m. 6.8.2010 e art. 25, comma 9 d.lgs. n. 28/2011);

IV conto: 1° giugno 2011 – 26 agosto 2012;

V conto: 27 agosto 2012 – 6 luglio 2013.

Quanto allo strumento giuridico disciplinante gli specifici rapporti di incentivazione, l'art. 24, comma 2, lett. d), d.lgs. n. 28/2011 cit., ha stabilito, come si è visto, che le tariffe incentivanti siano assegnate «tramite contratti di diritto privato fra il GSE e il soggetto responsabile dell'impianto [...]», sulla base di un «contratto-tipo» definito dall'Aeeg (gli schemi di «contratti-tipo» predisposti dal GSE sono stati approvati dall'Autorità con delib. 6.12.2012, n. 516/2012/R/EFR, pubbl. in pari data nel sito internet istituzionale).

La disposizione, direttamente riferibile al IV e al V conto, ha tuttavia portata ricognitiva della situazione venutasi a determinare durante la vigenza dei primi tre conti, in relazione ai quali il Gestore risulta avere concesso i benefici attraverso «convenzioni» con gli interessati (cfr. in proposito, con riferimento al III conto, l'art. 13, all. A, delib. Aeeg ARG/elt n. 181/2010 del 20 ottobre 2010, pubbl. sul sito Aeeg il 25 ottobre 2010, recante previsione della redazione di uno schema tipo di convenzione).

Si tratta di atti aventi la medesima natura.



Tanto la «convenzione» quanto il «contratto» hanno infatti lo scopo di regolamentare il rapporto giuridico tra il GSE e il soggetto responsabile dell'impianto, secondo il consueto modello dei rapporti concessori, nei quali accanto al provvedimento di concessione l'amministrazione concedente e il privato concessionario concludono un contratto (c.d. accessivo) per la disciplina delle rispettive obbligazioni.

3.3.3 Il contenzioso relativo al passaggio dal terzo al quarto Conto Energia.

L'entrata in vigore dell'art. 25, commi 9 e 10, d.lgs. n. 28/2011 e l'introduzione del IV conto (per gli impianti con data di entrata in esercizio successiva al 31 maggio 2011) hanno dato origine a una serie di controversie aventi a oggetto, in estrema sintesi, l'anticipata cessazione degli effetti del III conto.

A) Con più pronunce di questa Sezione le azioni proposte dagli interessati sono state respinte, poiché, per quanto qui interessa, le contestate innovazioni riguardavano impianti non ancora entrati in esercizio (v., *ex multis*, sentt 13 febbraio 2013, n. 1578, conf. in appello, 26 marzo 2013, nn. 3134, 3139, 3141, 3142, 3144; 2 aprile 2013, nn. 3274 e 3276, confermate da Cons. Stato, sez. VI, 8 agosto 2014, n. 4233, e, rispettivamente, n. 4234).

Più precisamente, è stata esclusa l'integrazione di un affidamento tutelabile sul rilievo della portata non retroattiva della nuova disciplina, diretta a regolamentare l'accesso agli incentivi «soltanto rispetto agli impianti che ancora non ne fruiscono».

Si affermò, in tale occasione, che: «l'ammissione al regime di sostegno non sortisce dal possesso del titolo amministrativo idoneo alla realizzazione dell'impianto (che pure costituisce un requisito essenziale a questo fine), ma dall'entrata in esercizio dell'impianto medesimo, vale a dire dalla sua effettiva realizzazione e messa in opera»; «il d.lgs. n. 28/2011 dispone per l'avvenire, individuando quale *discrimen* temporale per l'applicazione delle nuove regole l'entrata in esercizio al 31 maggio 2011 e disciplinando il passaggio al Quarto conto attraverso la previsione di tre periodi»: il primo, inteso a consentire l'accesso agli incentivi di tutti gli impianti entrati in esercizio entro il 31 agosto 2011, al fine di tutelare l'affidamento degli operatori che avessero quasi ultimato la realizzazione degli impianti sotto il vigore del Terzo conto; il secondo, dal 1° settembre 2011 al 31 dicembre 2012, in cui l'accesso avviene attraverso l'iscrizione nei registri; il terzo, a regime, dal 2013 sino alla cessazione del Quarto conto.

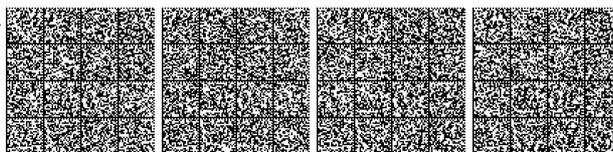
Muovendo dalla considerazione che nell'ambito delle iniziative pubbliche di promozione di specifici settori economici è necessario identificare, «sulla base di elementi dotati di apprezzabile certezza, pena l'indeterminatezza delle situazioni e la perpetrazione di possibili discriminazioni», «un momento nel quale l'aspettativa del privato si consolida e acquisisce consistenza giuridica», è stata riconosciuta la correttezza dell'individuazione di un «*discrimen* ancorato alla data di entrata in esercizio dell'impianto», scelta da ritenere giustificata alla luce delle caratteristiche del sistema incentivante in esame, fondato sulla distinzione tra la (pur complessa) fase di predisposizione dell'intervento impiantistico e quella (altrettanto se non più complessa) di sua messa in opera.

Ed è questo secondo momento (l'entrata in esercizio, appunto) a rappresentare il fatto costitutivo del diritto alla percezione dei benefici, «ciò che si spiega alla luce della generale finalità del regime di sostegno (produzione di energia da fonte rinnovabile) e dell'esigenza, a tale scopo strumentale, che le iniziative imprenditoriali si traducano in azioni concrete ed effettive».

Si è rilevato che in quelle ipotesi «più che l'interesse alla conservazione di un assetto che ha prodotto effetti giuridicamente rilevanti» venivano in rilievo scelte imprenditoriali effettuate in un momento nel quale le stesse, a giudizio di chi le compiva, «si sarebbero rivelate foriere di flussi reddituali positivi», non risultando in concreto ravvisabili elementi tali da deporre nel senso dell'immutabilità del contributo pubblico al settore in considerazione.

«Ciò in quanto le autorità pubbliche hanno reputato di ovviare a una situazione di inefficienza del mercato (market failure) (...) attraverso l'attivazione di specifici meccanismi di redistribuzione delle risorse, individuati all'esito della consueta ponderazione di tutti gli interessi in rilievo, ivi inclusi quelli di cui sono portatori, a es., gli utenti di energia elettrica (che attraverso la componente A3 della bolletta finanziano in larga misura gli incentivi [...]) o anche i produttori da fonti convenzionali» (*cf.* sent. 13 agosto 2012, n. 7338).

Ed è stata esclusa la dedotta lesione del legittimo affidamento degli operatori alla stregua dell'orientamento della giurisprudenza europea e della disamina degli elementi di fatto in concreto rilevanti, attestanti, in sintesi, una situazione di esubero di «offerta» di produzione da fotovoltaico (c.d. «boom del fotovoltaico») in presenza di una consistente diminuzione dei costi (con particolare riferimento alle componenti base degli impianti).



Sotto questo profilo, è stata richiamata la sentenza della Corte di giustizia 10 settembre 2009, in causa C-201/08, Plantanol, concernente l'abolizione anticipata di un regime di esenzione fiscale per un biocarburante, nella quale il Giudice comunitario ha chiarito:

a) che il principio di certezza del diritto non postula l'«assenza di modifiche legislative», richiedendo «piuttosto che il legislatore tenga conto delle situazioni particolari degli operatori economici e preveda, eventualmente, adattamenti all'applicazione delle nuove norme giuridiche» (punto 49);

b) che la possibilità di far valere la tutela del legittimo affidamento è bensì «prevista per ogni operatore economico nel quale un'autorità nazionale abbia fatto sorgere fondate aspettative», ma non «qualora un operatore economico prudente ed accorto sia in grado di prevedere l'adozione di un provvedimento idoneo a ledere i suoi interessi» (nel caso in cui il provvedimento venga adottato); in tale prospettiva, inoltre, «gli operatori economici non possono fare legittimamente affidamento sulla conservazione di una situazione esistente che può essere modificata nell'ambito del potere discrezionale delle autorità nazionali» (punto 53), spettando al giudice nazionale, in una valutazione globale e in concreto delle pertinenti circostanze fattuali, stabilire se l'impresa ricorrente disponga «come operatore prudente e accorto, [...] di elementi sufficienti per consentirle di aspettarsi che il regime di esenzione fiscale di cui trattasi fosse abolito prima della data iniziale prevista per la sua scadenza», non sussistendo — giova ribadire — preclusioni derivanti dai canoni della certezza del diritto e della tutela del legittimo affidamento (punti 67 e 68).

Questo Tribunale ha poi escluso la lesione dei suddetti principi di legittimo affidamento e di certezza del diritto, alla luce delle recenti notevoli modifiche subite negli anni più recenti dal settore con riduzione dei costi delle componenti ed aumento progressivo delle potenze installate.

In tale contesto un operatore «prudente ed accorto» avrebbe dovuto essere consapevole delle possibili evoluzioni normative, in virtù della intrinseca mutevolezza dei regimi di sostegno e delle modalità con le quali sono stati articolati dalle autorità pubbliche nazionali fin dal Primo Conto Energia, vale a dire per periodi limitati e con ripetuti interventi a breve distanza (quattro in cinque anni dal luglio 2005 all'agosto 2010), e del prossimo raggiungimento della «grid parity» degli impianti fotovoltaici rispetto a quelli convenzionali.

B. Il Consiglio di Stato ha condiviso tale impostazione (nelle sentenze d'appello sinora intervenute) negando la sussistenza di un «legittimo affidamento tutelabile», atteso che nel caso portato al suo esame non si controverteva di «provvedimenti e diritti già legittimamente acquisiti sulla base della normativa anteriore» e non risultando che l'amministrazione pubblica avesse «orientato le società ricorrenti verso comportamenti negoziali che altrimenti non avrebbero tenuto».

Né è stata riscontrata la sussistenza di un investimento meritevole di essere salvaguardato, posto che «la rimodulazione legislativa non è stata affatto incerta o improvvisa ma conosciuta dagli operatori (accorti) del settore come in itinere (la nuova direttiva comunitaria è infatti del 2009)».

Su tali basi, il Consiglio di Stato ha ritenuto che mancassero «i fondamentali causali di un legittimo e ragionevole affidamento, non essendo infatti intervenuta in vicenda nessuna inosservanza da parte della pubblica amministrazione statale della disciplina comunitaria e nazionale ovvero alcuna condotta, omissiva o commissiva, in violazione di una specifica norma dalla materia di settore posta, oppure trasgressione ai principi generali di prudenza, di diligenza e di proporzionalità, nel concretizzare in modo conforme la volontà di legge» (così Cons. Stato, sez. V, 8 agosto 2014, n. 4233 e n. 4234). Sempre sulla medesima questione, il Consiglio di Stato ha disatteso la prospettazione degli operatori sulla portata lesiva delle innovazioni reputando manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale relative alle inerenti norme del d.lgs. n. 28/2011, «dovendosi ritenere che la violazione del diritto alla iniziativa economica, così come dei principi di buon andamento e di parità di trattamento, si concretino solo allorché la nuova norma incida in modo peggiorativo su aspettative qualificate, già pervenute, però, ad un livello di consolidamento così elevato da creare un affidamento costituzionalmente protetto alla conservazione di quel trattamento, tale da prevalere su vincoli di bilancio e di buona amministrazione o sulla revisione prevista di precedenti politiche economiche pubbliche».

Ciò sul rilievo che la disciplina del IV conto «non tocca le iniziative già avviate (quelle per cui gli impianti sono entrati in esercizio al 31 maggio 2011) e introduce una ragionevole distinzione tra le diverse situazioni di fatto, operando una distinzione sulla base della data di entrata in esercizio degli impianti [...]» (così, da ultimo, Cons. Stato, sez. V, 3 marzo 2015, n. 1043).

Del pari il Giudice d'appello ha confermato le pronunce di reiezione delle domande avanzate da alcuni soggetti destinatari degli incentivi del V conto dirette a ottenere l'applicazione del IV°, rilevando altresì:

l'impossibilità di invocare la tutela dei «diritti quesiti» accordata dall'art. 25, comma 11, d.lgs. n. 28/2011, perché (tra l'altro) «nella specie, il diritto non era sorto», rientrando la disciplina sopravvenuta nel rischio d'impresa nel momento in cui il «boom del fotovoltaico» si è espresso in un numero di iniziative verosimilmente superiore a quello previsto dai soggetti pubblici e dagli stessi operatori privati del settore;



l'infondatezza della doglianza in ordine alla «retroattività della imposizione patrimoniale introdotta con l'art. 10, comma 4, del d.m. 5 luglio 2012» a far tempo dal 1° gennaio 2011 e a carico di tutti i soggetti beneficiari delle incentivazioni (ai fini della «copertura degli oneri di gestione, verifica e controllo in capo al GSE»), in quanto «l'impianto era già entrato in esercizio, ma esso non godeva ancora di alcun incentivo, cosicché sarebbe improprio dire che la norma vada a modificare in peggio una situazione giuridica consolidata» (così, ex aliis Cons. Stato, sez. IV, 29 gennaio 2015, n. 420, confermativa della sentenza di questa Sezione 14 novembre 2013, n. 9749).

3.4. I successivi interventi del legislatore nazionale.

Dopo la cessazione dei conti energia il legislatore nazionale è intervenuto nuovamente sul settore, dapprima col d.l. n. 145/2013 e poi con il d.l. oggi in esame.

3.4.1. Il d.l. n. 145/2013: lo «spalma-incentivi volontario».

Con il d.l. 23 dicembre 2013, n. 145, c.d. «Destinazione Italia» («Interventi urgenti di avvio del piano 'Destinazione Italia', per il contenimento delle tariffe elettriche e del gas, per l'internazionalizzazione, lo sviluppo e la digitalizzazione delle imprese, nonché misure per la realizzazione di opere pubbliche ed EXPO 2015», convertito in legge, con modif., dalla legge 21 febbraio 2014, n. 9), il legislatore nazionale introduce all'art. 1 (tra l'altro) «disposizioni per la riduzione dei costi gravanti sulle tariffe elettriche», prevedendo, «al fine di contenere l'onere annuo sui prezzi e sulle tariffe elettriche degli incentivi alle energie rinnovabili e massimizzare l'apporto produttivo nel medio-lungo termine dagli esistenti impianti» (commi da 3 a 5) un meccanismo di rimodulazione degli incentivi, tale che «i produttori di energia elettrica da fonti rinnovabili titolari di impianti che beneficiano di incentivi sotto la forma di certificati verdi, tariffe omnicomprendenti ovvero tariffe premio possono, per i medesimi impianti, in misura alternativa: a) continuare a godere del regime incentivante spettante per il periodo di diritto residuo [...]; b) optare per una rimodulazione dell'incentivo spettante, volta a valorizzare l'intera vita utile dell'impianto» e con un incremento del periodo dell'incentivazione di 7 anni.

La relazione illustrativa (rel. al d.d.l. di conversione del d.l. n. 91/2014, sub art. 23, A.S. n. 1541) spiega:

che «l'articolo contiene una serie di interventi finalizzati a ridurre in modo strutturale il costo dell'energia elettrica in Italia, (...) senza effetti retroattivi su contratti già stipulati e senza effetti depressivi sull'andamento degli investimenti, la norma incide su aspetti specifici dove è possibile ridurre la spesa, in continuità con quanto già varato dal Governo nel precedente decreto "del fare"»;

che il terzo intervento (commi da 3 a 6) introduce uno strumento volontario, attivato dai singoli operatori, per distribuire nel tempo una parte degli oneri economici per l'incentivazione delle fonti rinnovabili elettriche e valorizzare l'intera vita tecnica degli impianti, senza penalizzare gli investimenti già effettuati.

Si tratta in sostanza del c.d. «spalma-incentivi volontario» per come definito dalla stessa relazione illustrativa.

3.4.2 Il d.l. n. 91/2014: lo «spalma-incentivi obbligatorio».

Da ultimo è stato adottato il d.l. 24 giugno 2014, n. 91, c.d. «decreto Competitività», recante «Disposizioni urgenti per il settore agricolo, la tutela ambientale e l'efficientamento energetico dell'edilizia scolastica e universitaria, il rilancio e lo sviluppo delle imprese, il contenimento dei costi gravanti sulle tariffe elettriche, nonché per la definizione immediata di adempimenti derivanti dalla normativa europea» (pubbl. nella *G.U.* n. 144 del 24 giugno 2014, in vigore dal 25 giugno 2014), convertito in legge, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 116 (in vigore dal 21 agosto 2014).

L'art. 26, oggi in esame, reca «interventi sulle tariffe incentivanti dell'elettricità prodotta da impianti fotovoltaici» (la disposizione, introdotta con il d.l., è stata profondamente modificata nel corso dell'*iter* di conversione).

Ai fini di un più agevole esame, esso può essere suddiviso in quattro parti.

i) ambito applicativo e finalità (comma 1).

«1. Al fine di ottimizzare la gestione dei tempi di raccolta ed erogazione degli incentivi e favorire una migliore sostenibilità nella politica di supporto alle energie rinnovabili, le tariffe incentivanti sull'energia elettrica prodotta da impianti solari fotovoltaici, riconosciute in base all'articolo 7 del decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387, e all'articolo 25, comma 10, del decreto legislativo 3 marzo 2011, n. 28, sono erogate secondo le modalità previste dal presente articolo.»

L'intervento si rivolge ai percettori delle tariffe incentivanti riconosciute in base ai conti energia ed è ispirato alla duplice finalità di «ottimizzare la gestione dei tempi di raccolta ed erogazione degli incentivi», cui è collegato il comma 2, e di «favorire una migliore sostenibilità nella politica di supporto alle energie rinnovabili».



ii) modalità di erogazione (comma 2).

«2, A decorrere dal secondo semestre 2014, il Gestore dei servizi energetici S.p.A. eroga le tariffe incentivanti di cui al comma 1, con rate mensili costanti, in misura pari al 90 per cento della producibilità media annua stimata di ciascun impianto, nell'anno solare di produzione ed effettua il conguaglio, in relazione alla produzione effettiva, entro il 30 giugno dell'anno successivo. Le modalità operative sono definite dal GSE entro quindici giorni dalla pubblicazione del presente decreto e approvate con decreto del Ministro dello sviluppo economico.»

La norma introduce, a far tempo dal 1° luglio 2014, un sistema di erogazione delle tariffe incentivanti secondo il meccanismo acconti-conguaglio (acconto del 90% della «producibilità media annua stimata di ciascun impianto» nell'anno di produzione, da versare in «rate mensili costanti», e «conguaglio», basato sulla «produzione effettiva», entro il 30 giugno dell'anno successivo a quello di produzione). A tale comma è stata data attuazione col d.m. 16 ottobre 2014 (pubbl. nella *G.U.* n. 248 del 24 ottobre 2014).

iii) rimodulazione (comma 3).

Il comma 3 contiene le disposizioni oggetto di censura, sopra riportate, delineando la disciplina sostanziale della rimodulazione, stabilendone l'operatività a decorrere dal 1° gennaio 2015.

iii.1) L'ambito soggettivo di applicazione è più ristretto di quello contemplato dal comma 1, venendo presi in considerazione i soli «impianti di potenza nominale superiore a 200 kW.»

L'art. 22-*bis*, comma 1, d.l. 12 settembre 2014, n. 133 (conv., con modif., dalla legge n. 11 novembre 2014, n. 164), ha operato un'ulteriore restrizione, esonerando dall'applicazione delle disposizioni di cui ai commi da 3 a 6 gli «impianti i cui soggetti responsabili erano [alla data di entrata in vigore della legge di conversione del d.l. n. 91/2014] enti locali o scuole».

iii.2) La norma concede agli operatori la possibilità di optare entro il 30 novembre 2014 fra tre modalità alternative:

lett. a): estendere la durata dell'incentivazione sino a 24 anni (decorrenti dalla data di entrata in esercizio dell'impianto), applicando le riduzioni indicate nella tabella di cui all'All. 2 al d.l. n. 91/2014, sulla base di una proporzione inversa tra «periodo residuo» (dell'incentivazione) e «percentuale di riduzione». Sono previsti 8 scaglioni di «periodo residuo», a partire da «12 anni», cui corrisponde una riduzione del 25%, sino a «19 anni e oltre», cui corrisponde una riduzione del 17%;

lett. b): ferma la durata ventennale dell'incentivazione, essa viene suddivisa in due «periodi», il primo dei quali «di fruizione di un incentivo ridotto rispetto all'attuale» e il secondo «di fruizione di un incentivo incrementato in ugual misura».

Secondo la disposizione, le relative percentuali (di rimodulazione) avrebbero dovuto essere emanate entro il 1° ottobre 2014 «in modo da consentire, nel caso di adesione di tutti gli aventi titolo all'opzione, un risparmio di almeno 600 milioni di euro all'anno per il periodo 2015-2019, rispetto all'erogazione prevista con le tariffe vigenti».

A tale previsione è stata data attuazione con il d.m. 17 ottobre 2014 (pubbl. nella *G.U.* n. 248 del 24 ottobre 2014, entrato in vigore il 25 ottobre; *cf.* art. 2), che all'all. 1 ha indicato l'algoritmo per determinare l'entità della rimodulazione;

lett. c): ferma la durata ventennale dell'incentivazione, si applica una riduzione «dell'incentivo riconosciuto alla data di entrata in vigore del presente decreto, per la durata residua del periodo di incentivazione» secondo percentuali determinate in relazione alla potenza (6% per gli impianti con potenza nominale maggiore di 200 e inferiore a 500 kW; 7% per quelli con potenza superiore a 500 e inferiore a 900 kW; 8% per gli impianti con potenza superiore a 900 kW).

In caso di mancato esercizio della scelta, la legge prescrive l'applicazione di questa terza ipotesi sub c).

iv) misure di «accompagnamento» (commi 5-12).

Un altro blocco di disposizioni introduce alcune misure di «accompagnamento»:

iv.1) finanziamenti bancari (comma 5):

ai sensi del comma 5, il «beneficiario della tariffa incentivante di cui ai commi 3 e 4 può accedere a finanziamenti bancari per un importo massimo pari alla differenza tra l'incentivo già spettante al 31 dicembre 2014 e l'incentivo rimodulato»; tali finanziamenti «possono beneficiare, cumulativamente o alternativamente, sulla base di apposite convenzioni con il sistema bancario, di provvista dedicata o di garanzia concessa dalla Cassa depositi e prestiti S.p.A.» (CDP); a sua volta, l'esposizione di CDP è garantita dallo Stato [...] secondo criteri e modalità stabiliti con decreto di natura non regolamentare del Ministro dell'economia e delle finanze.

A tale disposizione è stata data attuazione col d.m. 29 dicembre 2014 (pubbl. nella *G.U.* n. 17 del 22 gennaio 2015), che stabilisce, tra l'altro, all'art. 1, che «è garantita dallo Stato l'esposizione» di CDP «rappresentata da crediti connessi ad operazioni di provvista dedicata o di garanzia, per i finanziamenti bancari a favore dei beneficiari della tariffa incentivante», ai sensi del menzionato art. 26, comma 5 (comma 1) e che la garanzia dello Stato, «concessa a titolo oneroso [...] diretta, incondizionata, irrevocabile e a prima richiesta» (comma 2), copre fino all'80% dell'ammontare.



iv.2) adeguamento della durata dei titoli (comma 6):

in riferimento all'opzione sub lett. a), «Le regioni e gli enti locali adeguano, ciascuno per la parte di competenza e ove necessario, alla durata dell'incentivo come rimodulata [...], la validità temporale dei permessi rilasciati, comunque denominati, per la costruzione e l'esercizio degli impianti fotovoltaici ricadenti nel campo di applicazione del presente articolo»;

iv.3) «acquirente selezionato» (commi da 7 a 10, 12 e 13):

la misura concerne tutti «i beneficiari di incentivi pluriennali, comunque denominati, per la produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili» — non solo, dunque, i produttori da energia solare — , i quali «possono cedere una quota di detti incentivi, fino ad un massimo dell'80 per cento, ad un acquirente selezionato tra i primari operatori finanziari europei» (comma 7).

L'«acquirente selezionato» subentra ai beneficiari «nei diritti a percepire gli incentivi», «salva la prerogativa» di Aeggsi «di esercitare annualmente [...] l'opzione di acquisire tali diritti» per un importo definito dalla stessa disposizione (comma 8: «a fronte della corresponsione di un importo pari alla rata annuale costante, calcolata sulla base di un tasso di interesse T, corrispondente all'ammortamento finanziario del costo sostenuto per l'acquisto dei diritti di un arco temporale analogo a quello riconosciuto per la percezione degli incentivi»).

Essa demanda poi all'AEEG: *i)* la definizione (entro il 19 novembre 2014) delle inerenti modalità attuative, attraverso la definizione del sistema per gli acquisti e la cessione delle quote (comma 9); *ii)* la destinazione «a riduzione della componente A3 degli oneri di sistema», «nel rispetto di specifici indirizzi», dettati con decreto del Ministro dello sviluppo economico, dell'«eventuale differenza tra il costo annuale degli incentivi» acquistati dall'acquirente selezionato e l'importo annuale determinato ai sensi del comma 8.

Tali provvedimenti non risultano ancora emanati.

L'art. 26 prevede ancora:

al comma 12, che «alle quote di incentivi cedute ai sensi delle disposizioni di cui al comma 9 non si applicano, a decorrere dalla data di cessione, le misure di rimodulazione di cui al comma 3»;

al comma 13, che «l'efficacia delle disposizioni di cui ai commi da 7 a 12 è subordinata alla verifica da parte del Ministero dell'economia e delle finanze della compatibilità degli effetti delle operazioni sottostanti sui saldi di finanza pubblica ai fini del rispetto degli impegni assunti in sede europea».

iv.4) Infine, con il comma 11 viene demandato al Governo di «assumere ogni iniziativa utile a dare piena esecuzione alle disposizioni del presente articolo, inclusi eventuali accordi con il sistema bancario per semplificare il recesso totale o parziale dei soggetti beneficiari di incentivi pluriennali dai contratti di finanziamento stipulati».

Da ultimo, giova dare atto che il GSE ha pubblicato nel proprio sito istituzionale le «Istruzioni operative per gli interventi sulle tariffe incentivanti relative agli impianti fotovoltaici» (con data 3 novembre 2014), recanti precisazioni sulle modalità di applicazione del nuovo meccanismo.

3.4.3 Gli effetti dell'art. 26, comma 3, del decreto-legge n. 91/2014.

Come si è visto, le previsioni dell'art. 26, comma 3, incidono sugli incentivi percepiti, in base alle convenzioni stipulate con il GSE in attuazione dei vari conti energia, dai titolari degli impianti fotovoltaici aventi potenza superiore a 200 kW.

Quanto al campo applicativo soggettivo, la platea dei destinatari della norma costituisce una percentuale ridotta dei soggetti percettori dei benefici.

Dalle difese dell'amministrazione risulta che gli stessi costituirebbero una percentuale di circa il 4% del totale degli impianti incentivati (ca. 9.000 su ca. 198.000), destinatari di benefici pari al 60% della spesa totale per l'incentivazione (ca. 4,3 mld/anno su ca. 6,8 mld/anno).

Dai dati pubblicati dal GSE nel proprio sito istituzionale risulta peraltro un numero maggiore di impianti incentivati (al 31 luglio 2014 m 550.785 impianti, per una potenza complessiva di ca. 17,731 MW, dei quali 12.264 con potenza superiore a 200 kW; *cfi:* sito internet GSE, sezione «Conto Energia» - «Risultati incentivazione» - «Totale dei risultati»).

Sotto il profilo oggettivo, ciascuna delle opzioni del comma 3 impatta in senso peggiorativo sulla posizione degli operatori siccome definita nelle convenzioni di incentivazione, esplicando un effetto novativo sugli elementi della durata o dell'importo delle tariffe incentivanti o su entrambi, e tanto anche a non voler tener conto dei costi di transazione derivanti dalla necessità di adeguare gli assetti in essere alla nuova situazione.



E infatti, a parte la riduzione secca delle tariffe di cui alla lett. *c*), avente chiara portata negativa:

l'allungamento della durata divisata dalla lett. *a*) (estensione a 24 anni con proporzionale riduzione delle quote annuali), oltre a comportare una differita percezione degli incentivi, di per sé (notoriamente) pregiudizievole, non può non incidere sui parametri iniziali dell'investimento, impattando anche sui costi dei fattori produttivi (si pensi a es. alle attività di gestione, alla durata degli eventuali finanziamenti bancari, dei contratti stipulati per la disponibilità delle aree, delle assicurazioni, ecc.), ferma la necessità del parallelo adeguamento dei necessari titoli amministrativi (*cf.* comma 6);

la lett. *b*) determina una riduzione degli importi per il quadriennio 2015-2019 (tale da generare un risparmio di «almeno 600 milioni» di euro per l'ipotesi di adesione all'opzione di tutti gli interessati) e un incremento nel periodo successivo (secondo l'algoritmo definito col d.m. 17 ottobre 2014): poiché l'incentivo è funzione della produzione, il fisiologico invecchiamento degli impianti, assoggettati nel corso del tempo a una diminuzione di produttività, determina la non recuperabilità dei minori importi relativi al periodo 2015-2019, attraverso gli incrementi delle tariffe riferibili al periodo successivo (nel quale gli impianti stessi hanno minore efficienza);

4. Esaurito il quadro ordinamentale nel quale si iscrivono le disposizioni di cui all'art. 26, comma 3, del d.l. n. 91/2014, convertito nella legge n. 116/2014, ove ha previsto la rideterminazione degli incentivi, per gli impianti fotovoltaici di potenza superiore ai 200 kw, in misura ridotta rispetto a quelli attualmente praticati in base alle convenzioni attualmente in essere, la questione di legittimità costituzionale non è manifestamente infondata sotto i profili di seguito analizzati.

4.1. Violazione degli artt. 3 e 41 Cost.: irragionevolezza, sproporzione e violazione del legittimo affidamento.

Il comma 3 dell'art. 26 d.l. n. 91/2014 risulta in contrasto con gli artt. 3 e 41 Cost. laddove incide ingiustificatamente sulle consolidate posizioni di vantaggio, riconosciute da negozi di «diritto privato» e sul legittimo affidamento dei fruitori degli incentivi.

4.1.1) La questione rientra nel tema dei limiti costituzionali alle leggi di modificazione dei rapporti di durata e della c.d. retroattività impropria, quale attributo delle disposizioni che introducono «per il futuro una modificazione peggiorativa del rapporto di durata», con riflessi negativi «sulla posizione giuridica già acquisita dall'interessato» (C. cost. sent. n. 236/2009).

La Corte costituzionale ha più volte ricordato come nella propria giurisprudenza sia ormai «consolidato il principio del legittimo affidamento nella sicurezza giuridica, che costituisce elemento fondamentale dello Stato di diritto e non può essere lesa da disposizioni retroattive, che trasmodino in regolamento irrazionale di situazioni sostanziali fondate su leggi anteriori» (sent. n. 236/2009 cit. e giurispr. ivi richiamata): «nel nostro sistema costituzionale non è affatto interdetto al legislatore di emanare disposizioni le quali vengano a modificare in senso sfavorevole per i beneficiari la disciplina dei rapporti di durata, anche se l'oggetto di questi sia costituito da diritti soggettivi perfetti (salvo, ovviamente, in caso di norme retroattive, il limite imposto in materia penale dall'art. 25, secondo comma, della Costituzione). Unica condizione essenziale è che tali disposizioni non trasmodino in un regolamento irrazionale, frustrando, con riguardo a situazioni sostanziali fondate sulle leggi precedenti, l'affidamento del cittadino nella sicurezza giuridica, da intendersi quale elemento fondamentale dello Stato di diritto» (sent. n. 64/2014, che cita la sent. n. 264 del 2005, e richiama, in senso conforme, le sentt. n. 236 e n. 206 del 2009).

In applicazione di questa pacifica massima — integrata dal riferimento alla giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea secondo cui «una mutazione dei rapporti di durata deve ritenersi illegittima quando incide sugli stessi in modo “improvviso e imprevedibile” senza che lo scopo perseguito dal legislatore imponga l'intervento (sentenza del 29 aprile 2004, in cause C-487/01 e C7/02)» (così sent. n. 64/2014 cit.) — la Corte ha, a es., escluso l'incostituzionalità di una normativa diretta alla «variazione dei criteri di calcolo dei canoni dovuti dai concessionari di beni demaniali» (con lo scopo di consentire allo Stato una maggiorazione delle entrate e di rendere i canoni più equilibrati rispetto a quelli pagati a favore di locatori privati), sul rilievo che tale effetto non era «frutto di una decisione improvvisa ed arbitraria del legislatore», ma si inseriva «in una precisa linea evolutiva nella disciplina dell'utilizzazione dei beni demaniali» (sent. n. 302/2010; v. anche sent. n. 64/2014, in cui è stata giudicata «non irragionevole l'opzione normativa di rideterminazione del canone sulla base di fasce di utenza commisurate alla potenza nominale degli impianti di derivazione idroelettrica, sulla quale si è assestato nel tempo il legislatore provinciale allo scopo di attuare un maggiore prelievo al progredire della risorsa sottratta all'uso della collettività, nell'ottica, della più idonea preservazione delle risorse idriche», alla luce, tra l'altro, del «dato storico della reiterazione nel tempo dell'intervento normativo sospettato di illegittimità costituzionale»).

Così come ha, al contrario, (sentenza C. cost n. 236/2009) ritenuto incostituzionale la disposizione introduttiva della graduale riduzione e finale abolizione del periodo di fuori ruolo dei docenti universitari (art. 2, comma 434, legge n. 244/07), ravvisandone l'irragionevolezza, all'esito del «necessario bilanciamento» tra il perseguimento



della finalità avuta di mira dalla norma «e la tutela da riconoscere al legittimo affidamento nella sicurezza giuridica, nutrito da quanti, sulla base della normativa previgente, hanno conseguito una situazione sostanziale consolidata» (ciò alla luce di una serie di elementi fattuali, quali le caratteristiche di detta posizione giuridica, «concentrata nell'arco di un triennio», interessante «una categoria di docenti numericamente ristretta», non produttiva di «significative ricadute sulla finanza pubblica», non rispondente «allo scopo di salvaguardare equilibri di bilancio o altri aspetti di pubblico interesse» e neppure potendosi definire «funzionale all'esigenza di ricambio generazionale dei docenti universitari», con sacrificio pertanto «ingiustificato e perciò irragionevole, traducendosi nella violazione del legittimo affidamento — derivante da un formale provvedimento amministrativo — riposto nella possibilità di portare a termine, nel tempo stabilito dalla legge, le funzioni loro conferite e, quindi, nella stabilità della posizione giuridica acquisita»).

Del pari, con sentenza n. 92 del 2013, la Corte costituzionale ha accolto la questione di legittimità costituzionale dell'art. 38, commi 2, 4, 6 e 10 del decreto-legge 30 settembre 2003 n. 269, contenente «Disposizioni urgenti per favorire lo sviluppo e per la correzione dell'andamento dei conti pubblici», convertito, con modificazioni dalla legge 24 novembre 2003 n. 326.

In tale occasione la Corte, dopo avere richiamato la propria giurisprudenza in materia di legittimità delle norme destinate ad incidere su rapporti di durata, ha ricordato che ciò che rileva è, non soltanto «il generico affidamento in un quadro normativa dal quale scaturiscano determinati diritti, ma quello specifico affidamento in un fascio di situazioni (giuridiche ed economiche) iscritte in un rapporto convenzionale regolato *iure privatorum* tra pubblica amministrazione» ed una determinata categoria di soggetti (nella fattispecie erano i titolari di aziende di deposito di vetture) secondo una specifica disciplina in ossequio alla quale le parti hanno raggiunto l'accordo e assunto le rispettive obbligazioni.

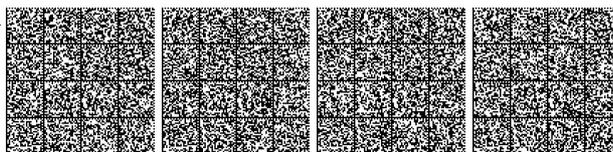
La Corte continua affermando che «l'affidamento appare qui, in altri termini, rivolto non tanto alle astratte norme regolative del rapporto o alla relativa loro sicurezza quanto piuttosto al concreto contenuto dell'accordo e dei reciproci e specifici impegni assunti dalle parti al momento della stipula della convenzione».

Da ciò consegue che il vaglio di ragionevolezza della trasformazione a cui sono assoggettati i rapporti negoziali di cui alla disposizione denunciata deve avvenire non sul piano di una astratta ragionevolezza della volontà normativa quanto piuttosto «sul terreno della ragionevolezza complessiva della operazione da apprezzarsi nel quadro di un altrettanto ragionevole temperamento degli interessi che risultano nella specie coinvolti, al fine di evitare che «una generalizzata esigenza di contenimento della finanza pubblica possa risultare sempre e comunque, e quasi pregiudizialmente, legittimata a determinare la compromissione di diritti maturati o la lesione di consolidate sfere di interessi, sia individuali, sia anche collettivi».

La conclusione è che «la disposizione retroattiva, specie quanto determini effetti pregiudizievoli rispetto a diritti soggetti perfetti che trovino la loro base in rapporti di durata di matura contrattuale o convenzionale — pubbliche o private che siano le parti contraenti — deve dunque essere assistita da una “causa” normativa adeguata: intendendosi per tale una funzione della norma che renda “accettabilmente” penalizzata la posizione del titolare del diritto compromesso, attraverso contropartite intrinseche allo stesso disegno normativo e che valgano a bilanciare le posizioni delle parti.»

Più in generale, sul tema dell'efficacia retroattiva delle leggi la Corte ha reiteratamente affermato che il divieto di retroattività non riceve nell'ordinamento la tutela privilegiata di cui all'art. 25 Cost., ben potendo il legislatore emanare norme retroattive «purché la retroattività trovi adeguata giustificazione nell'esigenza di tutelare principi, diritti e beni di rilievo costituzionale, che costituiscono altrettanti “motivi imperativi di interesse generale”, ai sensi della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU)» e con una serie di limiti generali, «attinenti alla salvaguardia, oltre che dei principi costituzionali, di altri fondamentali valori di civiltà giuridica, posti a tutela dei destinatari della norma e dello stesso ordinamento, tra i quali vanno ricompresi il rispetto del principio generale di ragionevolezza, che si riflette nel divieto di introdurre ingiustificate disparità di trattamento; la tutela dell'affidamento legittimamente sorto nei soggetti quale principio connaturato allo Stato di diritto; la coerenza e la certezza dell'ordinamento giuridico; il rispetto delle funzioni costituzionalmente riservate al potere giudiziario» (sentt. nn. 160/2013 e 209/2010).

Tali conclusioni non si discostano (e anzi sembrano permeate) dagli esiti raggiunti dalla giurisprudenza della Corte di giustizia sull'operatività del principio di legittimo affidamento (cui è sotteso quello della certezza del diritto) nel campo dei rapporti economici, in relazione al quale è stato elaborato il criterio dell'operatore economico «prudente e accorto»: la possibilità di far valere la tutela del legittimo affidamento è bensì «prevista per ogni operatore economico nel quale un'autorità nazionale abbia fatto sorgere fondate aspettative», ma non «qualora un operatore economico prudente ed accorto sia in grado di prevedere l'adozione di un provvedimento idoneo a ledere



i suoi interessi» (nel caso in cui il provvedimento venga adottato); in tale prospettiva, inoltre, «gli operatori economici non possono fare legittimamente affidamento sulla conservazione di una situazione esistente che può essere modificata nell'ambito del potere discrezionale delle autorità nazionali» (*cf.* punto 53, sent. C. giust. 10 settembre 2009, in causa C-201/08, Plantanol, cit.).

Per completezza, si può sottolineare come nell'ambito della disciplina generale del procedimento amministrativo lo stesso legislatore nazionale abbia da ultimo conferito valenza pregnante al principio dell'affidamento.

Basti considerare le rilevanti innovazioni apportate alla legge n. 241/90 dal d.l. 12 settembre 2014, n. 133 (conv. in legge con modif., dalla legge 11 novembre 2014, n. 164), recante «Misure urgenti per l'apertura dei cantieri, la realizzazione delle opere pubbliche, la digitalizzazione del Paese, la semplificazione burocratica, l'emergenza del dissesto idrogeologico e per la ripresa delle attività produttive».

Con l'art. 25, comma 1, lett. *b-ter*), di detto d.l. (lettera aggiunta dalla legge di conversione) è stato infatti modificato l'art. 21-*quinquies*, comma 1, legge n. 241/90 cit., sulla «revoca del provvedimento», nel duplice senso: *a*) di circoscrivere il presupposto del «mutamento della situazione di fatto», che per la nuova disposizione deve essere «non prevedibile al momento dell'adozione del provvedimento»; *b*) di precludere, nell'ipotesi di «nuova valutazione dell'interesse pubblico originario», la revoca dei provvedimenti (a efficacia durevole) di «autorizzazione o di attribuzione di vantaggi economici».

Ciò che costituisce un significativo passo nell'articolato processo di emersione della centralità del principio di sicurezza giuridica (né sembrando fuori luogo pretendere che analogo atteggiamento, prescritto dal legislatore per le autorità amministrative, sia tenuto dallo stesso legislatore, sia pure con gli ovvi accorgimenti derivanti dalla diversità delle inerenti prerogative).

Tanto premesso, ritiene il Collegio che in capo ai soggetti titolari di impianti fotovoltaici, fruitori delle relative incentivazioni pubbliche in forza di contratto stipulato col GSE (previo riconoscimento delle condizioni per l'erogazione attraverso specifico provvedimento ammissivo), sussista una posizione di legittimo affidamento nei sensi innanzi precisati, non essendo mai emersi nel corso del tempo elementi alla stregua dei quali un operatore «prudente e accorto» avrebbe potuto prevedere, al momento di chiedere gli incentivi e di decidere se far entrare in esercizio il proprio impianto, l'adozione da parte delle autorità pubbliche di misure lesive del diritto agli incentivi.

Come desumibile dalla precedente rassegna normativa, nel contesto internazionale di favore per le fonti rinnovabili e in adesione alle indicazioni provenienti dall'ordinamento europeo, il legislatore nazionale ha consentito la nascita e favorito lo sviluppo di un settore di attività economica ritenuto particolarmente importante per i fini della stessa Unione europea, approntando un regime di sostegno connotato sin dalla sua genesi dalla «stabilità», nel senso che gli incentivi dei conti energia, una volta riconosciuti, sarebbero rimasti invariati per l'intera durata del rapporto.

Questa caratteristica si ricava anzitutto dal cambio di impostazione consistito nel passaggio da obiettivi indicativi (dir. 2001/77) a obbligatori (dir. 2009/28) e dalla conferma dell'autorizzazione agli Stati membri circa il ricorso a misure incentivanti per ovviare all'assenza di iniziativa da parte del mercato (regimi di sostegno).

Per parte sua, il legislatore italiano ha mostrato piena e convinta adesione agli indirizzi sovranazionali, conferendo specifico risalto alla promozione della produzione energetica da fonti rinnovabili e, in particolare, dalla fonte solare.

Sin dal d.lgs. n. 387/03, nonostante la non obbligatorietà dell'obiettivo nazionale, è stato delineato un regime di sostegno ispirato al rispetto di criteri quale l'«equa remunerazione dei costi di investimento e di esercizio» (art. 7, comma 2, lett. *d*), tanto che i primi tre conti energia hanno chiaramente enucleato l'immutabilità per vent'anni dell'incentivazione riconosciuta al singolo operatore.

Il d.lgs. n. 28/2011 ha amplificato la percezione di stabilità nei sensi anzidetti, individuando:

a) all'art. 23, tra i «principi generali» dei regimi di sostegno alle fonti rinnovabili: «la predisposizione di criteri e strumenti che promuovano [...] la stabilità nel tempo dei sistemi di incentivazione, perseguendo nel contempo l'armonizzazione con altri strumenti di analoga finalità e la riduzione degli oneri di sostegno specifici in capo ai consumatori» (enf. agg.; comma 1); nonché «la gradualità di intervento a salvaguardia degli investimenti effettuati e la proporzionalità agli obiettivi, nonché la flessibilità della struttura dei regimi di sostegno, al fine di tener conto dei meccanismi del mercato e dell'evoluzione delle tecnologie delle fonti rinnovabili e dell'efficienza energetica» (enf. agg.; comma 2);

b) all'art. 24, tra i «criteri generali» dei meccanismi di incentivazione, quelli indicati al comma 2, lettere *b*), *c*) e *d*), secondo cui, rispettivamente, «il periodo di diritto all'incentivo è pari alla vita media utile convenzionale delle specifiche tipologie di impianto» (il principio si collega a quello dell'«equa remunerazione dei costi di investimento e di esercizio», confermato dalla precedente lett. *a*), «l'incentivo resta costante per tutto il periodo di diritto» e «gli incentivi sono assegnati tramite contratti di diritto privato fra il GSE e il soggetto responsabile dell'impianto» (enf. agg.);



c) all'art. 25, comma 11, recante clausola di salvezza dei «diritti acquisiti».

Ed è significativo che il legislatore delegato utilizzi ripetutamente i termini «diritto» (all'incentivo) o «diritti».

Né decampa dalla linea d'azione sinora esaminata il d.l. n. 145/2013 cit., adottato successivamente alla conclusione dei conti energia é dunque in un contesto nel quale il novero dei destinatari delle incentivazioni era ormai definito (o in via di definizione).

Tale provvedimento, pur muovendo dalla ritenuta «straordinaria necessità ed urgenza di emanare misure» (tra le altre) «per il contenimento delle tariffe elettriche [...], quali fattori essenziali di progresso e opportunità di arricchimento economico, culturale e civile e, nel contempo, di rilancio della competitività delle imprese» (v. preambolo), e al dichiarato duplice fine di «contenere l'onere annuo sui prezzi e sulle tariffe elettriche degli incentivi alle energie rinnovabili e massimizzare l'apporto produttivo nel medio-lungo termine dagli esistenti impianti», ha tuttavia introdotto meccanismi di tipo facoltativo e dunque non pregiudizievoli per i fruitori degli incentivi.

In questa prospettiva, sia gli interventi divisati *ex ante*, in corso di vigenza dei conti energia, dal d.lgs. n. 28/2011 (anticipata cessazione del III° conto, in una all'imminente temporaneità di IV° e V° conto, la cui operatività è stata collegata, come si è visto, al raggiungimento di specifici obiettivi), sia quelli previsti dal d.l. n. 145/2013 *ex post*, ossia dopo la chiusura del regime di sostegno, dimostrano come il legislatore abbia comunque preservato il «sinallagma» tra incentivi e iniziative in corso.

E infatti il c.d. «boom del fotovoltaico», sotteso alle inerenti determinazioni delle autorità pubbliche, per quanto riconducibile al parametro di esercizio della discrezionalità consistente nel «tener conto dei meccanismi del mercato e dell'evoluzione delle tecnologie delle fonti rinnovabili» ex art. 23, comma 2, d.lgs. n. 28/2011, è stato affrontato con misure operanti pro futuro, perché applicabili a impianti non ancora entrati in esercizio (come attestato dalle riferite vicende giudiziali relative al passaggio dal III° al IV° conto), mentre sono state accuratamente evitate scelte aventi efficacia *pro praeterito tempore*.

In altri termini, anche l'anticipata cessazione del III° conto, ancorché abbia prodotto effetti negativi nei confronti degli investitori che avessero intrapreso attività preliminari alla realizzazione della propria iniziativa, non ha messo in discussione il «patto» stipulato con gli interessati, salvaguardando la posizione dei titolari degli incentivi e consentendo a ciascun operatore non ancora «contrattualizzato» di ponderare consapevolmente e adeguatamente il merito economico della propria iniziativa e di assumere le conseguenti determinazioni.

È pertanto possibile ravvisare il *vulnus* arrecato dall'art. 26, comma 3, in esame al «diritto all'incentivo» e al principio del legittimo affidamento degli operatori (stante l'imprevedibilità da parte di un soggetto «prudente ed accorto», titolare di un incentivo ventennale a seguito dell'adesione a uno dei conti energia, delle modificazioni *in pejus* del rapporto).

4.1.2) Le precedenti considerazioni non paiono superate dagli elementi addotti dalla parte pubblica al fine di escludere che l'art. 26 abbia dato vita a un «regolamento irrazionale di situazioni sostanziali fondate su leggi anteriori» (quale aspetto sintomatico dell'incostituzionalità della disposizione), potendo dubitarsi della ragionevolezza e proporzionalità dell'intervento.

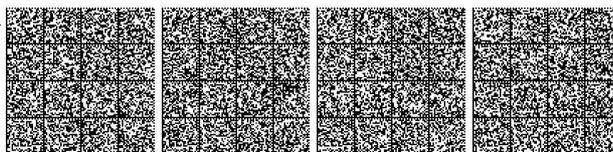
L'art. 23 d.l. n. 91/2014, rubricato «Riduzione delle bollette elettriche a favore dei clienti forniti in media e bassa tensione», prevede quanto segue:

«1. Al fine di pervenire a una più equa distribuzione degli oneri tariffari fra le diverse categorie di consumatori elettrici, i minori oneri per l'utenza derivanti dagli articoli da 24 a 30 del presente decreto-legge, laddove abbiano effetti su specifiche componenti tariffarie, sono destinati alla riduzione delle tariffe elettriche dei clienti di energia elettrica in media tensione e di quelli in bassa tensione con potenza disponibile superiore a 16,5 kW, diversi dai clienti residenziali e dall'illuminazione pubblica.

2. Alla stessa finalità sono destinati i minori oneri tariffari conseguenti dall'attuazione dell'articolo 1, commi da 3 a 5, del decreto-legge 23 dicembre 2013 n. 145, convertito, con modificazioni, in legge 21 febbraio 2014 n. 9.

3. Entro 60 giorni dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto-legge, l'Autorità per l'energia elettrica, il gas e il sistema idrico adotta i provvedimenti necessari a fini dell'applicazione dei commi 1 e 2, garantendo che i medesimi benefici siano ripartiti in modo proporzionale tra i soggetti che ne hanno diritto e assicurando che i benefici previsti agli stessi commi 1 e 2 non siano cumulabili a regime con le agevolazioni in materia di oneri generali di sistema, di cui all'articolo 39 del decreto-legge 22 giugno 2012, n. 83, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 2012, n. 134.».

Ora, non sono certo contestabili gli scopi avuti di mira dal legislatore, che intende «pervenire a una più equa distribuzione degli oneri tariffari fra le diverse categorie di consumatori elettrici», distribuendo tra costoro «i minori oneri per l'utenza» generati anche dalle misure dell'art. 26 e, in ultima analisi, alleggerendo i costi dell'energia elettrica per i «clienti [...] in media tensione e [...] in bassa tensione con potenza disponibile superiore a 16,5 kW, diversi dai clienti residenziali e dall'illuminazione pubblica».



Senonché, tale obiettivo — oltre a non sembrare del tutto consonante con la finalità specificamente declinata dal comma 1 dell'art. 26 nel senso di «favorire una migliore sostenibilità nella politica di supporto alle energie rinnovabili», non risultando in particolare chiaro il nesso tra tale «migliore sostenibilità» e la «più equa distribuzione degli oneri tariffari» tra gli utenti — è perseguito attraverso una «leva» che consiste in un'operazione redistributiva irragionevole e sproporzionata.

Il reperimento delle necessarie risorse finanziarie è infatti attuato attraverso una modificazione unilaterale e autoritativa dei rapporti in essere, di cui è dubbia di per sé la proporzionalità rispetto all'obiettivo avuto di mira dal legislatore, tenuto conto del rango e della natura degli scopi del regime di sostegno (basti por mente all'evocazione, da parte della dir. 2001/77, delle norme del Trattato UE sulla tutela dell'ambiente), e che comunque non appare bilanciata da adeguate misure compensative (art. 26, commi 5 e ss.), con ulteriore profilo di irragionevolezza.

Quanto ai «finanziamenti bancari» (comma 5), è sufficiente rilevare — in disparte gli aspetti collegati all'onerosità per i beneficiari dei meccanismi ipotizzati e ai costi di transazione comunque derivanti dall'impalcatura giuridico-finanziaria dei nuovi contratti — che la garanzia dello Stato non copre l'intero importo dell'eventuale operazione finanziaria (sino all'80% dell'ammontare dell'esposizione creditizia [...] di CDP nei confronti della banca) o della «somma liquidata da CDP alla banca garantita») e che comunque si tratta di «finanziamenti» non automatici (residuando uno spazio di apprezzamento circa i requisiti dei beneficiari finali, che devono a es. essere soggetti «economicamente e finanziariamente sani», e circa il «merito di credito»; *cf.* artt. 1 e 2 d.m. 29 dicembre 2014).

Né presenta natura compensativa l'adeguamento della durata dei titoli autorizzatori (comma 6), che costituisce piuttosto una conseguenza necessitata della protrazione del periodo di incentivazione oltre i venti anni nel caso di scelta dell'opzione di cui al comma 3, lett. a).

Quanto all'«acquirente selezionato» (commi da 7 a 12), va osservato come lo stesso legislatore attribuisca alla misura una portata solo eventuale, tenuto conto dell'art. 26, comma 13, che ne subordina l'efficacia «alla verifica da parte del Ministero dell'economia e delle finanze della compatibilità degli effetti delle operazioni sottostanti sui saldi di finanza pubblica ai fini del rispetto degli impegni assunti in sede europea».

Verifica tanto più stringente alla luce del relativo ambito di applicazione, non riservato ai soli produttori da fonte solare, ma esteso a tutti i percettori di incentivi per la produzione di energia da fonti rinnovabili.

In ogni caso, ferma l'impossibilità di apprezzarne compiutamente il contenuto in assenza delle necessarie disposizioni attuative (si pensi, a es., al comma 9, lett. d, che demanda all'Autorità di «stabilire i criteri e le procedure per determinare la quota annuale costante di incentivi pluriennali che può essere oggetto di cessione da parte di ciascun soggetto beneficiario, tenendo conto anche della tipologia e della localizzazione degli impianti»), anche qui è posto un limite quantitativo agli incentivi cedibili (80%), mentre non paiono disciplinate le conseguenze sui rapporti di finanziamento eventualmente accesi dai produttori (i quali, attraverso la cessione, intendano monetizzare immediatamente l'incentivo).

La possibilità di un recesso anticipato del produttore dal contratto di finanziamento sembra in effetti presa in considerazione dal comma 11, che reca però un impegno generico per il Governo («assumere ogni iniziativa utile a dare piena esecuzione alle disposizioni del presente articolo, inclusi eventuali accordi con il sistema bancario per semplificare il recesso totale o parziale dei soggetti beneficiari di incentivi pluriennali dai contratti di finanziamento stipulati»).

4.1.3 Da quanto detto, e all'esito del bilanciamento tra l'interesse perseguito dal legislatore e la lesione dei diritti dei fruitori delle agevolazioni, emerge l'irragionevolezza e l'assenza di proporzionalità, ai sensi dell'art. 3 Cost., delle norme dell'art. 26 comma 3 d.l. n. 91/2014, come convertito dalla legge n. 116/2014, apparendo altresì violato anche l'art. 41 Cost., alla luce dell'irragionevole effetto della frustrazione delle scelte imprenditoriali attraverso la modificazione degli elementi costitutivi dei rapporti in essere come contrattualizzati o, comunque, già negoziati.

Ciò in quanto, riassuntivamente:

il sistema degli incentivi perde la sua stabilità nel tempo nonostante lo stesso sia stato già individuato e pre-determinato in una convenzione o contratto di diritto privato (art. 24 comma 2 lettera D d.lgs. n. 28/2011);

gli investimenti effettuati non sono salvaguardati;

viene meno l'equa remunerazione degli investimenti effettuati;

il periodo di tempo per la percezione dell'incentivo, invariato nella misura complessiva, viene prolungato indipendentemente dalla vita media convenzionale degli impianti (lett. a); l'incentivo non è più costante per tutto il periodo di diritto, ma si riduce in assoluto per tutto il periodo residuo (lett. c) o varia in diminuzione nell'ambito del ventennio originario di durata della convenzione (lett. a) o per cinque anni (lett. b).



4.2 Il comma 3 viola inoltre l'art. 117, comma 1, Cost. in relazione, quali norme interposte, all'art. 1, Prot. addizionale n. 1, alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (di cui è stata autorizzata la ratifica e disposta l'esecuzione con legge 4 agosto 1955, n. 848) e all'art. 6, par. 3, Trattato UE, che introduce nel diritto dell'Unione «in quanto principi generali», i «diritti fondamentali» garantiti dall'anzidetta Convenzione.

Secondo la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo detto art. 1 — che afferma principio di «protezione della proprietà», ammettendo al contempo l'adozione delle misure legislative «ritenute necessarie per disciplinare l'uso dei beni in modo conforme all'interesse generale» — conferisce protezione anche ai diritti di credito (e alle aspettative legittime; v., ex plur., Maurice c. Francia [GC], del 6 ottobre 2005, n. 11810/03, par. 63 e ss.), reputando ammissibili le «interferenze» (ingerenze) da parte della pubblica autorità in presenza di un interesse generale (cfr. Arras e altri c. Italia, n. 17972/07, 14 febbraio 2012 e 14 maggio 2012, final, par. 77-79: 78.).

In questa prospettiva, l'ingerenza costituita dalla sottrazione di parte dei crediti spettanti ai produttori di energia in forza delle convenzioni stipulate con il GSE non appare giustificata ed è in contrasto con il principio di proporzionalità, non risultando l'intervento ablatorio adeguatamente bilanciato dalla finalità di diminuire le tariffe elettriche in favore di alcune categorie di consumatori.

4.3 Ulteriore violazione degli artt. 3 e 41 Cost.: disparità di trattamento ed ulteriori profili di irragionevolezza e sproporzione.

È dubbia la costituzionalità dell'art. 26, comma 3, d.l. n. 91/2014, rispetto all'art. 3 Cost., eventualmente anche in relazione all'art. 41 Cost., nella parte in cui prevede che la rimodulazione si applichi soltanto agli «impianti di potenza nominale superiore a 200 kW» (*recte*: ai soggetti fruitori di tariffe incentivanti per l'energia elettrica prodotta da tali impianti).

4.3.1) Tale restrizione del campo applicativo comporta la creazione, all'interno dell'insieme dei titolari degli impianti fotovoltaici incentivati, di due sottoinsiemi di imprese distinte in base alla «potenza nominale» (dell'impianto), destinatarie di un trattamento differenziato.

A dire della parte pubblica le ragioni di tale scelta sarebbero da ricondurre essenzialmente alla circostanza che i soggetti incisi dalla rimodulazione, pur costituendo un'esigua percentuale (4%) del totale di quelli agevolati, fruirebbero di benefici pari al 60% della spesa totale per l'incentivazione (ca. 4,3 mld/anno su ca. 6,8 mld/anno).

In disparte l'esattezza del dato numerico, questa considerazione non integra tuttavia un profilo idoneo a sorreggere la contestata differenziazione di trattamento e, in particolare, il deteriore trattamento disposto per quelli di maggiori dimensioni, occorrendo tener conto delle modalità di funzionamento delle tariffe incentivanti.

La relativa entità dipende infatti dalla quantità di energia prodotta, sicché è evenienza del tutto normale, e insita nel sistema, che i soggetti dotati di più elevata capacità produttiva, fruendo di incentivi proporzionati, possano assorbire un ammontare di benefici più che proporzionale rispetto al loro numero.

In altri termini, nel regime di sostegno delineato dai conti energia rileva la quantità dell'energia prodotta, non già il numero dei produttori, con la conseguenza che misure dirette a colpire soltanto alcuni di costoro sortiscono l'effetto di differenziare posizioni giuridiche omogenee.

Le precedenti considerazioni dimostrano al contempo l'ulteriore irragionevolezza delle misure, foriere di un trattamento deteriore per alcuni produttori in assenza di adeguata causa giustificativa, non risultando percepibili le ragioni di interesse pubblico poste a base della distinzione.

La sussistenza dei vizi innanzi indicati pare avvalorata dall'ulteriore esonero disposto dall'art. 22-*bis*, comma 1, d.l. n. 133/14 cit. in favore degli impianti i cui soggetti responsabili erano, alla data di entrata in vigore della legge di conversione del d.l. 91/2014, «enti locali o scuole», norma che infatti opera un distinguo fondato sulla peculiare qualità dei percettori dei benefici, indipendentemente dalla quantità di energia prodotta.

4.3.2) Altro profilo di discriminazione si desume dal trattamento degli impianti di produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili diverse dal solare.

Nell'ambito dell'art. 26 il legislatore prende in considerazione anche tali soggetti nella parte relativa all'«acquirente selezionato». Sennonché, non si comprendono le ragioni del deteriore trattamento dei produttori da fonte solare rispetto agli altri percettori di incentivi parimenti finanziati dagli utenti attraverso i cc.dd. oneri generali di sistema (e dunque con il versamento delle componenti della bolletta elettrica A3 o assimilate).

4.3.3) La creazione di categorie differenziate determina anche un *vulnus* alla concorrenza e una lesione della libertà di iniziativa economica ex art. 41 Cost. dei produttori di energia elettrica destinatari dell'art. 26, comma 3, i quali, ancorché in un contesto economico connotato dal sostegno pubblico, vedono pregiudicata la possibilità di operare sul mercato a parità di condizioni con gli altri produttori da fonte solare e, più, in generale, di energia rinnovabile. Sotto questo profilo, pertanto, risultano lesi gli artt. 3 e 41 Cost..



5.4. Violazione art. 77 Cost.

Secondo la Corte costituzionale «la preesistenza di una situazione di fatto comportante la necessità e l'urgenza di provvedere tramite l'utilizzazione di uno strumento eccezionale, quale il decreto-legge, costituisce un requisito di validità dell'adozione di tale atto, la cui mancanza configura un vizio di legittimità costituzionale del medesimo, che non è sanato dalla legge di conversione» (sent. n. 93 del 2011).

Essa precisa anche che il relativo sindacato «va [...] limitato ai casi di “evidente mancanza” dei presupposti di straordinaria necessità e urgenza richiesti dall'art. 77, secondo comma, Cost. o di “manifesta irragionevolezza o arbitrarietà della relativa valutazione”».

Ai fini della relativa indagine la Corte ha rimarcato la centralità dell'elemento dell'«evidente estraneità» della norma censurata rispetto alla materia disciplinata da altre disposizioni del decreto-legge in cui è inserita, dovendo risultare una «intrinseca coerenza delle norme contenute in un decreto-legge, o dal punto di vista oggettivo e materiale, o dal punto di vista funzionale e finalistico. La urgente necessità del provvedere può riguardare una pluralità di norme accomunate dalla natura unitaria delle fattispecie disciplinate, ovvero anche dall'intento di fronteggiare situazioni straordinarie complesse e variegate, che richiedono interventi oggettivamente eterogenei, afferenti quindi a materie diverse, ma indirizzati all'unico scopo di approntare rimedi urgenti a situazioni straordinarie venutesi a determinare» (sent. n. 22/2012, nonché sentt. nn. 128/2008 e 171/2007).

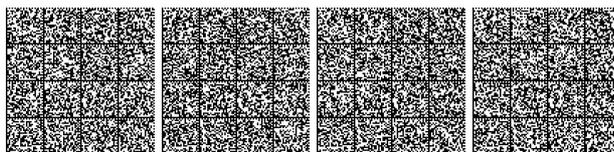
Ciò in quanto «l'inserimento di norme eterogenee all'oggetto o alla finalità del decreto spezza il legame logico-giuridico tra la valutazione fatta dal Governo dell'urgenza del provvedere ed “i provvedimenti provvisori con forza di legge”» ex art. 77 Cost., con l'ulteriore precisazione che «il presupposto del “caso” straordinario di necessità e urgenza inerisce sempre e soltanto al provvedimento inteso come un tutto unitario, atto normativo fornito di intrinseca coerenza, anche se articolato e differenziato al suo interno» e ponendosi «la scomposizione atomistica della condizione di validità prescritta dalla Costituzione [...] in contrasto con il necessario legame tra il provvedimento legislativo urgente ed il “caso” che lo ha reso necessario, trasformando il decreto-legge in una congerie di norme assemblate soltanto da mera casualità temporale» (Corte cost. n. 22/2012).

In tale ottica, la Corte ha conferito rilievo anche all'art. 15, comma 3, legge 23 agosto 1988, n. 400, che «pur non avendo, in sé e per sé, rango costituzionale, e non potendo quindi assurgere a parametro di legittimità [...], costituisce esplicitazione della *ratio* implicita nel secondo comma dell'art. 77 Cost., il quale impone il collegamento dell'intero decreto-legge al caso straordinario di necessità e urgenza, che ha indotto il Governo ad avvalersi dell'eccezionale potere di esercitare la funzione legislativa senza previa delegazione da parte del Parlamento» (sent. n. 22/2012).

Ora, premesso che ai sensi dell'art. 15, comma 1 della legge n. 400/88, i decreti-legge sono presentati per l'emanazione «con l'indicazione, nel preambolo, delle circostanze straordinarie di necessità e di urgenza che ne giustificano l'adozione», mentre il comma 3 sancisce che «i decreti devono contenere misure di immediata applicazione e il loro contenuto deve essere specifico, omogeneo e corrispondente al titolo», il dubbio di costituzionalità dell'art. 26, comma 3 d.l. n. 91/2014, insorge in relazione alla circostanza che, pur rinvenendosi nel titolo del d.l. n. 91/2014 il riferimento al «rilancio e [al]lo sviluppo delle imprese» e al «contenimento dei costi gravanti sulle tariffe elettriche», nel preambolo del provvedimento non si rinviene tuttavia esplicitazione di tali punti.

Risulta, infatti, presa in considerazione unicamente (con riguardo alla materia in esame) «la straordinaria necessità e urgenza di adottare disposizioni volte a superare alcune criticità ambientali, alla immediata mitigazione del rischio idrogeologico e alla salvaguardia degli ecosistemi, intervenendo con semplificazioni procedurali, promuovendo interventi di incremento dell'efficienza energetica negli usi finali dell'energia nel settore pubblico e razionalizzando le procedure in materia di impatto ambientale» (gli altri enunciati del preambolo riguardano la straordinaria necessità e urgenza di adottare «disposizioni finalizzate a coordinare il sistema dei controlli e a semplificare i procedimenti amministrativi», di «prevedere disposizioni finalizzate alla sicurezza alimentare dei cittadini», di adottare «disposizioni per rilanciare il comparto agricolo, quale parte trainante dell'economia nazionale, e la competitività del medesimo settore [...]», di adottare «disposizioni per semplificare i procedimenti per la bonifica e la messa in sicurezza dei siti contaminati e per il sistema di tracciabilità dei rifiuti, per superare eccezionali situazioni di crisi connesse alla gestione dei rifiuti solidi urbani, nonché di adeguare l'ordinamento interno agli obblighi derivanti, in materia ambientale, dall'appartenenza dell'Italia all'Unione europea»).

Il testo è poi articolato in un titolo unico (tit. I «misure per la crescita economica») e in 3 capi («disposizioni urgenti per il rilancio del settore agricolo»; «disposizioni urgenti per l'efficacia dell'azione pubblica di tutela ambientale, per la semplificazione di procedimenti in materia ambientale e per l'adempimento degli obblighi derivanti dall'appartenenza all'Unione europea»; «disposizioni urgenti per le imprese»).



L'art. 26 è contenuto nel capo III, «disposizioni urgenti per le imprese», insieme a una serie di articoli omogenei (da 23 a 30) effettivamente al tema della «più equa distribuzione degli oneri tariffari fra le diverse categorie di consumatori elettrici» (così l'art. 23 cit., che individua gli artt. da 24 a 30 quali generatori di «minori oneri per l'utenza»), ma in un contesto di norme tra di loro del tutto eterogenee (cfr. artt. 18 e seguenti).

Appare dunque carente l'elemento finalistico richiesto dalla Corte costituzionale, non sembrando ravvisabile «l'intento di fronteggiare situazioni straordinarie complesse e variegata, che richiedono interventi oggettivamente eterogenei, afferenti quindi a materie diverse, ma indirizzati all'unico scopo di approntare rimedi urgenti a situazioni straordinarie venutesi a determinare».

Sotto altro profilo, esso contiene anche misure che non sono «di immediata applicazione», come sancito dall'art. 15, comma 3, legge n. 400/88, essendo sufficiente considerare le menzionate norme sull'acquirente selezionato» e sul recesso dai contratti di finanziamento (commi da 7 a 12).

Tanto premesso, il Collegio ritiene rilevanti e non manifestamente infondate le esposte questioni di costituzionalità, relative all'applicazione del comma 3 dell'art. 26 d.l. n. 91/2014 agli impianti di produzione di energia elettrica da fonte solare, aventi potenza superiore a 200 kW, che fruiscano di incentivazioni in atto ai sensi dei Conti Energia.

Il giudizio è di conseguenza sospeso per la rimessione delle questioni suddette all'esame della Corte costituzionale, mandando alla Segreteria di trasmettere alla Corte la presente ordinanza, unitamente al ricorso, di notificarla alle parti in causa e al Presidente del Consiglio dei ministri nonché di comunicarla ai Presidenti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Terza Ter);

Visti gli artt. 134 Cost., 1 legge cost. 9 febbraio 1948, n. 1 e 23 legge 11 marzo 1953, n. 87;

dichiara rilevanti e non manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 26, comma 3 del decreto-legge n. 91/2014, convertito in legge, con modificazioni, dalla legge n. 116/2014, in relazione agli articoli 3, 11, 41, 77 e 117, comma 1 della Costituzione, nonché 1, Protocollo Addizionale n. 1 alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e 6, paragrafo 3, Trattato UE secondo quanto specificato in motivazione;

dispone la sospensione del presente giudizio;

ordina l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale, unitamente alla prova delle previste comunicazioni e notificazioni;

ordina che, a cura della Segreteria, la presente ordinanza sia notificata alle parti del giudizio e al Presidente del Consiglio dei ministri e comunicata ai Presidenti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica.

Così deciso in Roma nelle camere di consiglio dei giorni 19 marzo 2015, 8 maggio 2015, con l'intervento dei magistrati:

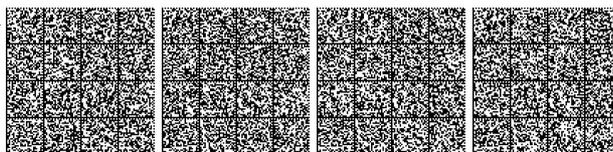
Giuseppe Daniele, Presidente;

Michelangelo Francavilla, Consigliere;

Anna Maria Verlengia, Consigliere, Estensore.

Il Presidente: DANIELE

L'Estensore: VERLENGIA



N. 266

*Ordinanza del 24 giugno 2015 del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio
sul ricorso proposto da Soc. Poron Italiana Sud Srl contro Ministero dello sviluppo economico ed altri tre*

Energia - Interventi sulle tariffe incentivanti dell'elettricità prodotta da impianti fotovoltaici - Previsione, a decorrere dal 1° gennaio 2015, che la tariffa incentivante per l'energia prodotta dagli impianti di potenza nominale superiore a 200 KW è rimodulata, a scelta dell'operatore, sulla base di una delle tre opzioni indicate nel decreto-legge censurato.

- Decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91 (Disposizioni urgenti per il settore agricolo, la tutela ambientale e l'efficiamento energetico dell'edilizia scolastica e universitaria, il rilancio e lo sviluppo delle imprese, il contenimento dei costi gravanti sulle tariffe elettriche, nonché per la definizione immediata di adempimenti derivanti dalla normativa europea), convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 116, art. 26, comma 3.

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER IL LAZIO

(SEZIONE TERZA TER)

Ha pronunciato la presente ordinanza sul ricorso numero di registro generale 14001 del 2014, proposto da SOCIETÀ PORON SUD S.R.L., in persona del legale rappresentante p.t., elettivamente domiciliata in Roma, via Pinciana n. 25 presso lo studio dell'avv. Giancarlo Luglini che, unitamente all'avv. Marco Trevisan, la rappresenta e difende nel presente giudizio contro:

- Ministero dello sviluppo economico, in persona del Ministro p.t., domiciliato in Roma, via dei Portoghesi n. 12 presso la Sede dell'Avvocatura Generale dello Stato che *ex lege* lo rappresenta e difende nel presente giudizio;

- Presidenza del Consiglio dei ministri, in persona del Presidente del Consiglio dei Ministri p.t., domiciliata in Roma, via dei Portoghesi n. 12 presso la Sede dell'Avvocatura Generale dello Stato che *ex lege* la rappresenta e difende nel presente giudizio;

- Cassa Conguaglio Settore Elettrico, in persona del legale rappresentante p.t., domiciliato in Roma, via dei Portoghesi n. 12 presso la Sede dell'Avvocatura Generale dello Stato che *ex lege* lo rappresenta e difende nel presente giudizio;

- Gestore dei Servizi Energetici G.S.E. S.P.A., in persona del legale rappresentante p.t. — non costituito in giudizio;

per l'annullamento dei seguenti atti:

a) decreto del Ministero dello sviluppo economico del 17 ottobre 2014 con cui sono stati individuati i criteri e le percentuali di rimodulazione degli incentivi;

b) "Tabelle contenenti i valori dei coefficienti di rimodulazione (1-Xi) da moltiplicare ai previgenti incentivi per l'energia elettrica prodotta da impianti fotovoltaici in attuazione dell'art. 26 comma 3 legge 11 agosto 2014 n. 116" pubblicate dal GSE sul proprio sito in data 27 ottobre 2014;

c) "Istruzioni operative per gli interventi sulle tariffe incentivanti relative agli impianti fotovoltaici, ai sensi dell'art. 26 della legge n. 116/2014" pubblicate dal G.S.E. sul proprio sito internet in data 3 novembre 2014;

- per l'accertamento:

1) del diritto della ricorrente di non esercitare alcuna delle tre opzioni di rimodulazione dell'incentivo per la produzione di energia elettrica fotovoltaica, previste dall'art. 26 comma 3° lettere a), b) e c) decreto-legge n. 91/2014;

2) del diritto di conservare le condizioni contrattuali stabilite nelle convenzioni stipulate con G.S.E. per il riconoscimento delle tariffe incentivanti per la produzione di energia elettrica da impianti fotovoltaici;

3) dell'insussistenza del potere del G.S.E. di applicare l'opzione prevista dall'art. 26 comma 3° lettera c) decreto-legge n. 91/14 nel caso di mancato esercizio, entro il 30 novembre 2014, delle opzioni di scelta previste dal citato art. 26 e di modificare termini e condizioni della convenzione stipulata dalla ricorrente;

- per la condanna delle parti resistenti al risarcimento dei danni;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Viste le memorie difensive;



Visti tutti gli atti della causa;
Visti gli atti di costituzione in giudizio delle amministrazioni in epigrafe indicate;
Relatore nell'udienza pubblica del giorno 19 marzo 2015 il dott. Michelangelo Francavilla e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

FATTO

Con ricorso, notificato il 13 novembre 2014 e depositato il 14 novembre 2014 la Società Poron Italiana Sud S.r.l. ha chiesto l'annullamento del decreto del Ministero dello sviluppo economico del 17 ottobre 2014, con cui sono stati individuati i criteri e le percentuali di rimodulazione degli incentivi, dei provvedimenti attuativi emessi dal GSE (in epigrafe indicati) e l'accertamento del diritto di non esercitare alcuna delle tre opzioni di rimodulazione dell'incentivo per la produzione di energia elettrica fotovoltaica, previste dall'art. 26 comma 3° lettere *a)*, *b)* e *c)* decreto-legge n. 91/2014, del diritto di conservare le condizioni contrattuali stabilite nelle convenzioni stipulate con il G.S.E. e dell'insussistenza del potere del G.S.E. di applicare l'opzione prevista dall'art. 26 comma 3° lettera *c)* decreto-legge n. 91/14 nel caso di mancato esercizio, entro il 30 novembre 2014, delle opzioni di scelta previste dal citato art. 26 e di modificare termini e condizioni della convenzione, oltre alla condanna delle parti resistenti al risarcimento dei danni.

La società ricorrente è titolare di un impianto fotovoltaico avente potenza superiore a 200 kW che usufruisce degli incentivi previsti dagli artt. 7 decreto legislativo n. 387/2003 e 25 decreto legislativo n. 28/2011 ed oggetto di una convenzione stipulata con il GSE.

A sostegno del gravame l'esponente deduce l'illegittimità costituzionale e comunitaria dell'art. 26 comma 3 decreto-legge n. 91/2014 e la conseguente invalidità degli atti impugnati.

Il Ministero dello sviluppo economico, la Presidenza del Consiglio dei ministri e la Cassa Conguaglio del Settore Elettrico, costituitisi in giudizio con comparsa depositata il 1° dicembre 2014, hanno chiesto il rigetto del ricorso.

All'udienza pubblica del 19 marzo 2015 il ricorso è stato trattenuto in decisione.

DIRITTO

Il Tribunale ritiene che siano rilevanti e non manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 26, comma 3 del decreto-legge n. 91/2014, convertito in legge, con modificazioni, dalla legge n. 116/2014, in relazione agli articoli 3, 11, 41, 77 e 117, comma 1 della Costituzione, nonché 1, Prot. Addizionale n. 1 alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e 6, par. 3, Trattato UE.

Di seguito vengono esplicitate le ragioni della decisione del Tribunale.

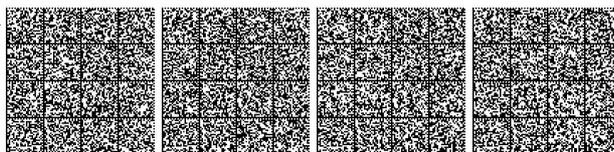
1. QUADRO NORMATIVO RELATIVO ALL'INCENTIVAZIONE DELLA PRODUZIONE ELETTRICA DA FONTE SOLARE.

1.1. Le direttive europee.

La produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili è obiettivo rilevante delle politiche energetiche e ambientali europee.

Essa trova collocazione nel contesto di favore sancito a livello internazionale dal Protocollo di Kyoto (Protocollo alla Convenzione quadro delle Nazioni Unite sui cambiamenti climatici, stipulato a Kyoto l'11 dicembre 1997, di cui è stata autorizzata la ratifica e disposta l'esecuzione con legge 1° giugno 2002, n. 120; *cf.* anche art. 11, comma 5, decreto legislativo n. 79/1999 nella versione anteriore alle modificazioni di cui al decreto legislativo n. 28/2011; in Europa, il Protocollo è stato approvato con decisione del Consiglio 2002/358/CE del 25 aprile 2002), il cui art. 2, par. 1, lett. *a)*, obbliga le parti contraenti, "nell'adempiere agli impegni di limitazione quantificata e di riduzione delle emissioni [...], al fine di promuovere lo sviluppo sostenibile", ad applicare o elaborare "politiche e misure, in conformità con la sua situazione nazionale, come: [...] *iv)* Ricerca, promozione, sviluppo e maggiore utilizzazione di forme energetiche rinnovabili [...]".

Con la direttiva n. 2001/77/CE (sulla "promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili nel mercato interno dell'elettricità") il legislatore europeo, riconosciuta "la necessità di promuovere in via prioritaria le fonti energetiche rinnovabili, poiché queste contribuiscono alla protezione dell'ambiente e allo sviluppo sostenibile",



potendo “inoltre creare occupazione locale, avere un impatto positivo sulla coesione sociale, contribuire alla sicurezza degli approvvigionamenti e permettere di conseguire più rapidamente gli obiettivi di Kyoto” (primo Considerando), ha affermato chiaramente che “la promozione dell’elettricità prodotta da fonti energetiche rinnovabili è un obiettivo altamente prioritario a livello della Comunità [...]” (secondo Considerando) e ha ritenuto pertanto di intervenire attraverso l’assegnazione agli Stati membri di “obiettivi indicativi nazionali di consumo di elettricità prodotta da fonti energetiche rinnovabili”, con riserva di proporre “obiettivi vincolanti” in ragione dell’eventuale progresso rispetto all’obiettivo indicativo globale” del 12% del consumo interno lordo di energia nel 2010 (settimo Considerando), ferma la possibilità per ciascuno Stato membro di individuare “il regime più rispondente alla sua particolare situazione” per il raggiungimento degli “obiettivi generali dell’intervento” (ventitreesimo Considerando).

In coerenza con tali premesse, la direttiva ha individuato all’art. 3 i menzionati “obiettivi indicativi nazionali” e all’art. 4 ha conferito agli Stati membri la possibilità di stabilire specifici “regimi di sostegno”, demandando alla Commissione, per un verso, (par. 1) la valutazione della coerenza di questi ultimi con i principi in materia di aiuti Stato (artt. 87 e 88 Trattato CE, oggi artt. 107 e 108 Trattato UE), “tenendo conto che essi contribuiscono a perseguire gli obiettivi stabiliti negli articoli 6 e 174 del Trattato” (si tratta delle disposizioni sulla tutela dell’ambiente e sulla politica ambientale comunitaria; *cf.* oggi artt. 11 e 191 Tratt. UE), e, per altro verso, (par. 2), la presentazione (entro il 27 ottobre 2005) di una relazione sull’esperienza maturata e di un’eventuale “proposta relativa a un quadro comunitario” per i regimi di sostegno tale da: “a) contribuire al raggiungimento degli obiettivi indicativi nazionali; b) essere compatibile con i principi del mercato interno dell’elettricità; c) tener conto delle caratteristiche delle diverse fonti energetiche rinnovabili, nonché delle diverse tecnologie e delle differenze geografiche; d) promuovere efficacemente l’uso delle fonti energetiche rinnovabili, essere semplice e al tempo stesso per quanto possibile efficiente, particolarmente in termini di costi; e) prevedere per i regimi nazionali di sostegno periodi di transizione sufficienti di almeno sette anni e mantenere la fiducia degli investitori”.

La dir. n. 2009/28/CE (“promozione dell’uso dell’energia da fonti rinnovabili, recante modifica e successiva abrogazione delle direttive 2001/77/CE e 2003/30/CE”) compie l’annunciato cambio di passo, avendo il legislatore comunitario ritenuto di procedere attraverso l’indicazione agli Stati membri di “obiettivi nazionali obbligatori” per il raggiungimento di una quota pari al 20% di consumo di energia da fonti rinnovabili entro il 2020 (Considerando n. 13); tali obiettivi hanno la “principale finalità”, come precisato al Considerando n. 14, di “creare certezza per gli investitori nonché stimolare lo sviluppo costante di tecnologie capaci di generare energia a partire da ogni tipo di fonte rinnovabile”.

In questa nuova prospettiva — e ravvisata ulteriormente la necessità, stanti le diverse condizioni iniziali, di ridurre l’anzidetto “obiettivo complessivo comunitario” in obiettivi individuali per ogni Stato membro, “procedendo ad un’allocazione giusta e adeguata che tenga conto della diversa situazione di partenza e delle possibilità degli Stati membri, ivi compreso il livello attuale dell’energia da fonti rinnovabili e il mix energetico” (cons. 15) —, la direttiva prende specificamente in considerazione i regimi di sostegno nazionali.

In particolare, il Considerando n. 25 (nel rilevare che “gli Stati membri hanno potenziali diversi in materia di energia rinnovabile e diversi regimi di sostegno all’energia da fonti rinnovabili a livello nazionale”, che la maggioranza di essi “applica regimi di sostegno che accordano sussidi solo all’energia da fonti rinnovabili prodotta sul loro territorio” e che “per il corretto funzionamento dei regimi di sostegno nazionali è essenziale che gli Stati membri possano controllare gli effetti e i costi dei rispettivi regimi in funzione dei loro diversi potenziali”) riconosce che “uno strumento importante per raggiungere l’obiettivo fissato dalla presente direttiva consiste nel garantire il corretto funzionamento dei regimi di sostegno nazionali, come previsto dalla direttiva 2001/77/CE, al fine di mantenere la fiducia degli investitori e permettere agli Stati membri di elaborare misure nazionali efficaci per conformarsi al suddetto obiettivo” (cioè anche in vista del coordinamento tra le misure di “sostegno transfrontaliero all’energia da fonti rinnovabili” e i regimi di sostegno nazionale).

L’art. 3 individua, pertanto, gli “obiettivi e [le] misure nazionali generali obbligatori per l’uso dell’energia da fonti rinnovabili” (quello per l’Italia è pari al 17%; *cf.* Tabella all’allegato I, parte A) e rimarca la possibilità per gli Stati membri di utilizzare, tra l’altro, i regimi di sostegno (par. 3), definiti dal precedente art. 2, par. 2, lett. k), nei seguenti termini: “strumento, regime o meccanismo applicato da uno Stato membro o gruppo di Stati membri, inteso a promuovere l’uso delle energie da fonti rinnovabili riducendone i costi, aumentando i prezzi a cui possono essere vendute o aumentando, per mezzo di obblighi in materia di energie rinnovabili o altri mezzi, il volume acquistato di dette energie. Ciò comprende, ma non in via esclusiva, le sovvenzioni agli investimenti, le esenzioni o gli sgravi fiscali, le restituzioni d’imposta, i regimi di sostegno all’obbligo in materia di energie rinnovabili, compresi quelli che usano certificati verdi, e i regimi di sostegno diretto dei prezzi, ivi comprese le tariffe di riacquisto e le sovvenzioni”.



1.2. Il recepimento delle direttive in Italia: i cc.dd. Conti Energia.

1.2.1. La dir. 2001/77 è stata recepita con il decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387, che in attuazione della delega di cui all'art. 43 legge 1° marzo 2002, n. 39 (Legge Comunitaria 2001), ha offerto il quadro di riferimento generale per la promozione delle “fonti energetiche rinnovabili o fonti rinnovabili” (art. 2 comma 1, lett. a), introducendo varie misure incentivanti.

Per quel che oggi rileva, la produzione di energia elettrica da fonte solare è specificamente presa in considerazione dall'art. 7 (“disposizioni specifiche per il solare”), che ha demandato a “uno o più decreti” interministeriali (del Ministro delle attività produttive, d'intesa con il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e d'intesa con la Conferenza unificata) la definizione dei “criteri” di incentivazione (comma 1).

La delega all'autorità governativa è assai ampia.

La disposizione sancisce infatti (comma 2, lettere da a a g) che detti “criteri” stabiliscano (“senza oneri per il bilancio dello Stato e nel rispetto della normativa comunitaria vigente”): a) “i requisiti dei soggetti che possono beneficiare dell'incentivazione”; b) “i requisiti tecnici minimi dei componenti e degli impianti”; c) “le condizioni per la cumulabilità dell'incentivazione con altri incentivi”; d) le modalità per la determinazione dell'entità dell'incentivazione. Per l'elettricità prodotta mediante conversione fotovoltaica della fonte solare prevedono una specifica tariffa incentivante, di importo decrescente e di durata tali da garantire una equa remunerazione dei costi di investimento e di esercizio”; e) “un obiettivo della potenza nominale da installare”; f) “il limite massimo della potenza elettrica cumulativa di tutti gli impianti che possono ottenere l'incentivazione”; g) l'eventuale “utilizzo dei certificati verdi” ex art. 11, co. 3, decreto legislativo n. 79/1999.

I decreti ministeriali adottati in base all'art. 7 sono noti con la denominazione di “Conti Energia” e sono identificati con numero ordinale progressivo in relazione alle versioni via via succedutesi:

- PRIMO CONTO ENERGIA (decreti ministeriali 28 luglio 2005 e 6 febbraio 2006, recanti distinzione delle tariffe in relazione alla potenza nominale, se superiore o non a 20 kW; le “tariffe decrescenti” sono stabilite in dipendenza dell'anno in cui la domanda di incentivazione è presentata);

- SECONDO CONTO ENERGIA (decreto ministeriale 19 febbraio 2007, che introduce ulteriori incentivazioni per gli impianti integrati architettonicamente e un premio per quelli abbinati a un uso efficiente dell'energia);

- TERZO CONTO ENERGIA (decreto ministeriale 6 agosto 2010, nelle cui premesse si ravvisa la necessità di “intervenire al fine di aggiornare le tariffe incentivanti, alla luce della positiva decrescita dei costi della tecnologia fotovoltaica, al fine di rispettare il principio di equa remunerazione dei costi” ex art. 7 decreto legislativo n. 387 del 2003 e “di stimolare l'innovazione e l'ulteriore riduzione dei costi”, attraverso una “progressiva diminuzione [di dette tariffe] che, da un lato, miri ad un allineamento graduale verso gli attuali costi delle tecnologie e che, dall'altro, mantenga stabilità e certezza sul mercato”).

In ciascuno di questi provvedimenti la durata dell'incentivazione è stabilita in venti anni, decorrenti dalla data di entrata in esercizio dell'impianto (cfr. artt. 5, co. 2, e 6, commi 2 e 3, decreto ministeriale 28 luglio 2005, art. 6 decreto ministeriale 19 febbraio 2007, che precisa come il valore della tariffa sia “costante in moneta corrente” per tutto il periodo ventennale, e artt. 8, 12 e 14 decreto ministeriale 6 agosto 2010).

1.2.2. La dir. 2009/28 è stata recepita con il decreto legislativo 3 marzo 2011, n. 28, in attuazione della delega di cui all'art. 17, comma 1, legge 4 giugno 2010, n. 96 (Legge Comunitaria 2009).

Individuate all'art. 1 le “finalità” (“il presente decreto [...] definisce gli strumenti, i meccanismi, gli incentivi e il quadro istituzionale, finanziario e giuridico, necessari per il raggiungimento degli obiettivi fino al 2020 in materia di quota complessiva di energia da fonti rinnovabili sul consumo finale lordo di energia e di quota di energia da fonti rinnovabili nei trasporti. [...]”), l'art. 3 stabilisce gli “obiettivi nazionali”, prevedendo, per quanto qui rileva, che “la quota complessiva di energia da fonti rinnovabili sul consumo finale lordo di energia da conseguire nel 2020 è pari a 17 per cento” (comma 1), obiettivo da perseguire “con una progressione temporale coerente con le indicazioni dei Piani di azione nazionali per le energie rinnovabili predisposti ai sensi dell'art. 4 della direttiva 2009/28/CE” (comma 3).

Ai regimi di sostegno è dedicato il Titolo V, aperto dall'art. 23 sui “principi generali” — capo I - ai sensi del quale:

“1. Il presente Titolo ridefinisce la disciplina dei regimi di sostegno applicati all'energia prodotta da fonti rinnovabili e all'efficienza energetica attraverso il riordino ed il potenziamento dei vigenti sistemi di incentivazione. La nuova disciplina stabilisce un quadro generale volto alla promozione della produzione di energia da fonti rinnovabili e dell'efficienza energetica in misura adeguata al raggiungimento degli obiettivi di cui all'art. 3, attraverso la predisposizione di criteri e strumenti che promuovano l'efficacia, l'efficienza, la semplificazione e la stabilità nel tempo dei sistemi di incentivazione, perseguendo nel contempo l'armonizzazione con altri strumenti di analoga finalità e la riduzione degli oneri di sostegno specifici in capo ai consumatori.



2. Costituiscono ulteriori principi generali dell'intervento di riordino e di potenziamento dei sistemi di incentivazioni la gradualità di intervento a salvaguardia degli investimenti effettuati e la proporzionalità agli obiettivi, nonché la flessibilità della struttura dei regimi di sostegno, al fine di tener conto dei meccanismi del mercato e dell'evoluzione delle tecnologie delle fonti rinnovabili e dell'efficienza energetica.”.

Il Capo II (artt. da 24 a 26) concerne specificamente la produzione di energia da fonti rinnovabili.

L'art. 24 delinea i “meccanismi di incentivazione” per gli impianti che entrano in esercizio dopo il 31 dicembre 2012 individuando al comma 2, tra gli altri, i seguenti “criteri generali”: “a) l'incentivo ha lo scopo di assicurare una equa remunerazione dei costi di investimento ed esercizio; b) il periodo di diritto all'incentivo è pari alla vita media utile convenzionale delle specifiche tipologie di impianto e decorre dalla data di entrata in esercizio dello stesso; c) l'incentivo resta costante per tutto il periodo di diritto e può tener conto del valore economico dell'energia prodotta; d) gli incentivi sono assegnati tramite contratti di diritto privato fra il GSE e il soggetto responsabile dell'impianto, sulla base di un contratto-tipo definito dall'Autorità per l'energia elettrica e il gas, entro tre mesi dalla data di entrata in vigore del primo dei decreti di cui al comma 5; [...]”.

L'art. 25 reca la disciplina transitoria, sancendo al comma 1, che la produzione da impianti entrati in esercizio entro il 31 dicembre 2012 è “incentivata con i meccanismi vigenti alla data di entrata in vigore del presente decreto, con i correttivi di cui ai commi successivi”.

I commi 9 e 10 dettano i “correttivi” per gli impianti da fonte solare, mentre il successivo comma 11, lett. b), n. 3, dispone l'abrogazione (a far tempo dal 1° gennaio 2013) dell'art. 7 decreto legislativo n. 387/03 cit. “fatti salvi i diritti acquisiti”.

In particolare:

- il comma 9 sancisce l'applicabilità del Terzo Conto (decreto ministeriale 6 agosto 2010 cit.) alla produzione degli impianti fotovoltaici “che entrino in esercizio entro il 31 maggio 2011”;

- il comma 10, per gli impianti con data di entrata in esercizio successiva al 1° giugno 2011 — e fatte salve le previsioni dell'art. 2-*sexies* decreto-legge 25 gennaio 2010, n. 3 (convertito, con modifiche, dalla legge 24 marzo 2010, n. 41) che ha esteso l'operatività del Secondo Conto agli impianti ultimati entro il 31 dicembre 2010 purché entrati in esercizio entro il 30 giugno 2011 —, ha demandato la disciplina del regime incentivante a un decreto ministeriale (emanato dal Ministro dello sviluppo economico, di concerto con il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, sentita la Conferenza unificata), da adottare sulla base dei seguenti principi: “a) determinazione di un limite annuale di potenza elettrica cumulativa degli impianti fotovoltaici che possono ottenere le tariffe incentivanti; b) determinazione delle tariffe incentivanti tenuto conto della riduzione dei costi delle tecnologie e dei costi di impianto e degli incentivi applicati negli Stati membri dell'Unione europea; c) previsione di tariffe incentivanti e di quote differenziate sulla base della natura dell'area di sedime; d) applicazione delle disposizioni dell'art. 7 del decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387, in quanto compatibili [...]”.

In attuazione del comma 10 sono stati adottati gli ultimi due Conti Energia:

- QUARTO CONTO ENERGIA (decreto ministeriale 5 maggio 2011), di cui giova richiamare: l'art. 1, comma 2, secondo cui “[...] il presente decreto si applica agli impianti fotovoltaici che entrano in esercizio in data successiva al 31 maggio 2011 e fino al 31 dicembre 2016, per un obiettivo indicativo di potenza installata a livello nazionale di circa 23.000 MW, corrispondente ad un costo indicativo cumulato annuo degli incentivi stimabile da 6 e 7 miliardi di euro”, nonché l'art. 2, comma 3, secondo cui “al raggiungimento del minore dei valori di costo indicativo cumulato annuo di cui all'art. 1, comma 2, [...] possono essere riviste le modalità di incentivazione di cui al presente decreto, favorendo in ogni caso l'ulteriore sviluppo del settore”;

- QUINTO CONTO ENERGIA (decreto ministeriale 5 luglio 2012), il cui art. 1 prevede:

- comma 1: che, in attuazione dell'art. 25, comma 10, cit. (e tenuto conto di quanto stabilito dal Quarto Conto all'art. 2, comma 3, cit.), esso disciplina le modalità di incentivazione “da applicarsi successivamente al raggiungimento di un costo indicativo cumulato annuo degli incentivi di 6 miliardi di euro”;

- comma 2: che l'Autorità per l'energia elettrica e il gas (di seguito, AEEG) “[...] individua la data in cui il costo indicativo cumulato annuo degli incentivi [...] raggiunge il valore di 6 miliardi di euro l'anno” (precisando al comma 3 l'applicabilità delle modalità incentivanti ivi previste “decorsi quarantacinque giorni solari dalla data di pubblicazione della deliberazione di cui al comma”);

- comma 5: che lo stesso decreto ministeriale “cessa di applicarsi, in ogni caso, decorsi trenta giorni solari dalla data di raggiungimento di un costo indicativo cumulato di 6,7 miliardi di euro l'anno” (data parimenti individuata dall'AEEG).



L'AEEG ha dato atto del raggiungimento di tale "costo indicativo cumulato annuo degli incentivi":

- al 12 luglio 2012, quanto al valore di 6 miliardi di euro, con conseguente applicazione delle modalità incentivanti del Quinto Conto a decorrere dal 27 agosto 2012 (delibera 12 luglio 2012, n. 292/2012/R/EFR, pubblicata in pari data nel sito internet AEEG);

- al 6 giugno 2013, quanto al valore di 6,7 miliardi di euro, con conseguente cessazione degli effetti del Quinto Conto al 6 luglio 2013" (delibera 6 giugno 2013, n. 250/2013/R/EFR, pubblicata in pari data nel sito internet).

Ne segue che non sono più incentivati gli impianti aventi data di entrata in esercizio successiva al 7 luglio 2013.

Giova infine precisare che anche il Quarto e il Quinto Conto, analogamente ai tre precedenti, fissano in venti anni il periodo di durata dell'incentivazione (artt. 12, 16 e 18 decreto ministeriale 5 maggio 2011; art. 5 decreto ministeriale 5 luglio 2012).

In relazione alla data di entrata in esercizio degli impianti, i vari Conti Energia hanno operato per i seguenti periodi:

- Primo Conto: 19 settembre 2005-30 giugno 2006;

- Secondo Conto: 13 aprile 2007-31 dicembre 2010;

- Terzo Conto: 1° gennaio 2011-31 maggio 2011 (cinque mesi anziché i 3 anni originariamente previsti, ossia fino a tutto il 2013, sebbene con tariffe inferiori a seconda dell'annualità di riferimento; *cf.* artt. 1 e 8 decreto ministeriale 6 agosto 2010 e art. 25, comma 9 decreto legislativo n. 28/2011); - Quarto Conto: 1° giugno 2011-26 agosto 2012;

- Quinto Conto: 27 agosto 2012-6 luglio 2013.

1.2.3. Quanto allo strumento giuridico disciplinante gli specifici rapporti di incentivazione, l'art. 24, comma 2, lett. d), decreto legislativo n. 28/2011 cit., ha stabilito, come si è visto, che le tariffe incentivanti siano assegnate "tramite contratti di diritto privato fra il GSE e il soggetto responsabile dell'impianto [...]", sulla base di un "contratto-tipo" definito dall'AEEG (gli schemi di "contratti-tipo" predisposti dal GSE sono stati approvati dall'Autorità con delibera 6 dicembre 2012, n. 516/2012/R/EFR, pubblicata in pari data nel sito internet istituzionale).

La disposizione, direttamente riferibile al Quarto e Quinto Conto, ha, tuttavia, portata ricognitiva della situazione venutasi a determinare durante la vigenza dei primi tre Conti, in relazione ai quali il Gestore risulta avere concesso i benefici attraverso "convenzioni" con gli interessati (*cf.* in proposito, con riferimento al Terzo Conto, l'art. 13, all. A, delib. AEEG ARG/elt n. 181/2010 del 20 ottobre 2010, pubblicata sul sito AEEG il 25 ottobre 2010, recante previsione della redazione di uno schema tipo di convenzione; nello stesso senso si vedano anche i richiami alle convenzioni del Primo, Secondo e Terzo Conto Energia presenti sul "Manuale Utente per la richiesta di trasferimento di titolarità" del novembre 2014 e pubblicato sul sito internet del GSE).

Si tratta di atti aventi la medesima natura.

Tanto la "convenzione" quanto il "contratto" hanno infatti lo scopo di regolamentare il rapporto giuridico tra il GSE e il soggetto responsabile dell'impianto, secondo il consueto modello dei rapporti concessori, nei quali accanto al provvedimento di concessione l'amministrazione concedente e il privato concessionario concludono un contratto (c.d. accessivo) per la disciplina delle rispettive obbligazioni.

1.3. Il contenzioso relativo al passaggio dal Terzo al Quarto e dal Quarto al Quinto Conto Energia.

L'entrata in vigore dell'art. 25, commi 9 e 10, decreto legislativo n. 28/2011 e l'introduzione del Quarto Conto (per gli impianti con data di entrata in esercizio successiva al 31 maggio 2011) hanno dato origine a una serie di controversie aventi ad oggetto, in estrema sintesi, l'anticipata cessazione degli effetti del Terzo Conto.

A) Con più pronunce di questa Sezione le azioni proposte dagli interessati sono state respinte, poiché, per quanto qui interessa, le contestate innovazioni riguardavano impianti non ancora entrati in esercizio (v., *ex multis*, sentenze 13 febbraio 2013, n. 1578 - confermata in appello -, 26 marzo 2013, nn. 3134, 3139, 3141, 3142, 3144; 2 aprile 2013, nn. 3274 e 3276, confermate da Cons. Stato, sez. VI, 8 agosto 2014).

Più precisamente, è stata esclusa l'integrazione di un affidamento tutelabile sul rilievo della portata non retroattiva della nuova disciplina, diretta a regolamentare l'accesso agli incentivi soltanto rispetto agli impianti che ancora non ne fruiscono atteso che l'ammissione al regime di sostegno non sortisce dal possesso del titolo amministrativo idoneo alla realizzazione dell'impianto (titolo che pure costituisce un requisito essenziale a questo fine), ma dall'entrata in esercizio dell'impianto medesimo, vale a dire dalla sua effettiva realizzazione e messa in opera; in quest'ottica, si è sostenuto che il decreto legislativo n. 28/2011 dispone per l'avvenire, individuando, quale *discrimen* temporale per l'applicazione delle nuove regole, l'entrata in esercizio al 31 maggio 2011 e disciplinando il passaggio al Quarto Conto attraverso la



previsione di tre periodi, il primo, inteso a consentire l'accesso agli incentivi di tutti gli impianti entrati in esercizio entro il 31 agosto 2011, al fine di tutelare l'affidamento degli operatori che avessero quasi ultimato la realizzazione degli impianti sotto il vigore del Terzo Conto, il secondo, dal 1° settembre 2011 al 31 dicembre 2012, in cui l'accesso avviene attraverso l'iscrizione nei registri, e il terzo, a regime, dal 2013 sino alla cessazione del Quarto Conto.

Muovendo dalla considerazione che nell'ambito delle iniziative pubbliche di promozione di specifici settori economici è necessario identificare, "sulla base di elementi dotati di apprezzabile certezza, pena l'indeterminatezza delle situazioni e la perpetrazione di possibili discriminazioni", un momento nel quale l'aspettativa del privato si consolida e acquisisce consistenza giuridica, è stata riconosciuta la correttezza dell'individuazione di un *discrimen* ancorato alla data di entrata in esercizio dell'impianto, scelta da ritenere giustificata alla luce delle caratteristiche del sistema incentivante in esame, fondato sulla distinzione tra la (pur complessa) fase di predisposizione dell'intervento impiantistico e quella (altrettanto, se non più complessa) di sua messa in opera. Ed è a questo secondo momento (l'entrata in esercizio, appunto) che occorre rivolgere l'attenzione per individuare il fatto costitutivo del diritto alla percezione dei benefici il che si spiega alla luce della generale finalità del regime di sostegno (produzione di energia da fonte rinnovabile) e dell'esigenza, a tale scopo strumentale, che le iniziative imprenditoriali si traducano in azioni concrete ed effettive.

È stato, pertanto, rilevato come in quelle ipotesi venisse in esame la posizione di soggetti che intendevano tutelare, più che l'interesse alla conservazione di un assetto che ha prodotto effetti giuridicamente rilevanti, scelte imprenditoriali effettuate in un momento nel quale le stesse, a loro giudizio, si sarebbero rivelate foriere di flussi reddituali positivi, non risultando in concreto ravvisabili elementi tali da deporre nel senso dell'immutabilità del contributo pubblico al settore in considerazione. Ed è stata esclusa la dedotta lesione del legittimo affidamento degli operatori alla stregua dell'orientamento della giurisprudenza europea e della disamina degli elementi di fatto in concreto rilevanti, attestanti, in sintesi, una situazione di esubero di "offerta" di produzione da fotovoltaico (c.d. "boom del fotovoltaico") in presenza di una consistente diminuzione dei costi (con particolare riferimento alle componenti base degli impianti).

Sotto questo profilo, è stata richiamata la sentenza della Corte di giustizia 10 settembre 2009, in causa C-201/08, *Plantanol*, concernente l'abolizione anticipata di un regime di esenzione fiscale per un biocarburante, nella quale il Giudice comunitario ha chiarito: *a)* per un verso, che il principio di certezza del diritto non postula l'assenza di modifiche legislative", richiedendo "piuttosto che il legislatore tenga conto delle situazioni particolari degli operatori economici e preveda, eventualmente, adattamenti all'applicazione delle nuove norme giuridiche" (punto 49); *b)* per altro verso, che la possibilità di far valere la tutela del legittimo affidamento è bensì "prevista per ogni operatore economico nel quale un'autorità nazionale abbia fatto sorgere fondate aspettative", ma non "qualora un operatore economico prudente ed accorto sia in grado di prevedere l'adozione di un provvedimento idoneo a ledere i suoi interessi" (nel caso in cui il provvedimento venga adottato); in tale prospettiva, inoltre, "gli operatori economici non possono fare legittimamente affidamento sulla conservazione di una situazione esistente che può essere modificata nell'ambito del potere discrezionale delle autorità nazionali" (punto 53), spettando al giudice nazionale, in una valutazione globale e in concreto delle pertinenti circostanze fattuali, stabilire se l'impresa ricorrente disponga "come operatore prudente e accorto, [...] di elementi sufficienti per consentirle di aspettarsi che il regime di esenzione fiscale di cui trattasi fosse abolito prima della data iniziale prevista per la sua scadenza", non sussistendo - giova ribadire - preclusioni derivanti dai canoni della certezza del diritto e della tutela del legittimo affidamento (punti 67 e 68).

È stata, nell'occasione, esclusa la lesione degli anzidetti principi generali, non potendo dubitarsi della circostanza che il settore del fotovoltaico abbia subito negli anni più recenti notevoli modifiche in ragione dell'andamento dei costi delle componenti impiantistiche (in particolare, per effetto della forte riduzione del costo dei pannelli solari) e dell'aumento progressivo delle potenze installate.

Il Tribunale ha ritenuto che di tale linee tendenziali un operatore "prudente e accorto" fosse ben consapevole e ciò in ragione, oltre che dell'intrinseca mutevolezza dei regimi di sostegno, delle modalità con cui questi sono stati declinati dalle autorità pubbliche nazionali sin dal Primo Conto, vale a dire con un orizzonte temporale assai limitato e con ripetuti interventi a breve distanza di tempo (quattro in soli cinque anni, dal luglio 2005 all'agosto 2010).

La lettura coordinata di questi elementi permette di affermare come un operatore avveduto fosse senz'altro in grado di percepire le mutazioni del contesto economico di riferimento nonché il prossimo raggiungimento della "grid parity" degli impianti fotovoltaici rispetto a quelli convenzionali.

B) Il Consiglio di Stato (sent. n. 4233/2014) ha condiviso tale impostazione, riconoscendo che "la tutela del legittimo affidamento è principio connaturato allo Stato di diritto sicché, regolamentando contro di esso, il legislatore statale viola i limiti della discrezionalità legislativa (Corte Cost., sentenze 9 luglio 2009, n. 206, e 8 maggio 2007, n. 156)", e negando la sussistenza di un "legittimo affidamento tutelabile", atteso che nel caso portato al suo esame



non si controverteva di “provvedimenti e diritti già legittimamente acquisiti sulla base della normativa anteriore” e non era risultato che l’amministrazione pubblica avesse “orientato le società ricorrenti verso comportamenti negoziali che altrimenti non avrebbero tenuto”.

Né è stata riscontrata la sussistenza di un investimento meritevole di essere salvaguardato, posto che “la rimodulazione legislativa non è stata affatto incerta o improvvisa ma conosciuta dagli operatori (accorti) del settore come *in itinere* (la nuova direttiva comunitaria è infatti del 2009)”.

Su tali basi, il Consiglio di Stato ha ritenuto che mancassero “i fondamentali causali di un legittimo e ragionevole affidamento, non essendo infatti intervenuta in vicenda nessuna inosservanza da parte della pubblica amministrazione statale della disciplina comunitaria e nazionale ovvero alcuna condotta, omissiva o commissiva, in violazione di una specifica norma dalla materia di settore posta, oppure trasgressione ai principi generali di prudenza, di diligenza e di proporzionalità, nel concretizzare in modo conforme la volontà di legge” (così Cons. Stato, sez. V, 8 agosto 2014, n. 4233; nello stesso senso n. Cons. Stato n. 4234/2014).

Sempre sulla medesima questione, il Consiglio di Stato (sentenza n. 1043/2015):

— ha osservato che “l’incentivo sulla produzione ha il fine di stimolare la installazione di impianti fotovoltaici con l’effetto e il vantaggio di garantire, assieme alla copertura parallela (parziale o totale) dei propri consumi elettrici e alla vendita di eventuali surplus energetici prodotti da parte dell’impianto stesso, un minore tempo di recupero dei costi di impianto iniziale di investimento e successivo maggiore guadagno”;

— ha disatteso la prospettazione degli operatori sulla portata lesiva delle innovazioni — in quanto “foriere di effetti deleteri per la tutela degli investimenti già programmati sulla base del quadro normativo previgente (Terzo Conto Energia), che doveva estendersi fino a tutto il 2012” — reputando manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale relative alle inerenti norme del decreto legislativo n. 28/2011, “dovendosi ritenere che la violazione del diritto alla iniziativa economica, così come dei principi di buon andamento e di parità di trattamento, si concretino solo allorquando la nuova norma incida in modo peggiorativo su aspettative qualificate, già pervenute, però, ad un livello di consolidamento così elevato da creare un affidamento costituzionalmente protetto alla conservazione di quel trattamento, tale da prevalere su vincoli di bilancio e di buona amministrazione o sulla revisione prevista di precedenti politiche economiche pubbliche” e ciò sul rilievo che la disciplina del Quarto Conto “non tocca le iniziative già avviate (quelle per cui gli impianti sono entrati in esercizio al 31 maggio 2011) e introduce una ragionevole distinzione tra le diverse situazioni di fatto, operando una distinzione sulla base della data di entrata in esercizio degli impianti”.

Si può anche ricordare che sulla base di un’analoga linea argomentativa sempre il Giudice d’appello ha confermato le pronunce di reiezione delle domande avanzate da alcuni soggetti destinatari degli incentivi del Quinto Conto dirette a ottenere l’applicazione del Quarto, rilevando, altresì:

- l’impossibilità di invocare le tutela dei “diritti quesiti” accordata dall’art. 25, comma 11, decreto legislativo n. 28/2011, perché (tra l’altro) “nella specie, il diritto non era sorto”, pur essendo “comprensibile il rammarico del soggetto che, avviata un’attività imprenditoriale, si veda modificato il quadro delle agevolazioni su cui faceva conto”, risultato tuttavia dipendente “dalla restrizione strutturale delle risorse disponibili” e che “non essendo né irragionevole né imprevedibile alla luce della normativa [...], rappresenta un evento che va riportato al rischio di impresa, nel momento in cui il ‘boom del fotovoltaico’ si è espresso in un numero di iniziative verosimilmente superiore a quello previsto dai soggetti pubblici e dagli stessi operatori privati del settore”;

- l’infondatezza della doglianza prospettante la “retroattività della imposizione patrimoniale introdotta con l’art. 10, comma 4, del decreto ministeriale 5 luglio 2012” a far tempo dal 1° gennaio 2011 e a carico di tutti i soggetti beneficiari delle incentivazioni (ai fini della “copertura degli oneri di gestione, verifica e controllo in capo al GSE”), in quanto “l’impianto era già entrato in esercizio, ma esso non godeva ancora di alcun incentivo, cosicché sarebbe improprio dire che la norma vada a modificare in peggio una situazione giuridica consolidata” (così Cons. Stato, sez. IV, 29 gennaio 2015, n. 420, confermativa della sentenza di questa Sezione 14 novembre 2013, n. 9749).

2. I SUCCESSIVI INTERVENTI DEL LEGISLATORE NAZIONALE.

Dopo la cessazione dei Conti Energia il legislatore nazionale è intervenuto nuovamente sul settore, dapprima col decreto-legge n. 145/2013 e poi con il decreto-legge n. 91/2014, oggi in esame.

2.1. Il decreto-legge n. 145/2013: lo “spalma-incentivi volontario”.

Il decreto-legge 23 dicembre 2013, n. 145, c.d. “Destinazione Italia” (“Interventi urgenti di avvio del piano ‘Destinazione Italia’, per il contenimento delle tariffe elettriche e del gas, per l’internazionalizzazione, lo sviluppo e la digitalizzazione delle imprese, nonché misure per la realizzazione di opere pubbliche ed EXPO 2015”, convertito in



legge, con modifiche, dalla legge 21 febbraio 2014, n. 9), introduce all'art. 1 (tra l'altro) "disposizioni per la riduzione dei costi gravanti sulle tariffe elettriche" prevedendo, in particolare, ai commi da 3 a 5, "al fine di contenere l'onere annuo sui prezzi e sulle tariffe elettriche degli incentivi alle energie rinnovabili e massimizzare l'apporto produttivo nel medio-lungo termine dagli esistenti impianti", un meccanismo di rimodulazione degli incentivi, tale che "i produttori di energia elettrica da fonti rinnovabili titolari, di impianti che beneficiano di incentivi sotto la forma di certificati verdi, tariffe omnicomprensive ovvero tariffe premio possono, per i medesimi impianti, in misura alternativa: a) continuare a godere del regime incentivante spettante per il periodo di diritto residuo [...]; b) optare per una rimodulazione dell'incentivo spettante, volta a valorizzare l'intera vita utile dell'impianto" e con un incremento del periodo dell'incentivazione di 7 anni.

Si tratta in sostanza del c.d. "spalma-incentivi volontario".

2.2. Il decreto-legge n. 91/2014: lo "spalma-incentivi obbligatorio".

Da ultimo è stato adottato il decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91, c.d. "decreto Competitività", recante "Disposizioni urgenti per il settore agricolo, la tutela ambientale e l'efficientamento energetico dell'edilizia scolastica e universitaria, il rilancio e lo sviluppo delle imprese, il contenimento dei costi gravanti sulle tariffe elettriche, nonché per la definizione immediata di adempimenti derivanti dalla normativa europea" (pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* n. 144 del 24 giugno 2014, in vigore dal 25 giugno 2014), convertito in legge, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 116 (in vigore dal 21 agosto 2014).

L'art. 26, oggi in esame, reca "interventi sulle tariffe incentivanti dell'elettricità prodotta da impianti fotovoltaici".

Ai fini di un più agevole esame, esso può essere suddiviso in quattro parti:

A) ambito applicativo e finalità (comma 1):

"1. Al fine di ottimizzare la gestione dei tempi di raccolta ed erogazione degli incentivi e favorire una migliore sostenibilità nella politica di supporto alle energie rinnovabili, le tariffe incentivanti sull'energia elettrica prodotta da impianti solari fotovoltaici, riconosciute in base all'art. 7 del decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387, e all'art. 25, comma 10, del decreto legislativo 3 marzo 2011, n. 28, sono erogate secondo le modalità previste dal presente articolo."

L'intervento si rivolge ai percettori delle tariffe incentivanti riconosciute in base ai Conti Energia ed è ispirato alla duplice finalità di "ottimizzare la gestione dei tempi di raccolta ed erogazione degli incentivi", cui è collegato il comma 2, e di "favorire una migliore sostenibilità nella politica di supporto alle energie rinnovabili";

B) modalità di erogazione (comma 2):

"2. A decorrere dal secondo semestre 2014, il Gestore dei servizi energetici S.p.A. eroga le tariffe incentivanti di cui al comma 1, con rate mensili costanti, in misura pari al 90 per cento della producibilità media annua stimata di ciascun impianto, nell'anno solare di produzione ed effettua il conguaglio, in relazione alla produzione effettiva, entro il 30 giugno dell'anno successivo. Le modalità operative sono definite dal GSE entro quindici giorni dalla pubblicazione del presente decreto e approvate con decreto del Ministro dello sviluppo economico".

La norma introduce, a far tempo dal 1° luglio 2014, un sistema erogazione delle tariffe incentivanti secondo il meccanismo acconti conguaglio (acconto del 90% della "producibilità media annua stimata di ciascun impianto" nell'anno di produzione, da versare in "rate mensili costanti", e "conguaglio", basato sulla "produzione effettiva", entro il 30 giugno dell'anno successivo a quello di produzione).

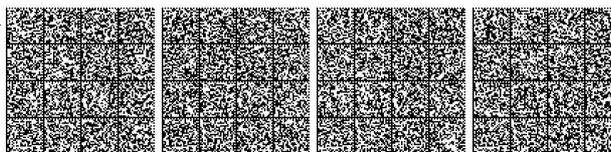
A tale comma è stata data attuazione con il decreto ministeriale 16 ottobre 2014 (pubbl. nella *Gazzetta Ufficiale* n. 248 del 24 ottobre 2014);

C) rimodulazione (co. 3):

"3. A decorrere dal 1° gennaio 2015, la tariffa incentivante per l'energia prodotta dagli impianti di potenza nominale superiore a 200 kW è rimodulata, a scelta dell'operatore, sulla base di una delle seguenti opzioni da comunicare al GSE entro il 30 novembre 2014:

a) la tariffa è erogata per un periodo di 24 anni, decorrente dall'entrata in esercizio degli impianti, ed è conseguentemente ricalcolata secondo la percentuale di riduzione indicata nella tabella di cui all'allegato 2 al presente decreto;

b) fermo restando il periodo di erogazione ventennale, la tariffa è rimodulata prevedendo un primo periodo di fruizione di un incentivo ridotto rispetto all'attuale e un secondo periodo di fruizione di un incentivo incrementato in ugual misura. Le percentuali di rimodulazione sono stabilite con decreto del Ministro dello sviluppo economico, sentita



l'Autorità per l'energia elettrica, il gas e il sistema idrico, da emanare entro il 1° ottobre 2014 in modo da consentire, nel caso di adesione di tutti gli aventi all'opzione, un risparmio di almeno 600 milioni di euro all'anno per il periodo 2015-2019, rispetto all'erogazione prevista con le tariffe vigenti;

c) fermo restando il periodo di erogazione ventennale, la tariffa è ridotta di una quota percentuale dell'incentivo riconosciuto alla data di entrata in vigore del presente decreto, per la durata residua del periodo di incentivazione, secondo le seguenti quantità:

- 1) 6 per cento per gli impianti aventi potenza nominale superiore a 200 kW e fino alla potenza nominale di 500 kW;
- 2) 7 per cento per gli impianti aventi potenza nominale superiore a 500 kW e fino alla potenza nominale di 900 kW;
- 3) 8 per cento per gli impianti aventi potenza nominale superiore a 900 kW.

In assenza di comunicazione da parte dell'operatore il GSE applica l'opzione di cui alla lettera c)".

Il comma 3 delinea la disciplina sostanziale della rimodulazione, stabilendone l'operatività a decorrere dal 1° gennaio 2015.

L'ambito soggettivo di applicazione è più ristretto di quello contemplato dal comma 1, venendo presi in considerazione i soli "impianti di potenza nominale superiore a 200 kW".

Peraltro l'art. 22-bis, comma 1, decreto-legge 12 settembre 2014, n. 133 (convertito, con modifiche, dalla legge 11 novembre 2014, n. 164), ha operato un'ulteriore restrizione, esonerando dall'applicazione delle disposizioni di cui ai commi da 3 a 6 gli "impianti i cui soggetti responsabili erano [alla data di entrata in vigore della legge di conversione del decreto-legge n. 91/2014] enti locali o scuole".

Il citato art. 26 comma 3 concede agli operatori la possibilità di optare entro il 30 novembre 2014 fra tre modalità alternative:

- lettera A): estendere la durata dell'incentivazione sino a 24 anni (decorrenti dalla data di entrata in esercizio dell'impianto): in tal caso si applicano le riduzioni indicate nella tabella di cui all'Allegato 2 al decreto-legge n. 91/2014, formulata sulla base di una proporzione inversa tra "periodo residuo" (dell'incentivazione) e "percentuale di riduzione"; segnatamente, essa è suddivisa in 8 scaglioni di "periodo residuo", a partire da "12 anni", cui corrisponde una riduzione del 25%, sino a "19 anni e oltre", cui corrisponde una riduzione del 17% (l'art. 26 comma 4 chiarisce che le riduzioni in questione, ove riferite alle "tariffe onnicomprensive" erogate ai sensi del IV° e del V° conto, "si applicano alla sola componente incentivante");

- lettera B): ferma la durata ventennale dell'incentivazione, suddividerla in due "periodi", il primo dei quali "di fruizione di un incentivo ridotto rispetto all'attuale" e il secondo "di fruizione di un incentivo incrementato in ugual misura".

Secondo la disposizione, le relative percentuali (di rimodulazione) avrebbero dovuto essere emanate entro il 1° ottobre 2014 "in modo da consentire, nel caso di adesione di tutti gli aventi titolo all'opzione, un risparmio di almeno 600 milioni di euro all'anno per il periodo 2015-2019, rispetto all'erogazione prevista con le tariffe vigenti".

A tale previsione è stata data attuazione con il decreto ministeriale 17 ottobre 2014 (pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* n. 248 del 24 ottobre 2014);

- lettera C): ferma la durata ventennale dell'incentivazione, applicare una riduzione "dell'incentivo riconosciuto alla data di entrata in vigore del presente decreto, per la durata residua del periodo di incentivazione" secondo percentuali determinate in relazione alla potenza (6% per gli impianti con potenza nominale maggiore di 200 e inferiore a 500 kW, 7% per quelli con potenza superiore a 500 e inferiore a 900 kW e 8% per gli impianti con potenza superiore a 900 kW).

In caso di mancato esercizio della scelta, la legge prescrive l'applicazione di questa terza ipotesi (riduzione secca dell'incentivo);

D) misure di "accompagnamento" (commi 5-12).

Un altro blocco di disposizioni introduce alcune misure di "accompagnamento" quali:

- finanziamenti bancari (comma 5):

ai sensi del comma 5, il "beneficiario della tariffa incentivante di cui ai commi 3 e 4 può accedere a finanziamenti bancari per un importo massimo pari alla differenza tra l'incentivo già spettante al 31 dicembre 2014 e l'incentivo rimodulato"; tali finanziamenti "possono beneficiare, cumulativamente o alternativamente, sulla base di apposite convenzioni con il sistema bancario, di provvista dedicata o di garanzia concessa dalla Cassa depositi e prestiti S.p.A." (CDP); a sua volta, l'esposizione di CDP è garantita dallo Stato [...] secondo criteri e modalità stabiliti con decreto di natura non regolamentare del Ministro dell'economia e delle finanze".



A tale disposizione è stata data attuazione con il decreto ministeriale 29 dicembre 2014 (pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* n. 17 del 22 gennaio 2015);

- adeguamento della durata dei titoli (comma 6):

in riferimento all'opzione sub lett. a), "Le regioni e gli enti locali adeguano, ciascuno per la parte di competenza e ove necessario, alla durata dell'incentivo come rimodulata [...], la validità temporale dei permessi rilasciati, comunque denominati, per la costruzione e l'esercizio degli impianti fotovoltaici ricadenti nel campo di applicazione del presente articolo";

- "acquirente selezionato" (commi da 7 a 10, 12 e 13):

la misura concerne tutti "i beneficiari di incentivi pluriennali, comunque denominati, per la produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili" – non solo, dunque, i produttori da energia solare –, i quali "possono cedere una quota di detti incentivi, fino ad un massimo dell'80 per cento, ad un acquirente selezionato tra i primari operatori finanziari europei" (comma 7).

L'"acquirente selezionato" subentra ai beneficiari "nei diritti a percepire gli incentivi", "salva la prerogativa" dell'AEEG "di esercitare annualmente [...] l'opzione di acquisire tali diritti" per un importo definito dalla stessa disposizione (comma 8: "a fronte della corresponsione di un importo pari alla rata annuale costante, calcolata sulla base di un tasso di interesse T, corrispondente all'ammortamento finanziario del costo sostenuto per l'acquisto dei diritti di un arco temporale analogo a quello riconosciuto per la percezione degli incentivi").

È demandata, poi, all'AEEG la definizione (entro il 19 novembre 2014) delle inerenti modalità attuative, attraverso la definizione del sistema per gli acquisti e la cessione delle quote (comma 9) e la destinazione "a riduzione della componente A3 degli oneri di sistema", "nel rispetto di specifici indirizzi" dettati con decreto del Ministro dello sviluppo economico, dell'"eventuale differenza tra il costo annuale degli incentivi" acquistati dall'acquirente selezionato e l'importo annuale determinato ai sensi del comma 8.

L'art. 26 prevede ancora:

- al comma 12, che "alle quote di incentivi cedute ai sensi delle disposizioni di cui al comma 9 non si applicano, a decorrere dalla data di cessione, le misure di rimodulazione di cui al comma 3";

- al comma 13, che "l'efficacia delle disposizioni di cui ai commi da 7 a 12 è subordinata alla verifica da parte del Ministero dell'economia e delle finanze della compatibilità degli effetti delle operazioni sottostanti sui saldi di finanza pubblica ai fini del rispetto degli impegni assunti in sede europea".

- Infine, con il comma 11 viene demandato al Governo di "assumere ogni iniziativa utile a dare piena esecuzione alle disposizioni del presente articolo, inclusi eventuali accordi con il sistema bancario per semplificare il recesso totale o parziale dei soggetti beneficiari di incentivi pluriennali dai contratti di finanziamento stipulati".

Da ultimo, giova dare atto che il GSE ha pubblicato nel proprio sito istituzionale le "Istruzioni operative per gli interventi sulle tariffe incentivanti relative agli impianti fotovoltaici" (con data 3 novembre 2014), recanti precisazioni sulle modalità di applicazione del nuovo meccanismo.

3. GLI EFFETTI DELL'ART. 26 COMMA 3 DEL DECRETO-LEGGE N. 91/2014.

Come si è visto, le previsioni dell'art. 26 comma 3 decreto-legge n. 91/2014 incidono sugli incentivi percepiti, in base alle convenzioni stipulate con il GSE in attuazione dei vari Conti Energia, dai titolari degli impianti fotovoltaici aventi potenza superiore a 200 kW.

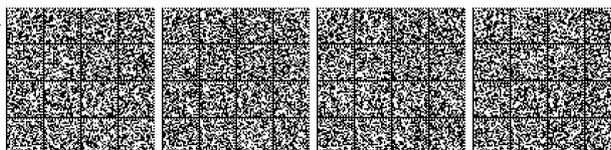
Quanto al campo applicativo soggettivo, la platea dei destinatari della norma costituisce una percentuale ridotta dei soggetti percettori dei benefici.

Dai dati pubblicati dal GSE nel proprio sito istituzionale risulta che al 31 luglio 2014 su un totale di n. 550.785 impianti incentivati, per una potenza complessiva di ca. 17,731 MW, 12.264 hanno potenza superiore a 200 kW.

Sotto il profilo oggettivo, ciascuna delle opzioni del comma 3 impatta in senso peggiorativo sulla posizione degli operatori siccome definita nelle convenzioni di incentivazione, esplicando un effetto novativo sugli elementi della durata o dell'importo delle tariffe incentivanti o su entrambi, e tanto anche a non voler tener conto dei costi di transazione derivanti dalla necessità di adeguare gli assetti in essere alla nuova situazione.

E infatti, a parte la riduzione secca delle tariffe di cui alla lett. c), avente chiara portata negativa:

- l'allungamento della durata divisata dalla lett. a) (estensione a 24 anni con proporzionale riduzione delle quote annuali), oltre a comportare una differita percezione degli incentivi, di per sé (notoriamente) pregiudizievole, non può non incidere sui parametri iniziali dell'investimento, impattando anche sui costi dei fattori produttivi (si pensi a es. alle attività di gestione, alla durata degli eventuali finanziamenti bancari, dei contratti stipulati per la disponibilità delle aree, delle assicurazioni, ecc.), ferma la necessità del parallelo adeguamento dei necessari titoli amministrativi (cfr. comma 6);



- la lett. *b*) determina una riduzione degli importi per il quadriennio 2015-2019 (tale da generare un risparmio di “almeno 600 milioni” di euro per l’ipotesi di adesione all’opzione di tutti gli interessati) e un incremento nel periodo successivo (secondo l’algoritmo definito col decreto ministeriale 17 ottobre 2014): poiché l’incentivo è funzione della produzione, il fisiologico invecchiamento degli impianti, assoggettati nel corso del tempo a una diminuzione di produttività, determina la non completa recuperabilità dei minori importi relativi al periodo 2015-2019, attraverso gli incrementi delle tariffe riferibili al periodo successivo (nel quale gli impianti stessi hanno minore efficienza).

4. LA RILEVANZA DELLA QUESTIONE DI LEGITTIMITÀ.

Il Collegio ritiene di dovere sottoporre alla Corte costituzionale il vaglio di legittimità dell’art. 26 comma 3° del decreto-legge n. 91/2014 come convertito dalla legge n. 116/2014.

In ordine alla rilevanza della questione di legittimità costituzionale il Tribunale ritiene che la disposizione, della cui legittimità si dubita, costituisca parametro normativo necessario ai fini della valutazione della fondatezza delle domande proposte da parte ricorrente.

La società ricorrente è titolare di un impianto fotovoltaico avente potenza superiore a 200 kW che usufruisce degli incentivi previsti dagli artt. 7 decreto legislativo n. 387/2003 e 25 decreto legislativo n. 28/2011 ed oggetto di una convenzione stipulata con il GSE.

Come evidenziato nella parte relativa allo “Svolgimento del processo”, le domande proposte da parte ricorrente hanno ad oggetto:

a) l’annullamento del decreto del Ministero dello sviluppo economico del 17 ottobre 2014, emanato in applicazione dell’art. 26 comma 3 decreto-legge n. 91/2014, con cui sono stati individuati i criteri e le percentuali di rimodulazione degli incentivi, e dei provvedimenti attuativi emanati dal G.S.E. (“Tabelle concernenti i valori dei coefficienti di rimodulazione” e le “Istruzioni operative per gli interventi sulle tariffe incentivanti relative agli impianti fotovoltaici, ai sensi dell’art. 26 della legge n. 116/2014” pubblicate dal G.S.E. sul proprio sito internet in data 3 novembre 2014);

b) l’accertamento del diritto di non esercitare alcuna delle tre opzioni di rimodulazione dell’incentivo per la produzione di energia elettrica fotovoltaica, previste dall’art. 26 comma 3° lettere *a*), *b*) e *c*) decreto-legge n. 91/2014, del diritto di conservare le condizioni contrattuali stabilite nelle convenzioni stipulate con il G.S.E. e dell’insussistenza del potere del G.S.E. di applicare l’opzione prevista dall’art. 26 comma 3° lettera *c*) citato nel caso di mancato esercizio, entro il 30 novembre 2014, delle opzioni di scelta previste dalla disposizione in esame.

In relazione alla domanda caducatoria la questione di legittimità costituzionale risulta rilevante in quanto gli atti impugnati sono stati emanati dall’autorità amministrativa in dichiarata attuazione dell’art. 26 decreto-legge n. 91/2014 (la cui legittimità è oggetto di contestazione) che nella fattispecie riveste il ruolo e la funzione di norma legittimante l’esercizio del potere amministrativo contestato in giudizio.

Gli atti impugnati, per altro, sono strumentali alla rimodulazione degli incentivi prevista dall’art. 26 comma 3 decreto-legge n. 91/2014 ed avversata da parte ricorrente.

La questione di legittimità costituzionale è, altresì, rilevante ai fini della decisione in ordine alla fondatezza della domanda di accertamento proposta da parte ricorrente e avente ad oggetto l’invocata inapplicabilità, alle convenzioni in corso di efficacia, delle rimodulazioni previste dall’art. 26 comma 3 decreto-legge n. 91/2014; l’accoglimento della domanda di accertamento, infatti, presuppone la non applicabilità dell’art. 26 comma 3 citato.

La richiesta statuizione di accertamento costituisce, per altro, strumento necessario per la tutela dell’interesse di parte ricorrente stante il carattere autoapplicativo della norma (art. 26 comma 3 citato) la cui legittimità costituzionale è in contestazione (su tale aspetto si rinvia a quanto in prosieguo evidenziato).

In ordine all’ammissibilità della predetta domanda di accertamento, la stessa è stata dal Tribunale riconosciuta con sentenza parziale emessa in pari data sulla base delle seguenti argomentazioni:

a) l’ammissibilità della domanda di accertamento consegue alla natura di diritto soggettivo della situazione giuridica azionata dalle ricorrenti ed identificabile nella pretesa all’incentivo come quantificato nei “contratti di diritto privato” espressamente menzionati dall’art. 24 comma 2° lettera *b*) decreto legislativo n. 28/2011. Il citato art. 24, direttamente riferibile al Quarto e Quinto Conto Energia, ha portata ricognitiva della situazione venutasi a determinare durante la vigenza dei primi tre Conti Energia, in relazione ai quali il Gestore risulta avere concesso i benefici attraverso “convenzioni” con gli interessati (si veda quanto, sul punto, in precedenza esplicitato al paragrafo 1.2.3).

Si tratta di atti aventi la medesima natura; infatti, sia la “convenzione” che il “contratto” hanno lo scopo di regolamentare il rapporto giuridico tra il GSE e il soggetto responsabile dell’impianto, secondo il consueto modello dei rapporti concessori, nei quali accanto al provvedimento di concessione l’amministrazione concedente e il privato concessionario concludono un contratto c.d. accessivo per la disciplina delle rispettive obbligazioni.



La qualificazione in termini di diritto soggettivo della pretesa al mantenimento dell'incentivo è, pertanto, desumibile dalla natura "di diritto privato" dell'atto da cui promana la quantificazione dell'incentivo stesso;

b) anche a volere qualificare la posizione giuridica soggettiva delle ricorrenti come interesse legittimo, l'azione di accertamento deve ritenersi, comunque, ammissibile, come ha avuto modo di ritenere l'Adunanza Plenaria con la sentenza n. 15/2011 in riferimento alle ipotesi in cui "detta tecnica di tutela sia l'unica idonea a garantire una protezione adeguata ed immediata dell'interesse legittimo" (presupposto che ricorre nella fattispecie come si avrà modo di precisare in prosieguo in ordine alla natura della lesione subita da parte ricorrente) a nulla rilevando l'assenza di una previsione legislativa espressa. Tale impostazione trova "fondamento nelle norme immediatamente precettive dettate dalla Carta fondamentale al fine di garantire la piena e completa protezione dell'interesse legittimo (artt. 24, 103 e 113)" (A.P. n. 15/2011);

c) circa, poi, l'esistenza, in concreto, delle condizioni legittimanti l'esperibilità dell'azione di accertamento, nella fattispecie parte ricorrente, sin dal momento dell'entrata in vigore dell'art. 26 decreto-legge n. 91/2014, ha subito una lesione diretta ed immediata della sua situazione giuridica soggettiva (identificabile nella pretesa al mantenimento dell'incentivo "convenzionato") per effetto del regime introdotto dalla disposizione in esame. In particolare, tale pregiudizio è identificabile nell'immediata operatività dell'obbligo di scelta – da esercitare entro il 30 novembre 2014 – di una delle tre opzioni di rimodulazione degli incentivi previste dall'art. 26 decreto-legge n. 91/2014.

Come già rilevato al paragrafo 3 ciascuna delle opzioni del comma 3 dell'art. 26 citato impatta in senso peggiorativo sulla posizione degli operatori siccome definita nelle convenzioni di incentivazione, esplicando un effetto novativo sugli elementi della durata o dell'importo delle tariffe incentivanti o su entrambi, e tanto anche a non voler tener conto dei costi di transazione derivanti dalla necessità di adeguare gli assetti in essere alla nuova situazione.

Ne deriva che la lesione, attualmente riferibile alla posizione di parte ricorrente, consegue all'immediata operatività dell'obbligo, imposto dall'art. 26 comma 3° decreto-legge n. 91/2014, di scelta di uno dei tre regimi peggiorativi previsti dalla norma.

La norma in esame, pertanto, ha carattere autoapplicativo; in quest'ottica l'intervento del G.S.E., previsto dalla norma in esame, serve solo a quantificare in concreto, in riferimento alle percentuali già previste dalla norma, la riduzione dell'incentivo riconducibile all'opzione di cui alla lettera c), applicata in via imperativa dalla legge, e non costituisce in alcun modo autonoma manifestazione di volontà di applicazione dell'opzione in esame.

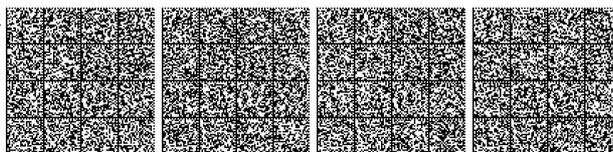
Proprio l'esistenza di una modificazione della realtà giuridica, peggiorativa di quella preesistente, conseguente all'introduzione dell'obbligo vigente di scegliere entro il 30 novembre 2014 una delle opzioni previste dall'art. 26 comma 3° decreto-legge n. 90/2014, qualifica, in capo alla parte ricorrente, l'interesse ad agire in relazione alla proposta azione di accertamento;

d) in una fattispecie simile a quella oggetto di causa la Corte di Cassazione (ordinanza n. 12060/2013), nel sollevare la questione di legittimità costituzionale di norme elettorali (poi accolta dalla Consulta con la sentenza n. 1/2014), ha avuto modo di affermare che "ci si allontana dall'archetipo delle azioni di mero accertamento per avvicinarsi a quello delle azioni costitutive o di accertamento-costitutive" allorchè (come nell'ipotesi in esame) l'interesse "è quello di rimuovere un pregiudizio che invero non è dato da una mera situazione di incertezza ma da una (già avvenuta) modificazione della realtà giuridica che postula di essere rimossa mediante un'attività ulteriore, giuridica e materiale".

Nell'occasione la Corte di Cassazione, con un ragionamento estensibile anche alla presente fattispecie, ha avuto modo di precisare che "una interpretazione della normativa elettorale che, valorizzando la tipicità delle azioni previste in materia (di tipo impugnatorio o concernenti l'ineleggibilità, la decadenza o l'incompatibilità dei candidati), escludesse in radice ovvero condizionasse la proponibilità di azioni come quella qui proposta al maturare di tempi indefiniti o al verificarsi di condizioni non previste dalla legge (come, ad esempio, la convocazione dei comizi elettorali), entrebbe in conflitto con i parametri costituzionali (art. 24, e art. 113, comma 2) della effettività e tempestività della tutela giurisdizionale" aggiungendo che "ci sono leggi che creano in maniera immediata restrizioni dei poteri o doveri in capo a determinati soggetti, i quali nel momento stesso in cui la legge entra in vigore si trovano già pregiudicati da esse, senza bisogno dell'avverarsi di un fatto che trasformi l'ipotesi legislativa in un concreto comando. In tali casi l'azione di accertamento può rappresentare l'unica strada percorribile per la tutela giurisdizionale di diritti fondamentali di cui, altrimenti, non sarebbe possibile una tutela ugualmente efficace e diretta";

e) in relazione a tale ultimo profilo è utile precisare che nella fattispecie l'esigenza di tutela giurisdizionale è qualificata dal fatto che la posizione di parte ricorrente viene incisa da una vera e propria legge – provvedimento.

Secondo la giurisprudenza costituzionale (tra le altre Corte Cost. n. 275/2013) sono leggi-provvedimento quelle che «contengono disposizioni dirette a destinatari determinati» (sentenze n. 154 del 2013, n. 137 del 2009 e n. 2 del 1997), ovvero «incidono su un numero determinato e limitato di destinatari» (sentenza n. 94 del 2009), che hanno «contenuto particolare e concreto» (sentenze n. 20 del 2012, n. 270 del 2010, n. 137 del 2009, n. 241 del 2008, n. 267 del



2007 e n. 2 del 1997), «anche in quanto ispirate da particolari esigenze» (sentenze n. 270 del 2010 e n. 429 del 2009), e che comportano l'attrazione alla sfera legislativa «della disciplina di oggetti o materie normalmente affidati all'autorità amministrativa» (sentenze n. 94 del 2009 e n. 241 del 2008)».

Queste leggi, anche se ammissibili, devono soggiacere ad un rigoroso scrutinio di legittimità costituzionale per il pericolo di disparità di trattamento insito in previsioni di tipo particolare e derogatorio (sentenze n. 85 del 2013; in senso conforme sentenze n. 20 del 2012 e n. 2 del 1997), con l'ulteriore precisazione che «tale sindacato deve essere tanto più rigoroso quanto più marcata sia [...] la natura provvedimentale dell'atto legislativo sottoposto a controllo (sentenza n. 153 del 1997)» (sentenza n. 137 del 2009; in senso conforme sentenze n. 241 del 2008 e n. 267 del 2007).

Ciò posto, al fine di qualificare come legge – provvedimento il decreto-legge n. 91/2014, il Tribunale ritiene significativa non soltanto la “ratio” del testo normativo in esame (ivi individuata nel “fine di ottimizzare la gestione dei tempi di raccolta ed erogazione degli incentivi e favorire una migliore sostenibilità nella politica di supporto alle energie rinnovabili”) ma, soprattutto il meccanismo di operatività della rimodulazione degli incentivi ivi prevista.

In quest'ottica deve essere evidenziato che:

- la norma ha un ambito applicativo limitato in quanto concerne i soli titolari di impianti fotovoltaici di potenza nominale superiore a 200 KW che hanno stipulato con il GSE convenzioni in corso di esecuzione per l'erogazione degli incentivi;

- la disposizione disciplina puntualmente l'entità della rimodulazione degli incentivi e per la sua applicazione non necessita dell'esercizio del potere amministrativo almeno per quanto concerne le opzioni di cui alle lettere a) e c) dell'art. 26 decreto-legge n. 91/2014;

- la norma disciplina direttamente le modalità di esercizio dell'opzione e la conseguenza riferibile al mancato esercizio della stessa.

In sostanza, l'art. 26 decreto-legge n. 91/2014 finisce con l'esercitare competenze sostanzialmente amministrative perché non si limita a fissare un obiettivo ma disciplina specificamente le modalità e l'entità delle rimodulazioni come si evince dal fatto che non è previsto (se non in riferimento all'ipotesi di cui sub b) un intervento attuativo dell'autorità amministrativa.

La qualificazione in termini di legge provvedimento dell'art. 26 decreto legislativo n. 99/2014 costituisce ulteriore argomento ai fini dell'ammissibilità dell'azione di accertamento proposta in questo giudizio sia perché gli obblighi lesivi per la parte ricorrente sono direttamente riconducibili alla norma primaria sia perché tale tipologia di azione costituisce il necessario strumento per potere accedere alla tecnica di tutela tipica (sindacato di legittimità costituzionale) dell'atto (legge - provvedimento) pregiudizievole per il destinatario.

Sempre in relazione alla rilevanza il Tribunale rileva che la norma *sub judice*, per il suo contenuto univoco, specifico ed immediatamente lesivo degli interessi economici dei suoi destinatari, non si presta in alcun modo ad una interpretazione costituzionalmente orientata, imponendo la rimessione della questione alla Corte costituzionale in relazione ai profili di possibile illegittimità che sono evidenziati al paragrafo che segue.

5. PROFILI DI NON MANIFESTA INFONDATEZZA.

Di seguito vengono elencati i profili di non manifesta infondatezza della questione.

5.1 Violazione degli artt. 3 e 41 Cost.: irragionevolezza, sproporzione e violazione del principio del legittimo affidamento.

Il comma 3 dell'art. 26 decreto-legge n. 91/2014 presenta profili d'irragionevolezza e risulta di problematica compatibilità con gli artt. 3 e 41 Cost. poiché incide ingiustificatamente sulle posizioni di vantaggio consolidate, per altro riconosciute da negozi “di diritto privato” (si veda l'art. 24 decreto legislativo n. 28/2011), e sul legittimo affidamento dei fruitori degli incentivi.

5.1.1. La questione rientra nel tema dei limiti costituzionali alle leggi di modificazione dei rapporti di durata e della c.d. “retroattività impropria”, quale attributo delle disposizioni che introducono “per il futuro una modificazione peggiorativa del rapporto di durata”, con riflessi negativi “sulla posizione giuridica già acquisita dall'interessato” (C. cost. sent. n. 236/2009).

La Corte costituzionale ha più volte ricordato come nella propria giurisprudenza sia ormai “consolidato il principio del legittimo affidamento nella sicurezza giuridica, che costituisce elemento fondamentale dello Stato di diritto e non può essere leso da disposizioni retroattive, che trasmodino in regolamento irrazionale di situazioni sostanziali fondate su leggi anteriori” (sent. n. 236/2009 cit. e giurisprudenza ivi richiamata): “nel nostro sistema costituzionale non è affatto interdetto al legislatore di emanare disposizioni le quali vengano a modificare in senso sfavorevole per i beneficiari la disciplina dei rapporti di durata, anche se l'oggetto di questi sia costituito da diritti soggettivi perfetti (salvo, ovviamente, in caso di norme retroattive, il limite imposto in materia penale dall'art. 25, secondo comma, della



Costituzione). Unica condizione essenziale è che tali disposizioni non trasmodino in un regolamento irrazionale, frustrando, con riguardo a situazioni sostanziali fondate sulle leggi precedenti, l'affidamento del cittadino nella sicurezza giuridica, da intendersi quale elemento fondamentale dello Stato di diritto" (sentenza n. 64/2014, che cita la sent. n. 264 del 2005, e richiama, in senso conforme, le sentt. n. 236 e n. 206 del 2009).

In applicazione di questa pacifica massima – integrata dal riferimento alla giurisprudenza della Corte di Giustizia dell'Unione Europea secondo cui “una mutazione dei rapporti di durata deve ritenersi illegittima quando incide sugli stessi in modo «improvviso e imprevedibile» senza che lo scopo perseguito dal legislatore imponga l'intervento (sentenza del 29 aprile 2004, in cause C-487/01 e C-7/02)” (così sent. n. 64/2014 cit.) – la Corte ha, ad esempio, escluso l'incostituzionalità di una normativa diretta alla “variazione dei criteri di calcolo dei canoni dovuti dai concessionari di beni demaniali” (con lo scopo di consentire allo Stato una maggiorazione delle entrate e di rendere i canoni più equilibrati rispetto a quelli pagati a favore di locatori privati), sul rilievo che tale effetto non era “frutto di una decisione improvvisa ed arbitraria del legislatore”, ma si inseriva “in una precisa linea evolutiva nella disciplina dell'utilizzazione dei beni demaniali” (sent. n. 302/2010; v. anche sent. n. 64/2014, in cui è stata giudicata “non irragionevole l'opzione normativa di rideterminazione del canone sulla base di fasce di utenza commisurate alla potenza nominale degli impianti di derivazione idroelettrica, sulla quale si è assestato nel tempo il legislatore provinciale allo scopo di attuare un maggiore prelievo al progredire della risorsa sottratta all'uso della collettività, nell'ottica della più idonea preservazione delle risorse idriche”, alla luce, tra l'altro, del “dato storico della reiterazione nel tempo dell'intervento normativo sospettato di illegittimità costituzionale”).

Al contrario, la Corte (sentenza n. 236 del 24 luglio 2009) ha ritenuto incostituzionale la disposizione introduttiva della graduale riduzione e finale abolizione del periodo di fuori ruolo dei docenti universitari (art. 2, co. 434, legge n. 244/07), ravvisandone l'irragionevolezza, all'esito del “necessario bilanciamento” tra il perseguimento della finalità avuta di mira dalla norma “e la tutela da riconoscere al legittimo affidamento nella sicurezza giuridica, nutrito da quanti, sulla base della normativa previgente, hanno conseguito una situazione sostanziale consolidata” (ciò alla luce di una serie di elementi fattuali, quali le caratteristiche di detta posizione giuridica, “concentrata nell'arco di un triennio”, interessante “una categoria di docenti numericamente ristretta”, non produttiva di “significative ricadute sulla finanza pubblica”, non rispondente “allo scopo di salvaguardare equilibri di bilancio o altri aspetti di pubblico interesse” e neppure potendosi definire “funzionale all'esigenza di ricambio generazionale dei docenti universitari”, con sacrificio pertanto “ingiustificato e perciò irragionevole, traducendosi nella violazione del legittimo affidamento – derivante da un formale provvedimento amministrativo – riposto nella possibilità di portare a termine, nel tempo stabilito dalla legge, le funzioni loro conferite e, quindi, nella stabilità della posizione giuridica acquisita”).

Più in generale, sul tema dell'efficacia retroattiva delle leggi la Corte ha reiteratamente affermato che il divieto di retroattività non riceve nell'ordinamento la tutela privilegiata di cui all'art. 25 Cost., ben potendo il legislatore emanare norme retroattive purché la retroattività trovi adeguata giustificazione nell'esigenza di tutelare principi, diritti e beni di rilievo costituzionale, che costituiscono altrettanti «motivi imperativi di interesse generale», ai sensi della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU) e con una serie di limiti generali, attinenti alla salvaguardia, oltre che dei principi costituzionali, di altri fondamentali valori di civiltà giuridica, posti a tutela dei destinatari della norma e dello stesso ordinamento, tra i quali vanno ricompresi il rispetto del principio generale di ragionevolezza, che si riflette nel divieto di introdurre ingiustificate disparità di trattamento, la tutela dell'affidamento legittimamente sorto nei soggetti quale principio connaturato allo Stato di diritto, la coerenza e la certezza dell'ordinamento giuridico; il rispetto delle funzioni costituzionalmente riservate al potere giudiziario (sentenze nn. 160/2013 e 209/2010).

Tali conclusioni non si discostano (e anzi sembrano permeate) dagli esiti raggiunti dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia sull'operatività del principio di legittimo affidamento (cui è sotteso quello della certezza del diritto) nel campo dei rapporti economici, in relazione al quale è stato elaborato il criterio dell'operatore economico “prudente e accorto”: la possibilità di far valere la tutela del legittimo affidamento è, bensì, “prevista per ogni operatore economico nel quale un'autorità nazionale abbia fatto sorgere fondate aspettative”, ma non “qualora un operatore economico prudente ed accorto sia in grado di prevedere l'adozione di un provvedimento idoneo a ledere i suoi interessi” (nel caso in cui il provvedimento venga adottato); in tale prospettiva, inoltre, “gli operatori economici non possono fare legittimamente affidamento sulla conservazione di una situazione esistente che può essere modificata nell'ambito del potere discrezionale delle autorità nazionali” (*cf.* punto 53, sent. C. giust. 10 settembre 2009, in causa C-201/08, *Plantanol*, cit.).

Per completezza, si può sottolineare come nell'ambito della disciplina generale del procedimento amministrativo lo stesso legislatore nazionale abbia da ultimo conferito valenza pregnante al principio dell'affidamento.



Basti considerare le rilevanti innovazioni apportate alla legge n. 241/90 dal decreto-legge 12 settembre 2014, n. 133 (convertito in legge, con modifiche, dalla legge 11 novembre 2014, n. 164), recante “Misure urgenti per l’apertura dei cantieri, la realizzazione delle opere pubbliche, la digitalizzazione del Paese, la semplificazione burocratica, l’emergenza del dissesto idrogeologico e per la ripresa delle attività produttive”.

Con l’art. 25, comma 1, lett. *b-ter*), di detto decreto-legge (lettera aggiunta dalla legge di conversione) è stato infatti modificato l’art. 21-*quinquies*, co. 1, legge n. 241/90 cit., sulla “revoca del provvedimento”, nel duplice senso: *a*) di circoscrivere il presupposto del “mutamento della situazione di fatto”, che per la nuova disposizione deve essere “non prevedibile al momento dell’adozione del provvedimento”; *b*) di precludere, nell’ipotesi di “nuova valutazione dell’interesse pubblico originario”, la revoca dei provvedimenti (a efficacia durevole) di “autorizzazione o di attribuzione di vantaggi economici”.

Tale modifica normativa costituisce un significativo passo nell’articolato processo di emersione della centralità del principio di sicurezza giuridica.

5.1.2. Tanto premesso, ritiene il Collegio che in capo ai soggetti titolari di impianti fotovoltaici, fruitori delle relative incentivazioni pubbliche in forza di “contratto di diritto privato” (ex art. 24 decreto legislativo n. 28/2011) o convenzione (avente la medesima natura, come precisato in precedenza) stipulati con il GSE (previo riconoscimento delle condizioni per l’erogazione attraverso specifico provvedimento ammissivo), sussista una posizione di legittimo affidamento nei sensi innanzi precisati, non essendo mai emersi nel corso del tempo elementi alla stregua dei quali un operatore “prudente e accorto” avrebbe potuto prevedere (al momento di chiedere gli incentivi, di decidere se far entrare in esercizio il proprio impianto e di stipulare con il Gestore il negozio che disciplina l’erogazione degli incentivi) l’adozione da parte delle autorità pubbliche di misure lesive del diritto agli incentivi stessi.

Come desumibile dalla precedente rassegna normativa, nel contesto internazionale di favore per le fonti rinnovabili e in adesione alle indicazioni provenienti dall’ordinamento europeo, il legislatore nazionale ha consentito la nascita e favorito lo sviluppo di un settore di attività economica ritenuto particolarmente importante dalla stessa Unione Europea, approntando un regime di sostegno connotato sin dalla sua genesi dalla “stabilità”, nel senso che gli incentivi dei Conti Energia, una volta riconosciuti con il provvedimento ammissivo e con il conseguente negozio di diritto privato, sarebbero rimasti invariati per l’intera durata del rapporto.

Questa caratteristica si ricava anzitutto dal cambio di impostazione consistito nel passaggio da obiettivi indicativi (dir. 2001/77) a obbligatori (dir. 2009/28) e dalla conferma dell’autorizzazione agli Stati membri circa il ricorso a misure incentivanti per ovviare all’assenza di iniziativa da parte del mercato (regimi di sostegno).

Per sua parte, il legislatore italiano ha mostrato piena e convinta adesione agli indirizzi sovranazionali, conferendo specifico risalto alla promozione della produzione energetica da fonti rinnovabili e, in particolare, dalla fonte solare.

Sin dal decreto legislativo n. 387/03, nonostante la non obbligatorietà dell’obiettivo nazionale, è stato delineato un regime di sostegno ispirato al rispetto di criteri quale l’“equa remunerazione dei costi di investimento e di esercizio” (art. 7, comma 2, lett. *d*), tanto che i primi tre Conti Energia hanno chiaramente enucleato l’immutabilità per vent’anni dell’incentivazione riconosciuta al singolo operatore.

Il decreto legislativo n. 28/2011 ha amplificato la percezione di stabilità nei sensi anzidetti, individuando:

a) all’art. 23, tra i “principi generali” dei regimi di sostegno alle fonti rinnovabili: “la predisposizione di criteri e strumenti che promuovano [...] la stabilità nel tempo dei sistemi di incentivazione, perseguendo nel contempo l’armonizzazione con altri strumenti di analoga finalità e la riduzione degli oneri di sostegno specifici in capo ai consumatori” (comma 1) nonché “la gradualità di intervento a salvaguardia degli investimenti effettuati e la proporzionalità agli obiettivi, nonché la flessibilità della struttura dei regimi di sostegno, al fine di tener conto dei meccanismi del mercato e dell’evoluzione delle tecnologie delle fonti rinnovabili e dell’efficienza energetica” (comma 2);

b) all’art. 24, tra i “criteri generali” dei meccanismi di incentivazione, quelli indicati al comma 2, lettere *b*), *c*) e *d*), secondo cui, rispettivamente, “il periodo di diritto all’incentivo è pari alla vita media utile convenzionale delle specifiche tipologie di impianto” (il principio si collega a quello dell’“equa remunerazione dei costi di investimento e di esercizio”, confermato dalla precedente lettera *a*), “l’incentivo resta costante per tutto il periodo di diritto” e “gli incentivi sono assegnati tramite contratti di diritto privato fra il GSE e il soggetto responsabile dell’impianto”;

c) all’art. 25, comma 11, recante clausola di salvezza dei “diritti acquisiti”.

Ed è significativo che il legislatore delegato utilizzi ripetutamente i termini “diritto” (all’incentivo) o “diritti”.

Né decampa dalla linea d’azione sinora esaminata il decreto legge n. 145/2013, adottato successivamente alla conclusione dei Conti Energia e dunque in un contesto nel quale il novero dei destinatari delle incentivazioni era ormai definito (o in via di definizione).



Tale provvedimento, pur muovendo dalla ritenuta “straordinaria necessità ed urgenza di emanare misure” (tra le altre) “per il contenimento delle tariffe elettriche [...], quali fattori essenziali di progresso e opportunità di arricchimento economico, culturale e civile e, nel contempo, di rilancio della competitività delle imprese” (v. preambolo), e al dichiarato duplice fine di “contenere l’onere annuo sui prezzi e sulle tariffe elettriche degli incentivi alle energie rinnovabili e massimizzare l’apporto produttivo nel medio-lungo termine dagli esistenti impianti”, ha, tuttavia, introdotto meccanismi di tipo facoltativo e dunque non pregiudizievoli per i fruitori degli incentivi.

In questa prospettiva, sia gli interventi divisati ex ante, in corso di vigenza dei Conti Energia, dal decreto legislativo n. 28/2011 (anticipata cessazione del Terzo Conto, in uno all’immanente temporaneità di Quarto e Quinto Conto, la cui operatività è stata collegata, come si è visto, al raggiungimento di specifici obiettivi), sia quelli previsti dal decreto-legge n. 145/2013 ex post, ossia dopo la chiusura del regime di sostegno, dimostrano come il legislatore abbia comunque preservato il “sinallagma” tra incentivi e iniziative in corso.

E infatti il c.d. “boom del fotovoltaico”, sotteso alle inerenti determinazioni delle autorità pubbliche, per quanto riconducibile al parametro di esercizio della discrezionalità consistente nel “tener conto dei meccanismi del mercato e dell’evoluzione delle tecnologie delle fonti rinnovabili” ex art. 23, comma 2, decreto legislativo n. 28/2011, è stato affrontato con misure operanti pro futuro, perché applicabili a impianti non ancora entrati in esercizio (come attestato dalle riferite vicende giudiziali relative al passaggio dal Terzo al Quarto Conto), mentre sono state accuratamente evitate scelte aventi efficacia pro praeterito tempore.

In altri termini, anche l’anticipata cessazione del Terzo Conto, ancorché abbia prodotto effetti negativi nei confronti degli investitori che avessero intrapreso attività preliminari alla realizzazione della propria iniziativa, non ha messo in discussione il “patto” stipulato con gli interessati, salvaguardando la posizione dei titolari degli incentivi e consentendo a ciascun operatore non ancora “contrattualizzato” di ponderare consapevolmente e adeguatamente il merito economico della propria iniziativa e di assumere le conseguenti determinazioni.

È, pertanto, possibile ravvisare il vulnus arrecato dall’art. 26, comma 3 decreto-legge n. 91/2014 al “diritto all’incentivo” e al principio del legittimo affidamento degli operatori (stante l’imprevedibilità da parte di un soggetto “prudente ed accorto”, titolare di un incentivo ventennale a seguito dell’adesione a uno dei Conti Energia, delle modificazioni *in pejus* del rapporto).

5.1.3. Le precedenti considerazioni non paiono superate dagli elementi adottati dalla parte pubblica al fine di escludere che l’art. 26 abbia dato vita a un “regolamento irrazionale di situazioni sostanziali fondate su leggi anteriori” (quale aspetto sintomatico dell’incostituzionalità della disposizione), potendo dubitarsi della ragionevolezza e proporzionalità dell’intervento.

L’art. 23 decreto-legge n. 91/2014, rubricato “Riduzione delle bollette elettriche a favore dei clienti forniti in media e bassa tensione”, prevede quanto segue:

“1. Al fine di pervenire a una più equa distribuzione degli oneri tariffari fra le diverse categorie di consumatori elettrici, i minori oneri per l’utenza derivanti dagli articoli da 24 a 30 del presente decreto-legge, laddove abbiano effetti su specifiche componenti tariffarie, sono destinati alla riduzione delle tariffe elettriche dei clienti di energia elettrica in media tensione e di quelli in bassa tensione con potenza disponibile superiore a 16,5 kW, diversi dai clienti residenziali e dall’illuminazione pubblica.

2. Alla stessa finalità sono destinati i minori oneri tariffari conseguenti dall’attuazione dell’art. 1, commi da 3 a 5, del decreto-legge 23 dicembre 2013 n. 145, convertito, con modificazioni, in legge 21 febbraio 2014 n. 9.

3. Entro 60 giorni dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto-legge, l’Autorità per l’energia elettrica, il gas e il sistema idrico adotta i provvedimenti necessari ai fini dell’applicazione dei commi 1 e 2, garantendo che i medesimi benefici siano ripartiti in modo proporzionale tra i soggetti che ne hanno diritto e assicurando che i benefici previsti agli stessi commi 1 e 2 non siano cumulabili a regime con le agevolazioni in materia di oneri generali di sistema, di cui all’art. 39 del decreto-legge 22 giugno 2012, n. 83, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 2012, n. 134”.

Ora, non sono certo contestabili gli scopi avuti di mira dal legislatore, che intende “pervenire a una più equa distribuzione degli oneri tariffari fra le diverse categorie di consumatori elettrici”, distribuendo tra costoro “i minori oneri per l’utenza” generati anche dalle misure dell’art. 26 e, in ultima analisi, alleggerendo i costi dell’energia elettrica per i “clienti [...] in media tensione e [...] in bassa tensione con potenza disponibile superiore a 16,5 kW, diversi dai clienti residenziali e dall’illuminazione pubblica”.



Senonché, tale obiettivo – oltre a non sembrare del tutto consonante con la finalità specificamente declinata dal comma 1 dell'art. 26 nel senso di “favorire una migliore sostenibilità nella politica di supporto alle energie rinnovabili”, non risultando in particolare chiaro il nesso tra tale “migliore sostenibilità” e la “più equa distribuzione degli oneri tariffari” tra gli utenti – è perseguito attraverso una “leva” che consiste in un'operazione redistributiva irragionevole e sproporzionata.

Il reperimento delle necessarie risorse finanziarie è, infatti, attuato attraverso una modificazione unilaterale e autoritativa dei rapporti in essere, di cui è dubbia di per sé la proporzionalità rispetto all'obiettivo avuto di mira dal legislatore, tenuto conto del rango e della natura degli scopi del regime di sostegno (basti por mente all'evocazione, da parte della dir. 2001/77, delle norme del Trattato UE sulla tutela dell'ambiente), e che comunque non appare bilanciata da adeguate misure compensative (art. 26, commi 5 e ss.), con ulteriore profilo di irragionevolezza.

Quanto ai “finanziamenti bancari” (art. 26 comma 5 decreto-legge n. 91/2014), è sufficiente rilevare – in disparte gli aspetti collegati all'onerosità per i beneficiari dei meccanismi ipotizzati e ai costi di transazione comunque derivanti dall'impalcatura giuridico-finanziaria dei nuovi contratti – che la garanzia dello Stato non copre l'intero importo dell'eventuale operazione finanziaria (sino all'80% dell'ammontare dell'“esposizione creditizia [...] di CDP nei confronti della banca” o della “somma liquidata da CDP alla banca garantita”: art. 1 decreto ministeriale 29 dicembre 2014) e che comunque si tratta di “finanziamenti” non automatici (residuando uno spazio di apprezzamento circa i requisiti dei beneficiari finali, che devono a es. essere soggetti “economicamente e finanziariamente sani”, e circa il “merito di credito”; *cf.* artt. 1 e 2 decreto ministeriale 29 dicembre 2014).

Né presenta natura compensativa l'adeguamento della durata dei titoli autorizzatori (comma 6), che costituisce piuttosto una conseguenza necessitata (per altro, non priva, in sé, di costi aggiuntivi, della protrazione del periodo di incentivazione oltre i venti anni nel caso di scelta dell'opzione di cui al comma 3, lett. a).

Quanto all'“acquirente selezionato” (commi da 7 a 12), va osservato come lo stesso legislatore attribuisca alla misura una portata solo eventuale, tenuto conto dell'art. 26, comma 13, che ne subordina l'efficacia “alla verifica da parte del Ministero dell'economia e delle finanze della compatibilità degli effetti delle operazioni sottostanti sui saldi di finanza pubblica ai fini del rispetto degli impegni assunti in sede europea”.

Tale verifica risulta, in concreto, tanto più stringente alla luce del relativo ambito di applicazione, non riservato ai soli produttori da fonte solare, ma esteso a tutti i percettori di incentivi per la produzione di energia da fonti rinnovabili.

In ogni caso, ferma l'impossibilità di apprezzarne compiutamente il contenuto in assenza delle necessarie disposizioni attuative (si pensi, ad esempio, al comma 9 lettera d, che demanda all'Autorità di “stabilire i criteri e le procedure per determinare la quota annuale costante di incentivi pluriennali che può essere oggetto di cessione da parte di ciascun soggetto beneficiario, tenendo conto anche della tipologia e della localizzazione degli impianti”), anche qui è posto un limite quantitativo agli incentivi cedibili (80%), mentre non paiono disciplinate le conseguenze sui rapporti di finanziamento eventualmente accesi dai produttori (i quali, attraverso la cessione, intendano monetizzare immediatamente l'incentivo).

La possibilità di un recesso anticipato del produttore dal contratto di finanziamento sembra in effetti presa in considerazione dal comma 11, che reca però un impegno generico per il Governo (“assumere ogni iniziativa utile a dare piena esecuzione alle disposizioni del presente articolo, inclusi eventuali accordi con il sistema bancario per semplificare il recesso totale o parziale dei soggetti beneficiari di incentivi pluriennali dai contratti di finanziamento stipulati”).

5.1.4. Alla luce di quanto detto, e all'esito del bilanciamento tra l'interesse perseguito dal legislatore e la lesione dei diritti dei fruitori delle agevolazioni, emerge la possibile irragionevolezza e la possibile assenza di proporzionalità, ai sensi dell'art. 3 Cost., delle norme dell'art. 26 comma 3 decreto-legge n. 91/2014, come convertito dalla legge n. 116/2014, apparendo altresì violato anche l'art. 41 Cost., alla luce dell'irragionevole effetto della frustrazione delle scelte imprenditoriali attraverso la modificazione degli elementi costitutivi dei rapporti in essere come contrattualizzati o, comunque, già negoziati.

Ciò in quanto, e riassuntivamente:

- il sistema degli incentivi perde la sua stabilità nel tempo nonostante lo stesso sia stato già individuato e pre-determinato in una convenzione o contratto di diritto privato (art. 24 comma 2 lettera D decreto legislativo n. 28/2011);
- gli investimenti effettuati non sono salvaguardati;
- viene meno l'equa remunerazione degli investimenti effettuati;
- il periodo di tempo per la percezione dell'incentivo, invariato nella misura complessiva, viene prolungato indipendentemente dalla vita media convenzionale degli impianti (lett. a); l'incentivo non è più costante per tutto il periodo di diritto, ma si riduce in assoluto per tutto il periodo residuo (lett. c) o varia in diminuzione nell'ambito del ventennio originario di durata della convenzione (lett. a) o per cinque anni (lett. b).



5.2 *Violazione degli artt. 11 e 117 Cost. e 1, Protocollo Addizionale n. 1 alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (di cui è stata autorizzata la ratifica e disposta l'esecuzione con legge 4 agosto 1955, n. 848) e all'art. 6, par. 3, Trattato UE.*

Il comma 3 dell'art. 26 decreto-legge n. 91/2014 si pone in rapporto di possibile incompatibilità anche con gli artt. 11 e 117, comma 1, Cost. in relazione, quali norme interposte, all'art. 1, Protocollo Addizionale n. 1, alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (di cui è stata autorizzata la ratifica e disposta l'esecuzione con legge 4 agosto 1955, n. 848) e all'art. 6, par. 3, Trattato UE, che introduce nel diritto dell'Unione "in quanto principi generali", i "diritti fondamentali" garantiti dall'anzidetta Convenzione.

Secondo la giurisprudenza della Corte Europea dei diritti dell'uomo detto art. 1 – che afferma il principio di "protezione della proprietà", ammettendo al contempo l'adozione delle misure legislative "ritenute necessarie per disciplinare l'uso dei beni in modo conforme all'interesse generale" – conferisce protezione anche ai diritti di credito (e alle aspettative legittime; si veda, tra le altre, Maurice c. Francia [GC], del 6 ottobre 2005, n. 11810/03, par. 63 e ss.), reputando ammissibili le "interferenze" (ingerenze) da parte della pubblica autorità in presenza di un interesse generale (cfr. Arras e altri c. Italia, n. 17972/07, 14 febbraio 2012 e 14 maggio 2012, final, par. 77-79).

In questa prospettiva, l'ingerenza costituita dalla sottrazione di parte dei crediti spettanti ai produttori di energia in forza delle convenzioni stipulate con il GSE non appare giustificata ed è in contrasto con il principio di proporzionalità, non risultando l'intervento ablatorio adeguatamente bilanciato dalla finalità di diminuire le tariffe elettriche in favore di alcune categorie di consumatori.

5.3. *Ulteriore violazione degli artt. 3 e 41 Cost.: disparità di trattamento ed ulteriori profili di irragionevolezza e sproporzione.*

È dubbia la costituzionalità dell'art. 26, comma 3, decreto-legge n. 91/2014, rispetto all'art. 3 Cost., eventualmente anche in relazione all'art. 41 Cost., nella parte in cui prevede che la rimodulazione si applichi soltanto agli "impianti di potenza nominale superiore a 200 kW" (*recte*: ai soggetti fruitori di tariffe incentivanti per l'energia elettrica prodotta da tali impianti).

5.3.1. Tale restrizione del campo applicativo comporta la creazione, all'interno dell'insieme dei titolari degli impianti fotovoltaici incentivati, di due sottoinsiemi di imprese distinte in base alla "potenza nominale" (dell'impianto), destinatarie di un trattamento differenziato.

A dire della parte pubblica le ragioni di tale scelta sarebbero da ricondurre essenzialmente alla circostanza che i soggetti incisi dalla rimodulazione, pur costituendo un'esigua percentuale (4%) del totale di quelli agevolati, fruirebbero di benefici pari alla maggior parte della spesa totale per l'incentivazione.

In disparte l'esattezza del dato numerico, questa considerazione non integra, tuttavia, un profilo idoneo a sorreggere la contestata differenziazione di trattamento e, in particolare, il deteriore trattamento disposto per quelli di maggiori dimensioni, occorrendo tener conto delle modalità di funzionamento delle tariffe incentivanti.

La relativa entità dipende infatti dalla quantità di energia prodotta, sicché è evenienza del tutto normale, e insita nel sistema, che i soggetti dotati di più elevata capacità produttiva, fruendo di incentivi proporzionati, possano assorbire un ammontare di benefici più che proporzionale rispetto al loro numero.

In altri termini, nel regime di sostegno delineato dai conti energia rileva la quantità dell'energia prodotta, non già il numero dei produttori, con la conseguenza che misure dirette a colpire soltanto alcuni di costoro sortiscono l'effetto di differenziare posizioni giuridiche omogenee.

Le precedenti considerazioni dimostrano al contempo l'ulteriore irragionevolezza delle misure, foriere di un trattamento deteriore per alcuni produttori in assenza di adeguata causa giustificativa, non risultando percepibili le ragioni di interesse pubblico poste a base della distinzione.

La sussistenza dei vizi innanzi indicati pare avvalorata dall'ulteriore esonero disposto dall'art. 22-*bis*, comma 1, decreto-legge n. 133/14 cit. in favore degli impianti i cui soggetti responsabili erano, alla data di entrata in vigore della legge di conversione del decreto-legge 91/2014, "enti locali o scuole": la norma, infatti, opera un distinguo fondato sulla peculiare qualità dei percettori dei benefici, indipendentemente dalla quantità di energia prodotta.

5.3.2. Altro profilo di discriminazione si desume dal trattamento degli impianti di produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili diverse dal solare.

Nell'ambito dell'art. 26 il legislatore prende in considerazione anche tali soggetti nella parte relativa all'"acquirente selezionato" (commi 7 e ss.).

Senonché, non si comprendono le ragioni del deteriore trattamento dei produttori da fonte solare rispetto agli altri percettori di incentivi parimenti finanziati dagli utenti attraverso i cc. dd. oneri generali di sistema (e dunque con il versamento delle componenti della bolletta elettrica A3 o assimilate).



5.3.3. La creazione di categorie differenziate determina anche un *vulnus* alla concorrenza e una lesione della libertà di iniziativa economica ex art. 41 Cost. dei produttori di energia elettrica destinatari dell'art. 26, comma 3, i quali, ancorché in un contesto economico connotato dal sostegno pubblico, vedono pregiudicata la possibilità di operare sul mercato a parità di condizioni con gli altri produttori da fonte solare e, più, in generale, di energia rinnovabile. Sotto questo profilo, pertanto, risultano lesi gli artt. 3 e 41 Cost..

5.4. *Violazione art. 77 Cost.*

Secondo la Corte costituzionale “la preesistenza di una situazione di fatto comportante la necessità e l'urgenza di provvedere tramite l'utilizzazione di uno strumento eccezionale, quale il decreto-legge, costituisce un requisito di validità dell'adozione di tale atto, la cui mancanza configura un vizio di legittimità costituzionale del medesimo, che non è sanato dalla legge di conversione” (sent. n. 93 del 2011).

Essa precisa anche che il relativo sindacato “va [...] limitato ai casi di «evidente mancanza» dei presupposti di straordinaria necessità e urgenza richiesti dall'art. 77, secondo comma, Cost. o di «manifesta irragionevolezza o arbitrarietà della relativa valutazione»”.

Ai fini della relativa indagine la Corte ha rimarcato la centralità dell'elemento dell'“evidente estraneità” della norma censurata rispetto alla materia disciplinata da altre disposizioni del decreto-legge in cui è inserita, dovendo risultare una “intrinseca coerenza delle norme contenute in un decreto-legge, o dal punto di vista oggettivo e materiale, o dal punto di vista funzionale e finalistico. La urgente necessità del provvedere può riguardare una pluralità di norme accomunate dalla natura unitaria delle fattispecie disciplinate, ovvero anche dall'intento di fronteggiare situazioni straordinarie complesse e variegate, che richiedono interventi oggettivamente eterogenei, afferenti quindi a materie diverse, ma indirizzati all'unico scopo di approntare rimedi urgenti a situazioni straordinarie venutesi a determinare” (sent. n. 22/2012 nonché sentt. nn. 128/2008 e 171/2007).

Ciò in quanto “l'inserimento di norme eterogenee all'oggetto o alla finalità del decreto spezza il legame logico-giuridico tra la valutazione fatta dal Governo dell'urgenza del provvedere ed «i provvedimenti provvisori con forza di legge»” ex art. 77 Cost., con l'ulteriore precisazione che “il presupposto del «caso» straordinario di necessità e urgenza inerisce sempre e soltanto al provvedimento inteso come un tutto unitario, atto normativo fornito di intrinseca coerenza, anche se articolato e differenziato al suo interno” e ponendosi “la scomposizione atomistica della condizione di validità prescritta dalla Costituzione [...] in contrasto con il necessario legame tra il provvedimento legislativo urgente ed il «caso» che lo ha reso necessario, trasformando il decreto-legge in una congerie di norme assembleate soltanto da mera casualità temporale” (Corte Cost. n. 22/2012).

In tale ottica, la Corte ha conferito rilievo anche all'art. 15, comma 3, l. 23 agosto 1988, n. 400, che “pur non avendo, in sé e per sé, rango costituzionale, e non potendo quindi assurgere a parametro di legittimità [...], costituisce esplicitazione della *ratio* implicita nel secondo comma dell'art. 77 Cost., il quale impone il collegamento dell'intero decreto-legge al caso straordinario di necessità e urgenza, che ha indotto il Governo ad avvalersi dell'eccezionale potere di esercitare la funzione legislativa senza previa delegazione da parte del Parlamento” (sent. n. 22/2012).

Ora, premesso che ai sensi dell'art. 15, comma 1 della legge n. 400/88, i decreti-legge sono presentati per l'emanazione “con l'indicazione, nel preambolo, delle circostanze straordinarie di necessità e di urgenza che ne giustificano l'adozione”, mentre il comma 3 sancisce che “i decreti devono contenere misure di immediata applicazione e il loro contenuto deve essere specifico, omogeneo e corrispondente al titolo”, il dubbio di costituzionalità dell'art. 26, comma 3 decreto-legge n. 91/2014, insorge in relazione alla circostanza che, pur rinvenendosi nel titolo del decreto-legge n. 91/2014 il riferimento al “rilancio e [al]lo sviluppo delle imprese” e al “contenimento dei costi gravanti sulle tariffe elettriche”, nel preambolo del provvedimento non si rinviene tuttavia esplicitazione di tali punti.

Risulta, infatti, presa in considerazione unicamente (con riguardo alla materia in esame) “la straordinaria necessità e urgenza di adottare disposizioni volte a superare alcune criticità ambientali, alla immediata mitigazione del rischio idrogeologico e alla salvaguardia degli ecosistemi, intervenendo con semplificazioni procedurali, promuovendo interventi di incremento dell'efficienza energetica negli usi finali dell'energia nel settore pubblico e razionalizzando le procedure in materia di impatto ambientale” (gli altri enunciati del preambolo riguardano la straordinaria necessità e urgenza di adottare “disposizioni finalizzate a coordinare il sistema dei controlli e a semplificare i procedimenti amministrativi”, di “prevedere disposizioni finalizzate alla sicurezza alimentare dei cittadini”, di adottare “disposizioni per rilanciare il comparto agricolo, quale parte trainante dell'economia nazionale, e la competitività del medesimo settore [...]”, di adottare “disposizioni per semplificare i procedimenti per la bonifica e la messa in sicurezza dei siti contaminati e per il sistema di tracciabilità dei rifiuti, per superare eccezionali situazioni di crisi connesse alla gestione dei rifiuti solidi urbani, nonché di adeguare l'ordinamento interno agli obblighi derivanti, in materia ambientale, dall'appartenenza dell'Italia all'Unione europea”).



Il testo è poi articolato in un titolo unico (tit. I “misure per la crescita economica”) e in 3 capi (“disposizioni urgenti per il rilancio del settore agricolo”; “disposizioni urgenti per l’efficacia dell’azione pubblica di tutela ambientale, per la semplificazione di procedimenti in materia ambientale e per l’adempimento degli obblighi derivanti dall’appartenenza all’unione europea”; “disposizioni urgenti per le imprese”).

L’art. 26 è contenuto nel capo III, “disposizioni urgenti per le imprese”, insieme a una serie di articoli omogenei (da 23 a 30) effettivamente al tema della “più equa distribuzione degli oneri tariffari fra le diverse categorie di consumatori elettrici” (così l’art. 23 cit., che individua gli artt. da 24 a 30 quali generatori di “minori oneri per l’utenza”), ma in un contesto di norme tra di loro del tutto eterogenee (cfr. artt. 18 e seguenti).

Appare dunque carente l’elemento finalistico richiesto dalla Corte costituzionale, non sembrando ravvisabile “l’intento di fronteggiare situazioni straordinarie complesse e variegate, che richiedono interventi oggettivamente eterogenei, afferenti quindi a materie diverse, ma indirizzati all’unico scopo di approntare rimedi urgenti a situazioni straordinarie venutesi a determinare”.

Sotto altro profilo, esso contiene anche misure che non sono “di immediata applicazione”, come sancito dall’art. 15, comma 3, legge n. 400/88, essendo sufficiente considerare le menzionate norme sull’“acquirente selezionato” e sul recesso dai contratti di finanziamento (commi da 7 a 12).

Tanto premesso, il Collegio ritiene rilevanti e non manifestamente infondate le esposte questioni di costituzionalità, relative all’applicazione del comma 3 dell’art. 26 decreto-legge n. 91/2014 agli impianti di produzione di energia elettrica da fonte solare, aventi potenza superiore a 200 kW, che fruiscono di incentivazioni in atto ai sensi dei Conti Energia.

Il giudizio è di conseguenza sospeso per la rimessione delle questioni suddette all’esame della Corte costituzionale, mandando alla Segreteria di trasmettere alla Corte la presente ordinanza, unitamente a copia del ricorso, di notificarla alle parti in causa e al Presidente del Consiglio dei Ministri nonché di comunicarla ai Presidenti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica;

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Terza Ter):

1) visti gli artt. 134 Cost., 1 L. Cost. 9 febbraio 1948, n. 1 e 23 legge 11 marzo 1953, n. 87, dichiara rilevanti e non manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale dell’art. 26, comma 3 del decreto-legge n. 91/2014, convertito in legge, con modificazioni, dalla legge n. 116/2014, in relazione agli articoli 3, 11, 41, 77 e 117, comma 1 della Costituzione, nonché 1, Protocollo Addizionale n. 1 alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali e 6, paragrafo 3, Trattato UE secondo quanto specificato in motivazione;

2) dispone la sospensione del presente giudizio;

3) ordina l’immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale, unitamente alla prova delle previste comunicazioni e notificazioni;

4) ordina che, a cura della Segreteria, la presente ordinanza sia notificata alle parti del giudizio e al Presidente del Consiglio dei Ministri e comunicata ai Presidenti della Camera dei Deputati e del Senato della Repubblica.

Così deciso in Roma nelle Camere di Consiglio dei giorni 19 marzo 2015 e 8 maggio 2015, con l’intervento dei magistrati:

Giuseppe Daniele, Presidente;

Michelangelo Francavilla, Consigliere, Estensore;

Anna Maria Verlengia, Consigliere.

Il Presidente: DANIELE

L’Estensore: FRANCAVILLA



N. 267

Ordinanza del 24 giugno 2015 del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio sul ricorso proposto da Soc. Fotovoltaico Scorrano 1 Sas di Dean Solar Puglia 1 Srl contro Ministero dello sviluppo economico, Presidenza del Consiglio dei ministri e GSE - Gestore dei servizi energetici Spa.

Energia - Interventi sulle tariffe incentivanti dell'elettricità prodotta da impianti fotovoltaici - Previsione, a decorrere dal 1° gennaio 2015, che la tariffa incentivante per l'energia prodotta dagli impianti di potenza nominale superiore a 200 KW è rimodulata, a scelta dell'operatore, sulla base di una delle tre opzioni indicate nel decreto-legge censurato.

- Decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91 (Disposizioni urgenti per il settore agricolo, la tutela ambientale e l'efficientamento energetico dell'edilizia scolastica e universitaria, il rilancio e lo sviluppo delle imprese, il contenimento dei costi gravanti sulle tariffe elettriche, nonché per la definizione immediata di adempimenti derivanti dalla normativa europea), convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 116, art. 26, comma 3.

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER IL LAZIO

(SEZIONE TERZA TER)

Ha pronunciato la presente ordinanza sul ricorso numero di registro generale 14292 del 2014, integrato da motivi aggiunti, proposto dalla Fotovoltaico Scorrano 1 Sas di Dean Solar Puglia 1 Srl, rappresentata e difesa dall'avv. Saverio Sticchi Damiani, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Maria Grazia Perulli in Roma, Via Federico Rosazza, 32;

Contro:

Ministero dello sviluppo economico, rappresentato e difeso per legge dall'Avvocatura, domiciliata in Roma, via dei Portoghesi, 12;

Presidenza del Consiglio dei ministri;

Gestore dei Servizi Energetici Gse Spa;

Per l'annullamento previo accertamento dell'illegittimità costituzionale dell'art. 26, comma 3, del decreto-legge n. 91/2014, come modificato dalla legge n. 116/2014, del decreto del Ministro dello sviluppo economico del 17 ottobre 2014, recante «Modalità per la rimodulazione delle tariffe incentivanti per l'energia elettrica prodotta da impianti fotovoltaici, in attuazione dell'art. 26, comma 3, lett. b) del decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91, convertito con modificazioni nella legge n. 116/2014, mediante il quale sono stati individuati i criteri e le percentuali di rimodulazione degli incentivi;

e per l'accertamento dell'illegittimità dell'obbligo imposto alla ricorrente di esercitare una delle tre opzioni di riduzione dell'incentivo riconosciuto per la produzione di energia elettrica da impianto solare fotovoltaico, previste dall'art. 26, comma 3, lett. b) del decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91, convertito con modificazioni nella legge n. 116/2014, del conseguente diritto della ricorrente a conservare le condizioni contrattuali stabilite nella Convenzione stipulata con il GSE per il riconoscimento delle tariffe incentivanti per la produzione di energia elettrica da impianti solari fotovoltaici;

dell'insussistenza del potere del GSE di applicare automaticamente l'opzione c) di cui all'art. 26, comma 3, del decreto-legge n. 91/2014 conv. legge n. 116/2014 nel caso in cui la ricorrente non provveda a comunicare quale opzione intende esercitare entro il 30 novembre 2014;

nonché per il risarcimento dei danni subiti e subendi dalla ricorrente, da determinarsi in corso di causa o da quantificarsi anche in via equitativa dal Collegio;

e, con motivi aggiunti, depositati il 24 dicembre 2014, per l'annullamento delle «istruzioni operative per gli interventi sulle tariffe incentivanti relative agli impianti fotovoltaici, ai sensi dell'art. 26 della legge n. 116/2014 (cosiddetta Legge competitività)» nella parte in cui prevedono la rimodulazione degli incentivi spettanti agli impianti fotovoltaici con potenza nominale superiore ai 200 kw secondo una delle tre opzioni previste dall'art. 26, comma 3, del decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91 convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 116;

ove occorra, del parere favorevole 504/2014/I/efr del 16 ottobre 2014, reso dall'Autorità per l'Energia elettrica il gas ed il sistema idrico sullo schema di decreto ministeriale 17 ottobre 2014;



Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Ministero dello sviluppo economico;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 19 marzo 2015 la dott.ssa Anna Maria Verlengia e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

FATTO

Con ricorso, notificato alle amministrazioni in epigrafe il 14 novembre 2014 e depositato il successivo 20 novembre, la società ricorrente, titolare di impianti fotovoltaici con potenza nominale superiore a 200 kw, i quali fruiscono delle tariffe incentivanti, previste dal decreto ministeriale 19 febbraio 2007, riconosciute in base all'art. 7 del decreto legislativo n. 387/2003, secondo le modalità previste in apposite convenzioni di diritto privato stipulate con il GSE, propone il presente gravame, con il quale, previo accertamento dell'illegittimità costituzionale dell'art. 26, comma 3, del decreto-legge n. 91/2014, come modificato dalla legge n. 116/2014, chiede:

l'annullamento del decreto del Ministro dello sviluppo economico del 17 ottobre 2014, recante «Modalità per la rimodulazione delle tariffe incentivanti per l'energia elettrica prodotta da impianti fotovoltaici, in attuazione dell'art. 26, comma 3, lett. b) del decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91, convertito con modificazioni nella legge n. 116/2014, mediante il quale sono stati individuati i criteri e le percentuali di rimodulazione degli incentivi;

l'accertamento dell'illegittimità dell'obbligo imposto alla ricorrente di esercitare una delle tre opzioni di riduzione dell'incentivo riconosciuto per la produzione di energia elettrica da impianto solare fotovoltaico, previste dall'art. 26, comma 3, lett. b) del decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91, convertito con modificazioni nella legge n. 116/2014;

l'accertamento del conseguente diritto della ricorrente a conservare le condizioni contrattuali stabilite nella Convenzione stipulata con il GSE per il riconoscimento delle tariffe incentivanti per la produzione di energia elettrica da impianti solari fotovoltaici;

l'accertamento dell'insussistenza del potere del GSE di applicare automaticamente l'opzione c) di cui all'art. 26, comma 3, del decreto-legge n. 91/2014 conv. legge n. 116/2014, nel caso in cui la ricorrente non provveda a comunicare quale opzione intende esercitare entro il 30 novembre 2014;

il risarcimento dei danni subiti e subendi, da determinarsi in corso di causa o da quantificarsi anche in via equitativa dal Collegio.

La ricorrente chiede al Tribunale, in via preliminare, di sollevare la questione di legittimità costituzionale dell'art. 26, comma 3, del decreto-legge n. 91/2014, conv. legge n. 116/2014, per violazione:

degli articoli 3 e 41 Cost.;

degli articoli 11 e 117, comma 1, Cost. in relazione alle norme e ai principi comunitari ed internazionali;

dell'art. 117, comma 1, Cost. in relazione all'art. 1 del Protocollo addizionale n. 1 della CEDU;

dell'art. 77 Cost.

Il Ministero dello sviluppo economico si è costituito e, con memoria depositata il 26 novembre 2014, controdeduce sostenendo la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale. Il 24 dicembre 2014 la ricorrente deposita motivi aggiunti avverso le «Istruzioni operative per gli interventi sulle tariffe incentivanti relative agli impianti fotovoltaici, ai sensi dell'art. 26 della legge n. 116/2014 (c.d. Legge competitività)», pubblicate dal GSE sul proprio sito il 3 novembre 2014 ed il parere del 16 ottobre 2014 dell'AEEG sullo schema di decreto ministeriale impugnato con il ricorso principale. Con memoria, depositata il 26 febbraio 2015, il Ministero eccepisce l'inammissibilità della domanda di mero accertamento ed insiste sulla legittimità della disposizione di cui all'art. 26, comma 3, decreto-legge n. 91/2014, illustrandone le ragioni economiche e valorizzando le misure compensative adottate nel medesimo provvedimento normativo, concludendo per il rigetto del ricorso.

Alla pubblica udienza del 19 marzo 2015 il ricorso è stato trattenuto in decisione.



DIRITTO

1. Con separata sentenza parziale, ai sensi dell'art. 33, comma 1, del codice del processo amministrativo, il Tribunale ha definito le questioni pregiudiziali relative alla giurisdizione del giudice amministrativo ed all'ammissibilità dell'azione di accertamento.

Con la presente ordinanza il Tribunale solleva la questione di legittimità costituzionale dell'art. 26, comma 3, del decreto-legge n. 91/2014, convertito nella legge n. 116/2014, il quale ha previsto, per i soli impianti fotovoltaici di potenza nominale superiore a 200 kW, come quelli di cui è titolare la ricorrente, la rideterminazione degli incentivi in misura ridotta rispetto a quelli attualmente praticati in base alle convenzioni stipulate dalla ricorrente con il GSE ed ancora in corso, per violazione degli articoli 11 e 117, comma 1, Cost. in relazione alle norme e ai principi comunitari ed internazionali; dell'art. 117, comma 1, Cost. in relazione all'art. 1 del Protocollo addizionale n. 1 della CEDU; dell'art. 77 Cost.

Oggetto della domanda proposta con il ricorso è l'accertamento del diritto della ricorrente a non esercitare nessuna delle opzioni previste dalla norma censurata, mantenendo le condizioni tariffarie previste dalle convenzioni in essere, nonché l'annullamento dei provvedimenti emanati in attuazione dell'art. 26, comma 3, decreto-legge n. 91/2014, previa rimessione alla Corte costituzionale della questione di legittimità della disposizione citata.

L'art. 26 citato, rubricato «Interventi sulle tariffe incentivanti dell'elettricità prodotta da impianti fotovoltaici», ha, infatti, previsto che «A decorrere dal 1° gennaio 2015, la tariffa incentivante per l'energia prodotta dagli impianti di potenza nominale superiore a 200 kW è rimodulata, a scelta dell'operatore, sulla base di una delle seguenti opzioni da comunicare al GSE entro il 30 novembre 2014:

a) la tariffa è erogata per un periodo di 24 anni, decorrente dall'entrata in esercizio degli impianti, ed è conseguentemente ricalcolata secondo la percentuale di riduzione indicata nella tabella di cui all'allegato 2 al presente decreto;

b) fermo restando il periodo di erogazione ventennale, la tariffa è rimodulata prevedendo un primo periodo di fruizione di un incentivo ridotto rispetto all'attuale e un secondo periodo di fruizione di un incentivo incrementato in ugual misura. Le percentuali di rimodulazione sono stabilite con decreto del Ministro dello sviluppo economico, sentita l'Autorità per l'energia elettrica, il gas e il sistema idrico, da emanare entro il 1° ottobre 2014 in modo da consentire, nel caso di adesione di tutti gli aventi titolo all'opzione, un risparmio di almeno 600 milioni di euro all'anno per il periodo 2015-2019, rispetto all'erogazione prevista con le tariffe vigenti;

c) fermo restando il periodo di erogazione ventennale, la tariffa è ridotta di una quota percentuale dell'incentivo riconosciuto alla data di entrata in vigore del presente decreto, per la durata residua del periodo di incentivazione, secondo le seguenti quantità:

1) 6 per cento per gli impianti aventi potenza nominale superiore a 200 kW e fino alla potenza nominale di 500 kW;

2) 7 per cento per gli impianti aventi potenza nominale superiore a 500 kW e fino alla potenza nominale di 900 kW;

3) 8 per cento per gli impianti aventi potenza nominale superiore a 900 kW.

In assenza di comunicazione da parte dell'operatore il GSE applica l'opzione di cui alla lettera c).

2. In punto di rilevanza, il Tribunale ritiene che la questione di legittimità costituzionale dell'art. 26 del decreto-legge n. 91/2014, convertito nella legge n. 116/2014, sia pregiudiziale alla risoluzione della controversia.

La domanda proposta in giudizio ha, infatti, ad oggetto:

a) l'annullamento del decreto del Ministero dello sviluppo economico del 17 ottobre 2014, emanato in applicazione dell'art. 26, comma 3, decreto-legge n. 91/2014, con cui sono stati individuati i criteri e le percentuali di rimodulazione degli incentivi, e delle «Istruzioni operative per gli interventi sulle tariffe incentivanti relative agli impianti fotovoltaici, ai sensi dell'art. 26 della legge n. 116/2014» pubblicate dal G.S.E. sul proprio sito internet in data 3 novembre 2014;

b) l'accertamento del diritto di non esercitare alcuna delle tre opzioni di rimodulazione dell'incentivo per la produzione di energia elettrica fotovoltaica, previste dall'art. 26, comma terzo, lettere a), b) e c) decreto-legge n. 91/2014, del diritto di conservare le condizioni contrattuali stabilite nelle convenzioni stipulate con il G.S.E. e dell'insussistenza del potere del G.S.E. di applicare l'opzione prevista dall'art. 26, comma terzo, lettera c) citato nel caso di mancato esercizio, entro il 30 novembre 2014, delle opzioni di scelta previste dalla disposizione in esame.



In ordine alla domanda di accertamento questo Tribunale, con la sentenza parziale sopra menzionata, si è pronunciato sulla ammissibilità della stessa, trattandosi di tecnica di tutela consentita dalla natura di diritto soggettivo della situazione giuridica azionata ed identificabile nella pretesa all'incentivo come quantificato nelle convenzioni «di diritto privato» menzionate dall'art. 24, comma 2, lett. *b*) del decreto legislativo n. 28/2011.

L'azione di accertamento deve, peraltro, ritenersi ammissibile anche nel caso in cui la posizione giuridica sia da qualificarsi di interesse legittimo, ove la predetta tecnica di tutela rappresenti, come nel caso *sub judice*, l'unica idonea a garantire una tutela adeguata ed efficace (*cf.* Ad. Pl. 15/2011).

Nella fattispecie in esame l'interesse è quello di rimuovere un pregiudizio derivante, non dall'incertezza, ma da una modificazione della realtà giuridica e la tutela richiesta comporta una ulteriore attività giuridica e materiale.

L'ipotesi rientra nell'ambito delle azioni costitutive o di accertamento-costitutive alle quali ha fatto riferimento la Corte di cassazione, con ordinanza n. 12060/2013, quando ha sollevato la questione di legittimità costituzionale delle norme elettorali accolta dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 1/2014.

La Cassazione, con argomentazioni che si adattano perfettamente al caso in oggetto, ha affermato che «ci sono leggi che creano in maniera immediata restrizioni dei poteri o doveri in capo a determinati soggetti, i quali nel momento stesso in cui la legge entra in vigore si trovano già pregiudicati da esse, senza bisogno dell'avverarsi di un fatto che trasformi l'ipotesi legislativa in un concreto comando. In tali casi l'azione di accertamento può rappresentare l'unica strada percorribile per la tutela giurisdizionale di diritti fondamentali di cui, altrimenti, non sarebbe possibile una tutela ugualmente efficace e diretta».

Nella fattispecie all'esame di questo Tribunale l'esigenza di tutela giurisdizionale è qualificata dal fatto che la posizione della ricorrente viene incisa da una vera e propria legge-provvedimento e sono tali, secondo la giurisprudenza costituzionale (tra le altre Corte cost. n. 275/2013), quelle le che «contengono disposizioni dirette a destinatari determinati» (sentenze n. 154 del 2013, n. 137 del 2009 e n. 2 del 1997), ovvero «incidono su un numero determinato e limitato di destinatari» (sentenza n. 94 del 2009), che hanno «contenuto particolare e concreto» (sentenze n. 20 del 2012, n. 270 del 2010, n. 137 del 2009, n. 241 del 2008, n. 267 del 2007 e n. 2 del 1997), «anche in quanto ispirate da particolari esigenze» (sentenze n. 270 del 2010 e n. 429 del 2009), e che comportano l'attrazione alla sfera legislativa «della disciplina di oggetti o materie normalmente affidati all'autorità amministrativa» (sentenze n. 94 del 2009 e n. 241 del 2008)».

Sempre in relazione alla rilevanza della questione di legittimità costituzionale va evidenziato che, oltre alla domanda di accertamento, la ricorrente ha proposto una domanda caducatoria avente ad oggetto atti emanati in attuazione dell'art. 26 decreto-legge n. 91/2014 (la cui conformità alla Costituzione è oggetto di contestazione) che nella fattispecie riveste ruolo e funzione di norma legittimante l'esercizio del potere amministrativo estrinsecatosi con l'adozione degli atti impugnati.

In quest'ottica deve essere precisato che il legislatore dell'emergenza, con l'art. 26 del decreto-legge n. 91/2014, non attribuisce all'amministrazione nessun margine di apprezzamento del sacrificio imposto ai privati che hanno stipulato le convenzioni per la produzione di energia a tariffa agevolata, fissando, con norma di legge primaria, anche le modalità con le quali operare le riduzioni tariffarie spettanti a destinatari ben individuati (i titolari di impianti fotovoltaici di potenza nominale superiore a 200 KW), così rendendo meramente applicativi i provvedimenti con i quali l'Amministrazione redigerà le Tabelle contenenti i coefficienti di rimodulazione e le Istruzioni Operative.

In nessun caso, ovvero qualunque sia l'opzione prescelta ed il contenuto dell'attività amministrativa affidata dal legislatore al Ministro dello sviluppo economico, verranno meno le riduzioni tariffarie peggiorative rispetto alle agevolazioni previste nelle convenzioni in essere.

Pur prevedendo tre distinte opzioni, riservate al titolare dell'impianto e da esercitare entro il 30 novembre 2014, in tutti i casi ivi previsti il regime incentivante che spetterebbe alla ricorrente sarebbe peggiore di quello attualmente in essere, destinato, prima dell'introduzione di tale previsione, a regolare il rapporto fino alla scadenza.

L'opzione sub *a*) prevede che l'incentivo venga erogato per un periodo di 24, contro gli attuali 20, ma in misura ridotta in percentuale variabile in ragione del periodo residuo (25% il 12° anno, il 23% il 13°, fino al 17% il 19°).

Il prolungamento per quattro anni non compensa della decurtazione dell'incentivo per il residuo periodo tutti quegli impianti che hanno un lungo periodo residuo (15-12), senza considerare che l'incentivo è commisurato alla vita media degli impianti e che nel tempo aumentano i costi per il mantenimento in efficienza degli stessi.

L'opzione sub *b*) è parimenti peggiorativa ove prevede una riduzione della tariffa per un primo periodo ed un pari incremento nel secondo, atteso che il rendimento di tali impianti nei primi anni di attività è sensibilmente maggiore.

L'opzione sub *c*) è manifestamente peggiorativa laddove prevede un taglio dal 6% all'8% per il residuo periodo di durata dell'incentivazione.



Ne deriva che la lesione, attualmente riferibile alla posizione di parte ricorrente, consegue all'immediata operatività dell'obbligo, imposto dall'art. 26, comma terzo decreto-legge n. 91/2014, di scelta di uno dei tre regimi peggiorativi previsti dalla norma.

Dal momento che la lesione consegue alla mera entrata in vigore della norma, che non necessita per la sua attuazione dell'intermediazione del potere amministrativo del Ministero o del Gestore, ove è previsto che, nell'ipotesi di mancato esercizio dell'opzione, agli operatori economici si applica la rimodulazione di cui alla lettera c) del terzo comma dell'art. 26 decreto-legge n. 91/2014, la norma è auto applicativa.

Anche l'intervento del GSE, previsto dalla disposizione in esame, è finalizzato alla sola quantificazione in concreto, con riferimento alle percentuali di riduzione già fissate dalla norma, dell'incentivo risultante dall'opzione sub c), applicata in via imperativa dalla legge, senza lasciare margini ad una autonoma manifestazione di volontà nella sua applicazione.

La norma censurata, inoltre, per il suo contenuto univoco, specifico ed immediatamente lesivo degli interessi economici dei suoi destinatari non si presta in alcun modo ad una interpretazione costituzionalmente orientata, imponendo la rimessione della questione alla Corte costituzionale al fine di valutarne la conformità al canone di ragionevolezza e non arbitrarietà.

Per quanto sopra osservato, pertanto, la questione è rilevante.

3. *Quadro normativo relativo all'incentivazione della produzione elettrica da fonte solare.*

In ordine alla non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale, occorre preliminarmente esporre il quadro normativo nel quale iscrivere la disposizione di cui all'art. 26 del decreto-legge n. 91/2014 - contenente «Disposizioni urgenti per il settore agricolo, la tutela ambientale e l'efficientamento energetico dell'edilizia scolastica e universitaria, il rilancio e lo sviluppo delle imprese, il contenimento dei costi gravanti sulle tariffe elettriche, nonché per la definizione immediata di adempimenti derivanti dalla normativa europea» - convertito nella legge n. 116/2014.

La norma in oggetto si inserisce nell'ambito della legislazione nazionale e sovranazionale di promozione dello sviluppo della produzione di energia da fonte rinnovabile.

Quest'ultima, legata come è al miglioramento delle condizioni ambientali e climatiche, non confinabili all'interno della regolamentazione dei singoli stati, prende le mosse dagli obiettivi fissati da Protocollo di Kyoto, firmato nel dicembre 1997, ratificato dall'Italia con legge n. 120 del 2002 ed approvato con decisione del Consiglio 2002/358/CE del 25 aprile 2002.

3.1 *Il protocollo di Kyoto.*

Il protocollo impegnava gli Stati firmatari ad adempiere agli impegni di limitazione quantificata e di riduzione delle emissioni di gas serra (in media dell'8% per l'Europa entro il 2012), mediante la promozione e la maggiore utilizzazione di forme energetiche rinnovabili.

3.2 *Le direttive comunitarie.*

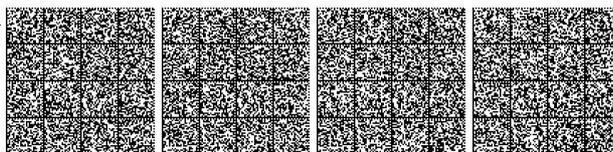
Il legislatore europeo, con la dir. n. 2001/77/CE (sulla «promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili nel mercato interno dell'elettricità»), ha, quindi, riconosciuto «la necessità di promuovere in via prioritaria (tali) fonti poiché queste contribuiscono alla protezione dell'ambiente e allo sviluppo sostenibile», potendo «inoltre creare occupazione locale, avere un impatto positivo sulla coesione sociale, contribuire alla sicurezza degli approvvigionamenti e permettere di conseguire più rapidamente gli obiettivi di Kyoto» (cons. 1).

Di conseguenza, l'UE interviene attraverso l'assegnazione agli Stati membri di «obiettivi indicativi nazionali di consumo di elettricità prodotta da fonti energetiche rinnovabili», con riserva di proporre «obiettivi vincolanti» in ragione dell'eventuale progresso rispetto all'«obiettivo indicativo globale» del 12% del consumo interno lordo di energia nel 2010 (cons. 7), ferma la possibilità per ciascuno Stato membro di individuare «il regime più rispondente alla sua particolare situazione» per il raggiungimento degli «obiettivi generali dell'intervento» (cons. 23).

In coerenza con tali finalità, la direttiva all'art. 3 conferisce agli Stati membri la possibilità di stabilire specifici «regimi di sostegno», demandando alla Commissione:

i) per un verso (par. 1) la valutazione della coerenza di questi ultimi con i principi in materia di aiuti di Stato (articoli 87 e 88 Trattato CE, oggi articoli 107 e 108 Trattato UE), «tenendo conto che essi contribuiscono a perseguire gli obiettivi stabiliti negli articoli 6 e 174 del Trattato»;

ii) per altro verso (par. 2), la presentazione (entro il 27 ottobre 2005) di una relazione sull'esperienza maturata e di un'eventuale «proposta relativa a un quadro comunitario» per i regimi di sostegno, nonché prevedere per i regimi nazionali di sostegno periodi di transizione sufficienti di almeno sette anni e mantenere la fiducia degli investitori».



Con la successiva dir. n. 2009/28/CE («promozione dell'uso dell'energia da fonti rinnovabili, recante modifica e successiva abrogazione delle direttive 2001/77/CE e 2003/30/CE») il legislatore comunitario, intendendo procedere attraverso l'indicazione di «obiettivi nazionali obbligatori» per il raggiungimento di una quota pari al 20% di consumo di energia da fonti rinnovabili entro il 2020 (cons. 13) - obiettivi aventi la «principale finalità», come precisato al cons. 14, di «creare certezza per gli investitori, nonché stimolare lo sviluppo costante di tecnologie capaci di generare energia a partire da ogni tipo di fonte rinnovabile. [...]» - e ravvisata ulteriormente la necessità, stanti le diverse condizioni iniziali, di tradurre l'anzidetto «obiettivo complessivo comunitario» in obiettivi individuali per ogni Stato membro, «procedendo ad un'allocatione giusta e adeguata che tenga conto della diversa situazione di partenza e delle possibilità degli Stati membri, ivi compreso il livello attuale dell'energia da fonti rinnovabili e il mix energetico» (cons. 15), prende specificamente in considerazione i regimi di sostegno nazionali.

Nel rilevare che: i diversi potenziali in materia dei singoli stati membri e i diversi regimi nazionali di sostegno; la maggioranza «applica regimi di sostegno che accordano sussidi solo all'energia da fonti rinnovabili prodotta sul loro territorio»; «per il corretto funzionamento dei regimi di sostegno nazionali è essenziale che gli Stati membri possano controllare gli effetti e i costi dei rispettivi regimi in funzione dei loro diversi potenziali», riafferma che «uno strumento importante per raggiungere l'obiettivo fissato dalla presente direttiva consiste nel garantire il corretto funzionamento dei regimi di sostegno nazionali, come previsto dalla direttiva 2001/77/CE, al fine di mantenere la fiducia degli investitori e permettere agli Stati membri di elaborare misure nazionali efficaci per conformarsi al suddetto obiettivo [...]» (ciò anche in vista del coordinamento tra le misure di «sostegno transfrontaliero all'energia da fonti rinnovabili» e i regimi di sostegno nazionale (considerando 25).

L'art. 3 individua pertanto gli «obiettivi e [le] misure nazionali generali obbligatori per l'uso dell'energia da fonti rinnovabili» (quello per l'Italia è pari al 17%; *cf.* Tabella All. I, parte A) e rimarca la possibilità per gli Stati membri di utilizzare, tra l'altro, i regimi di sostegno (par. 3), definiti dal precedente art. 2, par. 2, lett. k), nei seguenti termini: «strumento, regime o meccanismo applicato da uno Stato membro o gruppo di Stati membri, inteso a promuovere l'uso delle energie da fonti rinnovabili riducendone i costi, aumentando i prezzi a cui possono essere vendute o aumentando, per mezzo di obblighi in materia di energie rinnovabili o altri mezzi, il volume acquistato di dette energie. Ciò comprende, ma non in via esclusiva, le sovvenzioni agli investimenti, le esenzioni o gli sgravi fiscali, le restituzioni d'imposta, i regimi di sostegno all'obbligo in materia di energie rinnovabili, compresi quelli che usano certificati verdi, e i regimi di sostegno diretto dei prezzi, ivi comprese le tariffe di riacquisto e le sovvenzioni».

3.3 Il recepimento delle direttive in Italia: i conti energia.

3.3.1. Con il decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387 è stata recepita in Italia la direttiva 2001/77 ed introdotte varie misure incentivanti.

L'art. 7 del citato decreto legislativo contiene disposizioni specifiche per il solare e demanda a «uno o più decreti» interministeriali (del Ministro delle attività produttive, d'intesa con il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e d'intesa con la Conferenza unificata) la definizione dei «criteri» di incentivazione (comma 1).

Per l'elettricità prodotta mediante conversione fotovoltaica della fonte solare, le modalità per la determinazione dell'entità dell'incentivazione, prevedono una specifica tariffa incentivante, di importo decrescente e di durata tali da garantire una equa remunerazione dei costi di investimento e di esercizio.

I decreti ministeriali adottati in base all'art. 7, noti con la denominazione di «conti energia», sono identificati con numero ordinale progressivo in relazione alle versioni via via succedutesi:

I° conto energia (decreti ministeriali 28 luglio 2005 e 6 febbraio 2006, recanti distinzione delle tariffe in relazione alla potenza nominale, se superiore o non a 20 kW; le «tariffe decrescenti» sono stabilite in dipendenza dell'anno in cui la domanda di incentivazione è presentata);

II° conto energia (decreto ministeriale 19 febbraio 2007, che introduce ulteriori incentivazioni per gli impianti integrati architettonicamente e un premio per quelli abbinati a un uso efficiente dell'energia);

[11 aprile 2008 (relativo agli impianti solari termodinamici, che non adottano la tecnologia fotovoltaica)];

III° conto energia (decreto ministeriale 6 agosto 2010, nelle cui premesse si ravvisa la necessità di «intervenire al fine di aggiornare le tariffe incentivanti, alla luce della positiva decrescita dei costi della tecnologia fotovoltaica, al fine di rispettare il principio di equa remunerazione dei costi» ex art. 7 decreto legislativo n. 387 del 2003 e «di stimolare l'innovazione e l'ulteriore riduzione dei costi», attraverso una «progressiva diminuzione [di dette tariffe] che, da un lato, miri ad un allineamento graduale verso gli attuali costi delle tecnologie e che, dall'altro, mantenga stabilità e certezza sul mercato»).



In ciascuno di questi provvedimenti la durata dell'incentivazione è stabilita in venti anni, decorrenti dalla data di entrata in esercizio dell'impianto (*cf.* articoli 5, comma 2, e 6, commi 2 e 3, decreto ministeriale 28 luglio 2005; art. 6 decreto ministeriale 19 febbraio 2007, che precisa come il valore della tariffa sia «costante in moneta corrente» per tutto il periodo ventennale; articoli 8, 12 e 14 decreto ministeriale 6 agosto 2010; l'art. 2, comma 1, lettera *c*), di quest'ultimo decreto dà la definizione della «data di entrata in esercizio»).

3.3.2 Con il successivo decreto legislativo 3 marzo 2011, n. 28, in attuazione della delega di cui all'art. 17, comma 1, legge 4 giugno 2010, n. 96 (l. comunit. 2009), è stata poi recepita la dir. 2009/28.

Individuati all'art. 3 gli «obiettivi nazionali», prevede, per quanto qui rileva, che «la quota complessiva di energia da fonti rinnovabili sul consumo finale lordo di energia da conseguire nel 2020 è pari a 17 per cento» (comma 1), obiettivo da perseguire «con una progressione temporale coerente con le indicazioni dei Piani di azione nazionali per le energie rinnovabili predisposti ai sensi dell'articolo 4 della direttiva 2009/28/CE» (comma 3).

Ai regimi di sostegno è dedicato il Titolo V, aperto dall'art. 23 sui «principi generali», ai sensi del quale:

«1 (...) La nuova disciplina stabilisce un quadro generale volto alla promozione della produzione di energia da fonti rinnovabili e dell'efficienza energetica in misura adeguata al raggiungimento degli obiettivi di cui all'articolo 3, attraverso la predisposizione di criteri e strumenti che promuovano l'efficacia, l'efficienza, la semplificazione e la stabilità nel tempo dei sistemi di incentivazione, perseguendo nel contempo l'armonizzazione con altri strumenti di analoga finalità e la riduzione degli oneri di sostegno specifici in capo ai consumatori.

2. Costituiscono ulteriori principi generali dell'intervento di riordino e di potenziamento dei sistemi di incentivazioni la gradualità di intervento a salvaguardia degli investimenti effettuati e la proporzionalità agli obiettivi, nonché la flessibilità della struttura dei regimi di sostegno, al fine di tener conto dei meccanismi del mercato e dell'evoluzione delle tecnologie delle fonti rinnovabili e dell'efficienza energetica.»

Il Capo II (articoli da 24 a 26) concerne specificamente la produzione da fonti rinnovabili.

L'art. 24 delinea i «meccanismi di incentivazione» per gli impianti che entrino in esercizio dopo il 31 dicembre 2012 (comma 1).

Esso individua al comma 2, tra gli altri, i seguenti «criteri generali»: «*a*) l'incentivo ha lo scopo di assicurare una equa remunerazione dei costi di investimento ed esercizio; *b*) il periodo di diritto all'incentivo è pari alla vita media utile convenzionale delle specifiche tipologie di impianto e decorre dalla data di entrata in esercizio dello stesso; *c*) l'incentivo resta costante per tutto il periodo di diritto e può tener conto del valore economico dell'energia prodotta; *d*) gli incentivi sono assegnati tramite contratti di diritto privato fra il GSE e il soggetto responsabile dell'impianto, sulla base di un contratto-tipo definito dall'Autorità per l'energia elettrica e il gas, entro tre mesi dalla data di entrata in vigore del primo dei decreti di cui al comma 5; [...]».

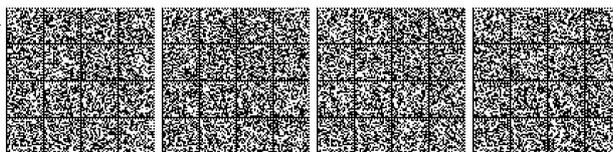
L'art. 25 reca la disciplina transitoria, sancendo al comma 1, che la produzione da impianti entrati in esercizio entro il 31 dicembre 2012 è «incentivata con i meccanismi vigenti alla data di entrata in vigore del presente decreto, con i correttivi di cui ai commi successivi».

I commi 9 e 10 dettano i «correttivi» per gli impianti da fonte solare, mentre il successivo comma 11, lettera *b*), n. 3, dispone l'abrogazione (a far tempo dal 1° gennaio 2013) dell'art. 7 decreto legislativo n. 387/03 cit. «fatti salvi i diritti acquisiti».

In particolare:

il comma 9 sancisce l'applicabilità del III° conto (decreto ministeriale 6 agosto 2010 cit.) alla produzione degli impianti fotovoltaici «che entrino in esercizio entro il 31 maggio 2011»;

il comma 10, per gli impianti con data di entrata in esercizio successiva al 1° giugno 2011 – e fatte salve le previsioni dell'art. 2-*sexies* decreto-legge 25 gennaio 2010, n. 3 (conv. con modif. dalla legge 22 marzo 2010, n. 41) che ha esteso l'operatività del II° conto agli impianti ultimati entro il 31 dicembre 2010 purché entrassero in esercizio entro il 30 giugno 2011, ha demandato la disciplina del regime incentivante a un decreto ministeriale (del Ministro dello sviluppo economico, di concerto con il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, sentita la Conferenza unificata), da adottare sulla base dei seguenti principi: «*a*) determinazione di un limite annuale di potenza elettrica cumulativa degli impianti fotovoltaici che possono ottenere le tariffe incentivanti; *b*) determinazione delle tariffe incentivanti tenuto conto della riduzione dei costi delle tecnologie e dei costi di impianto e degli incentivi applicati negli Stati membri dell'Unione europea; *c*) previsione di tariffe incentivanti e di quote differenziate sulla base della natura dell'area di sedime; *d*) applicazione delle disposizioni dell'articolo 7 del decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387, in quanto compatibili [...]».



In attuazione del comma 10 sono stati adottati gli ultimi due conti energia:

IV° conto (decreto ministeriale 5 maggio 2011), di cui giova richiamare: l'art. 1, comma 2, secondo cui «[...] il presente decreto si applica agli impianti fotovoltaici che entrano in esercizio in data successiva al 31 maggio 2011 e fino al 31 dicembre 2016, per un obiettivo indicativo di potenza installata a livello nazionale di circa 23.000 MW, corrispondente ad un costo indicativo cumulato annuo degli incentivi stimabile tra 6 e 7 miliardi di euro»; nonché l'art. 2, comma 3: «al raggiungimento del minore dei valori di costo indicativo cumulato annuo di cui all'art. 1, comma 2, [...] possono essere riviste le modalità di incentivazione di cui al presente decreto, favorendo in ogni caso l'ulteriore sviluppo del settore»;

V° conto (decreto ministeriale 5 luglio 2012), il cui art. 1 prevede:

comma 1: che in attuazione dell'art. 25, comma 10, cit. (e tenuto conto di quanto stabilito dal IV° conto all'art. 2, comma 3, cit.) esso disciplina le modalità di incentivazione «da applicarsi successivamente al raggiungimento di un costo indicativo cumulato annuo degli incentivi di 6 miliardi di euro»;

comma 2: che l'Autorità per l'energia elettrica e il gas (di seguito, Aeeg o anche Aeegsi) «[...] individua la data in cui il costo indicativo cumulato annuo degli incentivi [...] raggiunge il valore di 6 miliardi di euro l'anno» (precisando al comma 3 l'applicabilità delle modalità incentivanti ivi previste «decorsi quarantacinque giorni solari dalla data di pubblicazione della deliberazione di cui al comma»);

comma 5: che lo stesso decreto ministeriale «cessa di applicarsi, in ogni caso, decorsi trenta giorni solari dalla data di raggiungimento di un costo indicativo cumulato di 6,7 miliardi di euro l'anno» (data parimenti individuata dall'Aeeg).

L'Aeeg ha dato atto del raggiungimento di tale «costo indicativo cumulato annuo degli incentivi»:

i) al 12 luglio 2012, quanto al valore di 6 miliardi di euro, con conseguente applicazione delle modalità incentivanti del V° conto a decorrere dal 27 agosto 2012 (delib. 12 luglio 2012, n. 292/2012/R/EFR, pubbl. in pari data nel sito internet Aeeg);

ii) al 6 giugno 2013, quanto al valore di 6,7 miliardi di euro, con conseguente cessazione degli effetti del V° conto al 6 luglio 2013" (delib. 6 giugno 2013, n. 250/2013/R/EFR, pubbl. in pari data nel sito internet).

Ne segue che non sono più incentivati gli impianti aventi data di entrata in esercizio successiva al 7 luglio 2013.

Giova infine precisare che anche il IV° e il V° conto, analogamente ai tre precedenti, fissano in venti anni il periodo di durata dell'incentivazione (articoli 12, 16 e 18 decreto ministeriale 5 maggio 2011; art. 5 decreto ministeriale 5 luglio 2012).

In relazione alla data di entrata in esercizio degli impianti, i vari conti energia hanno operato per i seguenti periodi:

I° conto: 19 settembre 2005-30 giugno 2006;

II° conto: 13 aprile 2007-31 dicembre 2010;

III° conto: 1° gennaio 2011-31 maggio 2011 (cinque mesi anziché i 3 anni originariamente previsti, ossia fino a tutto il 2013, sebbene con tariffe inferiori a seconda dell'annualità di riferimento; *cf.*: articoli 1 e 8 decreto ministeriale 6 agosto 2010 e art. 25, comma 9 decreto legislativo n. 28/2011);

IV° conto: 1° giugno 2011-26 agosto 2012;

V° conto: 27 agosto 2012-6 luglio 2013.

Quanto allo strumento giuridico disciplinante gli specifici rapporti di incentivazione, l'art. 24, comma 2, lettera d), decreto legislativo n. 28/2011 cit., ha stabilito, come si è visto, che le tariffe incentivanti siano assegnate «tramite contratti di diritto privato fra il GSE e il soggetto responsabile dell'impianto [...]», sulla base di un «contratto-tipo» definito dall'Aeeg (enf. agg.; gli schemi di «contratti-tipo» predisposti dal GSE sono stati approvati dall'Autorità con delib. 6 dicembre 2012, n. 516/2012/R/EFR, pubbl. in pari data nel sito internet istituzionale).

La disposizione, direttamente riferibile al IV° e al V° conto, ha tuttavia portata ricognitiva della situazione venutasi a determinare durante la vigenza dei primi tre conti, in relazione ai quali il Gestore risulta avere concesso i benefici attraverso «convenzioni» con gli interessati (*cf.*: in proposito, con riferimento al III° conto, l'art. 13, all. A, delib. Aeeg ARG/elt n. 181/2010 del 20 ottobre 2010, pubbl. sul sito Aeeg il 25 ottobre 2010, recante previsione della redazione di uno schema tipo di convenzione). Si tratta di atti aventi la medesima natura.

Tanto la «convenzione» quanto il «contratto» hanno infatti lo scopo di regolamentare il rapporto giuridico tra il GSE e il soggetto responsabile dell'impianto, secondo il consueto modello dei rapporti concessori, nei quali accanto al provvedimento di concessione l'amministrazione concedente e il privato concessionario concludono un contratto (c.d. accessivo) per la disciplina delle rispettive obbligazioni.



3.3.3 Il contenzioso relativo al passaggio dal terzo al quarto conto energia.

L'entrata in vigore dell'art. 25, commi 9 e 10, decreto legislativo n. 28/2011 e l'introduzione del IV° conto (per gli impianti con data di entrata in esercizio successiva al 31 maggio 2011) hanno dato origine a una serie di controversie aventi a oggetto, in estrema sintesi, l'anticipata cessazione degli effetti del III° conto.

A) Con più pronunce di questa Sezione le azioni proposte dagli interessati sono state respinte, poiché, per quanto qui interessa, le contestate innovazioni riguardavano impianti non ancora entrati in esercizio (v., *ex multis*, sentenze 13 febbraio 2013, n. 1578, conf. in appello, 26 marzo 2013, nn. 3134, 3139, 3141, 3142, 3144; 2 aprile 2013, nn. 3274 e 3276, confermate da Cons. Stato, sez. VI, 8 agosto 2014, n. 4233, e, rispettivamente, n. 4234).

Più precisamente, è stata esclusa l'integrazione di un affidamento tutelabile sul rilievo della portata non retroattiva della nuova disciplina, diretta a regolamentare l'accesso agli incentivi «soltanto rispetto agli impianti che ancora non ne fruiscono».

Si affermò, in tale occasione, che: «l'ammissione al regime di sostegno non sortisce dal possesso del titolo amministrativo idoneo alla realizzazione dell'impianto (che pure costituisce un requisito essenziale a questo fine), ma dall'entrata in esercizio dell'impianto medesimo, vale a dire dalla sua effettiva realizzazione e messa in opera»; «il decreto legislativo n. 28/2011 dispone per l'avvenire, individuando quale *discrimen* temporale per l'applicazione delle nuove regole l'entrata in esercizio al 31 maggio 2011 e disciplinando il passaggio al Quarto conto attraverso la previsione di tre periodi: il primo, inteso a consentire l'accesso agli incentivi di tutti gli impianti entrati in esercizio entro il 31 agosto 2011, al fine di tutelare l'affidamento degli operatori che avessero quasi ultimato la realizzazione degli impianti sotto il vigore del Terzo conto; il secondo, dal 1° settembre 2011 al 31 dicembre 2012, in cui l'accesso avviene attraverso l'iscrizione nei registri; il terzo, a regime, dal 2013 sino alla cessazione del Quarto conto.

Muovendo dalla considerazione che nell'ambito delle iniziative pubbliche di promozione di specifici settori economici è necessario identificare, «sulla base di elementi dotati di apprezzabile certezza, pena l'indeterminatezza delle situazioni e la perpetrazione di possibili discriminazioni», «un momento nel quale l'aspettativa del privato si consolida e acquisisce consistenza giuridica», è stata riconosciuta la correttezza dell'individuazione di un «*discrimen* ancorato alla data di entrata in esercizio dell'impianto», scelta da ritenere giustificata alla luce delle caratteristiche del sistema incentivante in esame, «fondato sulla distinzione tra la (pur complessa) fase di predisposizione dell'intervento impiantistico e quella (altrettanto se non più complessa) di sua messa in opera.

Ed è questo secondo momento (l'entrata in esercizio, appunto) a rappresentare il fatto costitutivo del diritto alla percezione dei benefici, «ciò che si spiega alla luce della generale finalità del regime di sostegno (produzione di energia da fonte rinnovabile) e dell'esigenza, a tale scopo strumentale, che le iniziative imprenditoriali si traducano in azioni concrete ed effettive».

Si è rilevato che in quelle ipotesi «più che l'interesse alla conservazione di un assetto che ha prodotto effetti giuridicamente rilevanti» venivano in rilievo scelte imprenditoriali effettuate in un momento nel quale le stesse, a giudizio di chi le compiva, «si sarebbero rivelate foriere di flussi reddituali positivi», non risultando in concreto ravvisabili elementi tali da deporre nel senso dell'immutabilità del contributo pubblico al settore in considerazione.

«Ciò in quanto le autorità pubbliche hanno reputato di ovviare a una situazione di inefficienza del mercato (*market failure*) (...) attraverso l'attivazione di specifici meccanismi di redistribuzione delle risorse, individuati all'esito della consueta ponderazione di tutti gli interessi in rilievo, ivi inclusi quelli di cui sono portatori, a es., gli utenti di energia elettrica (che attraverso la componente A3 della bolletta finanziano in larga misura gli incentivi [...]) o anche i produttori da fonti convenzionali» (*cf.* sent. 13 agosto 2012, n. 7338).

Ed è stata esclusa la dedotta lesione del legittimo affidamento degli operatori alla stregua dell'orientamento della giurisprudenza europea e della disamina degli elementi di fatto in concreto rilevanti, attestanti, in sintesi, una situazione di esubero di «offerta» di produzione da fotovoltaico (c.d. «boom del fotovoltaico») in presenza di una consistente diminuzione dei costi (con particolare riferimento alle componenti base degli impianti).

Sotto questo profilo, è stata richiamata la sentenza della Corte di giustizia 10 settembre 2009, in causa C-201/08, *Plantanol*, concernente l'abolizione anticipata di un regime di esenzione fiscale per un biocarburante, nella quale il Giudice comunitario ha chiarito:

a) che il principio di certezza del diritto non postula l'«assenza di modifiche legislative», richiedendo «piuttosto che il legislatore tenga conto delle situazioni particolari degli operatori economici e preveda, eventualmente, adattamenti all'applicazione delle nuove norme giuridiche» (punto 49);

b) che la possibilità di far valere la tutela del legittimo affidamento è bensì «prevista per ogni operatore economico nel quale un'autorità nazionale abbia fatto sorgere fondate aspettative», ma non «qualora un operatore economico prudente ed accorto sia in grado di prevedere l'adozione di un provvedimento idoneo a ledere i suoi interessi»



(nel caso in cui il provvedimento venga adottato); in tale prospettiva, inoltre, «gli operatori economici non possono fare legittimamente affidamento sulla conservazione di una situazione esistente che può essere modificata nell'ambito del potere discrezionale delle autorità nazionali» (punto 53), spettando al giudice nazionale, in una valutazione globale e in concreto delle pertinenti circostanze fattuali, stabilire se l'impresa ricorrente disponga «come operatore prudente e accorto, [...] di elementi sufficienti per consentirle di aspettarsi che il regime di esenzione fiscale di cui trattasi fosse abolito prima della data iniziale prevista per la sua scadenza», non sussistendo - giova ribadire - preclusioni derivanti dai canoni della certezza del diritto e della tutela del legittimo affidamento (punti 67 e 68).

Questo Tribunale ha poi escluso la lesione dei suddetti principi di legittimo affidamento e di certezza del diritto, alla luce delle recenti notevoli modifiche subite negli anni più recenti dal settore con riduzione dei costi delle componenti ed aumento progressivo delle potenze installate.

In tale contesto un operatore «prudente ed accorto» avrebbe dovuto essere consapevole delle possibili evoluzioni normative, in virtù della intrinseca mutevolezza dei regimi di sostegno e delle modalità con le quali sono stati articolati dalle autorità pubbliche nazionali fin dal Primo Conto Energia, vale a dire per periodi limitati e con ripetuti interventi a breve distanza (quattro in cinque anni dal luglio 2005 all'agosto 2010), e del prossimo raggiungimento della «*grid parity*» degli impianti fotovoltaici rispetto a quelli convenzionali.

B. Il Consiglio di Stato ha condiviso tale impostazione (nelle sentenze d'appello sinora intervenute) negando la sussistenza di un «legittimo affidamento tutelabile», atteso che nel caso portato al suo esame non si controverteva di «provvedimenti e diritti già legittimamente acquisiti sulla base della normativa anteriore» e non risultando che l'amministrazione pubblica avesse «orientato le società ricorrenti verso comportamenti negoziali che altrimenti non avrebbero tenuto».

Né è stata riscontrata la sussistenza di un investimento meritevole di essere salvaguardato, posto che «la rimodulazione legislativa non è stata affatto incerta o improvvisa ma conosciuta dagli operatori (accorti) del settore come *in itinere* (la nuova direttiva comunitaria è infatti del 2009)».

Su tali basi, il Consiglio di Stato ha ritenuto che mancassero «i fondamentali causali di un legittimo e ragionevole affidamento, non essendo infatti intervenuta in vicenda nessuna inosservanza da parte della pubblica amministrazione statale della disciplina comunitaria e nazionale ovvero alcuna condotta, omissiva o commissiva, in violazione di una specifica norma dalla materia di settore posta, oppure trasgressione ai principi generali di prudenza, di diligenza e di proporzionalità, nel concretizzare in modo conforme la volontà di legge» (così Cons. Stato, sez. V, 8 agosto 2014, n. 4233 e n. 4234).

Sempre sulla medesima questione, il Consiglio di Stato ha disatteso la prospettazione degli operatori sulla portata lesiva delle innovazioni reputando manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale relative alle inerenti norme del decreto legislativo n. 28/2011, «dovendosi ritenere che la violazione del diritto alla iniziativa economica, così come dei principi di buon andamento e di parità di trattamento, si concretino solo allorché la nuova norma incida in modo peggiorativo su aspettative qualificate, già pervenute, però, ad un livello di consolidamento così elevato da creare un affidamento costituzionalmente protetto alla conservazione di quel trattamento, tale da prevalere su vincoli di bilancio e di buona amministrazione o sulla revisione prevista di precedenti politiche economiche pubbliche».

Ciò sul rilievo che la disciplina del IV° conto «non tocca le iniziative già avviate (quelle per cui gli impianti sono entrati in esercizio al 31 maggio 2011) e introduce una ragionevole distinzione tra le diverse situazioni di fatto, operando una distinzione sulla base della data di entrata in esercizio degli impianti [...]» (così, da ultimo, Cons. Stato, sez. V, 3 marzo 2015, n. 1043).

Del pari il Giudice d'appello ha confermato le pronunce di reiezione delle domande avanzate da alcuni soggetti destinatari degli incentivi del V° conto dirette a ottenere l'applicazione del IV°, rilevando altresì:

l'impossibilità di invocare la tutela dei «diritti quesiti» accordata dall'art. 25, comma 11, decreto legislativo n. 28/2011, perché (tra l'altro) «nella specie, il diritto non era sorto», rientrando la disciplina sopravvenuta nel rischio d'impresa nel momento in cui il «boom del fotovoltaico» si è espresso in un numero di iniziative verosimilmente superiore a quello previsto dai soggetti pubblici e dagli stessi operatori privati del settore»;

l'infondatezza della doglianza in ordine alla «retroattività della imposizione patrimoniale introdotta con l'art. 10, comma 4, del decreto ministeriale 5 luglio 2012» a far tempo dal 1° gennaio 2011 e a carico di tutti i soggetti beneficiari delle incentivazioni (ai fini della «copertura degli oneri di gestione, verifica e controllo in capo al GSE»), in quanto «l'impianto era già entrato in esercizio, ma esso non godeva ancora di alcun incentivo, cosicché sarebbe improprio dire che la norma vada a modificare in peggio una situazione giuridica consolidata» (così, *ex aliis*, Cons. Stato, sez. IV, 29 gennaio 2015, n. 420, confermativa della sentenza di questa Sezione 14 novembre 2013, n. 9749).



3.4. I successivi interventi del legislatore nazionale.

Dopo la cessazione dei conti energia il legislatore nazionale è intervenuto nuovamente sul settore, dapprima col decreto-legge n. 145/2013 e poi con il decreto-legge oggi in esame.

3.4.1. Il decreto-legge n. 145/2013: lo «spalma-incentivi volontario».

Con il decreto-legge 23 dicembre 2013, n. 145, c.d. «Destinazione Italia» («Interventi urgenti di avvio del piano “Destinazione Italia”, per il contenimento delle tariffe elettriche e del gas, per l'internazionalizzazione, lo sviluppo e la digitalizzazione delle imprese, nonché misure per la realizzazione di opere pubbliche ed EXPO 2015», convertito in legge, con modif., dalla legge 21 febbraio 2014, n. 9), il legislatore nazionale introduce all'art. 1 (tra l'altro) «disposizioni per la riduzione dei costi gravanti sulle tariffe elettriche», prevedendo, «al fine di contenere l'onere annuo sui prezzi e sulle tariffe elettriche degli incentivi alle energie rinnovabili e massimizzare l'apporto produttivo nel medio-lungo termine dagli esistenti impianti» (commi da 3 a 5) un meccanismo di rimodulazione degli incentivi, tale che “i produttori di energia elettrica da fonti rinnovabili titolari di impianti che beneficiano di incentivi sotto la forma di certificati verdi, tariffe omnicomprensive ovvero tariffe premio possono, per i medesimi impianti, in misura alternativa: a) continuare a godere del regime incentivante spettante per il periodo di diritto residuo [...]; b) optare per una rimodulazione dell'incentivo spettante, volta a valorizzare l'intera vita utile dell'impianto” e con un incremento del periodo dell'incentivazione di 7 anni.

La relazione illustrativa (rel. al d.d.l. di conversione del decreto-legge n. 91/2014, sub art. 23, A.S. n. 1541) spiega:

che «l'articolo contiene una serie di interventi finalizzati a ridurre in modo strutturale il costo dell'energia elettrica in Italia, (...) Senza effetti retroattivi su contratti già stipulati e senza effetti depressivi sull'andamento degli investimenti, la norma incide su aspetti specifici dove è possibile ridurre la spesa, in continuità con quanto già varato dal Governo nel precedente decreto “del fare”»;

che «il terzo intervento (commi da 3 a 6) introduce uno strumento volontario, attivato dai singoli operatori, per distribuire nel tempo una parte degli oneri economici per l'incentivazione delle fonti rinnovabili elettriche e valorizzare l'intera vita tecnica degli impianti, senza penalizzare gli investimenti già effettuati.

Si tratta in sostanza del c.d. «spalma-incentivi volontario» per come definito dalla stessa relazione illustrativa.

3.4.2 Il decreto-legge n. 91/2014: lo «spalma-incentivi obbligatorio».

Da ultimo è stato adottato il decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91, c.d. «decreto Competitività», recante «Disposizioni urgenti per il settore agricolo, la tutela ambientale e l'efficientamento energetico dell'edilizia scolastica e universitaria, il rilancio e lo sviluppo delle imprese, il contenimento dei costi gravanti sulle tariffe elettriche, nonché per la definizione immediata di adempimenti derivanti dalla normativa europea» (pubbl. nella *Gazzetta Ufficiale* n. 144 del 24 giugno 2014, in vigore dal 25 giugno 2014), convertito in legge, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 116 (in vigore dal 21 agosto 2014).

L'art. 26, oggi in esame, reca «interventi sulle tariffe incentivanti dell'elettricità prodotta da impianti fotovoltaici» (la disposizione, introdotta con il decreto-legge, è stata profondamente modificata nel corso dell'*iter* di conversione).

Ai fini di un più agevole esame, esso può essere suddiviso in quattro parti.

i) ambito applicativo e finalità (comma 1).

«1. Al fine di ottimizzare la gestione dei tempi di raccolta ed erogazione degli incentivi e favorire una migliore sostenibilità nella politica di supporto alle energie rinnovabili, le tariffe incentivanti sull'energia elettrica prodotta da impianti solari fotovoltaici, riconosciute in base all'articolo 7 del decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387, e all'articolo 25, comma 10, del decreto legislativo 3 marzo 2011, n. 28, sono erogate secondo le modalità previste dal presente articolo.»

L'intervento si rivolge ai percettori delle tariffe incentivanti riconosciute in base ai conti energia ed è ispirato alla duplice finalità di «ottimizzare la gestione dei tempi di raccolta ed erogazione degli incentivi», cui è collegato il comma 2, e di «favorire una migliore sostenibilità nella politica di supporto alle energie rinnovabili».

ii) modalità di erogazione (comma 2).

«2. A decorrere dal secondo semestre 2014, il Gestore dei servizi energetici S.p.A. eroga le tariffe incentivanti di cui al comma 1, con rate mensili costanti, in misura pari al 90 per cento della producibilità media annua stimata di ciascun impianto, nell'anno solare di produzione ed effettua il conguaglio, in relazione alla produzione effettiva, entro il 30 giugno dell'anno successivo. Le modalità operative sono definite dal GSE entro quindici giorni dalla pubblicazione del presente decreto e approvate con decreto del Ministro dello sviluppo economico.»

La norma introduce, a far tempo dal 1° luglio 2014, un sistema di erogazione delle tariffe incentivanti secondo il meccanismo acconti-conguaglio (acconto del 90% della «producibilità media annua stimata di ciascun impianto» nell'anno di produzione, da versare in «rate mensili costanti», e «conguaglio», basato sulla «produzione effettiva», entro il 30 giugno dell'anno successivo a quello di produzione).



A tale comma è stata data attuazione col decreto ministeriale 16 ottobre 2014 (pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* n. 248 del 24 ottobre 2014).

iii) rimodulazione (comma 3).

Il comma 3 contiene le disposizioni oggetto di censura, sopra riportate, delineando la disciplina sostanziale della rimodulazione, stabilendone l'operatività a decorrere dal 1° gennaio 2015.

iii.1) L'ambito soggettivo di applicazione è più ristretto di quello contemplato dal comma 1, venendo presi in considerazione i soli «impianti di potenza nominale superiore a 200 kW».

L'art. 22-*bis*, comma 1, decreto-legge 12 settembre 2014, n. 133 (conv., con modif., dalla legge 11 novembre 2014, n. 164), ha operato un'ulteriore restrizione, esonerando dall'applicazione delle disposizioni di cui ai commi da 3 a 6 gli «impianti i cui soggetti responsabili erano [alla data di entrata in vigore della legge di conversione del decreto-legge n. 91/2014] enti locali o scuole».

iii.2) La norma concede agli operatori la possibilità di optare entro il 30 novembre 2014 fra tre modalità alternative:

lett. a): estendere la durata dell'incentivazione sino a 24 anni (decorrenti dalla data di entrata in esercizio dell'impianto), applicando le riduzioni indicate nella tabella di cui all'Allegato 2 al decreto-legge n. 91/2014, sulla base di una proporzione inversa tra «periodo residuo» (dell'incentivazione) e «percentuale di riduzione». Sono previsti 8 scaglioni di «periodo residuo», a partire da «12 anni», cui corrisponde una riduzione del 25%, sino a «19 anni e oltre», cui corrisponde una riduzione del 17%;

lett. b): ferma la durata ventennale dell'incentivazione, essa viene suddivisa in due «periodi», il primo dei quali «di fruizione di un incentivo ridotto rispetto all'attuale» e il secondo «di fruizione di un incentivo incrementato in ugual misura».

Secondo la disposizione, le relative percentuali (di rimodulazione) avrebbero dovuto essere emanate entro il 1° ottobre 2014 «in modo da consentire, nel caso di adesione di tutti gli aventi titolo all'opzione, un risparmio di almeno 600 milioni di euro all'anno per il periodo 2015-2019, rispetto all'erogazione prevista con le tariffe vigenti».

A tale previsione è stata data attuazione con il decreto ministeriale 17 ottobre 2014 (pubbl. nella *Gazzetta Ufficiale* n. 248 del 24 ottobre 2014, entrato in vigore il 25 ottobre; *cf.* art. 2), che all'allegato 1 ha indicato l'algoritmo per determinare l'entità della rimodulazione:

lettera c): ferma la durata ventennale dell'incentivazione, si applica una riduzione «dell'incentivo riconosciuto alla data di entrata in vigore del presente decreto, per la durata residua del periodo di incentivazione» secondo percentuali determinate in relazione alla potenza (6% per gli impianti con potenza nominale maggiore di 200 e inferiore a 500 kW; 7% per quelli con potenza superiore a 500 e inferiore a 900 kW; 8% per gli impianti con potenza superiore a 900 kW).

In caso di mancato esercizio della scelta, la legge prescrive l'applicazione di questa terza ipotesi sub c).

iv) misure di «accompagnamento» (commi 5-12).

Un altro blocco di disposizioni introduce alcune misure di «accompagnamento»:

iv.1) finanziamenti bancari (comma 5):

ai sensi del comma 5, il «beneficiario della tariffa incentivante di cui ai commi 3 e 4 può accedere a finanziamenti bancari per un importo massimo pari alla differenza tra l'incentivo già spettante al 31 dicembre 2014 e l'incentivo rimodulato»; tali finanziamenti «possono beneficiare, cumulativamente o alternativamente, sulla base di apposite convenzioni con il sistema bancario, di provvista dedicata o di garanzia concessa dalla Cassa depositi e prestiti S.p.A.» (CDP); a sua volta, l'esposizione di CDP è garantita dallo Stato [...] secondo criteri e modalità stabiliti con decreto di natura non regolamentare del Ministro dell'economia e delle finanze».

A tale disposizione è stata data attuazione col decreto ministeriale 29 dicembre 2014 (pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* n. 17 del 22 gennaio 2015), che stabilisce, tra l'altro, all'art. 1, che «è garantita dallo Stato l'esposizione» di CDP «rappresentata da crediti connessi ad operazioni di provvista dedicata o di garanzia, per i finanziamenti bancari a favore dei beneficiari della tariffa incentivante», ai sensi del menzionato art. 26, comma 5 (comma 1) e che la garanzia dello Stato, «concessa a titolo oneroso [...] diretta, incondizionata, irrevocabile e a prima richiesta» (comma 2), copre fino all'80% dell'ammontare.

iv.2) adeguamento della durata dei titoli (comma 6):

in riferimento all'opzione sub lett. a), «Le regioni e gli enti locali adeguano, ciascuno per la parte di competenza e ove necessario, alla durata dell'incentivo come rimodulata [...], la validità temporale dei permessi rilasciati, comunque denominati, per la costruzione e l'esercizio degli impianti fotovoltaici ricadenti nel campo di applicazione del presente articolo»;



iv.3) «acquirente selezionato» (commi da 7 a 10, 12 e 13):

la misura concerne tutti «i beneficiari di incentivi pluriennali, comunque denominati, per la produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili» – non solo, dunque, i produttori da energia solare –, i quali «possono cedere una quota di detti incentivi, fino ad un massimo dell'80 per cento, ad un acquirente selezionato tra i primari operatori finanziari europei» (comma 7).

L'«acquirente selezionato» subentra ai beneficiari «nei diritti a percepire gli incentivi», «salva la prerogativa» di Aeggsi «di esercitare annualmente [...] l'opzione di acquisire tali diritti» per un importo definito dalla stessa disposizione (comma 8: «a fronte della corresponsione di un importo pari alla rata annuale costante, calcolata sulla base di un tasso di interesse T, corrispondente all'ammortamento finanziario del costo sostenuto per l'acquisto dei diritti di un arco temporale analogo a quello riconosciuto per la percezione degli incentivi»).

Essa demanda poi all'AEEG: *i*) la definizione (entro il 19 novembre 2014) delle inerenti modalità attuative, attraverso la definizione del sistema per gli acquisti e la cessione delle quote (comma 9); *ii*) la destinazione «a riduzione della componente A3 degli oneri di sistema», «nel rispetto di specifici indirizzi», dettati con decreto del Ministro dello sviluppo economico, dell'«eventuale differenza tra il costo annuale degli incentivi» acquistati dall'acquirente selezionato e l'importo annuale determinato ai sensi del comma 8.

Tali provvedimenti non risultano ancora emanati.

L'art. 26 prevede ancora:

al comma 12, che «alle quote di incentivi cedute ai sensi delle disposizioni di cui al comma 9 non si applicano, a decorrere dalla data di cessione, le misure di rimodulazione di cui al comma 3»;

al comma 13, che «l'efficacia delle disposizioni di cui ai commi da 7 a 12 è subordinata alla verifica da parte del Ministero dell'economia e delle finanze della compatibilità degli effetti delle operazioni sottostanti sui saldi di finanza pubblica ai fini del rispetto degli impegni assunti in sede europea».

iv.4) Infine, con il comma 11 viene demandato al Governo di «assumere ogni iniziativa utile a dare piena esecuzione alle disposizioni del presente articolo, inclusi eventuali accordi con il sistema bancario per semplificare il recesso totale o parziale dei soggetti beneficiari di incentivi pluriennali dai contratti di finanziamento stipulati».

Da ultimo, giova dare atto che il GSE ha pubblicato nel proprio sito istituzionale le «Istruzioni operative per gli interventi sulle tariffe incentivanti relative agli impianti fotovoltaici» (con data 3 novembre 2014), recanti precisazioni sulle modalità di applicazione del nuovo meccanismo.

3.4.3 Gli effetti dell'art. 26, comma 3, del decreto-legge n. 91/2014.

Come si è visto, le previsioni dell'art. 26, comma 3, incidono sugli incentivi percepiti, in base alle convenzioni stipulate con il GSE in attuazione dei vari conti energia, dai titolari degli impianti fotovoltaici aventi potenza superiore a 200 kW.

Quanto al campo applicativo soggettivo, la platea dei destinatari della norma costituisce una percentuale ridotta dei soggetti percettori dei benefici.

Dalle difese dell'amministrazione risulta che gli stessi costituirebbero una percentuale di circa il 4% del totale degli impianti incentivati (ca. 9.000 su ca. 198.000), destinatari di benefici pari al 60% della spesa totale per l'incentivazione (ca. 4,3 mld/anno su ca. 6,8 mld/anno).

Dai dati pubblicati dal GSE nel proprio sito istituzionale risulta peraltro un numero maggiore di impianti incentivati (al 31 luglio 2014, 550.785 impianti, per una potenza complessiva di ca. 17,731 MW, dei quali 12.264 con potenza superiore a 200 kW; *cf.* sito internet GSE, sezione «Conto Energia» - «Risultati incentivazione» – «Totale dei risultati»).

Sotto il profilo oggettivo, ciascuna delle opzioni del comma 3 impatta in senso peggiorativo sulla posizione degli operatori siccome definita nelle convenzioni di incentivazione, esplicando un effetto novativo sugli elementi della durata o dell'importo delle tariffe incentivanti o su entrambi, e tanto anche a non voler tener conto dei costi di transazione derivanti dalla necessità di adeguare gli assetti in essere alla nuova situazione.

E infatti, a parte la riduzione secca delle tariffe di cui alla lettera *c*), avente chiara portata negativa:

l'allungamento della durata divisata dalla lettera *a*) (estensione a 24 anni con proporzionale riduzione delle quote annuali), oltre a comportare una differita percezione degli incentivi, di per sé (notoriamente) pregiudizievole, non può non incidere sui parametri iniziali dell'investimento, impattando anche sui costi dei fattori produttivi (si pensi a es. alle attività di gestione, alla durata degli eventuali finanziamenti bancari, dei contratti stipulati per la disponibilità delle aree, delle assicurazioni, ecc.), ferma la necessità del parallelo adeguamento dei necessari titoli amministrativi (*cf.* comma 6);



la lettera *b*) determina una riduzione degli importi per il quadriennio 2015-2019 (tale da generare un risparmio di «almeno 600 milioni» di euro per l'ipotesi di adesione all'opzione di tutti gli interessati) e un incremento nel periodo successivo (secondo l'algoritmo definito col decreto ministeriale 17 ottobre 2014): poiché l'incentivo è funzione della produzione, il fisiologico invecchiamento degli impianti, assoggettati nel corso del tempo a una diminuzione di produttività, determina la non recuperabilità dei minori importi relativi al periodo 2015-2019, attraverso gli incrementi delle tariffe riferibili al periodo successivo (nel quale gli impianti stessi hanno minore efficienza);

4. Esaurito il quadro ordinamentale nel quale si iscrivono le disposizioni di cui all'art. 26, comma 3, del decreto-legge n. 91/2014, convertito nella legge n. 116/2014, ove ha previsto la rideterminazione degli incentivi, per gli impianti fotovoltaici di potenza superiore ai 200 kw, in misura ridotta rispetto a quelli attualmente praticati in base alle convenzioni attualmente in essere, la questione di legittimità costituzionale non è manifestamente infondata sotto i profili di seguito analizzati.

4.1. *Violazione degli articoli 3 e 41 Cost.: irragionevolezza, sproporzione e violazione del legittimo affidamento.*

Il comma 3 dell'art. 26 decreto-legge n. 91/2014 risulta in contrasto con gli articoli 3 e 41 Cost. laddove incide ingiustificatamente sulle consolidate posizioni di vantaggio, riconosciute da negozi di «diritto privato» e sul legittimo affidamento dei fruitori degli incentivi.

4.1.1) La questione rientra nel tema dei limiti costituzionali alle leggi di modificazione dei rapporti di durata e della cosiddetta retroattività impropria, quale attributo delle disposizioni che introducono «per il futuro una modificazione peggiorativa del rapporto di durata», con riflessi negativi «sulla posizione giuridica già acquisita dall'interessato» (Corte costituzionale sentenza n. 236/2009).

La Corte costituzionale ha più volte ricordato come nella propria giurisprudenza sia ormai «consolidato il principio del legittimo affidamento nella sicurezza giuridica, che costituisce elemento fondamentale dello Stato di diritto e non può essere leso da disposizioni retroattive, che trasmodino in regolamento irrazionale di situazioni sostanziali fondate su leggi anteriori» (sent. n. 236/2009 cit. e giurispr. ivi richiamata): «nel nostro sistema costituzionale non è affatto interdetto al legislatore di emanare disposizioni le quali vengano a modificare in senso sfavorevole per i beneficiari la disciplina dei rapporti di durata, anche se l'oggetto di questi sia costituito da diritti soggettivi perfetti (salvo, ovviamente, in caso di norme retroattive, il limite imposto in materia penale dall'art. 25, secondo comma, della Costituzione). Unica condizione essenziale è che tali disposizioni non trasmodino in un regolamento irrazionale, frustrando, con riguardo a situazioni sostanziali fondate sulle leggi precedenti, l'affidamento del cittadino nella sicurezza giuridica, da intendersi quale elemento fondamentale dello Stato di diritto» (sentenza n. 64/2014, che cita la sentenza n. 264 del 2005, e richiama, in senso conforme, le sentenze n. 236 e n. 206 del 2009).

In applicazione di questa pacifica massima – integrata dal riferimento alla giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea secondo cui «una mutazione dei rapporti di durata deve ritenersi illegittima quando incide sugli stessi in modo «improvviso e imprevedibile» senza che lo scopo perseguito dal legislatore imponga l'intervento (sentenza del 29 aprile 2004, in cause C-487/01 e C-7/02)» (così sentenza n. 64/2014 cit.) – la Corte ha, a es., escluso l'incostituzionalità di una normativa diretta alla «variazione dei criteri di calcolo dei canoni dovuti dai concessionari di beni demaniali» (con lo scopo di consentire allo Stato una maggiorazione delle entrate e di rendere i canoni più equilibrati rispetto a quelli pagati a favore di locatori privati), sul rilievo che tale effetto non era «frutto di una decisione improvvisa ed arbitraria del legislatore», ma si inseriva «in una precisa linea evolutiva nella disciplina dell'utilizzazione dei beni demaniali» (sentenza n. 302/2010; v. anche sentenza n. 64/2014, in cui è stata giudicata «non irragionevole l'opzione normativa di rideterminazione del canone sulla base di fasce di utenza commisurate alla potenza nominale degli impianti di derivazione idroelettrica, sulla quale si è assestato nel tempo il legislatore provinciale allo scopo di attuare un maggiore prelievo al progredire della risorsa sottratta all'uso della collettività, nell'ottica della più idonea preservazione delle risorse idriche», alla luce, tra l'altro, del «dato storico della reiterazione nel tempo dell'intervento normativo sospettato di illegittimità costituzionale»).

Così come ha, al contrario, (sentenza Corte costituzionale n. 236/2009) ritenuto incostituzionale la disposizione introduttiva della graduale riduzione e finale abolizione del periodo di fuori ruolo dei docenti universitari (art. 2, comma 434, legge n. 244/2007), ravvisandone l'irragionevolezza, all'esito del «necessario bilanciamento» tra il perseguimento della finalità avuta di mira dalla norma «e la tutela da riconoscere al legittimo affidamento nella sicurezza giuridica, nutrito da quanti, sulla base della normativa previgente, hanno conseguito una situazione sostanziale consolidata» (ciò alla luce di una serie di elementi fattuali, quali le caratteristiche di detta posizione giuridica, «concentrata nell'arco di un triennio», interessante «una categoria di docenti numericamente ristretta», non produttiva di «significative ricadute sulla finanza pubblica», non rispondente «allo scopo di salvaguardare equilibri di bilancio o altri aspetti di pubblico interesse» e neppure potendosi definire «funzionale all'esigenza di ricambio generazionale dei docenti universitari», con sacrificio pertanto «ingiustificato e perciò irragionevole, traducendosi



nella violazione del legittimo affidamento – derivante da un formale provvedimento amministrativo – riposto nella possibilità di portare a termine, nel tempo stabilito dalla legge, le funzioni loro conferite e, quindi, nella stabilità della posizione giuridica acquisita»).

Del pari, con sentenza n. 92 del 2013, la Corte costituzionale ha accolto la questione di legittimità costituzionale dell'art. 38, commi 2, 4, 6 e 10 del decreto-legge 30 settembre 2003, n. 269, contenente «Disposizioni urgenti per favorire lo sviluppo e per la correzione dell'andamento dei conti pubblici», convertito, con modificazioni dalla legge 24 novembre 2003, n. 326.

In tale occasione la Corte, dopo avere richiamato la propria giurisprudenza in materia di legittimità delle norme destinate ad incidere su rapporti di durata, ha ricordato che ciò che rileva è, non soltanto «il generico affidamento in un quadro normativa dal quale scaturiscano determinati diritti, ma quello specifico affidamento in un fascio di situazioni (giuridiche ed economiche) iscritte in un rapporto convenzionale regolato *iure privatorum* tra pubblica amministrazione» ed una determinata categoria di soggetti (nella fattispecie erano i titolari di aziende di deposito di vetture) secondo una specifica disciplina in ossequio alla quale le parti hanno raggiunto l'accordo e assunto le rispettive obbligazioni.

La Corte continua affermando che «l'affidamento appare qui, in altri termini, rivolto non tanto alle astratte norme regolative del rapporto o alla relativa loro sicurezza quanto piuttosto al concreto contenuto dell'accordo e dei reciproci e specifici impegni assunti dalle parti al momento della stipula della convenzione.

Da ciò consegue che il vaglio di ragionevolezza della trasformazione a cui sono assoggettati i rapporti negoziali di cui alla disposizione denunciata deve avvenire non sul piano di una astratta ragionevolezza della volontà normativa quanto piuttosto «sul terreno della ragionevolezza complessiva della operazione da apprezzarsi nel quadro di un altrettanto ragionevole temperamento degli interessi che risultano nella specie coinvolti, al fine di evitare che «una generalizzata esigenza di contenimento della finanza pubblica possa risultare sempre e comunque, e quasi pregiudizialmente, legittimata a determinare la compromissione di diritti maturati o la lesione di consolidate sfere di interessi, sia individuali, sia anche collettivi».

La conclusione è che «la disposizione retroattiva, specie quanto determini effetti pregiudizievoli rispetto a diritti soggetti perfetti che trovino la loro base in rapporti di durata di matura contrattuale o convenzionale – pubbliche o private che siano le parti contraenti – deve dunque essere assistita da una “causa” normativa adeguata: intendendosi per tale una funzione della norma che renda “accettabilmente” penalizzata la posizione del titolare del diritto compromesso, attraverso contropartite intrinseche allo stesso disegno normativo e che valgano a bilanciare le posizioni delle parti.».

Più in generale, sul tema dell'efficacia retroattiva delle leggi la Corte ha reiteratamente affermato che il divieto di retroattività non riceve nell'ordinamento la tutela privilegiata di cui all'art. 25 Cost., ben potendo il legislatore emanare norme retroattive “purché la retroattività trovi adeguata giustificazione nell'esigenza di tutelare principi, diritti e beni di rilievo costituzionale, che costituiscono altrettanti «motivi imperativi di interesse generale», ai sensi della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU)” e con una serie di limiti generali, «attinenti alla salvaguardia, oltre che dei principi costituzionali, di altri fondamentali valori di civiltà giuridica, posti a tutela dei destinatari della norma e dello stesso ordinamento, tra i quali vanno ricompresi il rispetto del principio generale di ragionevolezza, che si riflette nel divieto di introdurre ingiustificate disparità di trattamento; la tutela dell'affidamento legittimamente sorto nei soggetti quale principio connaturato allo Stato di diritto; la coerenza e la certezza dell'ordinamento giuridico; il rispetto delle funzioni costituzionalmente riservate al potere giudiziario» (sentenze n. 160/2013 e 209/2010).

Tali conclusioni non si discostano (e anzi sembrano permeate) dagli esiti raggiunti dalla giurisprudenza della Corte di giustizia sull'operatività del principio di legittimo affidamento (cui è sotteso quello della certezza del diritto) nel campo dei rapporti economici, in relazione al quale è stato elaborato il criterio dell'operatore economico «prudente e accorto»: la possibilità di far valere la tutela del legittimo affidamento è bensì «prevista per ogni operatore economico nel quale un'autorità nazionale abbia fatto sorgere fondate aspettative», ma non «qualora un operatore economico prudente ed accorto sia in grado di prevedere l'adozione di un provvedimento idoneo a ledere i suoi interessi» (nel caso in cui il provvedimento venga adottato); in tale prospettiva, inoltre, «gli operatori economici non possono fare legittimamente affidamento sulla conservazione di una situazione esistente che può essere modificata nell'ambito del potere discrezionale delle autorità nazionali» (cfr: punto 53, sent. C. giust. 10 settembre 2009, in causa C-201/08, Plantanol, cit.).

Per completezza, si può sottolineare come nell'ambito della disciplina generale del procedimento amministrativo lo stesso legislatore nazionale abbia da ultimo conferito valenza pregnante al principio dell'affidamento.



Basti considerare le rilevanti innovazioni apportate alla legge n. 241/1990 dal decreto-legge 12 settembre 2014, n. 133 (conv. in legge con modif., dalla legge 11 novembre 2014, n. 164), recante «Misure urgenti per l'apertura dei cantieri, la realizzazione delle opere pubbliche, la digitalizzazione del Paese, la semplificazione burocratica, l'emergenza del dissesto idrogeologico e per la ripresa delle attività produttive».

Con l'art. 25, comma 1, lettera *b-ter*), di detto decreto-legge (lettera aggiunta dalla legge di conversione) è stato infatti modificato l'art. 21-*quinquies*, comma 1, legge n. 241/1990 cit., sulla «revoca del provvedimento», nel duplice senso: *a*) di circoscrivere il presupposto del «mutamento della situazione di fatto», che per la nuova disposizione deve essere «non prevedibile al momento dell'adozione del provvedimento»; *b*) di precludere, nell'ipotesi di «nuova valutazione dell'interesse pubblico originario», la revoca dei provvedimenti (a efficacia durevole) di «autorizzazione o di attribuzione di vantaggi economici».

Ciò che costituisce un significativo passo nell'articolato processo di emersione della centralità del principio di sicurezza giuridica (né sembrando fuori luogo pretendere che analogo atteggiamento, prescritto dal legislatore per le autorità amministrative, sia tenuto dallo stesso legislatore, sia pure con gli ovvi accorgimenti derivanti dalla diversità delle inerenti prerogative).

Tanto premesso, ritiene il Collegio che in capo ai soggetti titolari di impianti fotovoltaici, fruitori delle relative incentivazioni pubbliche in forza di contratto stipulato col GSE (previo riconoscimento delle condizioni per l'erogazione attraverso specifico provvedimento ammissivo), sussista una posizione di legittimo affidamento nei sensi innanzi precisati, non essendo mai emersi nel corso del tempo elementi alla stregua dei quali un operatore «prudente e accorto» avrebbe potuto prevedere, al momento di chiedere gli incentivi e di decidere se far entrare in esercizio il proprio impianto, l'adozione da parte delle autorità pubbliche di misure lesive del diritto agli incentivi.

Come desumibile dalla precedente rassegna normativa, nel contesto internazionale di favore per le fonti rinnovabili e in adesione alle indicazioni provenienti dall'ordinamento europeo, il legislatore nazionale ha consentito la nascita e favorito lo sviluppo di un settore di attività economica ritenuto particolarmente importante per i fini della stessa Unione europea, approntando un regime di sostegno connotato sin dalla sua genesi dalla «stabilità», nel senso che gli incentivi dei conti energia, una volta riconosciuti, sarebbero rimasti invariati per l'intera durata del rapporto.

Questa caratteristica si ricava anzitutto dal cambio di impostazione consistito nel passaggio da obiettivi indicativi (dir. 2001/77) a obbligatori (dir. 2009/28) e dalla conferma dell'autorizzazione agli Stati membri circa il ricorso a misure incentivanti per ovviare all'assenza di iniziativa da parte del mercato (regimi di sostegno).

Per parte sua, il legislatore italiano ha mostrato piena e convinta adesione agli indirizzi sovranazionali, conferendo specifico risalto alla promozione della produzione energetica da fonti rinnovabili e, in particolare, dalla fonte solare.

Sin dal decreto legislativo n. 387/03, nonostante la non obbligatorietà dell'obiettivo nazionale, è stato delineato un regime di sostegno ispirato al rispetto di criteri quale l'«equa remunerazione dei costi di investimento e di esercizio» (art. 7, comma 2, lettera *d*), tanto che i primi tre conti energia hanno chiaramente enucleato l'immutabilità per vent'anni dell'incentivazione riconosciuta al singolo operatore.

Il decreto legislativo n. 28/2011 ha amplificato la percezione di stabilità nei sensi anzidetti, individuando:

a) all'art. 23, tra i «principi generali» dei regimi di sostegno alle fonti rinnovabili: «la predisposizione di criteri e strumenti che promuovano [...] la stabilità nel tempo dei sistemi di incentivazione, perseguendo nel contempo l'armonizzazione con altri strumenti di analoga finalità e la riduzione degli oneri di sostegno specifici in capo ai consumatori» (enf. agg.; comma 1); nonché «la gradualità di intervento a salvaguardia degli investimenti effettuati e la proporzionalità agli obiettivi, nonché la flessibilità della struttura dei regimi di sostegno, al fine di tener conto dei meccanismi del mercato e dell'evoluzione delle tecnologie delle fonti rinnovabili e dell'efficienza energetica» (enf. agg.; comma 2).

b) all'art. 24, tra i «criteri generali» dei meccanismi di incentivazione, quelli indicati al comma 2, lettere *b*), *c*) e *d*), secondo cui, rispettivamente, «il periodo di diritto all'incentivo è pari alla vita media utile convenzionale delle specifiche tipologie di impianto» (il principio si collega a quello dell'«equa remunerazione dei costi di investimento e di esercizio», confermato dalla precedente lettera *a*), «l'incentivo resta costante per tutto il periodo di diritto» e «gli incentivi sono assegnati tramite contratti di diritto privato fra il GSE e il soggetto responsabile dell'impianto» (enf. agg.).

c) all'art. 25, comma 11, recante clausola di salvezza dei «diritti acquisiti».

Ed è significativo che il legislatore delegato utilizzi ripetutamente i termini «diritto» (all'incentivo) o «diritti».

Né decampa dalla linea d'azione sinora esaminata il decreto-legge n. 145/2013 cit., adottato successivamente alla conclusione dei conti energia e dunque in un contesto nel quale il novero dei destinatari delle incentivazioni era ormai definito (o in via di definizione).



Tale provvedimento, pur muovendo dalla ritenuta «straordinaria necessità ed urgenza di emanare misure» (tra le altre) «per il contenimento delle tariffe elettriche [...], quali fattori essenziali di progresso e opportunità di arricchimento economico, culturale e civile e, nel contempo, di rilancio della competitività delle imprese» (v. preambolo), e al dichiarato duplice fine di «contenere l'onere annuo sui prezzi e sulle tariffe elettriche degli incentivi alle energie rinnovabili e massimizzare l'apporto produttivo nel medio-lungo termine dagli esistenti impianti», ha tuttavia introdotto meccanismi di tipo facoltativo e dunque non pregiudizievoli per i fruitori degli incentivi.

In questa prospettiva, sia gli interventi divisati *ex ante*, in corso di vigenza dei conti energia, dal decreto legislativo n. 28/2011 (anticipata cessazione del III° conto, in una all'imminente temporaneità di IV° e V° conto, la cui operatività è stata collegata, come si è visto, al raggiungimento di specifici obiettivi), sia quelli previsti dal decreto-legge n. 145/2013 *ex post*, ossia dopo la chiusura del regime di sostegno, dimostrano come il legislatore abbia comunque preservato il «sinallagma» tra incentivi e iniziative in corso.

E infatti il c.d. «boom del fotovoltaico», sotteso alle inerenti determinazioni delle autorità pubbliche, per quanto riconducibile al parametro di esercizio della discrezionalità consistente nel «tener conto dei meccanismi del mercato e dell'evoluzione delle tecnologie delle fonti rinnovabili» ex art. 23, comma 2, decreto legislativo n. 28/2011, è stato affrontato con misure operanti pro futuro, perché applicabili a impianti non ancora entrati in esercizio (come attestato dalle riferite vicende giudiziali relative al passaggio dal III° al IV° conto), mentre sono state accuratamente evitate scelte aventi efficacia *pro praeterito tempore*.

In altri termini, anche l'anticipata cessazione del III° conto, ancorché abbia prodotto effetti negativi nei confronti degli investitori che avessero intrapreso attività preliminari alla realizzazione della propria iniziativa, non ha messo in discussione il «patto» stipulato con gli interessati, salvaguardando la posizione dei titolari degli incentivi e consentendo a ciascun operatore non ancora «contrattualizzato» di ponderare consapevolmente e adeguatamente il merito economico della propria iniziativa e di assumere le conseguenti determinazioni.

È pertanto possibile ravvisare il *vulnus* arrecato dall'art. 26, comma 3, in esame al «diritto all'incentivo» e al principio del legittimo affidamento degli operatori (stante l'imprevedibilità da parte di un soggetto «prudente ed accorto», titolare di un incentivo ventennale a seguito dell'adesione a uno dei conti energia, delle modificazioni in *pejus* del rapporto).

4.1.2) Le precedenti considerazioni non paiono superate dagli elementi addotti dalla parte pubblica al fine di escludere che l'art. 26 abbia dato vita a un «regolamento irrazionale di situazioni sostanziali fondate su leggi anteriori» (quale aspetto sintomatico dell'incostituzionalità della disposizione), potendo dubitarsi della ragionevolezza e proporzionalità dell'intervento.

L'art. 23 decreto-legge n. 91/2014, rubricato «Riduzione delle bollette elettriche a favore dei clienti forniti in media e bassa tensione», prevede quanto segue:

«1. Al fine di pervenire a una più equa distribuzione degli oneri tariffari fra le diverse categorie di consumatori elettrici, i minori oneri per l'utenza derivanti dagli articoli da 24 a 30 del presente decreto-legge, laddove abbiano effetti su specifiche componenti tariffarie, sono destinati alla riduzione delle tariffe elettriche dei clienti di energia elettrica in media tensione e di quelli in bassa tensione con potenza disponibile superiore a 16,5 kW, diversi dai clienti residenziali e dall'illuminazione pubblica.

2. Alla stessa finalità sono destinati i minori oneri tariffari conseguenti dall'attuazione dell'art. 1, commi da 3 a 5, del decreto-legge 23 dicembre 2013, n. 145, convertito, con modificazioni, in legge 21 febbraio 2014, n. 9.

3. Entro sessanta giorni dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto-legge, l'Autorità per l'energia elettrica, il gas e il sistema idrico adotta i provvedimenti necessari ai fini dell'applicazione dei commi 1 e 2, garantendo che i medesimi benefici siano ripartiti in modo proporzionale tra i soggetti che ne hanno diritto e assicurando che i benefici previsti agli stessi commi 1 e 2 non siano cumulabili a regime con le agevolazioni in materia di oneri generali di sistema, di cui all'articolo 39 del decreto-legge 22 giugno 2012, n. 83, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 2012, n. 134.»

Ora, non sono certo contestabili gli scopi avuti di mira dal legislatore, che intende «pervenire a una più equa distribuzione degli oneri tariffari fra le diverse categorie di consumatori elettrici», distribuendo tra costoro «i minori oneri per l'utenza» generati anche dalle misure dell'art. 26 e, in ultima analisi, alleggerendo i costi dell'energia elettrica per i «clienti [...] in media tensione e [...] in bassa tensione con potenza disponibile superiore a 16,5 kW, diversi dai clienti residenziali e dall'illuminazione pubblica».

Senonché, tale obiettivo – oltre a non sembrare del tutto consonante con la finalità specificamente declinata dal comma 1 dell'art. 26 nel senso di «favorire una migliore sostenibilità nella politica di supporto alle energie rinnovabili», non risultando in particolare chiaro il nesso tra tale «migliore sostenibilità» e la «più equa distribuzione degli oneri tariffari» tra gli utenti – è perseguito attraverso una «leva» che consiste in un'operazione redistributiva irragionevole e sproorzionata.



Il reperimento delle necessarie risorse finanziarie è infatti attuato attraverso una modificazione unilaterale e autoritativa dei rapporti in essere, di cui è dubbia di per sé la proporzionalità rispetto all'obiettivo avuto di mira dal legislatore, tenuto conto del rango e della natura degli scopi del regime di sostegno (basti por mente all'evocazione, da parte della dir. 2001/77, delle norme del Trattato UE sulla tutela dell'ambiente), e che comunque non appare bilanciata da adeguate misure compensative (art. 26, commi 5 e ss.), con ulteriore profilo di irragionevolezza.

Quanto ai «finanziamenti bancari» (comma 5), è sufficiente rilevare – in disparte gli aspetti collegati all'onerosità per i beneficiari dei meccanismi ipotizzati e ai costi di transazione comunque derivanti dall'impalcatura giuridico-finanziaria dei nuovi contratti – che la garanzia dello Stato non copre l'intero importo dell'eventuale operazione finanziaria (sino all'80% dell'ammontare dell'«esposizione creditizia [...] di CDP nei confronti della banca» o della «somma liquidata da CDP alla banca garantita») e che comunque si tratta di «finanziamenti» non automatici (residuando uno spazio di apprezzamento circa i requisiti dei beneficiari finali, che devono a es. essere soggetti «economicamente e finanziariamente sani», e circa il «merito di credito»; *cf.*: articoli 1 e 2 decreto ministeriale 29 dicembre 2014).

Né presenta natura compensativa l'adeguamento della durata dei titoli autorizzatori (comma 6), che costituisce piuttosto una conseguenza necessitata della protrazione del periodo di incentivazione oltre i venti anni nel caso di scelta dell'opzione di cui al comma 3, lettera *a*).

Quanto all'«acquirente selezionato» (commi da 7 a 12), va osservato come lo stesso legislatore attribuisca alla misura una portata solo eventuale, tenuto conto dell'art. 26, comma 13, che ne subordina l'efficacia «alla verifica da parte del Ministero dell'economia e delle finanze della compatibilità degli effetti delle operazioni sottostanti sui saldi di finanza pubblica ai fini del rispetto degli impegni assunti in sede europea».

Verifica tanto più stringente alla luce del relativo ambito di applicazione, non riservato ai soli produttori da fonte solare, ma esteso a tutti i percettori di incentivi per la produzione di energia da fonti rinnovabili.

In ogni caso, ferma l'impossibilità di apprezzarne compiutamente il contenuto in assenza delle necessarie disposizioni attuative (si pensi, a es., al comma 9, lettera *d*), che demanda all'Autorità di «stabilire i criteri e le procedure per determinare la quota annuale costante di incentivi pluriennali che può essere oggetto di cessione da parte di ciascun soggetto beneficiario, tenendo conto anche della tipologia e della localizzazione degli impianti»), anche qui è posto un limite quantitativo agli incentivi cedibili (80%), mentre non paiono disciplinate le conseguenze sui rapporti di finanziamento eventualmente accesi dai produttori (i quali, attraverso la cessione, intendano monetizzare immediatamente l'incentivo).

La possibilità di un recesso anticipato del produttore dal contratto di finanziamento sembra in effetti presa in considerazione dal comma 11, che reca però un impegno generico per il Governo («assumere ogni iniziativa utile a dare piena esecuzione alle disposizioni del presente articolo, inclusi eventuali accordi con il sistema bancario per semplificare il recesso totale o parziale dei soggetti beneficiari di incentivi pluriennali dai contratti di finanziamento stipulati»).

4.1.3 Da quanto detto, e all'esito del bilanciamento tra l'interesse perseguito dal legislatore e la lesione dei diritti dei fruitori delle agevolazioni, emerge l'irragionevolezza e l'assenza di proporzionalità, ai sensi dell'art. 3 Cost., delle norme dell'art. 26, comma 3 decreto-legge n. 91/2014, come convertito dalla legge n. 116/2014, apparendo altresì violato anche l'art. 41 Cost., alla luce dell'irragionevole effetto della frustrazione delle scelte imprenditoriali attraverso la modificazione degli elementi costitutivi dei rapporti in essere come contrattualizzati o, comunque, già negoziati.

Ciò in quanto, riassuntivamente:

il sistema degli incentivi perde la sua stabilità nel tempo nonostante lo stesso sia stato già individuato e pre-determinato in una convenzione o contratto di diritto privato (art. 24, comma 2 lettera D decreto legislativo n. 28/2011);

gli investimenti effettuati non sono salvaguardati;

viene meno l'equa remunerazione degli investimenti effettuati;

il periodo di tempo per la percezione dell'incentivo, invariato nella misura complessiva, viene prolungato indipendentemente dalla vita media convenzionale degli impianti (lettera *a*); l'incentivo non è più costante per tutto il periodo di diritto, ma si riduce in assoluto per tutto il periodo residuo (lettera *c*) o varia in diminuzione nell'ambito del ventennio originario di durata della convenzione (lettera *a*) o per cinque anni (lettera *b*).

4.2 Il comma 3 viola inoltre l'art. 117, comma 1, Cost. in relazione, quali norme interposte, all'art. 1, Prot. addizionale n. 1, alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (di cui è stata autorizzata la ratifica e disposta l'esecuzione con legge 4 agosto 1955, n. 848) e all'art. 6, par. 3, Trattato UE, che introduce nel diritto dell'Unione «in quanto principi generali», i «diritti fondamentali» garantiti dall'anzidetta Convenzione.

Secondo la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo detto art. 1 – che afferma il principio di «protezione della proprietà», ammettendo al contempo l'adozione delle misure legislative «ritenute necessarie per disciplinare l'uso dei beni in modo conforme all'interesse generale» – conferisce protezione anche ai diritti di credito (e alle



aspettative legittime; v., ex plur., Maurice c. Francia [GC], del 6 ottobre 2005, n. 11810/03, par. 63 e ss.), reputando ammissibili le «interferenze» (ingerenze) da parte della pubblica autorità in presenza di un interesse generale (cfr. Arras e altri c. Italia, n. 17972/07, 14 febbraio 2012 e 14 maggio 2012, final, par. 77-79: 78.).

In questa prospettiva, l'ingerenza costituita dalla sottrazione di parte dei crediti spettanti ai produttori di energia in forza delle convenzioni stipulate con il GSE non appare giustificata ed è in contrasto con il principio di proporzionalità, non risultando l'intervento ablatorio adeguatamente bilanciato dalla finalità di diminuire le tariffe elettriche in favore di alcune categorie di consumatori.

4.3 Ulteriore violazione degli articoli 3 e 41 Cost.: disparità di trattamento ed ulteriori profili di irragionevolezza e sproporzione.

È dubbia la costituzionalità dell'art. 26, comma 3, decreto-legge n. 91/2014, rispetto all'art. 3 Cost., eventualmente anche in relazione all'art. 41 Cost., nella parte in cui prevede che la rimodulazione si applichi soltanto agli «impianti di potenza nominale superiore a 200 kW» (recte: ai soggetti fruitori di tariffe incentivanti per l'energia elettrica prodotta da tali impianti).

4.3.1) Tale restrizione del campo applicativo comporta la creazione, all'interno dell'insieme dei titolari degli impianti fotovoltaici incentivati, di due sottoinsiemi di imprese distinte in base alla «potenza nominale» (dell'impianto), destinatarie di un trattamento differenziato.

A dire della parte pubblica le ragioni di tale scelta sarebbero da ricondurre essenzialmente alla circostanza che i soggetti incisi dalla rimodulazione, pur costituendo un'esigua percentuale (4%) del totale di quelli agevolati, fruirebbero di benefici pari al 60% della spesa totale per l'incentivazione (ca. 4,3 mld/anno su ca. 6,8 mld/anno).

In disparte l'esattezza del dato numerico, questa considerazione non integra tuttavia un profilo idoneo a sorreggere la contestata differenziazione di trattamento e, in particolare, il deteriore trattamento disposto per quelli di maggiori dimensioni, occorrendo tener conto delle modalità di funzionamento delle tariffe incentivanti.

La relativa entità dipende infatti dalla quantità di energia prodotta, sicché è evenienza del tutto normale, e insita nel sistema, che i soggetti dotati di più elevata capacità produttiva, fruendo di incentivi proporzionati, possano assorbire un ammontare di benefici più che proporzionale rispetto al loro numero.

In altri termini, nel regime di sostegno delineato dai conti energia rileva la quantità dell'energia prodotta, non già il numero dei produttori, con la conseguenza che misure dirette a colpire soltanto alcuni di costoro sortiscono l'effetto di differenziare posizioni giuridiche omogenee.

Le precedenti considerazioni dimostrano al contempo l'ulteriore irragionevolezza delle misure, foriere di un trattamento deteriore per alcuni produttori in assenza di adeguata causa giustificativa, non risultando percepibili le ragioni di interesse pubblico poste a base della distinzione.

La sussistenza dei vizi innanzi indicati pare avvalorata dall'ulteriore esonero disposto dall'art. 22-bis, comma 1, decreto-legge n. 133/14 cit. in favore degli impianti i cui soggetti responsabili erano, alla data di entrata in vigore della legge di conversione del decreto-legge n. 91/2014, «enti locali o scuole», norma che infatti opera un distinguo fondato sulla peculiare qualità dei percettori dei benefici, indipendentemente dalla quantità di energia prodotta.

4.3.2) Altro profilo di discriminazione si desume dal trattamento degli impianti di produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili diverse dal solare.

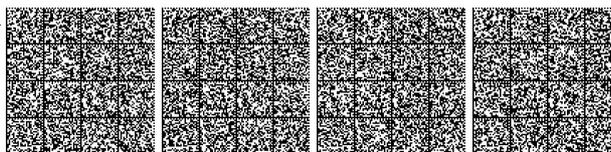
Nell'ambito dell'art. 26 il legislatore prende in considerazione anche tali soggetti nella parte relativa all'«acquirente selezionato».

Senonché, non si comprendono le ragioni del deteriore trattamento dei produttori da fonte solare rispetto agli altri percettori di incentivi parimenti finanziati dagli utenti attraverso i cosiddetti oneri generali di sistema (e dunque con il versamento delle componenti della bolletta elettrica A3 o assimilate).

4.3.3) La creazione di categorie differenziate determina anche un *vulnus* alla concorrenza e una lesione della libertà di iniziativa economica ex art. 41 Cost. dei produttori di energia elettrica destinatari dell'art. 26, comma 3, i quali, ancorché in un contesto economico connotato dal sostegno pubblico, vedono pregiudicata la possibilità di operare sul mercato a parità di condizioni con gli altri produttori da fonte solare e, più, in generale, di energia rinnovabile. Sotto questo profilo, pertanto, risultano lesi gli articoli 3 e 41 Cost.

5.4. Violazione art. 77 Cost.

Secondo la Corte costituzionale «la preesistenza di una situazione di fatto comportante la necessità e l'urgenza di provvedere tramite l'utilizzazione di uno strumento eccezionale, quale il decreto-legge, costituisce un requisito di validità dell'adozione di tale atto, la cui mancanza configura un vizio di legittimità costituzionale del medesimo, che non è sanato dalla legge di conversione» (sentenza n. 93 del 2011).



Essa precisa anche che il relativo sindacato «va [...] limitato ai casi di “evidente mancanza” dei presupposti di straordinaria necessità e urgenza richiesti dall’art. 77, secondo comma, Cost. o di “manifesta irragionevolezza o arbitrarietà della relativa valutazione”».

Ai fini della relativa indagine la Corte ha rimarcato la centralità dell’elemento dell’«evidente estraneità» della norma censurata rispetto alla materia disciplinata da altre disposizioni del decreto-legge in cui è inserita, dovendo risultare una «intrinseca coerenza delle norme contenute in un decreto-legge, o dal punto di vista oggettivo e materiale, o dal punto di vista funzionale e finalistico. La urgente necessità del provvedere può riguardare una pluralità di norme accomunate dalla natura unitaria delle fattispecie disciplinate, ovvero anche dall’intento di fronteggiare situazioni straordinarie complesse e variegate, che richiedono interventi oggettivamente eterogenei, afferenti quindi a materie diverse, ma indirizzati all’unico scopo di approntare rimedi urgenti a situazioni straordinarie venutesi a determinare» (sentenza n. 22/2012, nonché sentenze nn. 128/2008 e 171/2007).

Ciò in quanto «l’inserimento di norme eterogenee all’oggetto o alla finalità del decreto spezza il legame logico-giuridico tra la valutazione fatta dal Governo dell’urgenza del provvedere ed «i provvedimenti provvisori con forza di legge» ex art. 77 Cost., con l’ulteriore precisazione che «il presupposto del “caso” straordinario di necessità e urgenza inerisce sempre e soltanto al provvedimento inteso come un tutto unitario, atto normativo fornito di intrinseca coerenza, anche se articolato e differenziato al suo interno» e ponendosi «la scomposizione atomistica della condizione di validità prescritta dalla Costituzione [...] in contrasto con il necessario legame tra il provvedimento legislativo urgente ed il “caso” che lo ha reso necessario, trasformando il decreto-legge in una congerie di norme assemblate soltanto da mera casualità temporale» (Corte costituzionale n. 22/2012).

In tale ottica, la Corte ha conferito rilievo anche all’art. 15, comma 3, legge 23 agosto 1988, n. 400, che «pur non avendo, in sé e per sé, rango costituzionale, e non potendo quindi assurgere a parametro di legittimità [...], costituisce esplicitazione della *ratio* implicita nel secondo comma dell’art. 77 Cost., il quale impone il collegamento dell’intero decreto-legge al caso straordinario di necessità e urgenza, che ha indotto il Governo ad avvalersi dell’eccezionale potere di esercitare la funzione legislativa senza previa delegazione da parte del Parlamento» (sentenza n. 22/2012).

Ora, premesso che ai sensi dell’art. 15, comma 1 della legge n. 400/1988, i decreti-legge sono presentati per l’emanazione «con l’indicazione, nel preambolo, delle circostanze straordinarie di necessità e di urgenza che ne giustificano l’adozione», mentre il comma 3 sancisce che «i decreti devono contenere misure di immediata applicazione e il loro contenuto deve essere specifico, omogeneo e corrispondente al titolo», il dubbio di costituzionalità dell’art. 26, comma 3 decreto-legge n. 91/2014, insorge in relazione alla circostanza che, pur rinvenendosi nel titolo del decreto-legge n. 91/2014 il riferimento al «rilancio e [al]lo sviluppo delle imprese» e al «contenimento dei costi gravanti sulle tariffe elettriche», nel preambolo del provvedimento non si rinviene tuttavia esplicitazione di tali punti.

Risulta, infatti, presa in considerazione unicamente (con riguardo alla materia in esame) «la straordinaria necessità e urgenza di adottare disposizioni volte a superare alcune criticità ambientali, alla immediata mitigazione del rischio idrogeologico e alla salvaguardia degli ecosistemi, intervenendo con semplificazioni procedurali, promuovendo interventi di incremento dell’efficienza energetica negli usi finali dell’energia nel settore pubblico e razionalizzando le procedure in materia di impatto ambientale» (gli altri enunciati del preambolo riguardano la straordinaria necessità e urgenza di adottare «disposizioni finalizzate a coordinare il sistema dei controlli e a semplificare i procedimenti amministrativi», di «prevedere disposizioni finalizzate alla sicurezza alimentare dei cittadini», di adottare «disposizioni per rilanciare il comparto agricolo, quale parte trainante dell’economia nazionale, e la competitività del medesimo settore [...]», di adottare «disposizioni per semplificare i procedimenti per la bonifica e la messa in sicurezza dei siti contaminati e per il sistema di tracciabilità dei rifiuti, per superare eccezionali situazioni di crisi connesse alla gestione dei rifiuti solidi urbani, nonché di adeguare l’ordinamento interno agli obblighi derivanti, in materia ambientale, dall’appartenenza dell’Italia all’Unione europea»).

Il testo è poi articolato in un titolo unico (tit. I «misure per la crescita economica») e in 3 capi («disposizioni urgenti per il rilancio del settore agricolo»; «disposizioni urgenti per l’efficacia dell’azione pubblica di tutela ambientale, per la semplificazione di procedimenti in materia ambientale e per l’adempimento degli obblighi derivanti dall’appartenenza all’unione europea»; «disposizioni urgenti per le imprese»).

L’art. 26 è contenuto nel capo III, «disposizioni urgenti per le imprese», insieme a una serie di articoli omogenei (da 23 a 30) effettivamente al tema della «più equa distribuzione degli oneri tariffari fra le diverse categorie di consumatori elettrici» (così l’art. 23 cit., che individua gli articoli da 24 a 30 quali generatori di «minori oneri per l’utenza»), ma in un contesto di norme tra di loro del tutto eterogenee (*cf.* art. 18 e seguenti).

Appare dunque carente l’elemento finalistico richiesto dalla Corte costituzionale, non sembrando ravvisabile «l’intento di fronteggiare situazioni straordinarie complesse e variegate, che richiedono interventi oggettivamente eterogenei, afferenti quindi a materie diverse, ma indirizzati all’unico scopo di approntare rimedi urgenti a situazioni straordinarie venutesi a determinare».



Sotto altro profilo, esso contiene anche misure che non sono «di immediata applicazione», come sancito dall'art. 15, comma 3, legge n. 400/1988, essendo sufficiente considerare le menzionate norme sull'«acquirente selezionato» e sul recesso dai contratti di finanziamento (commi da 7 a 12).

Tanto premesso, il Collegio ritiene rilevanti e non manifestamente infondate le esposte questioni di costituzionalità, relative all'applicazione del comma 3 dell'art. 26 decreto-legge n. 91/2014 agli impianti di produzione di energia elettrica da fonte solare, aventi potenza superiore a 200 kW, che fruiscono di incentivazioni in atto ai sensi dei Conti Energia.

Il giudizio è di conseguenza sospeso per la rimessione delle questioni suddette all'esame della Corte costituzionale, mandando alla Segreteria di trasmettere alla Corte la presente ordinanza, unitamente al ricorso, di notificarla alle parti in causa e al Presidente del Consiglio dei ministri nonché di comunicarla ai Presidenti della Camera dei Deputati e del Senato della Repubblica;

Tanto premesso, il Collegio ritiene rilevanti e non manifestamente infondate le esposte questioni di costituzionalità, relative all'applicazione del comma 3 dell'art. 26 decreto-legge n. 91/2014 agli impianti di produzione di energia elettrica da fonte solare, aventi potenza superiore a 200 kW, che fruiscono di incentivazioni in atto ai sensi dei conti energia.

Il giudizio è di conseguenza sospeso per la rimessione delle questioni suddette all'esame della Corte costituzionale, mandando alla Segreteria di trasmettere alla Corte la presente ordinanza, unitamente al ricorso [e ai successivi motivi aggiunti], di notificarla alle parti in causa e al Presidente del Consiglio dei ministri nonché di comunicarla ai Presidenti della Camera dei Deputati e del Senato della Repubblica.

P.Q.M.

Il Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (Sezione Terza Ter), non definitivamente pronunciando sul ricorso in epigrafe:

a) *visti gli articoli 134 Cost., 1 L. Cost. 9 febbraio 1948, n. 1 e 23 legge 11 marzo 1953, n. 87, dichiara rilevanti e non manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 26, comma 3 del decreto-legge n. 91/2014, convertito in legge, con modificazioni, dalla legge n. 116/2014, in relazione agli articoli 3, 11, 41, 77 e 117, comma 1 della Costituzione, nonché 1, protocollo addizionale n. 1 alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e 6, paragrafo 3, Trattato UE secondo quanto specificato in motivazione;*

b) *dispone la sospensione del presente giudizio;*

c) *ordina l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale, unitamente alla prova delle previste comunicazioni e notificazioni;*

d) *ordina che, a cura della Segreteria, la presente ordinanza sia notificata alle parti del giudizio e al Presidente del Consiglio dei ministri e comunicata ai Presidenti della Camera dei Deputati e del Senato della Repubblica.*

Così deciso in Roma nelle camere di consiglio dei giorni 19 marzo 2015, 8 maggio 2015, con l'intervento dei magistrati:

Giuseppe Daniele, Presidente;

Michelangelo Francavilla, Consigliere;

Anna Maria Verlengia: Consigliere, estensore.

Il Presidente: DANIELE

L'Estensore: VERLENGIA



N. 268

Ordinanza del 24 giugno 2015 del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio sul ricorso proposto da Soc. Radiant S.r.l. contro Ministero dello sviluppo economico, Cassa conguaglio per il settore elettrico e GSE - Gestore dei servizi energetici S.p.a.

Energia - Interventi sulle tariffe incentivanti dell'elettricità prodotta da impianti fotovoltaici - Previsione, a decorrere dal 1° gennaio 2015, che la tariffa incentivante per l'energia prodotta dagli impianti di potenza nominale superiore a 200 KW è rimodulata, a scelta dell'operatore, sulla base di una delle tre opzioni indicate nel decreto-legge censurato.

- Decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91 (Disposizioni urgenti per il settore agricolo, la tutela ambientale e l'efficientamento energetico dell'edilizia scolastica e universitaria, il rilancio e lo sviluppo delle imprese, il contenimento dei costi gravanti sulle tariffe elettriche, nonché per la definizione immediata di adempimenti derivanti dalla normativa europea), convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 116, art. 26, comma 3.

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER IL LAZIO

(SEZIONE TERZA TER)

Ha pronunciato la presente ordinanza sul ricorso numero di registro generale 14071 del 2014, proposto dalla Soc. Radiant Srl, rappresentata e difesa dagli avv. Marco Trevisan, Giancarlo Luglini, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Giancarlo Luglini in Roma, Via Pinciana n. 25;

Contro il Ministero dello Sviluppo Economico, Cassa Conguaglio per il Settore Elettrico, rappresentati e difesi per legge dall'Avvocatura, domiciliati in Roma, Via dei Portoghesi, 12; Governo della Repubblica; Gestore Servizi Energetici GSE Spa;

Per l'annullamento previa sospensione cautelare:

del decreto del Ministro dello Sviluppo Economico del 17 ottobre 2014, recante "Modalità per la rimodulazione delle tariffe incentivanti per l'energia elettrica prodotta da impianti fotovoltaici, in attuazione dell'art. 26, comma 3, lett. b) del decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91, convertito con modificazioni nella legge 116/2014, mediante il quale sono stati individuati i criteri e le percentuali di rimodulazione degli incentivi;

delle "Tabelle contenenti i valori dei coefficienti di rimodulazione (1-Xi) da moltiplicare ai previgenti incentivi (I *old*) sulla base di quanto previsto dall'Allegato 1 del DM 17/10/2014 nel caso di scelta dell'opzione b) individuata dall'art. 26 comma 3 Legge 11 agosto 2014, n. 116, pubblicata dal GSE sul proprio sito in data 27 ottobre 2014;

delle "istruzioni operative per gli interventi sulle tariffe incentivanti relative agli impianti fotovoltaici, ai sensi dell'art. 26 della legge 116/2014 (c.d. Legge competitività)" nella parte in cui prevedono la rimodulazione degli incentivi spettanti agli impianti fotovoltaici con potenza nominale superiore ai 200 kw secondo una delle tre opzioni previste dall'art. 26, comma 3, del decreto legge 24 giugno 2014 n. 91 convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 116;

nonché per la concessione di idonee misure cautelari che consentano alla ricorrente di non esercitare alcuna delle tre opzioni previste dall'art. 26, comma 3, del d.l. 91/2014 conv. l. 116/2014 ovvero, in subordine, per l'accertamento del diritto a conservare le condizioni contrattuali stabilite nella convenzione stipulata con il GSE per il riconoscimento delle tariffe incentivanti per la produzione di energia elettrica da impianti fotovoltaici;

l'accertamento dell'insussistenza del potere del G.S.E. di applicare l'opzione prevista dall'art. 26 comma 3° lettera c) d.l. n. 91/14 nel caso di mancato esercizio, entro il 30 novembre 2014, delle opzioni previste dal citato art. 26, e la condanna delle parti resistenti al risarcimento dei danni;

Nonché per il risarcimento dei danni subiti e subendi dalla ricorrente, da determinarsi in corso di causa o da quantificarsi anche in via equitativa dal Collegio.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;



Visti gli atti di costituzione in giudizio di Ministero dello Sviluppo Economico e di Cassa Conguaglio per il Settore Elettrico;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 19 marzo 2015 la dott.ssa Anna Maria Verlengia e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

FATTO

Con ricorso, notificato alle amministrazioni in epigrafe il 14 novembre 2014 e depositato il successivo 21 novembre, la società ricorrente, titolare di un impianto fotovoltaico con potenza nominale superiore a 200 kw, il quale fruisce delle tariffe incentivanti, previste dal DM 19 febbraio 2007, riconosciute in base all'art. 7 del d.lgs. 387/2003, secondo le modalità previste in apposite convenzioni di diritto privato stipulate con il GSE, propone il presente gravame con il quale, previo accertamento dell'illegittimità costituzionale dell'art. 26, comma 3, del d.l. 91/2014, come modificato dalla legge 116/2014, chiede:

l'annullamento del decreto del Ministro dello Sviluppo Economico del 17 ottobre 2014, recante "Modalità per la rimodulazione delle tariffe incentivanti per l'energia elettrica prodotta da impianti fotovoltaici, in attuazione dell'art. 26, comma 3, lett. b) del decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91, convertito con modificazioni nella legge 116/2014, mediante il quale sono stati individuati i criteri e le percentuali di rimodulazione degli incentivi, delle "Tabelle contenenti i valori dei coefficienti di rimodulazione (I-Xi) da moltiplicare ai previgenti incentivi (*I old*) sulla base di quanto previsto dall'Allegato 1 del DM 17/10/2014 e delle "Istruzioni operative per gli interventi sulle tariffe incentivanti relative agli impianti fotovoltaici, ai sensi dell'art. 26 della legge 116/2014 (c.d. Legge competitività)";

l'accertamento del conseguente diritto della ricorrente a conservare le condizioni contrattuali stabilite nella Convenzione stipulata con il GSE per il riconoscimento delle tariffe incentivanti per la produzione di energia elettrica da impianti solari fotovoltaici;

l'accertamento dell'insussistenza del potere del G.S.E. di applicare l'opzione prevista dall'art. 26 comma 3^o lettera c) d.l. n. 91/14 nel caso di mancato esercizio, entro il 30 novembre 2014, delle opzioni previste dal citato art. 26, e la condanna delle parti resistenti al risarcimento dei danni;

il risarcimento dei danni subiti e subendi, da determinarsi in corso di causa o da quantificarsi anche in via equitativa dal Collegio.

La ricorrente chiede al Tribunale, in via preliminare, di sollevare la questione di legittimità costituzionale dell'art. 26, comma 3, del d.l. 91/2014, conv. l. 116/2014, per violazione:

degli artt. 3 e 41 Cost. e del principio del legittimo affidamento;

degli artt. 11 e 117, Cost.;

dell'art. 77 Cost.

Con l'ultimo motivo la ricorrente impugna i provvedimenti attuativi della previsione di cui all'art. 26, d.l. 91/2014, deducendone l'illegittimità per contrasto con le stesse disposizioni di cui dovrebbero costituire applicazione.

Afferma la ricorrente che, alla luce delle tabelle gravate e pubblicate dal GSE, gli incentivi risultano oggetto di riduzione anche nel periodo successivo al 2019, venendo così disattesa la volontà del legislatore alle restituzioni nel periodo successivo.

Le tabelle risulterebbero poi illegittime anche sotto un ulteriore profilo, di eccesso di potere per disparità di trattamento, in quanto trattano in maniera identica situazioni sostanzialmente diverse, laddove viene operato un taglio lineare a prescindere dal livello di incentivazione di cui godono i vari impianti, non tutti soggetti al regime incentivante nella stessa misura per essere state ammesse al regime incentivante dai diversi conti energia succedutisi nel tempo. Conclude chiedendo al Tribunale di sollevare la questione di legittimità costituzionale dell'art. 26 del d.l. 91/2014, convertito nella legge 116/2014, riconoscendo, nelle more, in via cautelare, il diritto della ricorrente a non esercitare alcuna delle tre opzioni di cui alla norma censurata di illegittimità.

Il Ministero dello Sviluppo Economico e la Presidenza del Consiglio dei ministri si sono costituiti in data 25 novembre 2011 e, con memoria depositata il 16 febbraio 2014, controdeducono sostenendo la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale.

Alla pubblica udienza del 19 marzo 2015 il ricorso è stato trattenuto in decisione.



DIRITTO

1. Con separata sentenza parziale, ai sensi dell'art. 33 comma 1, del codice del processo amministrativo, il Tribunale ha definito le questioni pregiudiziali relative alla giurisdizione del giudice amministrativo ed all'ammissibilità dell'azione di accertamento.

Con la presente ordinanza il Tribunale solleva la questione di legittimità costituzionale dell'art. 26, comma 3, del d.l. 91/2014, convertito nella legge 116/2014, il quale ha previsto, per i soli impianti fotovoltaici di potenza nominale superiore a 200 kW, come quelli di cui è titolare la ricorrente, la rideterminazione degli incentivi in misura ridotta rispetto a quelli attualmente praticati in base alle convenzioni stipulate dalla ricorrente con il GSE ed ancora in corso, per violazione degli artt. 3 e 41 e del principio del legittimo affidamento; 11 e 117, comma 1, Cost. in relazione alle norme e ai principi comunitari ed internazionali; dell'art. 117, comma 1, Cost. in relazione all'art. 1 del Protocollo addizionale n. 1 della CEDU; dell'art. 77 Cost.

Oggetto della domanda proposta con il ricorso è l'accertamento del diritto della ricorrente a non esercitare nessuna delle opzioni previste dalla norma censurata, mantenendo le condizioni tariffarie previste dalle convenzioni in essere, nonché l'annullamento dei provvedimenti emanati in attuazione dell'art. 26, comma 3, d.l. 91/2014, previa rimessione alla Corte Costituzionale della questione di legittimità della disposizione citata.

L'art. 26 citato, rubricato "Interventi sulle tariffe incentivanti dell'elettricità prodotta da impianti fotovoltaici", ha, infatti, previsto che "A decorrere dal 1° gennaio 2015, la tariffa incentivante per l'energia prodotta dagli impianti di potenza nominale superiore a 200 kW è rimodulata, a scelta dell'operatore, sulla base di una delle seguenti opzioni da comunicare al GSE entro il 30 novembre 2014:

a) la tariffa è erogata per un periodo di 24 anni, decorrente dall'entrata in esercizio degli impianti, ed è conseguentemente ricalcolata secondo la percentuale di riduzione indicata nella tabella di cui all'allegato 2 al presente decreto;

b) fermo restando il periodo di erogazione ventennale, la tariffa è rimodulata prevedendo un primo periodo di fruizione di un incentivo ridotto rispetto all'attuale e un secondo periodo di fruizione di un incentivo incrementato in ugual misura. Le percentuali di rimodulazione sono stabilite con decreto del Ministro dello sviluppo economico, sentita l'Autorità per l'energia elettrica, il gas e il sistema idrico, da emanare entro il 1° ottobre 2014 in modo da consentire, nel caso di adesione di tutti gli aventi titolo all'opzione, un risparmio di almeno 600 milioni di euro all'anno per il periodo 2015-2019, rispetto all'erogazione prevista con le tariffe vigenti; (100)

c) fermo restando il periodo di erogazione ventennale, la tariffa è ridotta di una quota percentuale dell'incentivo riconosciuto alla data di entrata in vigore del presente decreto, per la durata residua del periodo di incentivazione, secondo le seguenti quantità:

1) 6 per cento per gli impianti aventi potenza nominale superiore a 200 kW e fino alla potenza nominale di 500 kW;

2) 7 per cento per gli impianti aventi potenza nominale superiore a 500 kW e fino alla potenza nominale di 900 kW;

3) 8 per cento per gli impianti aventi potenza nominale superiore a 900 kW.

In assenza di comunicazione da parte dell'operatore il GSE applica l'opzione di cui alla lettera c)".

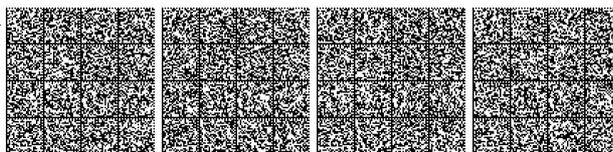
2. In punto di rilevanza, il Tribunale ritiene che la questione di legittimità costituzionale dell'art. 26 del d.l. 91/2014, convertito nella legge 116/2014, sia pregiudiziale alla risoluzione della controversia.

La domanda proposta in giudizio ha, infatti, ad oggetto:

a) l'annullamento del decreto del Ministero dello sviluppo economico del 17 ottobre 2014, emanato in applicazione dell'art. 26 comma 3 d.l. n. 91/2014, con cui sono stati individuati i criteri e le percentuali di rimodulazione degli incentivi, e delle "Istruzioni operative per gli interventi sulle tariffe incentivanti relative agli impianti fotovoltaici, ai sensi dell'art. 26 della legge n. 116/2014" pubblicate dal G.S.E. sul proprio sito internet in data 03/11/2014;

b) l'accertamento del diritto di non esercitare alcuna delle tre opzioni di rimodulazione dell'incentivo per la produzione di energia elettrica fotovoltaica, previste dall'art. 26 comma 3° lettere a), b) e c) d.l. n. 91/2014, del diritto di conservare le condizioni contrattuali stabilite nelle convenzioni stipulate con il G.S.E. e dell'insussistenza del potere del G.S.E. di applicare l'opzione prevista dall'art. 26 comma 3° lettera c) citato nel caso di mancato esercizio, entro il 30 novembre 2014, delle opzioni di scelta previste dalla disposizione in esame.

In ordine alla domanda di accertamento questo Tribunale, con la sentenza parziale sopra menzionata, si è pronunciato sulla ammissibilità della stessa, trattandosi di tecnica di tutela consentita dalla natura di diritto soggettivo della situazione giuridica azionata ed identificabile nella pretesa all'incentivo come quantificato nelle convenzioni "di diritto



privato” menzionate dall’art. 24, comma 2, lett. *b*) del decreto legislativo n. 28/2011. L’azione di accertamento deve, peraltro, ritenersi ammissibile anche nel caso in cui la posizione giuridica fosse da qualificarsi di interesse legittimo, ove la predetta tecnica di tutela rappresenti, come nel caso *sub judice*, l’unica idonea a garantire una tutela adeguata ed efficace (*cf.* Ad. Pl, 15/2011).

Nella fattispecie in esame l’interesse è quello di rimuovere un pregiudizio derivante, non dall’incertezza, ma da una modificazione della realtà giuridica e la tutela richiesta comporta una ulteriore attività giuridica e materiale.

L’ipotesi rientra nell’ambito delle azioni costitutive o di accertamento-costitutive alle quali ha fatto riferimento la Corte di Cassazione, con ordinanza n. 12060/2013, quando ha sollevato la questione di legittimità costituzionale delle norme elettorali accolta dalla Corte Costituzionale con la sentenza 1/2014.

La Cassazione, con argomentazioni che si adattano perfettamente al caso in oggetto, ha affermato che “ci sono leggi che creano in maniera immediata restrizioni dei poteri o doveri in capo a determinati soggetti, i quali nel momento stesso in cui la legge entra in vigore si trovano già pregiudicati da esse, senza bisogno dell’avverarsi di un fatto che trasformi l’ipotesi legislativa in un concreto comando. In tali casi l’azione di accertamento può rappresentare l’unica strada percorribile per la tutela giurisdizionale di diritti fondamentali di cui, altrimenti, non sarebbe possibile una tutela ugualmente efficace e diretta”.

Nella fattispecie all’esame di questo Tribunale l’esigenza di tutela giurisdizionale e qualificata dal fatto che la posizione della ricorrente viene incisa da una vera e propria legge — provvedimento e sono tali, secondo la giurisprudenza costituzionale (tra le altre Corte Cost. n. 275/2013), quelle le che «contengono disposizioni dirette a destinatari determinati» (sentenze n. 154 del 2013, n. 137 del 2009 e n. 2 del 1997), ovvero «incidono su un numero determinato e limitato di destinatari» (sentenza n. 94 del 2009), che hanno «contenuto particolare e concreto» (sentenze n. 20 del 2012, n. 270 del 2010, n. 137 del 2009, n. 241 del 2008, n. 267 del 2007 e n. 2 del 1997), «anche in quanto ispirate da particolari esigenze» (sentenze n. 270 del 2010 e n. 429 del 2009), e che comportano l’attrazione alla sfera legislativa «della disciplina di oggetti o materie normalmente affidati all’autorità amministrativa» (sentenze n. 94 del 2009 e n. 241 del 2008)”.

Sempre in relazione alla rilevanza della questione di legittimità, costituzionale va evidenziato che, oltre alla domanda di accertamento, la ricorrente ha proposto una domanda caducatoria avente ad oggetto atti emanati in attuazione dell’art. 26 d.l. n. 91/2014 (la cui conformità alla Costituzione è oggetto di contestazione) che nella fattispecie riveste ruolo e funzione di norma legittimante l’esercizio del potere amministrativo estrinsecatosi con l’adozione degli atti impugnati.

In quest’ottica deve essere precisato che il legislatore dell’emergenza, con l’art. 26 del d.l. 91/2014, non attribuisce all’amministrazione nessun margine di apprezzamento del sacrificio imposto ai privati che hanno stipulato le convenzioni per la produzione di energia a tariffa agevolata, fissando, con norma di legge primaria, anche le modalità con le quali operare le riduzioni tariffarie spettanti a destinatari ben individuati (i titolari di impianti fotovoltaici di potenza nominale superiore a 200 *KW*), così rendendo meramente applicativi i provvedimenti con i quali l’Amministrazione redigerà le Tabelle contenenti i coefficienti di rimodulazione e le Istruzioni Operative.

In nessun caso, ovvero qualunque sia l’opzione prescelta ed il contenuto dell’attività amministrativa affidata dal legislatore al Ministro dello Sviluppo Economico, verranno meno le riduzioni tariffarie peggiorative rispetto alle agevolazioni previste nelle convenzioni in essere.

Pur prevedendo tre distinte opzioni, riservate al titolare dell’impianto e da esercitare entro il 30 novembre 2014, in tutti i casi ivi previsti il regime incentivante che spetterebbe alla ricorrente sarebbe peggiore di quello attualmente in essere, destinato, prima dell’introduzione di tale previsione, a regolare il rapporto fino alla scadenza.

L’opzione sub *a*) prevede che l’incentivo venga erogato per un periodo di 24, contro gli attuali 20, ma in misura ridotta in percentuale variabile in ragione del periodo residuo (25% il 12° anno, il 23% il 13°, fino al 17% il 19°).

Il prolungamento per quattro anni non compensa della decurtazione dell’incentivo per il residuo periodo tutti quegli impianti che hanno un lungo periodo residuo (15-12), senza considerare che l’incentivo è commisurato alla vita media degli impianti e che nel tempo aumentano i costi per il mantenimento in efficienza degli stessi.

L’opzione sub *b*) è parimenti peggiorativa ove prevede una riduzione della tariffa per un primo periodo ed un pari incremento nel secondo, atteso che il rendimento di tali impianti nei primi anni di attività è sensibilmente maggiore.

L’opzione sub *c*) è manifestamente peggiorativa laddove prevede un taglio dal 6% all’8% per il residuo periodo di durata dell’incentivazione.

Ne deriva che la lesione, attualmente riferibile alla posizione di parte ricorrente, consegue all’immediata operatività dell’obbligo, imposto dall’art. 26 comma 30 d.l. n. 91/2014, di scelta di uno dei tre regimi peggiorativi previsti dalla norma.



Dal momento che la lesione consegue alla mera entrata in vigore della norma, che non necessita per la sua attuazione dell'intermediazione del potere amministrativo del Ministero o del Gestore, ove è previsto che, nell'ipotesi di mancato esercizio dell'opzione, agli operatori economici si applica la rimodulazione di cui alla lettera *c*) del terzo comma dell'art. 26 d.l. n. 91/2014, la norma è autoapplicativa.

Anche l'intervento del GSE, previsto dalla disposizione in esame, è finalizzato alla sola quantificazione in concreto, con riferimento alle percentuali di riduzione già fissate dalla norma, dell'incentivo risultante dall'opzione sub *c*), applicata in via imperativa dalla legge, senza lasciare margini ad una autonoma manifestazione di volontà nella sua applicazione.

La norma censurata, inoltre, per il suo contenuto univoco, specifico ed immediatamente lesivo degli interessi economici dei suoi destinatari non si presta in alcun modo ad una interpretazione costituzionalmente orientata, imponendo la rimessione della questione alla Corte Costituzionale al fine di valutarne la conformità al canone di ragionevolezza e non arbitrarietà.

Per quanto sopra osservato, pertanto, la questione è rilevante.

3. Quadro normativo relativo all'incentivazione della produzione elettrica da fonte solare.

In ordine alla non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale, occorre preliminarmente esporre il quadro normativo nel quale iscrivere la disposizione di cui all'art. 26 del decreto legge 91/2014 — contenente “Disposizioni urgenti per il settore agricolo, la tutela ambientale e l'efficientamento energetico dell'edilizia scolastica e universitaria, il rilancio e lo sviluppo delle imprese, il contenimento dei costi gravanti sulle tariffe elettriche, nonché per la definizione immediata di adempimenti derivanti dalla normativa europea” — convertito nella legge 116/2014.

La norma in oggetto si inserisce nell'ambito della legislazione nazionale e sovranazionale di promozione dello sviluppo della produzione di energia da fonte rinnovabile.

Quest'ultima, legata come è al miglioramento delle condizioni ambientali e climatiche, non confinabili all'interno della regolamentazione dei singoli stati, prende le mosse dagli obiettivi fissati da Protocollo di Kyoto, firmato nel dicembre 1997, ratificato dall'Italia con legge n. 120 del 2002 ed approvato con decisione del Consiglio 2002/358/CE del 25 aprile 2002.

3.1. Il Protocollo di Kyoto.

Il protocollo impegnava gli Stati firmatari ad adempiere agli impegni di limitazione quantificata e di riduzione delle emissioni di gas serra (in media dell'8% per l'Europa entro il 2012), mediante la promozione e la maggiore utilizzazione di forme energetiche rinnovabili.

3.2. Le direttive comunitarie.

Il legislatore europeo, con la dir. n. 2001/77/CE (sulla “promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili nel mercato interno dell'elettricità”), ha, quindi, riconosciuto “la necessità di promuovere in via prioritaria (tali) fonti poiché queste contribuiscono alla protezione dell'ambiente e allo sviluppo sostenibile”, potendo “inoltre creare occupazione locale, avere un impatto positivo sulla coesione sociale, contribuire alla sicurezza degli approvvigionamenti e permettere di conseguire più rapidamente gli obiettivi di Kyoto” (cons. 1).

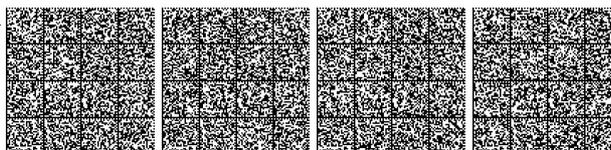
Di conseguenza, l'UE interviene attraverso l'assegnazione agli Stati membri di “obiettivi indicativi nazionali di consumo di elettricità prodotta da fonti energetiche rinnovabili”, con riserva di proporre “obiettivi vincolanti” in ragione dell'eventuale progresso rispetto all'obiettivo indicativo globale” del 12% del consumo interno lordo di energia nel 2010 (cons. 7), ferma la possibilità per ciascuno Stato membro di individuare “il regime più rispondente alla sua particolare situazione” per il raggiungimento degli “obiettivi generali dell'intervento” (cons. 23).

In coerenza con tali finalità, la direttiva all'art. 3 conferisce agli Stati membri la possibilità di stabilire specifici “regimi di sostegno”, demandando alla Commissione:

i) per un verso (par. 1) la valutazione della coerenza di questi ultimi con i principi in materia di aiuti di Stato (artt. 87 e 88 Trattato CE, oggi artt. 107 e 108 Trattato UE), “tenendo conto che essi contribuiscono a perseguire gli obiettivi stabiliti negli articoli 6 e 174 del Trattato”;

ii) per altro verso (par. 2), la presentazione (entro il 27.10.2005) di una relazione sull'esperienza maturata e di un'eventuale “proposta relativa a un quadro comunitario” per i regimi di sostegno, nonché prevedere per i regimi nazionali di sostegno periodi di transizione sufficienti di almeno sette anni e mantenere la fiducia degli investitori”.

Con la successiva dir. n. 2009/28/CE (“promozione dell'uso dell'energia da fonti rinnovabili, recante modifica e successiva abrogazione delle direttive 2001/77/CE e 2003/30/CE”) il legislatore comunitario, intendendo procedere attraverso l'indicazione di “obiettivi nazionali obbligatori” per il raggiungimento di una quota pari al 20% di consumo di energia da fonti rinnovabili entro il 2020 (cons. 13) — obiettivi aventi la “principale finalità”, come precisato al cons. 14, di “creare certezza per gli investitori, nonché stimolare lo sviluppo costante di tecnologie capaci di gene-



rare energia a partire da ogni tipo di fonte rinnovabile. [...] — e ravvisata ulteriormente la necessità, stanti le diverse condizioni iniziali, di tradurre l'anzidetto "obiettivo complessivo comunitario" in obiettivi individuali per ogni Stato membro, "procedendo ad un'allocazione giusta e adeguata che tenga conto della diversa situazione di partenza e delle possibilità degli Stati membri, ivi compreso il livello attuale dell'energia da fonti rinnovabili e il mix energetico" (cons. 15), prende specificamente in considerazione i regimi di sostegno nazionali.

Nel rilevare che: i diversi potenziali in materia dei singoli stati membri e i diversi regimi nazionali di sostegno; la maggioranza "applica regimi di sostegno che accordano sussidi solo all'energia da fonti rinnovabili prodotta sul loro territorio"; "per il corretto funzionamento dei regimi di sostegno nazionali è essenziale che gli Stati membri possano controllare gli effetti e i costi dei rispettivi regimi in funzione dei loro diversi potenziali", riafferma che "uno strumento importante per raggiungere l'obiettivo fissato dalla presente direttiva consiste nel garantire il corretto funzionamento dei regimi di sostegno nazionali, come previsto dalla direttiva 2001/77/CE, al fine di mantenere la fiducia degli investitori e permettere agli Stati membri di elaborare misure nazionali efficaci per conformarsi al suddetto obiettivo [...]" (ciò anche in vista del coordinamento tra le misure di "sostegno transfrontaliero all'energia da fonti rinnovabili" e i regimi di sostegno nazionale (considerando 25).

L'art. 3 individua pertanto gli "obiettivi e [le] misure nazionali generali obbligatori per l'uso dell'energia da fonti rinnovabili" (quello per l'Italia è pari al 17%; *cf.*: Tabella All. I, parte A) e rimarca la possibilità per gli Stati membri di utilizzare, tra l'altro, i regimi di sostegno (par. 3), definiti dal precedente art. 2, par. 2, lett. k), nei seguenti termini: "strumento, regime o meccanismo applicato da uno Stato membro o gruppo di Stati membri, inteso a promuovere l'uso, delle energie da fonti rinnovabili riducendone i costi, aumentando i prezzi a cui possono essere vendute o aumentando, per mezzo di obblighi in materia di energie rinnovabili o altri mezzi, il volume acquistato di dette energie. Ciò comprende, ma non in via esclusiva, le sovvenzioni agli investimenti, le esenzioni o gli sgravi fiscali, le restituzioni d'imposta, i regimi di sostegno all'obbligo in materia di energie rinnovabili, compresi quelli che usano certificati verdi, e i regimi di sostegno diretto dei prezzi, ivi comprese le tariffe di riacquisto e le sovvenzioni".

3.3. Il recepimento delle direttive in Italia: i conti Energia.

3.3.1. Con il d.lgs. 29 dicembre 2003, n. 387 è stata recepita in Italia la direttiva 2001/77 ed introdotte varie misure incentivanti.

L'art. 7 del citato d.lgs. contiene disposizioni specifiche per il solare e demanda a "uno o più decreti" interministeriali (del Ministro delle attività produttive, d'intesa con il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e d'intesa con la Conferenza unificata) la definizione dei "criteri" di incentivazione (comma 1).

Per l'elettricità prodotta mediante conversione fotovoltaica della fonte solare, le modalità per la determinazione dell'entità dell'incentivazione, prevedono una specifica tariffa incentivante, di importo decrescente e di durata tali da garantire una equa remunerazione dei costi di investimento e di esercizio".

I decreti ministeriali adottati in base all'art. 7, noti con la denominazione di "conti energia", sono identificati con numero ordinale progressivo in relazione alle versioni via via succedutesi:

I° conto energia (dd.mm. 28.7.2005 e 6.2.2006, recanti distinzione delle tariffe in relazione alla potenza nominale, se superiore o non a 20 kW; le "tariffe decrescenti" sono stabilite in dipendenza dell'anno in cui la domanda di incentivazione è presentata);

II° conto energia (d.m. 19.2.2007, che introduce ulteriori incentivazioni per gli impianti integrati architettonicamente e un premio per quelli abbinati a un uso efficiente dell'energia);

[11.4.2008 (relativo agli impianti solari termodinamici, che non adottano la tecnologia fotovoltaica)].

III° conto energia (d.m. 6.8.2010, nelle cui premesse si ravvisa la necessità di "intervenire al fine di aggiornare le tariffe incentivanti, alla luce della positiva decrescita dei costi della tecnologia fotovoltaica, al fine di rispettare il principio di equa remunerazione dei costi" ex art. 7 d.lgs. n. 387 del 2003 e "di stimolare l'innovazione e l'ulteriore riduzione dei costi", attraverso una "progressiva diminuzione [di dette tariffe] che, da un lato, miri ad un allineamento graduale verso gli attuali costi delle tecnologie e che, dall'altro, mantenga stabilità e certezza sul mercato").

In ciascuno di questi provvedimenti la durata dell'incentivazione è stabilita in venti anni, decorrenti dalla data di entrata in esercizio dell'impianto (*cf.*: art. 5, comma 2, e 6, commi 2 e 3, d.m. 28.7.2005.; art. 6 d.m. 19.2.2007, che precisa come il valore della tariffa sia "costante in moneta corrente" per tutto il periodo ventennale; art. 8, 12 e 14 d.m. 6.8.2010; l'art. 2, comma 1, lett. c, di quest'ultimo decreto dà la definizione della "data di entrata in esercizio").

3.3.2. Con il successivo d.lgs. 3 marzo 2011, n. 28, in attuazione della delega di cui all'art. 17, comma 1, l. 4 giugno 2010, n. 96 (l. comunit. 2009), è stata poi recepita la dir. 2009/28.



Individuati all'art. 3 gli "obiettivi nazionali", prevede, per quanto qui rileva, che "la quota complessiva di energia da fonti rinnovabili sul consumo finale lordo di energia da conseguire nel 2020 è pari a 17 per cento" (comma 1), obiettivo da perseguire "con una progressione temporale coerente con le indicazioni dei Piani di azione nazionali per le energie rinnovabili predisposti ai sensi dell'articolo 4 della direttiva 2009/28/CE" (comma 3).

Ai regimi di sostegno è dedicato il Titolo V, aperto dall'art. 23 sui "principi generali", ai sensi del quale:

"1 (...) La nuova disciplina stabilisce un quadro generale volto alla promozione della produzione di energia da fonti rinnovabili e dell'efficienza energetica in misura adeguata al raggiungimento degli obiettivi di cui all'articolo 3, attraverso la predisposizione di criteri e strumenti che promuovano l'efficacia, l'efficienza, la semplificazione e la stabilità nel tempo dei sistemi di incentivazione, perseguendo nel contempo l'armonizzazione con altri strumenti di analoga finalità e la riduzione degli oneri di sostegno specifici in capo ai consumatori.

2. Costituiscono ulteriori principi generali dell'intervento di riordino e di potenziamento dei sistemi di incentivazioni la gradualità di intervento a salvaguardia degli investimenti effettuati e la proporzionalità agli obiettivi, nonché la flessibilità della struttura dei regimi di sostegno, al fine di tener conto dei meccanismi del mercato e dell'evoluzione delle tecnologie delle fonti rinnovabili dell'efficienza energetica."

Il Capo II (artt da 24 a 26) concerne specificamente la produzione da fonti rinnovabili.

L'art. 24 delinea i "meccanismi di incentivazione" per gli impianti che entrino in esercizio dopo il 31.12.2012 (comma 1).

Esso individua al comma 2, tra gli altri, i seguenti "criteri generali":

- a) l'incentivo ha lo scopo di assicurare una equa remunerazione dei costi di investimento ed esercizio;
- b) il periodo di diritto all'incentivo è pari alla vita media utile convenzionale delle specifiche tipologie di impianto e decorre dalla data di entrata in esercizio dello stesso;
- c) l'incentivo resta costante per tutto il periodo di diritto e può tener conto del valore economico dell'energia prodotta;
- d) gli incentivi sono assegnati tramite contratti di diritto privato fra il GSE e il soggetto responsabile dell'impianto, sulla base di un contratto-tipo definito dall'Autorità per l'energia elettrica e il gas, entro tre mesi dalla data di entrata in vigore del primo dei decreti di cui al comma 5; [...]"

L'art. 25 reca la disciplina transitoria, sancendo al comm 1, che la produzione da impianti entrati in esercizio entro il 31.12.2012 è "incentivata con i meccanismi vigenti alla data di entrata in vigore presente decreto, con i correttivi di cui ai commi successivi".

I commi 9 e 10 dettano i "correttivi" per gli impianti da fonte solare, mentre il successivo comma 11, lett. b), n. 3, dispone l'abrogazione (a far tempo dall'1.1.2013) dell'art. 7 d.lgs. n. 387/03 cit. "fatti salvi i diritti acquisiti".

In particolare:

il comma 9 sancisce l'applicabilità del III conto (d.m. 6.8.2010 cit.) alla produzione degli impianti fotovoltaici "che entrino in esercizio entro il 31 maggio 2011";

il comma 10, per gli impianti con data di entrata in esercizio successiva all'1.6.2011 — e fatte salve le previsioni dell'art. 2-sexies d.l. 25 gennaio 2010, n. 3 (conv. con modif. dalla l. 22 marzo 2010, n. 41) che ha esteso l'operatività del II conto agli impianti ultimati entro il 31.12.2010 purché entrassero in esercizio entro il 30.6.2011 — ha demandato la disciplina del regime incentivante a un d.m. (del Ministro dello sviluppo economico, di concerto con il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, sentita la Conferenza unificata), da adottare sulla base dei seguenti principi:

- a) determinazione di un limite annuale di potenza elettrica cumulativa degli impianti fotovoltaici che possono ottenere le tariffe incentivanti;
- b) determinazione delle tariffe incentivanti tenuto conto della riduzione dei costi delle tecnologie e dei costi di impianto e degli incentivi applicati negli Stati membri dell'Unione europea;
- c) previsione di tariffe incentivanti e di quote differenziate sulla base della natura dell'area di sedime;
- d) applicazione delle disposizioni dell'articolo 7 del decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387, in quanto compatibili [...]"

In attuazione del comma 10 sono stati adottati gli ultimi due conti energia:

IV conto (d.m. 5.5.2011), di cui giova richiamare: l'art. 1, comma 2, secondo cui "[...] il presente decreto si applica agli impianti fotovoltaici che entrano in esercizio in data successiva al 31 maggio 2011 e fino al 31 dicembre 2016, per un obiettivo indicativo di potenza installata a livello nazionale di circa 23.000 MW, corrispondente ad un costo indicativo cumulato annuo degli incentivi stimabile tra 6 e 7 miliardi di euro"; nonché



l'art. 2, comma 3: “al raggiungimento del minore dei valori di costo indicativo cumulato annuo di cui all'art. 1, comma 2, [...] possono essere riviste le modalità di incentivazione di cui al presente decreto, favorendo in ogni caso l'ulteriore sviluppo del settore”;

V conto (d.m. 5.7.2012), il cui art. 1 prevede:

comma 1: che in attuazione dell'art. 25, comma 10, cit. (e tenuto conto di quanto stabilito dal IV conto all'art. 2, comma 3, cit.) esso disciplina le modalità di incentivazione “da applicarsi successivamente al raggiungimento di un costo indicativo cumulato annuo degli incentivi di 6 miliardi di euro”;

comma 2: che l'Autorità per l'energia elettrica e il gas (di seguito, AeeG o anche Aeegsi) [...] individua la data in cui il costo indicativo cumulato annuo degli incentivi [...] raggiunge il valore di 6 miliardi di euro l'anno” (precisando al comma 3 l'applicabilità delle modalità incentivanti ivi previste “decorsi quarantacinque giorni solari dalla data di pubblicazione della deliberazione di cui al comma”);

comma 5: che lo stesso d.m. “cessa di applicarsi, in ogni caso, decorsi trenta giorni solari dalla data di raggiungimento di un costo indicativo cumulato di 6,7 miliardi di euro l'anno” (data parimenti individuata dall'AeeG).

L'AeeG ha dato atto del raggiungimento di tale “costo indicativo cumulato annuo degli incentivi”:

i) al 12.7.2012, quanto al valore di 6 miliardi di euro, con conseguente applicazione delle modalità incentivanti del V° conto a decorrere dal 27.8.2012 (delib. 12.7.2012, n. 292/2012/R/EFR, pubbl. in pari data nel sito internet Aeeg);

ii) al 6.6.2013, quanto al valore di 6,7 miliardi di euro, con conseguente cessazione degli effetti del V conto al 6.7.2013” (delib. 6.6.2013, n. 250/2013/R/EFR, pubbl. in pari data nel sito internet).

Ne segue che non sono più incentivati gli impianti aventi data di entrata in esercizio successiva al 7.7.2013.

Giova infine precisare che anche il IV e il V conto, analogamente ai tre precedenti, fissano in venti anni il periodo di durata dell'incentivazione (artt. 12, 16 e 18 d.m. 5.5.2011; art. 5 d.m. 5.7.2012).

In relazione alla data di entrata in esercizio degli impianti, i vari conti energia hanno operato per i seguenti periodi:

I conto: 19.9.2005 - 30.6.2006;

II conto: 13.4.2007 - 31.12.2010;

III conto: 1.1.2011 - 31.5.2011 (cinque mesi anziché i 3 anni originariamente previsti, ossia fino a tutto il 2013, sebbene con tariffe inferiori a seconda dell'annualità di riferimento; *cf.* artt. 1 e 8 d.m. 6.8.2010 e art. 25, comma 9 d.lgs. n. 28/2011);

IV conto: 1.6.2011 - 26.8.2012;

V conto: 27.8.2012 - 6.7.2013.

Quanto allo strumento giuridico disciplinante gli specifici rapporti di incentivazione, l'art. 24, comma 2, lett. *d)*, d.lgs. n. 28/2011 cit., ha stabilito, come si è visto, che le tariffe incentivanti siano assegnate “tramite contratti di diritto privato fra il GSE e il soggetto responsabile dell'impianto [...]”, sulla base di un “contratto-tipo” definito dall'AeeG (gli schemi di “contratti-tipo” predisposti dal GSE sono stati approvati dall'Autorità con delib. 6.12.2012, n. 516/2012/R/EFR, pubbl. in pari data nel sito internet istituzionale).

La disposizione, direttamente riferibile al IV e al V conto, ha tuttavia portata ricognitiva della situazione venutasi a determinare durante la vigenza dei primi tre conti, in relazione ai quali il Gestore risulta avere concesso i benefici attraverso “convenzioni” con gli interessati (*cf.* in proposito, con riferimento al III conto, l'art. 13, all. A, delib. Aeeg ARG/elt n. 181/2010 del 20.10.2010, pubbl. sul sito Aeeg 25.10.2010, recante previsione della redazione di uno schema tipo di convenzione).

Si tratta di atti aventi la medesima natura.

Tanto la “convenzione” quanto il “contratto” hanno infatti lo scopo di regolamentare il rapporto giuridico tra il GSE e il soggetto responsabile dell'impianto, secondo il consueto modello dei rapporti concessori, nei quali accanto al provvedimento di concessione l'amministrazione concedente e il privato concessionario concludono un contratto (c.d. accessivo) per la disciplina delle rispettive obbligazioni.

3.3.3. Il contenzioso relativo al passaggio dal terzo al quarto conto Energia.

L'entrata in vigore dell'art. 25, commi 9 e 10, d.lgs. n. 28/2011 e l'introduzione del IV conto (per gli impianti con data di entrata in esercizio successiva al 31.5.2011) hanno dato origine a una serie di controversie aventi a oggetto, in estrema sintesi, l'anticipata cessazione degli effetti del III conto.



A) Con più pronunce di questa Sezione le azioni proposte dagli interessati sono state respinte, poiché, per quanto qui interessa, le contestate innovazioni riguardavano impianti non ancora entrati in esercizio (v., *ex multis*, sentt. 13 febbraio 2013, n. 1578, conf. in appello, 26 marzo 2013, nn. 3134, 3139, 3141, 3142, 3144; 2 aprile 2013, nn. 3274 e 3276, confermate da Cons. Stato, sez. VI, 8 agosto 2014, n. 4233, e, rispettivamente, n. 4234).

Più precisamente, è stata esclusa l'integrazione di un affidamento tutelabile sul rilievo della portata non retroattiva della nuova disciplina, diretta a regolamentare l'accesso agli incentivi "soltanto rispetto agli impianti che ancora non ne fruiscono".

Si affermò, in tale occasione, che: "l'ammissione al regime di sostegno non sortisce dal possesso del titolo amministrativo idoneo alla realizzazione dell'impianto (che pure costituisce un requisito essenziale a questo fine), ma dall'entrata in esercizio dell'impianto medesimo, vale a dire dalla sua effettiva realizzazione e messa in opera"; "il d.lgs. n. 28/2011 dispone per l'avvenire, individuando quale *discrimen* temporale per l'applicazione delle nuove regole l'entrata in esercizio al 31.5.2011 e disciplinando il passaggio al Quarto conto attraverso la previsione di tre periodi": il primo, inteso a consentire l'accesso agli incentivi di tutti gli impianti entrati in esercizio entro il 31.8.2011, al fine di tutelare l'affidamento degli operatori che avessero quasi ultimato la realizzazione degli impianti sotto il vigore del Terzo conto; il secondo, dall'1.9.2011 al 31.12.2012, in cui l'accesso avviene attraverso l'iscrizione nei registri; il terzo, a regime, dal 2013 sino alla cessazione del Quarto conto.

Muovendo dalla considerazione che nell'ambito delle iniziative pubbliche di promozione di specifici settori economici è necessario identificare, "sulla base di elementi dotati di apprezzabile certezza, pena l'indeterminatezza delle situazioni e la perpetrazione di possibili discriminazioni", "un momento nel quale l'aspettativa del privato si consolida e acquisisce consistenza giuridica", è stata riconosciuta la correttezza dell'individuazione di un "*discrimen* ancorato alla data di entrata in esercizio dell'impianto", scelta da ritenere giustificata alla luce delle caratteristiche del sistema incentivante in esame, "fondato sulla distinzione tra la (pur complessa) fase di predisposizione dell'intervento impiantistico e quella (altrettanto se non più complessa) di sua messa in opera.

Ed è questo secondo momento (l'entrata in esercizio, appunto) a rappresentare il fatto costitutivo del diritto alla percezione dei benefici, "ciò che si spiega alla luce della generale finalità del regime di sostegno (produzione di energia da fonte rinnovabile) e dell'esigenza, a tale scopo strumentale, che le iniziative imprenditoriali si traducano in azioni concrete ed effettive".

Si è rilevato che in quelle ipotesi "più che l'interesse alla conservazione di un assetto che ha prodotto effetti giuridicamente rilevanti" venivano in rilievo scelte imprenditoriali effettuate in un momento nel quale le stesse, a giudizio di chi le compiva, "si sarebbero rivelate foriere di flussi reddituali positivi", non risultando in concreto ravvisabili elementi tali da deporre nel senso dell'immutabilità del contributo pubblico al settore in considerazione.

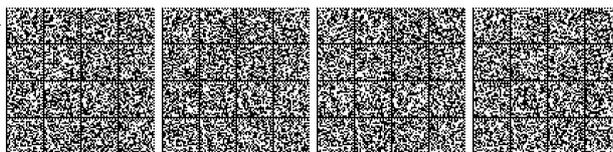
"Ciò in quanto le autorità pubbliche hanno reputato di ovviare a una situazione di inefficienza del mercato (market failure) (...) attraverso l'attivazione di specifici meccanismi di redistribuzione delle risorse, individuati all'esito della consueta ponderazione di tutti gli interessi in rilievo, ivi inclusi quelli di cui sono portatori, a es., gli utenti di energia elettrica (che attraverso la componente A3 della bolletta finanziano in larga misura gli incentivi [...]) o anche i produttori da fonti convenzionali" (*cf.* sent. 13 agosto 2012, n. 7338).

Ed è stata esclusa la dedotta lesione del legittimo affidamento degli operatori alla stregua dell'orientamento della giurisprudenza europea e della disamina degli elementi di fatto in concreto rilevanti, attestanti, in sintesi, una situazione di esubero di "offerta" di produzione da fotovoltaico (c.d. "boom del fotovoltaico") in presenza di una consistente diminuzione dei costi (con particolare riferimento alle componenti base degli impianti).

Sotto questo profilo, è stata richiamata la sentenza della Corte di giustizia 10 settembre 2009, in causa C-201/08, *Plantanol*, concernente l'abolizione anticipata di un regime di esenzione fiscale per un biocarburante, nella quale il Giudice comunitario ha chiarito:

a) che il principio di certezza del diritto non postula l'"assenza di modifiche legislative", richiedendo "piuttosto che il legislatore tenga conto delle situazioni particolari degli operatori economici e preveda, eventualmente, adattamenti all'applicazione delle nuove norme giuridiche" (punto 49);

b) che la possibilità di far valere la tutela del legittimo affidamento è bensì "prevista per ogni operatore economico nel quale un'autorità nazionale abbia fatto sorgere fondate aspettative", ma non "qualora un operatore economico prudente ed accorto sia in grado di prevedere l'adozione di un provvedimento idoneo a ledere i suoi interessi" (nel caso in cui il provvedimento venga adottato); in tale prospettiva, inoltre, "gli operatori economici non possono fare legittimamente affidamento sulla conservazione di una situazione esistente che può essere modificata nell'ambito del potere discrezionale delle autorità nazionali" (punto 53), spettando al giudice nazionale, in una valutazione globale e in concreto delle pertinenti circostanze fattuali, stabilire se l'impresa ricorrente disponga "come operatore prudente e accorto, [...] di elementi sufficienti per consentirle di aspettarsi che il regime di esenzione fiscale di cui trattasi fosse abolito prima della data iniziale prevista per la sua scadenza", non sussistendo — giova ribadire — preclusioni derivanti dai canoni della certezza del diritto e della tutela del legittimo affidamento (punti 67 e 68).



Questo Tribunale ha poi escluso la lesione dei suddetti principi di legittimo affidamento e di certezza del diritto, alla luce delle recenti notevoli modifiche subite negli anni più recenti dal settore con riduzione dei costi delle componenti ed aumento progressivo delle potenze installate.

In tale contesto un operatore “prudente ed accorto” avrebbe dovuto essere consapevole delle possibili evoluzioni normative, in virtù della intrinseca mutevolezza dei regimi di sostegno e delle modalità con le quali sono stati articolati dalle autorità pubbliche nazionali fin dal Primo Conto Energia, vale a dire per periodi limitati e con ripetuti interventi a breve distanza (quattro in cinque anni dal luglio 2005 all’agosto 2010), e del prossimo raggiungimento della “grid parity” degli impianti fotovoltaici rispetto a quelli convenzionali.

B. Il Consiglio di Stato ha condiviso tale impostazione (nelle sentenze d’appello sinora intervenute) negando la sussistenza di un “legittimo affidamento tutelabile”, atteso che nel caso portato al suo esame non si controverteva di “provvedimenti e diritti già legittimamente acquisiti sulla base della normativa anteriore” e non risultando che l’amministrazione pubblica avesse “orientato le società ricorrenti verso comportamenti negoziali che altrimenti non avrebbero tenuto”.

Né è stata riscontrata la sussistenza di un investimento meritevole di essere salvaguardato, posto che “la rimodulazione legislativa non è stata affatto incerta o improvvisa ma conosciuta dagli operatori (accorti) del settore come *in itinere* (la nuova direttiva comunitaria è infatti del 2009)”.

Su tali basi, il Consiglio di Stato ha ritenuto che mancassero “i fondamentali causali di un legittimo e ragionevole affidamento, non essendo infatti intervenuta in vicenda nessuna inosservanza da parte della pubblica amministrazione statale della disciplina comunitaria e nazionale ovvero alcuna condotta, omissiva o commissiva, in violazione di una specifica norma dalla materia di settore posta, oppure trasgressione ai principi generali di prudenza, di diligenza e di proporzionalità, nel concretizzare in modo conforme la volontà di legge” (così Cons. Stato, sez. V, 8 agosto 2014, n. 4233 e n. 4234). Sempre sulla medesima questione, il Consiglio di Stato ha disatteso la prospettazione degli operatori sulla portata lesiva delle innovazioni reputando manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale relative alle inerenti norme del d.lgs. n. 28/2011, “dovendosi ritenere che la violazione del diritto alla iniziativa economica, così come dei principi di buon andamento e di parità di trattamento, si concretino solo allorquando la nuova norma incida in modo peggiorativo su aspettative qualificate, già pervenute, però, ad un livello di consolidamento così elevato da creare un affidamento costituzionalmente protetto alla conservazione di quel trattamento, tale da prevalere su vincoli di bilancio e di buona amministrazione o sulla revisione prevista di precedenti politiche economiche pubbliche”.

Ciò sul rilievo che la disciplina del IV conto “non tocca le iniziative già avviate (quelle per cui gli impianti sono entrati in esercizio al 31 maggio 2011) e introduce una ragionevole distinzione tra le diverse situazioni di fatto, operando una distinzione sulla base della data di entrata in esercizio degli impianti [...]” (così, da ultimo, Cons. Stato, sez. V, 3 marzo 2015, n. 1043).

Del pari il Giudice d’appello ha confermato le pronunce di reiezione delle domande avanzate da alcuni soggetti destinatari degli incentivi del V conto dirette a ottenere l’applicazione del IV°, rilevando altresì:

l’impossibilità di invocare la tutela dei “diritti quesiti” accordata dall’art. 25, comma 11, d.lgs. n. 28/2011, perché (tra l’altro) “nella specie, il diritto non era sorto”, rientrando la disciplina sopravvenuta nel rischio d’impresa nel momento in cui il ‘boom del fotovoltaico’ si è espresso in un numero di iniziative verosimilmente superiore a quello previsto dai soggetti pubblici e dagli stessi operatori privati del settore”;

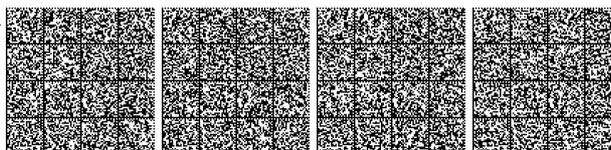
l’infondatezza della doglianza in ordine alla “retroattività della imposizione patrimoniale introdotta con l’art. 10, comma 4, del d.m. 5 luglio 2012” a far tempo dall’1.1.2011 e a carico di tutti i soggetti beneficiari delle incentivazioni (ai fini della “copertura degli oneri di gestione, verifica e controllo in capo al GSE”), in quanto “l’impianto era già entrato in esercizio, ma esso non godeva ancora di alcun incentivo, cosicché sarebbe improprio dire che la norma vada a modificare in peggio una situazione giuridica consolidata” (così, *ex aliis*, Cons. Stato, sez. IV, 29 gennaio 2015, n. 420, confermativa della sentenza di questa Sezione 14 novembre 2013, n. 9749).

3.4. I successivi interventi del legislatore nazionale.

Dopo la cessazione dei conti energia il legislatore nazionale è intervenuto nuovamente sul settore, dapprima col d.l. n. 145/2013 e poi con il d.l. oggi in esame.

3.4.1. Il d.l. n. 145/2013: lo “spalma-incentivi volontario”.

Con il d.l. 23 dicembre 2013, n. 145, c.d. “Destinazione Italia” (“Interventi urgenti di avvio del piano ‘Destinazione Italia’ per il contenimento delle tariffe elettriche e del gas, per l’internazionalizzazione, lo sviluppo e la digitalizzazione delle imprese, nonché misure per la realizzazione di opere pubbliche ed Expo 2015”, convertito in l., con modif., dalla l. 21 febbraio 2014, n. 9), il legislatore nazionale introduce all’art. 1 (tra l’altro) “disposizioni per la riduzione dei costi



gravanti sulle tariffe elettriche” prevedendo, “al fine di contenere l’onere annuo sui prezzi e sulle tariffe elettriche degli incentivi alle energie rinnovabili e massimizzare l’apporto produttivo nel medio-lungo termine dagli esistenti impianti” (commi da 3 a 5) un meccanismo di rimodulazione degli incentivi, tale che “i produttori di energia elettrica da fonti rinnovabili titolari di impianti che beneficiano di incentivi sotto la forma di certificati verdi, tariffe onnicomprensive ovvero tariffe premio possono, per i medesimi impianti, in misura alternativa:

a) continuare a godere del regime incentivante spettante per il periodo di diritto residuo [...];

b) optare per una rimodulazione dell’incentivo spettante, volta a valorizzare l’intera vita utile dell’impianto” e con un incremento del periodo dell’incentivazione di 7 anni.

La relazione illustrativa (rel. al d.d.l. di conversione del d.l. n. 91/2014, sub art. 23, A.S. n. 1541) spiega:

che “l’articolo contiene una serie di interventi finalizzati a ridurre in modo strutturale il costo dell’energia elettrica in Italia, (...) Senza effetti retroattivi su contratti già stipulati e senza effetti depressivi sull’andamento degli investimenti, la norma incide su aspetti specifici dove è possibile ridurre la spesa, in continuità con quanto già varato: dal Governo nel precedente decreto ‘del fare’;

che “il terzo intervento (commi da 3 a 6) introduce uno strumento volontario, attivato dai singoli operatori, per distribuire nel tempo una parte degli oneri economici per l’incentivazione delle fonti rinnovabili elettriche e valorizzare l’intera vita tecnica degli impianti, senza penalizzare gli investimenti già effettuati.

Si tratta in sostanza del c.d. “spalma-incentivi volontario” per come definito dalla stessa relazione illustrativa.

3.4.2. Il d.l. n. 91/2014: lo “spalma-incentivi obbligatorio”.

Da ultimo è stato adottato il d.l. 24 giugno 2014, n. 91, c.d. “decreto Competitività”, recante “Disposizioni urgenti per il settore agricolo, la tutela ambientale e l’efficientamento energetico dell’edilizia scolastica e universitaria, il rilancio e lo sviluppo delle imprese, il contenimento dei costi gravanti sulle tariffe elettriche, nonché per la definizione immediata di adempimenti derivanti dalla normativa europea” (pubbl. nella *G.U.* n. 144 del 24 giugno 2014, in vigore dal 25.6.2014), convertito in legge, con modificazioni dalla l. 11 agosto 2014, n. 116 (in vigore dal 21.8.2014).

L’art. 26, oggi in esame, reca “interventi sulle tariffe incentivanti dell’elettricità prodotta da impianti fotovoltaici” (la disposizione, introdotta con il d.l., è stata profondamente modificata nel corso dell’*iter* di conversione).

Ai fini di un più agevole esame, esso può essere suddiviso in quattro parti.

i) Ambito applicativo e finalità (comma 1).

“1. Al fine di ottimizzare la gestione dei tempi di raccolta ed erogazione degli incentivi e favorire una migliore sostenibilità nella politica di supporto alle energie rinnovabili, le tariffe incentivanti sull’energia elettrica prodotta da impianti solari fotovoltaici, riconosciute in base all’articolo 7 del decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387, e all’articolo 25, comma 10, del decreto legislativo 3 marzo 2011, n. 28, sono erogate secondo le modalità previste dal presente articolo.”

L’intervento si rivolge ai percettori delle tariffe incentivanti riconosciute in base ai conti energia ed è ispirato alla duplice finalità di “ottimizzare la gestione dei tempi di raccolta ed erogazione degli incentivi”, cui è collegato il comma 2 e di “favorire una migliore sostenibilità nella politica di supporto alle energie rinnovabili”.

ii) Modalità di erogazione (comma 2).

“2. A decorrere dal secondo semestre 2014 il Gestore dei servizi energetici S.p.A. eroga le tariffe incentivanti di cui al comma 1, con rate mensili costanti, in misura pari al 90 per cento della producibilità media annua stimata di ciascun impianto, nell’anno solare di produzione ed effettua il conpaglio, in relazione alla produzione effettiva, entro il 30 giugno dell’anno successivo. Le modalità operative sono definite dal GSE entro quindici giorni dalla pubblicazione del presente decreto e approvate con decreto del Ministro dello sviluppo economico.”

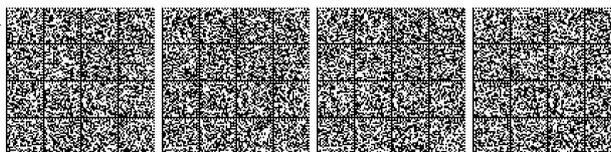
La norma introduce, a far tempo dall’1.7.2014, un sistema di erogazione delle tariffe incentivanti secondo il meccanismo acconti-conguaglio (acconto del 90% della “producibilità media annua stimata di ciascun impianto” nell’anno di produzione, da versare in “rate mensili costanti”, e “conguaglio”, basato sulla “produzione effettiva”, entro il 30.6 dell’anno successivo a quello di produzione).

A tale comma è stata data attuazione col d.m. 16.10.2014 (pubbl. nella *G.U.* n. 248 del 24.10.2014).

iii) Rimodulazione (comma 3).

Il comma 3 contiene le disposizioni oggetto di censura, sopra riportate, delineando la disciplina sostanziale della rimodulazione, stabilendone l’operatività a decorrere dall’1.1.2015.

iii.1) L’ambito soggettivo di applicazione è più ristretto di quello contemplato dal comma 1, venendo presi in considerazione i soli “impianti di potenza nominale superiore a 200 kW”.



L'art. 22-*bis* comma 1, d.l. 12 settembre 2014, n. 133 (conv. con modif. dalla l. 11 novembre 2014, n. 164), ha operato un'ulteriore restrizione, esonerando dall'applicazione delle disposizioni di cui ai commi da 3 a 6 gli "impianti i cui soggetti responsabili erano [alla data di entrata in vigore della legge di conversione del d.l. 91/2014] enti locali o scuole".

iii.2) La norma concede agli operatori la possibilità di optare entro il 30.11.2014 fra tre modalità alternative:

lett. *a*): estendere la durata dell'incentivazione sino a 24 anni (decorrenti dalla data di entrata in esercizio dell'impianto), applicando le riduzioni indicate nella tabella di cui all'art. 2 al d.l. n. 91/2014, sulla base di una proporzione inversa tra "periodo residuo" (dell'incentivazione) e "percentuale di riduzione". Sono previsti 8 scaglioni di "periodo residuo", a partire da "12 anni", cui corrisponde una riduzione del 25%, sino a "19 anni e oltre", cui corrisponde una riduzione del 17%;

lett. *b*): ferma la durata ventennale dell'incentivazione, essa viene suddivisa in due "periodi", il primo dei quali "di fruizione di un incentivo ridotto rispetto all'attuale" e il secondo "di fruizione di un incentivo incrementato in ugual misura".

Secondo la disposizione, le relative percentuali (di rimodulazione) avrebbero dovuto essere emanate entro l'1.10.2014 "in modo da consentire, nel caso di adesione di tutti gli aventi titolo all'opzione, un risparmio di almeno 600 milioni di euro all'anno per il periodo 2015-2019, rispetto all'erogazione prevista con le tariffe vigenti".

A tale previsione è stata data attuazione con il d.m. 17.10.2014 (pubbl. nella *G.U.* n. 248 del 24.10.2014, entrato in vigore il 25.10; *cf.* art. 2), che all'art. 1 ha indicato l'algoritmo per determinare l'entità della rimodulazione;

lett. *c*): ferma la durata ventennale dell'incentivazione, si applica una riduzione "dell'incentivo riconosciuto alla data di entrata in vigore del presente decreto, per la durata residua del periodo di incentivazione" secondo percentuali determinate in relazione alla potenza (6% per gli impianti con potenza nominale maggiore di 200 e inferiore a 500 kW; 7% per quelli con potenza superiore a 500 e inferiore a 900 kW; 8% per gli impianti con potenza superiore a 900 kW).

In caso di mancato esercizio della scelta, la legge prescrive l'applicazione di questa terza ipotesi sub *c*).

iv) misure di "accompagnamento" (commi 5-12).

Un altro blocco di disposizioni introduce alcune misure di "accompagnamento".

iv.1) Finanziamenti bancari (comma 5).

Ai sensi del comma 5, il "beneficiario della tariffa incentivante di cui ai commi 3 e 4 può accedere a finanziamenti bancari per un importo massimo pari alla differenza tra l'incentivo già spettante al 31 dicembre 2014 e l'incentivo rimodulato"; tali finanziamenti "possono beneficiare, cumulativamente o alternativamente, sulla base di apposite convenzioni con il sistema bancario, di provvista dedicata o di garanzia concessa dalla Cassa depositi e prestiti S.p.A." (CDP); a sua volta, l'esposizione di CDP è garantita dallo Stato [...] secondo criteri e modalità stabiliti con decreto di natura non regolamentare del Ministro dell'economia e delle finanze".

A tale disposizione è stata data attuazione col d.m. 29.12.2014 (pubbl. nella *G.U.* n. 17 del 22.1.2015), che stabilisce, tra l'altro, all'art. 1, che "è garantita dallo Stato l'esposizione" di CDP "rappresentata da crediti connessi ad operazioni di provvista dedicata o di garanzia, per i finanziamenti bancari a favore dei beneficiari della tariffa incentivante", ai sensi del menzionato art. 26, comma 5 (comma 1) e che la garanzia dello Stato, "concessa a titolo oneroso [...] diretta, incondizionata, irrevocabile e a prima richiesta" (comma 2), copre fino all'80% dell'ammontare.

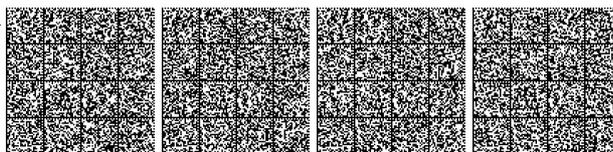
iv.2) Adeguamento della durata dei titoli (comma 6).

In riferimento all'opzione sub lett. *a*), "Le regioni e gli enti locali adeguano, ciascuno per la parte di competenza e ove necessario, alla durata dell'incentivo come rimodulata [...], la validità temporale dei permessi rilasciati, comunque denominati, per la costruzione e l'esercizio degli impianti fotovoltaici ricadenti nel campo di applicazione del presente articolo".

iv.3) "acquirente selezionato" (commi da 7 a 10, 12 e 13).

La misura concerne tutti "i beneficiari di incentivi pluriennali, comunque denominati, per la produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili" — non solo, dunque i produttori da energia solare — quali "possono cedere una quota di detti incentivi, fino ad un massimo dell'80 per cento, ad un acquirente selezionato tra i primari operatori finanziari europei" (comma 7).

L'acquirente selezionato subentra ai beneficiari "nei diritti a percepire gli incentivi", "salva la prerogativa" di Aeggsi "di esercitare annualmente [...] l'opzione di acquisire tali diritti" per un importo definito dalla stessa disposizione (comma 8: "a fronte della corresponsione di un importo pari alla rata annuale costante, calcolata sulla base di un tasso di interesse *T*, corrispondente all'ammortamento finanziario del costo sostenuto per l'acquisto dei diritti di un arco temporale analogo a quello riconosciuto per la percezione degli incentivi").



Essa demanda poi all'AEEG: *i*) la definizione (entro il 19.11.2014) delle inerenti modalità attuative, attraverso la definizione del sistema per gli acquisti e la cessione delle quote (comma 9); *ii*) la destinazione “a riduzione della componente A3 degli oneri di sistema”, “nel rispetto di specifici indirizzi”, dettati con decreto del Ministro dello sviluppo economico dell'eventuale differenza tra il costo annuale degli incentivi” acquistati dall'acquirente selezionato e l'importo annuale determinato ai sensi del comma 8.

Tali provvedimenti non risultano ancora emanati.

L'art. 26 prevede ancora:

al comma 12, che “alle quote di incentivi cedute ai sensi delle disposizioni di cui al comma 9 non si applicano, a decorrere dalla data di cessione, le misure di rimodulazione di cui al comma 3”;

al comma 13, che “l'efficacia delle disposizioni di cui ai commi da 7 a 12 è subordinata alla verifica da parte del Ministero dell'economia e delle finanze della compatibilità degli effetti delle operazioni sottostanti sui saldi di finanza pubblica ai fini del rispetto degli impegni assunti in sede europea”.

iv.4) Infine, con il comma 11 viene demandato al Governo di “assumere ogni iniziativa utile a dare piena esecuzione alle disposizioni del presente articolo, inclusi eventuali accordi con il sistema bancario per semplificare il recesso totale o parziale dei soggetti beneficiari di incentivi pluriennali dai contratti di finanziamento stipulati”.

Da ultimo, giova dare atto che il GSE ha pubblicato nel proprio sito istituzionale le “Istruzioni operative per gli interventi sulle tariffe incentivanti relative agli impianti fotovoltaici” (con data 3.11.2014), recanti precisazioni sulle modalità di applicazione del nuovo meccanismo.

3.4.3. Gli effetti dell'art. 26, comma 3, del decreto legge n. 91/2014.

Come si è visto, le previsioni dell'art. 26 comma 3, incidono sugli incentivi percepiti, in base alle convenzioni stipulate con il GSE in attuazione dei vari conti energia, dai titolari degli impianti fotovoltaici aventi potenza superiore a 200 kW.

Quanto al campo applicativo soggettivo, la platea dei destinatari della norma costituisce una percentuale ridotta dei soggetti percettori dei benefici.

Dalle difese dell'amministrazione risulta che gli stessi costituirebbe una percentuale di circa il 4% del totale degli impianti incentivati (ca. 9.000 su ca. 198.000), destinatari di benefici pari al 60% della spesa totale per l'incentivazione (ca. 4,3 mld/anno su ca. 6,8 mld/anno).

Dai dati pubblicati dal GSE nel proprio sito istituzionale risulta peraltro un numero maggiore di impianti incentivati (al 31.7.2014 m 550.785 impianti, per una potenza complessiva di ca. 17,731 MW, dei quali 12.264 con potenza superiore a 200 kW; *cf.* sito internet GSE, sezione “Conto Energia” - “Risultati incentivazione” — “Totale dei risultati”).

Sotto il profilo oggettivo, ciascuna delle opzioni del comma 3 impatta in senso peggiorativo sulla posizione degli operatori siccome definita nelle convenzioni di incentivazione, esplicando un effetto novativo sugli elementi della durata o dell'importo delle tariffe incentivanti o su entrambi, e tanto anche a non voler tener conto dei costi di transazione derivanti dalla necessità di adeguare gli assetti in essere alla nuova situazione.

E infatti, a parte la riduzione secca delle tariffe di cui alla lett. *c*), avente chiara portata negativa:

l'allungamento della durata divisa dalla lett. *a*) (estensione a 24 anni con proporzionale riduzione delle quote annuali), oltre a comportare una differita percezione degli incentivi, di per sé (notoriamente) pregiudizievole, non può non incidere sui parametri iniziali dell'investimento, impattando anche sui costi dei fattori produttivi (si pensi a es. alle attività di gestione, alla durata degli eventuali finanziamenti bancari, dei contratti stipulati per la disponibilità delle aree, delle assicurazioni, ecc.), ferma la necessità del parallelo adeguamento dei necessari titoli amministrativi (*cf.* comma 6);

la lett. *b*) determina una riduzione degli importi per il quadriennio 2015-2019 (tale da generare un risparmio di “almeno 600 milioni” di euro per l'ipotesi di adesione all'opzione di tutti gli interessati) e un incremento nel periodo successivo (secondo l'algoritmo definito col d.m. 17.10.2014): poiché l'incentivo è funzione della produzione, il fisiologico invecchiamento degli impianti, assoggettati nel corso del tempo a una diminuzione di produttività, determina la non recuperabilità dei minori importi relativi al periodo 2015-2019 attraverso gli incrementi delle tariffe riferibili al periodo successivo (nel quale gli impianti stessi hanno minore efficienza).

4. Esaurito il quadro ordinamentale nel quale si iscrivono le disposizioni di cui all'art. 26, comma 3, del d.l. 91/2014, convertito nella legge 116/2014, ove ha previsto la rideterminazione degli incentivi, per gli impianti fotovoltaici di potenza superiore ai 200 kw, in misura ridotta rispetto a quelli attualmente praticati in base alle convenzioni attualmente in essere, la questione di legittimità costituzionale non è manifestamente infondata sotto i profili di seguito analizzati.



4.1. Violazione degli artt. 3 e 41 Cost.: irragionevolezza, sproporzione e violazione del legittimo affidamento.

Il comma 3 dell'art. 26 d.l. n. 91/2014 risulta in contrasto con gli artt. 3 e 41 Cost. laddove incide ingiustificatamente sulle consolidate posizioni di vantaggio, riconosciute da negozi di "diritto privato" e sul legittimo affidamento dei fruitori degli incentivi.

4.1.1. La questione rientra nel tema dei limiti costituzionali alle leggi di modificazione dei rapporti di durata e della c.d. retroattività impropria, quale attributo delle disposizioni che introducono "per il futuro una modificazione peggiorativa del rapporto di durata", con riflessi negativi "sulla posizione giuridica già acquisita dall'interessato" (C. cost. sent. n. 236/2009).

La Corte costituzionale ha più volte ricordato come nella propria giurisprudenza sia ormai "consolidato il principio del legittimo affidamento nella sicurezza giuridica, che costituisce elemento fondamentale dello Stato di diritto e non può essere leso da disposizioni retroattive, che trasmodino in regolamento irrazionale di situazioni sostanziali fondate su leggi anteriori" (sent. n. 236/2009 cit. e giurispr. ivi richiamata): "nel nostro sistema costituzionale non è affatto interdetto al legislatore di emanare disposizioni le quali vengano a modificare in senso sfavorevole per i beneficiari la disciplina dei rapporti di durata, anche se l'oggetto di questi sia costituito da diritti soggettivi perfetti (salvo, ovviamente, in caso di norme retroattive, il limite imposto in materia penale dall'art. 25, secondo comma, della Costituzione). Unica condizione essenziale è che tali disposizioni non trasmodino in un regolamento irrazionale, frustrando, con riguardo a situazioni sostanziali fondate sulle leggi precedenti, l'affidamento del cittadino nella sicurezza giuridica, da intendersi quale elemento fondamentale dello Stato di diritto" (sent. n. 64/2014, che cita la sent. n. 264 del 2005, e richiama, in senso conforme, le sentt. n. 236 e n. 206 del 2009).

In applicazione di questa pacifica massima — integrata dal riferimento alla giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea secondo cui "una mutazione dei rapporti di durata deve ritenersi illegittima quando incide sugli stessi in modo «improvviso e imprevedibile» senza che lo scopo perseguito dal legislatore imponga l'intervento (sentenza del 29 aprile 2004, in cause C-487/01 e C-7/02)" (così sent. n. 64/2014 cit.) — la Corte ha, a es., escluso l'incostituzionalità di una normativa diretta alla "variazione dei criteri di calcolo dei canoni dovuti dai concessionari di beni demaniali" (con lo scopo di consentire allo Stato una maggiorazione delle entrate e di rendere i canoni più equilibrati rispetto a quelli pagati a favore di locatori privati), sul rilievo che tale effetto non era "frutto di una decisione improvvisa ed arbitraria del legislatore", ma si inseriva "in una precisa linea evolutiva nella disciplina dell'utilizzazione dei beni demaniali" (sent. n. 302/2010; v. anche sent. n. 64/2014, in cui è stata giudicata "non irragionevole l'opzione normativa di rideterminazione del canone sulla base di fasce di utenza commisurate alla potenza nominale degli impianti di derivazione idroelettrica, sulla quale si è assestato nel tempo il legislatore provinciale allo scopo di attuare un maggiore prelievo al progredire della risorsa sottratta all'uso della collettività, nell'ottica della più idonea preservazione delle risorse idriche", alla luce, tra l'altro, del "dato storico della reiterazione nel tempo dell'intervento normativo sospettato di illegittimità costituzionale").

Così come ha, al contrario, (sentenza C. Cost. n. 236/2009) ritenuto incostituzionale la disposizione introduttiva della graduale riduzione e finale abolizione del periodo di fuori ruolo dei docenti universitari (art. 2, comma 434, l. n. 244/07), ravvisandone l'irragionevolezza, del "necessario bilanciamento" tra il perseguimento della finalità avuta di mira dalla norma "e la tutela da riconoscere al legittimo affidamento nella sicurezza giuridica, nutrito da quanti, sulla base della normativa previgente, hanno conseguito una situazione sostanziale consolidata" (ciò alla luce di una serie di elementi fattuali, quali le caratteristiche di detta posizione giuridica, "concentrata nell'arco di un triennio", interessante "una categoria di docenti numericamente ristretta", non produttiva di "significative ricadute sulla finanza pubblica", non rispondente "allo scopo di salvaguardare equilibri di bilancio o altri aspetti di pubblico interesse" e neppure potendosi definire "funzionale all'esigenza di ricambio generazionale dei docenti universitari", con sacrificio pertanto "ingiustificato e perciò irragionevole, traducendosi nella violazione del legittimo affidamento — derivante da un formale provvedimento amministrativo — riposto nella possibilità di portare a termine, nel tempo stabilito dalla legge, le funzioni loro conferite e, quindi, nella stabilità della posizione giuridica acquisita").

Del pari, con sentenza n. 92 del 2013, la Corte Costituzionale ha accolto la questione di legittimità costituzionale dell'art. 38, commi 2, 4, 6 e 10 del decreto legge 30 settembre 2003 n. 269, contenente "Disposizioni urgenti per favorire lo sviluppo e per la correzione dell'andamento dei conti pubblici", convertito, con modificazioni dalla legge 24 novembre 2003 n. 326.

In tale occasione la Corte, dopo avere richiamato la propria giurisprudenza in materia di legittimità delle norme destinate ad incidere su rapporti di durata, ha ricordato che ciò che rileva è, non soltanto "il generico affidamento in un quadro normativa dal quale scaturiscano determinati diritti, ma quello specifico affidamento in un fascio di situazioni (giuridiche ed economiche) iscritte in un rapporto convenzionale regolato *iure privatorum* tra pubblica amministrazione"



ed una determinata categoria di soggetti (nella fattispecie erano i titolari di aziende di deposito di vetture) secondo una specifica disciplina in ossequio alla quale le parti hanno raggiunto l'accordo e assunto le rispettive obbligazioni.

La Corte continua affermando che "l'affidamento appare qui, in altri termini, rivolto non tanto alle astratte norme regolative del rapporto o alla relativa loro sicurezza quanto piuttosto al concreto contenuto dell'accordo e dei reciproci e specifici impegni assunti dalle parti al momento della stipula della convenzione.

Da ciò consegue che il vaglio di ragionevolezza della trasformazione a cui sono assoggettati i rapporti negoziali di cui alla disposizione denunciata deve avvenire non sul piano di una astratta ragionevolezza della volontà normativa quanto piuttosto "sul terreno della ragionevolezza complessiva della operazione da apprezzarsi nel quadro di un altrettanto ragionevole temperamento degli interessi che risultano nella specie coinvolti, al fine di evitare che "una generalizzata esigenza di contenimento della finanza pubblica possa risultare sempre e comunque, e quasi pregiudizialmente, legittimata a determinare la compromissione di diritti maturati o la lesione di consolidate sfere di interessi, sia individuali, sia anche collettivi".

La conclusione è che "la disposizione retroattiva, specie quanto determini effetti pregiudizievoli rispetto a diritti soggetti perfetti che trovino la loro base in rapporti di durata di matura contrattuale o convenzionale — pubbliche o private che siano le parti contraenti — deve dunque essere assistita da una "causa" normativa adeguata: intendendosi per tale una funzione della norma che renda "accettabilmente" penalizzata la posizione del titolare del diritto compromesso, attraverso contropartite intrinseche allo stesso disegno normativo e che valgano a bilanciare le posizioni delle parti".

Più in generale, sul tema dell'efficacia retroattiva delle leggi la Corte ha reiteratamente affermato che il divieto di retroattività non riceve nell'ordinamento la tutela privilegiata di cui all'art. 25 Cost., ben potendo il legislatore emanare norme retroattive "purché la retroattività trovi adeguata giustificazione nell'esigenza di tutelare principi, diritti e beni di rilievo costituzionale, che costituiscono altrettanti «motivi imperativi di interesse generale», ai sensi della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU)" e con una serie di limiti generali, "attinenti alla salvaguardia, oltre che dei principi costituzionali, di altri fondamentali valori di civiltà giuridica, posti a tutela dei destinatari della norma e dello stesso ordinamento, tra i quali vanno ricompresi il rispetto del principio generale di ragionevolezza, che si riflette nel divieto di introdurre ingiustificate disparità di trattamento; la tutela dell'affidamento legittimamente sorto nei soggetti quale principio connaturato allo Stato di diritto; la coerenza e la certezza dell'ordinamento giuridico; il rispetto delle funzioni costituzionalmente riservate al potere giudiziario" (sentt. 160/2013 e 209/2010).

Tali conclusioni non si discostano (e anzi sembrano permeate) dagli esiti raggiunti dalla giurisprudenza della Corte di giustizia sull'operatività del principio di legittimo affidamento (cui è sotteso quello della certezza del diritto) nel campo dei rapporti economici, in relazione al quale è stato elaborato il criterio dell'operatore economico "prudente e accorto": la possibilità di far valere la tutela del legittimo affidamento è bensì "prevista per ogni operatore economico nel quale un'autorità nazionale abbia fatto sorgere fondate aspettative", ma non "qualora un operatore economico prudente ed accorto sia in grado di prevedere l'adozione di un provvedimento idoneo a ledere i suoi interessi" (nel caso in cui il provvedimento venga adottato); in tale prospettiva, inoltre, "gli operatori economici non possono fare legittimamente affidamento sulla conservazione di una situazione esistente che può essere modificata nell'ambito del potere discrezionale delle autorità nazionali" (cfr: punto 53, sent. C. giust. 10 settembre 2009, in causa C-201/08, Plantanol, cit.).

Per completezza, si può sottolineare come nell'ambito della disciplina generale del procedimento amministrativo lo stesso legislatore nazionale abbia da ultimo conferito valenza pregnante al principio dell'affidamento.

Basti considerare le rilevanti innovazioni apportate alla legge n. 241/90 dal d.l. 12 settembre 2014, n. 133 (conv. in l. con modif., dalla l. 11 novembre 2014, n. 164), recante "Misure urgenti per l'apertura dei cantieri, la realizzazione delle opere pubbliche, la digitalizzazione del Paese, la semplificazione burocratica, l'emergenza del dissesto idrogeologico e per la ripresa delle attività produttive".

Con l'art. 25, comma 1, lett. b-ter), di detto d.l. (lettera aggiunta dalla legge di conversione) è stato infatti modificato l'art. 21-quinquies, comma 1, l. n. 241/90 cit., sulla "revoca del provvedimento", nel duplice senso:

a) di circoscrivere il presupposto del "mutamento della situazione di fatto", che per la nuova disposizione deve essere "non prevedibile al momento dell'adozione del provvedimento";

b) di precludere, nell'ipotesi di "nuova valutazione dell'interesse pubblico originario", la revoca dei provvedimenti (a efficacia durevole) di "autorizzazione o di attribuzione di vantaggi economici".

Ciò che costituisce un significativo passo nell'articolato processo di emersione della centralità del principio di sicurezza giuridica (né sembrando fuori luogo pretendere che analogo atteggiamento, prescritto dal legislatore per le autorità amministrative, sia tenuto dallo stesso legislatore, sia pure con gli ovvi accorgimenti derivanti dalla diversità delle inerenti prerogative).



Tanto premesso, ritiene il Collegio che in capo ai soggetti titolari di impianti fotovoltaici, fruitori delle relative incentivazioni pubbliche in forza di contratto stipulato col GSE (previo riconoscimento delle condizioni per l'erogazione attraverso specifico provvedimento ammissivo), sussista una posizione di legittimo affidamento nei sensi innanzi precisati, non essendo mai emersi nel corso del tempo elementi alla stregua dei quali un operatore "prudente e accorto" avrebbe potuto prevedere, al momento di chiedere gli incentivi e di decidere se far entrare in esercizio il proprio impianto, l'adozione da parte delle autorità pubbliche di misure lesive del diritto agli incentivi.

Come desumibile dalla precedente rassegna normativa, nel contesto internazionale di favore per le fonti rinnovabili e in adesione alle indicazioni provenienti dall'ordinamento europeo, il legislatore nazionale ha consentito la nascita e favorito lo sviluppo di un settore di attività economica ritenuto particolarmente importante per i fini della stessa Unione europea, approntando un regime di sostegno connotato sin dalla sua genesi dalla «stabilità», nel senso che gli incentivi dei conti energia, una volta riconosciuti, sarebbero rimasti invariati per l'intera durata del rapporto.

Questa caratteristica si ricava anzitutto dal cambio di impostazione consistito nel passaggio da obiettivi indicativi (dir. 2001/77) a obbligatori (dir. 2009/28) e dalla conferma dell'autorizzazione agli Stati membri circa il ricorso a misure incentivanti per ovviare all'assenza di iniziativa da parte del mercato (regimi di sostegno).

Per parte sua, il legislatore italiano ha mostrato piena e convinta adesione agli indirizzi sovranazionali, conferendo specifico risalto alla promozione della produzione energetica da fonti rinnovabili e, in particolare, dalla fonte solare.

Sin dal d.lgs. n. 387/03, nonostante la non obbligatorietà dell'obiettivo nazionale, è stato delineato un regime di sostegno ispirato al rispetto di criteri quale l'equa remunerazione dei costi di investimento e di esercizio" (art. 7, comma 2, lett. d), tanto che i primi tre conti energia hanno chiaramente enucleato l'immutabilità per vent'anni dell'incentivazione riconosciuta al singolo operatore.

Il d.lgs. n. 28/2011 ha amplificato la percezione di stabilità nei sensi anzidetti, individuando:

a) all'art. 23, tra i "principi generali" dei regimi di sostegno alle fonti rinnovabili: "la predisposizione di criteri e strumenti che promuovano [...] la stabilità nel tempo dei sistemi di incentivazione, perseguendo nel contempo l'armonizzazione con altri strumenti di analoga finalità e la riduzione degli oneri di sostegno specifici in capo ai consumatori" (enf. agg.; comma 1); nonché "la gradualità di intervento a salvaguardia degli investimenti effettuati e la proporzionalità agli obiettivi, nonché la flessibilità della struttura dei regimi di sostegno, al fine di tener conto dei meccanismi del mercato e dell'evoluzione delle tecnologie delle fonti rinnovabili e dell'efficienza energetica" (enf. agg.; comma 2).

b) all'art. 24, tra i "criteri generali" dei meccanismi di incentivazione, quelli indicati al comma 2, lettere b), c) e d), secondo cui, rispettivamente, "il periodo di diritto all'incentivo è pari alla vita media utile convenzionale delle specifiche tipologie di impianto" (il principio si collega a quello dell'equa remunerazione dei costi di investimento e di esercizio", confermato dalla precedente lett. a), "l'incentivo resta costante per tutto il periodo di diritto" e "gli incentivi sono assegnati tramite contratti di diritto privato fra il GSE e il soggetto responsabile dell'impianto" (enf. agg.).

c) all'art. 25, comma 11, recante clausola di salvezza dei "diritti acquisiti".

Ed è significativo che il legislatore delegato utilizzi ripetutamente i termini "diritto" (all'incentivo) o "diritti".

Né decampa dalla linea d'azione sinora esaminata il d.l. n. 145/2013 cit., adottato successivamente alla conclusione dei conti energia e dunque in un contesto nel quale il novero dei destinatari delle incentivazioni era ormai definito (o in via di definizione).

Tale provvedimento, pur muovendo dalla ritenuta "straordinaria necessità ed urgenza di emanare misure" (tra le altre) "per il contenimento delle tariffe elettriche [...], quali fattori essenziali di progresso e opportunità di arricchimento economico, culturale e civile e, nel contempo, di rilancio della competitività delle imprese" (v. preambolo), e al dichiarato duplice fine di "contenere l'onere annuo sui prezzi e sulle tariffe elettriche degli incentivi alle energie rinnovabili e massimizzare l'apporto produttivo nel medio-lungo termine dagli esistenti impianti", ha tuttavia introdotto meccanismi di tipo facoltativo e dunque non pregiudizievoli per i fruitori degli incentivi.

In questa prospettiva, sia gli interventi divisati ex ante, in corso di vigenza dei conti energia, dal d.lgs. n. 28/2011 (anticipata cessazione del III° conto, in una all'imminente temporaneità di IV° e V° conto, la cui operatività è stata collegata, come si è visto, al raggiungimento di specifici obiettivi), sia quelli previsti dal d.l. n. 145/2013 ex post, ossia dopo la chiusura del regime di sostegno, dimostrano come il legislatore abbia comunque preservato il "sinallagma" tra incentivi e iniziative in corso.

E infatti il c.d. "boom del fotovoltaico", sotteso alle inerenti determinazioni delle autorità pubbliche, per quanto riconducibile al parametro di esercizio della discrezionalità consistente nel "tener conto dei meccanismi del mercato e dell'evoluzione delle tecnologie delle fonti rinnovabili" ex art. 23, comma 2, d.lgs. n. 28/2011, è stato affrontato con



misure operanti *pro futuro*, perché applicabili a impianti non ancora entrati in esercizio (come attestato dalle riferite vicende giudiziali relative al passaggio dal III° al IV° conto), mentre sono state accuratamente evitate scelte aventi efficacia *pro praeterito tempore*.

In altri termini, anche l'anticipata cessazione del III° conto, ancorché abbia prodotto effetti negativi nei confronti degli investitori che avessero intrapreso attività preliminari alla realizzazione della propria iniziativa, non ha messo in discussione il "patto" stipulato con gli interessati, salvaguardando la posizione dei titolari degli incentivi e consentendo a ciascun operatore non ancora "contrattualizzato" di ponderare consapevolmente e adeguatamente il merito economico della propria iniziativa e di assumere le conseguenti determinazioni.

È pertanto possibile ravvisare il *vulnus* arrecato dall'art. 26, comma 3, in esame al "diritto all'incentivo" e al principio del legittimo affidamento degli operatori (stante l'imprevedibilità da parte di un soggetto "prudente ed accorto", titolare di un incentivo ventennale a seguito dell'adesione a uno dei conti energia, delle modificazioni *in pejus* del rapporto).

4.1.2. Le precedenti considerazioni non paiono superate dagli elementi adottati dalla parte pubblica al fine di escludere che l'art. 26 abbia dato vita a un "regolamento irrazionale di situazioni sostanziali fondate su leggi anteriori" (quale aspetto sintomatico dell'incostituzionalità della disposizione), potendo dubitarsi della ragionevolezza e proporzionalità dell'intervento.

L'art. 23 d.l. n. 91/2014, rubricato "Riduzione delle bollette elettriche a favore dei clienti forniti in media e bassa tensione", prevede quanto segue:

"1. Al fine di pervenire a una più equa distribuzione degli oneri tariffari fra le diverse categorie di consumatori elettrici, i minori oneri per l'utenza derivanti dagli articoli da 24 a 30 del presente decreto-legge, laddove abbiano effetti su specifiche componenti tariffarie, sono destinati alla riduzione delle tariffe elettriche dei clienti di energia elettrica in media tensione e di quelli in bassa tensione con potenza disponibile superiore a 16,5 kW, diversi dai clienti residenziali e dall'illuminazione pubblica.

2. Alla stessa finalità sono destinati i minori oneri tariffari conseguenti dall'attuazione dell'articolo 1, commi da 3 a 5, del decreto-legge 23 dicembre 2013 n. 145, convertito, con modificazioni, in legge 21 febbraio 2014 n. 9.

3. Entro 60 giorni dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto-legge, l'Autorità per l'energia elettrica, il gas e il sistema idrico adotta i provvedimenti necessari ai fini dell'applicazione dei commi 1 e 2, garantendo che i medesimi benefici siano ripartiti in modo proporzionale tra i soggetti che ne hanno diritto e assicurando che i benefici previsti agli stessi commi 1 e 2 non siano cumulabili a regime con le agevolazioni in materia di oneri generali di sistema, di cui all'articolo 39 del decreto-legge giugno 2012, n. 83, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 2012, n. 134."

Ora, non sono certo contestabili gli scopi avuti di mira dal legislatore, che intende "pervenire a una più equa distribuzione degli oneri tariffari fra le diverse categorie di consumatori elettrici", distribuendo tra costoro "i minori oneri per l'utenza" generati anche dalle misure dell'art. 26 e, in ultima analisi, alleggerendo i costi dell'energia elettrica per i "clienti [...] in media tensione e [...] in bassa tensione con potenza disponibile superiore a 16,5 kW, diversi dai clienti residenziali e dall'illuminazione pubblica".

Senonché, tale obiettivo — oltre a non sembrare del tutto consonante con la finalità specificamente declinata dal comma 1 dell'art. 26 nel senso di "favorire una migliore sostenibilità nella politica di supporto alle energie rinnovabili", non risultando in particolare chiaro il nesso tra tale "migliore sostenibilità" e la "più equa distribuzione degli oneri tariffari" tra gli utenti — è perseguito attraverso una "leva" che consiste in un'operazione redistributiva irragionevole e sproporzionata.

Il reperimento delle necessarie risorse finanziarie è infatti attuato attraverso una modificazione unilaterale e autoritativa dei rapporti in essere, di cui è dubbia di per sé la proporzionalità rispetto all'obiettivo avuto di mira dal legislatore, tenuto conto del rango e della natura degli scopi del regime di sostegno (basti por mente all'evocazione, da parte della dir. 2001/77, delle norme del Trattato UE sulla tutela dell'ambiente), e che comunque non appare bilanciata da adeguate misure compensative (art. 26, commi 5 e ss.), con ulteriore profilo di irragionevolezza.

Quanto ai "finanziamenti bancari" (comma 5), è sufficiente rilevare — in disparte gli aspetti collegati all'onerosità per i beneficiari dei meccanismi ipotizzati e ai costi di transazione comunque derivanti dall'impalcatura giuridico-finanziaria dei nuovi contratti — che la garanzia dello Stato non copre l'intero importo dell'eventuale operazione finanziaria (sino all'80% dell'ammontare dell'esposizione creditizia [...] di CDP nei confronti della banca" o della "somma liquidata da CDP alla banca garantita") e che comunque si tratta di "finanziamenti" non automatici (residuando uno spazio di apprezzamento circa i requisiti dei beneficiari finali, che devono a es. essere soggetti "economicamente e finanziariamente sani", e circa il "merito di credito"; cfr. artt. 1 e 2 d.m. 29.12.2014).



Né presenta natura compensativa l'adeguamento della durata dei titoli autorizzati (comma 6), che costituisce piuttosto una conseguenza necessitata della protrazione del periodo di incentivazione oltre i venti anni nel caso di scelta dell'opzione di cui al comma 3, lett. a).

Quanto all'acquirente selezionato" (commi da 7 a 12), va osservato come lo stesso legislatore attribuisca alla misura una portata solo eventuale, tenuto conto dell'art. 26, comma 13, che ne subordina l'efficacia "alla verifica da parte del Ministero dell'economia e delle finanze della compatibilità degli effetti delle operazioni sottostanti sui saldi di finanza pubblica ai fini del rispetto degli impegni assunti in sede europea".

Verifica tanto più stringente alla luce del relativo ambito di applicazione, non riservato ai soli produttori da fonte solare, ma esteso a tutti i percettori di incentivi per la produzione di energia da fonti rinnovabili.

In ogni caso, ferma l'impossibilità di apprezzarne compiutamente il contenuto in assenza delle necessarie disposizioni attuative (si pensi, a es., al comma 9, lett. d, che demanda all'Autorità di "stabilire i criteri e le procedure per determinare la quota annuale costante di incentivi pluriennali che può essere oggetto di cessione da parte di ciascun soggetto beneficiario, tenendo conto anche della tipologia e della localizzazione degli impianti"), anche qui è posto un limite quantitativo agli incentivi cedibili (80%), mentre non paiono disciplinate le conseguenze sui rapporti di finanziamento eventualmente accesi dai produttori (i quali, attraverso la cessione, intendano monetizzare immediatamente l'incentivo).

La possibilità di un recesso anticipato del produttore dal contratto di finanziamento sembra in effetti presa in considerazione dal comma 11, che reca però un impegno generico per il Governo ("assumere ogni iniziativa utile a dare piena esecuzione alle disposizioni del presente articolo, inclusi eventuali accordi con il sistema bancario per semplificare il recesso totale o parziale dei soggetti beneficiari di incentivi pluriennali dai contratti di finanziamento stipulati").

4.1.3. Da quanto detto, e all'esito del bilanciamento tra l'interesse perseguito dal legislatore e la lesione dei diritti dei fruitori delle agevolazioni, emerge l'irragionevolezza e l'assenza di proporzionalità, ai sensi dell'art. 3 Cost., delle norme dell'art. 26 comma 3 d.l. n. 91/2014, come convertito dalla legge n. 116/2014, apparendo altresì violato anche l'art. 41 Cost., alla luce dell'irragionevole effetto della frustrazione delle scelte imprenditoriali attraverso la modificazione degli elementi costitutivi dei rapporti in essere come contrattualizzati o, comunque, già negoziati.

Ciò in quanto, riassuntivamente:

il sistema degli incentivi perde la sua stabilità nel tempo nonostante lo stesso sia stato già individuato e pre-determinato in una convenzione o contratto di diritto privato (art. 24 comma 2 lettera D d.lgs. n. 28/2011);

gli investimenti effettuati non sono salvaguardati;

viene meno l'equa remunerazione degli investimenti effettuati;

il periodo di tempo per la percezione dell'incentivo, invariato nella misura complessiva, viene prolungato indipendentemente dalla vita media convenzionale degli impianti (lett. a); l'incentivo non è più costante per tutto il periodo di diritto, ma si riduce in assoluto per tutto il periodo residuo (lett. c) o varia in diminuzione nell'ambito del ventennio originario di durata della convenzione (lett. a) o per cinque anni (lett. b).

4.2. Il comma 3 viola inoltre l'art. 117, comma 1, Cost. in relazione, quali norme interposte, all'art. 1, prot. addizionale n. 1, alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (di cui è stata autorizzata la ratifica e disposta l'esecuzione con l. 4 agosto 1955, n. 848) e all'art. 6, par. 3, Trattato UE, che introduce nel diritto dell'Unione "in quanto principi generali", i "diritti fondamentali" garantiti dall'anzidetta Convenzione.

Secondo la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo detto art. 1 — che afferma il principio di "protezione della proprietà", ammettendo al contempo l'adozione delle misure legislative "ritenute necessarie per disciplinare l'uso dei beni in modo conforme all'interesse generale" — conferisce protezione anche ai diritti di credito (e alle aspettative legittime; v., ex plur. Maurice c. Francia [GC], del 6 ottobre 2005, n. 11810/03, par. 63 e ss.), reputando ammissibili le "interferenze" (ingerenze) da parte della pubblica autorità in presenza di un interesse generale (cfr: Arras e altri c. Italia, n. 17972/07, 14 febbraio 2012 e 14 maggio 2012, final, par. 77-79: 78.).

In questa prospettiva, l'ingerenza costituita dalla sottrazione di parte dei crediti spettanti ai produttori di energia in forza delle convenzioni stipulate con il GSE non appare giustificata ed è in contrasto con il principio di proporzionalità, non risultando l'intervento ablatorio adeguatamente bilanciato dalla finalità di diminuire le tariffe elettriche in favore di alcune categorie di consumatori.

4.3. Ulteriore violazione degli artt. 3 e 41 Cost.: disparità di trattamento ed ulteriori profili di irragionevolezza e sproporzione.

È dubbia la costituzionalità dell'art. 26, comma 3, d.l. n. 91/2014, rispetto all'art. 3 Cost., eventualmente anche in relazione all'art. 41 Cost., nella parte in cui prevede che la rimodulazione si applichi soltanto agli "impianti di potenza nominale superiore a 200 kW" (*recte*: ai soggetti fruitori di tariffe incentivanti per l'energia elettrica prodotta da tali impianti).



4.3.1. Tale restrizione del campo applicativo comporta la creazione, all'interno dell'insieme dei titolari degli impianti fotovoltaici incentivati, di due sottoinsiemi di imprese distinte in base alla "potenza nominale" (dell'impianto), destinatarie di un trattamento differenziato.

A dire della parte pubblica le ragioni di tale scelta sarebbero da ricondurre essenzialmente alla circostanza che i soggetti incisi dalla rimodulazione, pur costituendo un'esigua percentuale (4%) del totale di quelli agevolati, fruirebbero di benefici pari al 60% della spesa totale per l'incentivazione (ca. 4,3 mld/anno su ca. 6,8 mld/anno).

In disparte l'esattezza del dato numerico, questa considerazione non integra tuttavia un profilo idoneo a sorreggere la contestata differenziazione di trattamento e, in particolare, il deteriore trattamento disposto per quelli di maggiori dimensioni, occorrendo tener conto delle modalità di funzionamento delle tariffe incentivanti.

La relativa entità dipende infatti dalla quantità di energia prodotta, sicché è evenienza del tutto normale, e insita nel sistema, che i soggetti dotati di più elevata capacità produttiva, fruendo di incentivi proporzionati, possano assorbire un ammontare di benefici più che proporzionale rispetto al loro numero. In altri termini, nel regime di sostegno delineato dai conti energia rileva la quantità dell'energia prodotta, non già il numero dei produttori, con la conseguenza che misure dirette a colpire soltanto alcuni di costoro sortiscono l'effetto di differenziare posizioni giuridiche omogenee.

Le precedenti considerazioni dimostrano al contempo l'ulteriore irragionevolezza delle misure, foriere di un trattamento deteriore per alcuni produttori in assenza di adeguata causa giustificativa, non risultando percepibili le ragioni di interesse pubblico poste a base della distinzione.

La sussistenza dei vizi innanzi indicati pare avvalorata dall'ulteriore esonero disposto dall'art. 22-bis, comma 1, d.l. n. 133/14 cit. in favore degli impianti i cui soggetti responsabili erano, alla data di entrata in vigore della legge di conversione del d.l. 91/2014, "enti locali o scuole", norma che infatti opera un distinguo fondato sulla peculiare qualità dei percettori dei benefici, indipendentemente dalla quantità di energia prodotta.

4.3.2. Altro profilo di discriminazione si desume dal trattamento degli impianti di produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili diverse dal solare.

Nell'ambito dell'art. 26 il legislatore prende in considerazione anche tali soggetti nella parte relativa all'acquirente selezionato".

Senonché, non si comprendono le ragioni del deteriore trattamento dei produttori da fonte solare rispetto agli altri percettori di incentivi parimenti finanziati dagli utenti attraverso i cc.dd. oneri generali di sistema (e dunque con il versamento delle componenti della bolletta elettrica A3 o assimilate).

4.3.3) La creazione di categorie differenziate determina anche un *vulnus* alla concorrenza e una lesione della libertà di iniziativa economica ex art. 41 Cost. dei produttori di energia elettrica destinatari dell'art. 26, comma 3, i quali, ancorché in un contesto economico connotato dal sostegno pubblico, vedono pregiudicata la possibilità di operare sul mercato a parità di condizioni con gli altri produttori da fonte solare e, più, in generale, di energia rinnovabile.

Sotto questo profilo, pertanto, risultano lesi gli artt. 3 e 41 Cost.

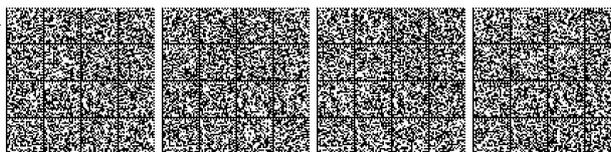
5.4. Violazione art. 77 Cost.

Secondo la Corte Costituzionale "la preesistenza di una situazione di fatto comportante la necessità e l'urgenza di provvedere tramite l'utilizzazione di uno strumento eccezionale, quale il decreto-legge, costituisce un requisito di validità dell'adozione di tale atto, la cui mancanza configura un vizio di legittimità costituzionale del medesimo, che non è sanato dalla legge di conversione" (sent. n. 93 del 2011).

Essa precisa anche che il relativo sindacato "va [...] limitato ai casi di «evidente mancanza» dei presupposti di straordinaria necessità e urgenza richiesti dall'art. 77, secondo comma, Cost. o di «manifesta irragionevolezza o arbitrarietà della relativa valutazione»".

Ai fini della relativa indagine la Corte ha rimarcato la centralità dell'elemento dell'evidente estraneità" della norma censurata rispetto alla materia disciplinata da altre disposizioni del decreto-legge in cui è inserita, dovendo risultare una "intrinseca coerenza delle norme contenute in un decreto-legge, o dal punto di vista oggettivo e materiale, o dal punto di vista funzionale e finalistico. La urgente necessità del provvedere può riguardare una pluralità di norme accomunate dalla natura unitaria delle fattispecie disciplinate, ovvero anche dall'intento di fronteggiare situazioni straordinarie complesse e variegate, che richiedono interventi oggettivamente eterogenei, afferenti quindi a materie diverse, ma indirizzati all'unico scopo di approntare rimedi urgenti a situazioni straordinarie venutesi a determinare" (sent. n. 22/2012, nonché sentt. nn. 128/2008 e 171/2007).

Ciò in quanto "l'inserimento di norme eterogenee all'oggetto o alla finalità del decreto spezza il legame logico-giuridico tra la valutazione fatta dal Governo dell'urgenza del provvedere ed «i provvedimenti provvisori con forza di legge»" ex art. 77 Cost., con l'ulteriore precisazione che "il presupposto del «caso» straordinario di necessità e urgenza inerisce sempre e soltanto al provvedimento inteso come un tutto unitario, atto normativo fornito di intrinseca coerenza,



anche se articolato e differenziato al suo interno” e ponendosi “la scomposizione atomistica della condizione di validità prescritta dalla Costituzione [...] in contrasto con il necessario legame tra il provvedimento legislativo urgente ed il «caso» che lo ha reso necessario, trasformando il decreto-legge in una congerie di norme assemblate soltanto da mera casualità temporale” (Corte Cost. n. 22/2012).

In tale ottica, la Corte ha conferito rilievo anche all’art. 15, comma 3, 23 agosto 1988, n. 400, che “pur non avendo, in sé e per sé, rango costituzionale, e non potendo quindi assurgere a parametro di legittimità [...], costituisce esplicitazione della *ratio* implicita nel secondo comma dell’art. 77 Cost., il quale impone il collegamento dell’intero decreto-legge al caso straordinario di necessità e urgenza, che ha indotto il Governo ad avvalersi dell’eccezionale potere di esercitare la funzione legislativa senza previa delegazione da parte del Parlamento” (sent. n. 22/2012).

Ora, premesso che ai sensi dell’art. 15, comma 1 della legge n. 400/88, i decreti-legge sono presentati per l’emanazione “con l’indicazione, nel preambolo, delle circostanze straordinarie di necessità e di urgenza che ne giustificano l’adozione”, mentre il comma 3 sancisce che “i decreti devono contenere misure di immediata applicazione e il loro contenuto deve essere specifico, omogeneo e corrispondente al titolo”, il dubbio di costituzionalità dell’art. 26, comma 3 d.l. n. 91/2014, insorge in relazione alla circostanza che, pur rinvenendosi nel titolo del d.l. n. 91/2014 il riferimento al “rilancio e [al]lo sviluppo delle imprese” e al “contenimento dei costi gravanti sulle tariffe elettriche”, nel preambolo del provvedimento non si rinviene tuttavia esplicitazione di tali punti.

Risulta, infatti, presa in considerazione unicamente (con riguardo alla materia in esame) “la straordinaria necessità e urgenza di adottare disposizioni volte a superare alcune criticità ambientali, alla immediata mitigazione del rischio idrogeologico e alla salvaguardia degli ecosistemi, intervenendo con semplificazioni procedurali, promuovendo interventi di incremento dell’efficienza energetica negli usi finali dell’energia nel settore pubblico e razionalizzando le procedure in materia di impatto ambientale” (gli altri enunciati del preambolo riguardano la straordinaria necessità e urgenza di adottare “disposizioni finalizzate a coordinare il sistema dei controlli e a semplificare i procedimenti amministrativi”, di “prevedere disposizioni finalizzate alla sicurezza alimentare dei cittadini”, di adottare “disposizioni per rilanciare il comparto agricolo, quale parte trainante dell’economia nazionale, e la competitività del medesimo settore [...]”, di adottare “disposizioni per semplificare procedimenti per la bonifica e la messa in sicurezza dei siti contaminati e per il sistema di tracciabilità dei rifiuti, per superare eccezionali situazioni di crisi connesse alla gestione dei rifiuti solidi urbani, nonché di adeguare l’ordinamento interno agli obblighi derivanti, in materia ambientale, dall’appartenenza dell’Italia, all’Unione europea”).

Il testo è poi articolato in un titolo unico (tit. I “misure per la crescita economica”) e in 3 capi (“disposizioni urgenti per il rilancio del settore agricolo”; “disposizioni urgenti per l’efficacia dell’azione pubblica di tutela ambientale, per la semplificazione di procedimenti in materia ambientale e per l’adempimento degli obblighi derivanti dall’appartenenza all’unione europea”; “disposizioni urgenti per le imprese”).

L’art. 26 è contenuto nel capo III, “disposizioni urgenti per le imprese”, insieme a una serie di articoli omogenei (da 23 a 30) effettivamente al tema della “più equa distribuzione degli oneri tariffari fra le diverse categorie di consumatori elettrici” (così l’art. 23 cit., che individua gli artt. da 24 a 30 quali generatori di “minori oneri per l’utenza”), ma in un contesto di norme tra di loro del tutto eterogenee (cfr: artt. 18 e seguenti).

Appare dunque carente l’elemento finalistico richiesto dalla Corte costituzionale, non sembrando ravvisabile “l’intento di fronteggiare situazioni straordinarie complesse e variegate, che richiedono interventi oggettivamente eterogenei, afferenti quindi a materie diverse, ma indirizzati all’unico scopo di approntare rimedi urgenti a situazioni straordinarie venutesi a determinare”.

Sotto altro profilo, esso contiene anche misure che non sono “di immediata applicazione”, come sancito dall’art. 15, comma 3, l. n. 400/88, essendo sufficiente considerare le menzionate norme sull’acquirente selezionato” e sul recesso dai contratti finanziamento (commi da 7 a 12).

Tanto premesso, il Collegio ritiene rilevanti e non manifestamente infondate le esposte questioni di costituzionalità, relative all’applicazione del comma 3 dell’art. 26 d.l. n. 91/2014 agli impianti di produzione di energia elettrica da fonte solare, aventi potenza superiore a 200 kW, che fruiscono di incentivazioni in atto ai sensi dei Conti Energia.

Il giudizio è di conseguenza sospeso per la rimessione delle questioni suddette all’esame della Corte Costituzionale, mandando alla Segreteria di trasmettere alla Corte la presente ordinanza, unitamente al ricorso, di notificarla alle parti in causa e al Presidente del Consiglio dei ministri nonché di comunicarla ai Presidenti della Camera dei Deputati e del Senato della Repubblica.



P. Q. M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Terza Ter);

Visti gli artt. 134 Cost., 1 legge Cost. 9 febbraio 1948, n. 1 e 23, legge 11 marzo 1953, n. 87;

Dichiara rilevanti e non manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 26, comma 3 del decreto-legge n. 91/2014, convertito in legge, con modificazioni, dalla legge n. 116/2014, in relazione agli articoli 3, 11, 41, 77 e 117, comma 1 della Costituzione, nonché 1, Protocollo Addizionale n. 1 alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e 6, paragrafo 3, Trattato UE secondo quanto specificato in motivazione;

Dispone la sospensione del presente giudizio;

Ordina l'immediata trasmissione degli atti alla Corte Costituzionale, unitamente alla prova delle previste comunicazioni e notificazioni;

Ordina che, a cura della Segreteria, la presente ordinanza sia notificata alle parti del giudizio e al Presidente del Consiglio dei ministri e comunicata ai Presidenti della Camera dei Deputati e del Senato della Repubblica.

Così deciso in Roma nelle camere di consiglio dei giorni 19 marzo 2015, 8 maggio 2015, con l'intervento dei magistrati:

Giuseppe Daniele, Presidente;

Michelangelo Francavilla, Consigliere;

Anna Maria Verlengia, Consigliere, Estensore

Il Presidente: DANIELE

L'Estensore: VERLENGIA

15C00386

N. 269

Ordinanza del 26 giugno 2015 del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio sul ricorso proposto da Società Agricola Sun Power S.r.l. contro Ministero dello sviluppo economico ed altri 3

Energia - Interventi sulle tariffe incentivanti dell'elettricità prodotta da impianti fotovoltaici - Previsione, a decorrere dal 1° gennaio 2015, che la tariffa incentivante per l'energia prodotta dagli impianti di potenza nominale superiore a 200 KW è rimodulata, a scelta dell'operatore, sulla base di una delle tre opzioni indicate nel decreto-legge censurato.

- Decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91 (Disposizioni urgenti per il settore agricolo, la tutela ambientale e l'efficientamento energetico dell'edilizia scolastica e universitaria, il rilancio e lo sviluppo delle imprese, il contenimento dei costi gravanti sulle tariffe elettriche, nonché per la definizione immediata di adempimenti derivanti dalla normativa europea), convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 116, art. 26, comma 3.

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER IL LAZIO

(Sezione Terza Ter)

Ha pronunciato la presente ordinanza sul ricorso numero di registro generale 14002 del 2014, proposto da Società Agricola Sun Power S.r.l., in persona del legale rappresentante p.t., elettivamente domiciliata in Roma, via Ludovisi n. 35 presso lo studio degli avv.ti Marco Trevisan e Andrea Maffettone che la rappresentano e difendono nel presente giudizio;



Contro

Ministero Dello Sviluppo Economico, in persona del Ministro p.t., domiciliato in Roma, via dei Portoghesi n. 12 presso la Sede dell'Avvocatura Generale dello Stato che *ex lege* lo rappresenta e difende nel presente giudizio;

Presidenza del Consiglio dei ministri, in persona del Presidente del Consiglio dei ministri p.t., domiciliata in Roma, via dei Portoghesi n. 12 presso la Sede dell'Avvocatura Generale dello Stato che *ex lege* la rappresenta e difende nel presente giudizio;

Cassa Conguaglio Settore Elettrico, in persona del legale rappresentante p.t., domiciliato in Roma, via dei Portoghesi n. 12 presso la Sede dell'Avvocatura Generale dello Stato che *ex lege* lo rappresenta e difende nel presente giudizio;

Gestore dei Servizi Energetici - G.S.E. S.p.A., in persona del legale rappresentante p.t. – non costituito in giudizio;
Per l'annullamento dei seguenti atti:

a) decreto del Ministero dello sviluppo economico del 17 ottobre 2014 con cui sono stati individuati i criteri e le percentuali di rimodulazione degli incentivi;

b) «Tabelle contenenti i valori dei coefficienti di rimodulazione (1-Xi) da moltiplicare ai previgenti incentivi per l'energia elettrica prodotta da impianti fotovoltaici in attuazione dell'art. 26 comma 3 legge 11 agosto 2014 n. 116» pubblicate dal GSE sul proprio sito in data 27 ottobre 2014;

c) «Istruzioni operative per gli interventi sulle tariffe incentivanti relative agli impianti fotovoltaici, ai sensi dell'art. 26 della legge n. 116/2014» pubblicate dal G.S.E. sul proprio sito internet in data 03/11/2014;

Per l'accertamento:

1) del diritto della ricorrente di non esercitare alcuna delle tre opzioni di rimodulazione dell'incentivo per la produzione di energia elettrica fotovoltaica, previste dall'art. 26 comma 3° lettere a), b) e c) d.l. n. 91/2014;

2) del diritto di conservare le condizioni contrattuali stabilite nelle convenzioni stipulate con il G.S.E. per il riconoscimento delle tariffe incentivanti per la produzione di energia elettrica da impianti fotovoltaici;

3) dell'insussistenza del potere del G.S.E. di applicare l'opzione prevista dall'art. 26 comma 3° lettera c) d.l. n. 91/14 nel caso di mancato esercizio, entro il 30 novembre 2014, delle opzioni di scelta previste dal citato art. 26 e di modificare termini e condizioni della convenzione stipulata dalla ricorrente;

Per la condanna delle parti resistenti al risarcimento dei danni;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Visto l'atto di costituzione in giudizio degli enti in epigrafe indicati;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 19 marzo 2015 il dott. Michelangelo Francavilla e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

FATTO

Con ricorso, notificato il 13/11/14 e depositato il 14/11/14 la Società Agricola Sun Power s.r.l. ha chiesto l'annullamento del decreto del Ministero dello sviluppo economico del 17 ottobre 2014, con cui sono stati individuati i criteri e le percentuali di rimodulazione degli incentivi, e dei provvedimenti attuativi emanati dal GSE (in epigrafe indicati), l'accertamento del diritto di non esercitare alcuna delle tre opzioni di rimodulazione dell'incentivo per la produzione di energia elettrica fotovoltaica, previste dall'art. 26 comma 3° lettere a), b) e c) d.l. n. 91/2014, del diritto di conservare le condizioni contrattuali stabilite nelle convenzioni stipulate con il G.S.E. e dell'insussistenza del potere del G.S.E. di applicare l'opzione prevista dall'art. 26 comma 3° lettera c) d.l. n. 91/14 nel caso di mancato esercizio, entro il 30 novembre 2014, delle opzioni di scelta previste dal citato art. 26 e di modificare termini e condizioni della convenzione, e la condanna delle parti resistenti al risarcimento dei danni.

La società ricorrente è titolare di un impianto fotovoltaico di potenza superiore a 200 kW che usufruisce degli incentivi previsti dagli artt. 7 d.lgs. n. 387/2003 e 25 d.lgs. n. 28/2011 ed oggetto di una convenzione stipulata con il GSE.



A fondamento del gravame l'esponente deduce l'illegittimità costituzionale dell'art. 26 comma 3 d.l. n. 91/2014 e la conseguente invalidità degli atti impugnati.

Il Ministero dello sviluppo economico, la Presidenza del Consiglio dei ministri e la Cassa Conguaglio del Settore Elettrico, costituitisi in giudizio con comparsa depositata il 26 novembre 2014, hanno chiesto il rigetto del ricorso.

All'udienza pubblica del 19 marzo 2015 il ricorso è stato trattenuto in decisione.

DIRITTO

Il Tribunale ritiene che siano rilevanti e non manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 26, comma 3 del decreto legge n. 91/2014, convertito in legge, con modificazioni, dalla legge n. 116/2014, in relazione agli articoli 3, 11, 41, 77 e 117, comma 1 della Costituzione, nonché 1, Prot. Addizionale n. 1 alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e 6, par. 3, Trattato UE.

Di seguito vengono esplicitate le ragioni della decisione del Tribunale.

1. *Quadro normativo relativo all'incentivazione della produzione elettrica da Fonte Solare.*

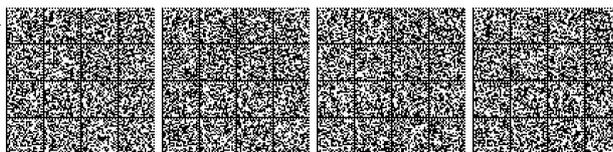
1.1. Le direttive europee.

La produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili è obiettivo rilevante delle politiche energetiche e ambientali europee.

Essa trova collocazione nel contesto di favore sancito a livello internazionale dal Protocollo di Kyoto (Protocollo alla Convenzione quadro delle Nazioni Unite sui cambiamenti climatici, stipulato a Kyoto l'11 dicembre 1997, di cui è stata autorizzata la ratifica e disposta l'esecuzione con legge 1° giugno 2002, n. 120; *cfi*: anche art. 11, comma 5, d.lgs. n. 79/1999 nella versione anteriore alle modificazioni di cui al d.lgs. n. 28/2011; in Europa, il Protocollo è stato approvato con decisione del Consiglio 2002/358/CE del 25 aprile 2002), il cui art. 2, par. 1, lett. *a*), obbliga le parti contraenti, «nell'adempiere agli impegni di limitazione quantificata e di riduzione delle emissioni [...], al fine di promuovere lo sviluppo sostenibile», ad applicare o elaborare «politiche e misure, in conformità con la sua situazione nazionale, come: [...] *iv*) Ricerca, promozione, sviluppo e maggiore utilizzazione di forme energetiche rinnovabili [...]».

Con la direttiva n. 2001/77/CE (sulla «promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili nel mercato interno dell'elettricità») il legislatore europeo, riconosciuta «la necessità di promuovere in via prioritaria le fonti energetiche rinnovabili, poiché queste contribuiscono alla protezione dell'ambiente e allo sviluppo sostenibile», potendo «inoltre creare occupazione locale, avere un impatto positivo sulla coesione sociale, contribuire alla sicurezza degli approvvigionamenti e permettere di conseguire più rapidamente gli obiettivi di Kyoto» (primo Considerando), ha affermato chiaramente che «la promozione dell'elettricità prodotta da fonti energetiche rinnovabili è un obiettivo altamente prioritario a livello della Comunità [...]» (secondo Considerando) e ha ritenuto pertanto di intervenire attraverso l'assegnazione agli Stati membri di «obiettivi indicativi nazionali di consumo di elettricità prodotta da fonti energetiche rinnovabili», con riserva di proporre «obiettivi vincolanti» in ragione dell'eventuale progresso rispetto all'«obiettivo indicativo globale» del 12% del consumo interno lordo di energia nel 2010 (settimo Considerando), ferma la possibilità per ciascuno Stato membro di individuare «il regime più rispondente alla sua particolare situazione» per il raggiungimento degli «obiettivi generali dell'intervento» (ventitreesimo Considerando).

In coerenza con tali premesse, la direttiva ha individuato all'art. 3 i menzionati «obiettivi indicativi nazionali» e all'art. 4 ha conferito agli Stati membri la possibilità di stabilire specifici «regimi di sostegno», demandando alla Commissione, per un verso, (par. 1) la valutazione della coerenza di questi ultimi con i principi in materia di aiuti di Stato (artt. 87 e 88 Trattato CE, oggi artt. 107 e 108 Trattato UE), «tenendo conto che essi contribuiscono a perseguire gli obiettivi stabiliti negli articoli 6 e 174 del Trattato» (si tratta delle disposizioni sulla tutela dell'ambiente e sulla politica ambientale comunitaria; *cfi*: oggi artt. 11 e 191 Tratt. UE), e, per altro verso, (par. 2), la presentazione (entro il 27.10.2005) di una relazione sull'esperienza maturata e di un'eventuale «proposta relativa a un quadro comunitario» per i regimi di sostegno tale da: *a*) contribuire al raggiungimento degli obiettivi indicativi nazionali; *b*) essere compatibile con i principi del mercato interno dell'elettricità; *c*) tener conto delle caratteristiche delle diverse fonti energetiche rinnovabili, nonché delle diverse tecnologie e delle differenze geografiche; *d*) promuovere efficacemente l'uso delle fonti energetiche rinnovabili, essere semplice e al tempo stesso per quanto possibile efficiente, particolarmente in termini di costi; *e*) prevedere per i regimi nazionali di sostegno periodi di transizione sufficienti di almeno sette anni e mantenere la fiducia degli investitori».



La dir. n. 2009/28/CE («promozione dell'uso dell'energia da fonti rinnovabili, recante modifica e successiva abrogazione delle direttive 2001/77/CE e 2003/30/CE») compie l'annunciato cambio di passo, avendo il legislatore comunitario ritenuto di procedere attraverso l'indicazione agli Stati membri di «obiettivi nazionali obbligatori» per il raggiungimento di una quota pari al 20% di consumo di energia da fonti rinnovabili entro il 2020 (Considerando n. 13); tali obiettivi hanno la «principale finalità», come precisato al Considerando n. 14, di «creare certezza per gli investitori nonché stimolare lo sviluppo costante di tecnologie capaci di generare energia a partire da ogni tipo di fonte rinnovabile».

In questa nuova prospettiva — e ravvisata ulteriormente la necessità, stanti le diverse condizioni iniziali, di tradurre l'anzidetto «obiettivo complessivo comunitario» in obiettivi individuali per ogni Stato membro, «procedendo ad un'allocazione giusta e adeguata che tenga conto della diversa situazione di partenza e delle possibilità degli Stati membri, ivi compreso il livello attuale dell'energia da fonti rinnovabili e il mix energetico» (cons. 15) —, la direttiva prende specificamente in considerazione i regimi di sostegno nazionali.

In particolare, il Considerando n. 25 (nel rilevare che «gli Stati membri hanno potenziali diversi in materia di energia rinnovabile e diversi regimi di sostegno all'energia da fonti rinnovabili a livello nazionale», che la maggioranza di essi «applica regimi di sostegno che accordano sussidi solo all'energia da fonti rinnovabili prodotta sul loro territorio» e che «per il corretto funzionamento dei regimi di sostegno nazionali è essenziale che gli Stati membri possano controllare gli effetti e i costi dei rispettivi regimi in funzione dei loro diversi potenziali») riconosce che «uno strumento importante per raggiungere l'obiettivo fissato dalla presente direttiva consiste nel garantire il corretto funzionamento dei regimi di sostegno nazionali, come previsto dalla direttiva 2001/77/CE, al fine di mantenere la fiducia degli investitori e permettere agli Stati membri di elaborare misure nazionali efficaci per conformarsi al suddetto obiettivo» (cioè anche in vista del coordinamento tra le misure di «sostegno transfrontaliero all'energia da fonti rinnovabili» e i regimi di sostegno nazionale).

L'art. 3 individua, pertanto, gli «obiettivi e [le] misure nazionali generali obbligatori per l'uso dell'energia da fonti rinnovabili» (quello per l'Italia è pari al 17%; *cf.* Tabella all'allegato I, parte A) e rimarca la possibilità per gli Stati membri di utilizzare, tra l'altro, i regimi di sostegno (par. 3), definiti dal precedente art. 2, par. 2, lett. k), nei seguenti termini: «strumento, regime o meccanismo applicato da uno Stato membro o gruppo di Stati membri, inteso a promuovere l'uso delle energie da fonti rinnovabili riducendone i costi, aumentando i prezzi a cui possono essere vendute o aumentando, per mezzo di obblighi in materia di energie rinnovabili o altri mezzi, il volume acquistato di dette energie. Ciò comprende, ma non in via esclusiva, le sovvenzioni agli investimenti, le esenzioni o gli sgravi fiscali, le restituzioni d'imposta, i regimi di sostegno all'obbligo in materia di energie rinnovabili, compresi quelli che usano certificati verdi, e i regimi di sostegno diretto dei prezzi, ivi comprese le tariffe di riacquisto e le sovvenzioni».

1.2. Il recepimento delle direttive in Italia: i cc.dd. Conti Energia.

1.2.1. La dir. 2001/77 è stata recepita con il d.lgs. 29 dicembre 2003, n. 387, che in attuazione della delega di cui all'art. 43 legge 1° marzo 2002, n. 39 (Legge Comunitaria 2001), ha offerto il quadro di riferimento generale per la promozione delle «fonti energetiche rinnovabili o fonti rinnovabili» (art. 2 comma 1, lett. a), introducendo varie misure incentivanti.

Per quel che oggi rileva, la produzione di energia elettrica da fonte solare è specificamente presa in considerazione dall'art. 7 («disposizioni specifiche per il solare»), che ha demandato a «uno o più decreti» interministeriali (del Ministro delle attività produttive, d'intesa con il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e d'intesa con la Conferenza unificata) la definizione dei «criteri» di incentivazione (comma 1).

La delega all'autorità governativa è assai ampia.

La disposizione sancisce infatti (comma 2, lettere da a a g) che detti «criteri» stabiliscano («senza oneri per il bilancio dello Stato e nel rispetto della normativa comunitaria vigente»): a) «i requisiti dei soggetti che possono beneficiare dell'incentivazione»; b) «i requisiti tecnici minimi dei componenti e degli impianti»; c) «le condizioni per la cumulabilità dell'incentivazione con altri incentivi»; d) le modalità per la determinazione dell'entità dell'incentivazione. Per l'elettricità prodotta mediante conversione fotovoltaica della fonte solare prevedono una specifica tariffa incentivante, di importo decrescente e di durata tali da garantire una equa remunerazione dei costi di investimento e di esercizio»; e) «un obiettivo della potenza nominale da installare»; f) «il limite massimo della potenza elettrica cumulativa di tutti gli impianti che possono ottenere l'incentivazione»; g) l'eventuale «utilizzo dei certificati verdi» ex art. 11, comma 3, d.lgs. n. 79/1999.



I decreti ministeriali adottati in base all'art. 7 sono noti con la denominazione di «Conti Energia» e sono identificati con numero ordinale progressivo in relazione alle versioni via via succedutesi:

Primo Conto Energia (dd.mm. 28.7.2005 e 6.2.2006, recanti distinzione delle tariffe in relazione alla potenza nominale, se superiore o non a 20 kW; le «tariffe decrescenti» sono stabilite in dipendenza dell'anno in cui la domanda di incentivazione è presentata);

Secondo Conto Energia (d.m. 19.2.2007, che introduce ulteriori incentivazioni per gli impianti integrati architettonicamente e un premio per quelli abbinati a un uso efficiente dell'energia);

Terzo Conto Energia (d.m. 6.8.2010, nelle cui premesse si ravvisa la necessità di «intervenire al fine di aggiornare le tariffe incentivanti, alla luce della positiva decrescita dei costi della tecnologia fotovoltaica, al fine di rispettare il principio di equa remunerazione dei costi» ex art. 7 d.lgs. n. 387 del 2003 e «di stimolare l'innovazione e l'ulteriore riduzione dei costi», attraverso una «progressiva diminuzione [di dette tariffe] che, da un lato, miri ad un allineamento graduale verso gli attuali costi delle tecnologie e che, dall'altro, mantenga stabilità e certezza sul mercato»).

In ciascuno di questi provvedimenti la durata dell'incentivazione è stabilita in venti anni, decorrenti dalla data di entrata in esercizio dell'impianto (*cf.* artt. 5, comma 2, e 6, commi 2 e 3, d.m. 28.7.2005, art. 6 d.m. 19.2.2007, che precisa come il valore della tariffa sia «costante in moneta corrente» per tutto il periodo ventennale, e artt. 8, 12 e 14 d.m. 6.8.2010).

1.2.2. La dir. 2009/28 è stata recepita con il d.lgs. 3 marzo 2011, n. 28, in attuazione della delega di cui all'art. 17, comma 1, legge 4 giugno 2010, n. 96 (Legge Comunitaria 2009).

Individuate all'art. 1 le «finalità» («il presente decreto [...] definisce gli strumenti, i meccanismi, gli incentivi e il quadro istituzionale, finanziario e giuridico, necessari per il raggiungimento degli obiettivi fino al 2020 in materia di quota complessiva di energia da fonti rinnovabili sul consumo finale lordo di energia e di quota di energia da fonti rinnovabili nei trasporti. [...]»), l'art. 3 stabilisce gli «obiettivi nazionali», prevedendo, per quanto qui rileva, che «la quota complessiva di energia da fonti rinnovabili sul consumo finale lordo di energia da conseguire nel 2020 è pari a 17 per cento» (comma 1), obiettivo da perseguire «con una progressione temporale coerente con le indicazioni dei Piani di azione nazionali per le energie rinnovabili predisposti ai sensi dell'articolo 4 della direttiva 2009/28/CE» (comma 3).

Ai regimi di sostegno è dedicato il Titolo V, aperto dall'art. 23 sui «principi generali» – capo I - ai sensi del quale:

«1. Il presente Titolo ridefinisce la disciplina dei regimi di sostegno applicati all'energia prodotta da fonti rinnovabili e all'efficienza energetica attraverso il riordino ed il potenziamento dei vigenti sistemi di incentivazione. La nuova disciplina stabilisce un quadro generale volto alla promozione della produzione di energia da fonti rinnovabili e dell'efficienza energetica in misura adeguata al raggiungimento degli obiettivi di cui all'articolo 3, attraverso la predisposizione di criteri e strumenti che promuovano l'efficacia, l'efficienza, la semplificazione e la stabilità nel tempo dei sistemi di incentivazione, perseguendo nel contempo l'armonizzazione con altri strumenti di analoga finalità e la riduzione degli oneri di sostegno specifici in capo ai consumatori.

2. Costituiscono ulteriori principi generali dell'intervento di riordino e di potenziamento dei sistemi di incentivazioni la gradualità di intervento a salvaguardia degli investimenti effettuati e la proporzionalità agli obiettivi, nonché la flessibilità della struttura dei regimi di sostegno, al fine di tener conto dei meccanismi del mercato e dell'evoluzione delle tecnologie delle fonti rinnovabili e dell'efficienza energetica.».

Il Capo II (artt. da 24 a 26) concerne specificamente la produzione di energia da fonti rinnovabili.

L'art. 24 delinea i «meccanismi di incentivazione» per gli impianti che entrano in esercizio dopo il 31.12.2012 individuando al comma 2, tra gli altri, i seguenti «criteri generali»: *a)* l'incentivo ha lo scopo di assicurare una equa remunerazione dei costi di investimento ed esercizio; *b)* il periodo di diritto all'incentivo è pari alla vita media utile convenzionale delle specifiche tipologie di impianto e decorre dalla data di entrata in esercizio dello stesso; *c)* l'incentivo resta costante per tutto il periodo di diritto e può tener conto del valore economico dell'energia prodotta; *d)* gli incentivi sono assegnati tramite contratti di diritto privato fra il GSE e il soggetto responsabile dell'impianto, sulla base di un contratto-tipo definito dall'Autorità per l'energia elettrica e il gas, entro tre mesi dalla data di entrata in vigore del primo dei decreti di cui al comma 5; [...].».

L'art. 25 reca la disciplina transitoria, sancendo al comma 1, che la produzione da impianti entrati in esercizio entro il 31.12.2012 è «incentivata con i meccanismi vigenti alla data di entrata in vigore del presente decreto, con i correttivi di cui ai commi successivi».

I commi 9 e 10 dettano i «correttivi» per gli impianti da fonte solare, mentre il successivo comma 11, lett. *b)*, n. 3, dispone l'abrogazione (a far tempo dall'1.1.2013) dell'art. 7 d.lgs. n. 387/03 cit. «fatti salvi i diritti acquisiti».



In particolare:

il comma 9 sancisce l'applicabilità del Terzo Conto (d.m. 6.8.2010 cit.) alla produzione degli impianti fotovoltaici «che entrino in esercizio entro il 31 maggio 2011»;

il comma 10, per gli impianti con data di entrata in esercizio successiva all'1.6.2011 — e fatte salve le previsioni dell'art. 2-*sexies* d.l. 25 gennaio 2010, n. 3 (convertito, con modifiche, dalla legge 22 marzo 2010, n. 41) che ha esteso l'operatività del Secondo Conto agli impianti ultimati entro il 31.12.2010 purché entrati in esercizio entro il 30.6.2011 —, ha demandato la disciplina del regime incentivante a un decreto ministeriale (emanato dal Ministro dello sviluppo economico, di concerto con il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, sentita la Conferenza unificata), da adottare sulla base dei seguenti principi: *a)* determinazione di un limite annuale di potenza elettrica cumulativa degli impianti fotovoltaici che possono ottenere le tariffe incentivanti; *b)* determinazione delle tariffe incentivanti tenuto conto della riduzione dei costi delle tecnologie e dei costi di impianto e degli incentivi applicati negli Stati membri dell'Unione europea; *c)* previsione di tariffe incentivanti e di quote differenziate sulla base della natura dell'area di sedime; *d)* applicazione delle disposizioni dell'articolo 7 del decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387, in quanto compatibili [...].».

In attuazione del comma 10 sono stati adottati gli ultimi due Conti Energia:

Quarto Conto Energia (d.m. 5.5.2011), di cui giova richiamare: l'art. 1, comma 2, secondo cui «[...] il presente decreto si applica agli impianti fotovoltaici che entrano in esercizio in data successiva al 31 maggio 2011 e fino al 31 dicembre 2016, per un obiettivo indicativo di potenza installata a livello nazionale di circa 23.000 MW, corrispondente ad un costo indicativo cumulato annuo degli incentivi stimabile tra 6 e 7 miliardi di euro», nonché l'art. 2, comma 3, secondo cui «al raggiungimento del minore dei valori di costo indicativo cumulato annuo di cui all'art. 1, comma 2, [...] possono essere riviste le modalità di incentivazione di cui al presente decreto, favorendo in ogni caso l'ulteriore sviluppo del settore»;

Quinto Conto Energia (d.m. 5.7.2012), il cui art. 1 prevede:

comma 1: che, in attuazione dell'art. 25, comma 10, cit. (e tenuto conto di quanto stabilito dal Quarto Conto all'art. 2, comma 3, cit.), esso disciplina le modalità di incentivazione «da applicarsi successivamente al raggiungimento di un costo indicativo cumulato annuo degli incentivi di 6 miliardi di euro»;

comma 2: che l'Autorità per l'energia elettrica e il gas (di seguito, AEEG) «[...] individua la data in cui il costo indicativo cumulato annuo degli incentivi [...] raggiunge il valore di 6 miliardi di euro l'anno» (precisando al comma 3 l'applicabilità delle modalità incentivanti ivi previste «decorsi quarantacinque giorni solari dalla data di pubblicazione della deliberazione di cui al comma»);

comma 5: che lo stesso d.m. «cessa di applicarsi, in ogni caso, decorsi trenta giorni solari dalla data di raggiungimento di un costo indicativo cumulato di 6,7 miliardi di euro l'anno» (data parimenti individuata dall'AEEG).

L'AEEG ha dato atto del raggiungimento di tale «costo indicativo cumulato annuo degli incentivi»:

al 12.7.2012, quanto al valore di 6 miliardi di euro, con conseguente applicazione delle modalità incentivanti del Quinto Conto a decorrere dal 27.8.2012 (delibera 12.7.2012, n. 292/2012/R/EFR, pubblicata in pari data nel sito internet AEEG);

al 6.6.2013, quanto al valore di 6,7 miliardi di euro, con conseguente cessazione degli effetti del Quinto Conto al 6.7.2013» (delibera 6.6.2013, n. 250/2013/R/EFR, pubblicata in pari data nel sito internet).

Ne segue che non sono più incentivati gli impianti aventi data di entrata in esercizio successiva al 7.7.2013.

Giova infine precisare che anche il Quarto e il Quinto Conto, analogamente ai tre precedenti, fissano in venti anni il periodo di durata dell'incentivazione (artt. 12, 16 e 18 d.m. 5.5.2011; art. 5 d.m. 5.7.2012).

In relazione alla data di entrata in esercizio degli impianti, i vari Conti Energia hanno operato per i seguenti periodi:

Primo Conto: 19.9.2005-30.6.2006;

Secondo Conto: 13.4.2007-31.12.2010;

Terzo Conto: 1.1.2011-31.5.2011 (cinque mesi anziché i 3 anni originariamente previsti, ossia fino a tutto il 2013, sebbene con tariffe inferiori a seconda dell'annualità di riferimento; *cf.* artt. 1 e 8 d.m. 6.8.2010 e art. 25, comma 9 d.lgs. n. 28/2011);

Quarto Conto: 1.6.2011-26.8.2012;

Quinto Conto: 27.8.2012-6.7.2013.



1.2.3. Quanto allo strumento giuridico disciplinante gli specifici rapporti di incentivazione, l'art. 24, comma 2, lett. d), d.lgs. n. 28/2011 cit., ha stabilito, come si è visto, che le tariffe incentivanti siano assegnate «tramite contratti di diritto privato fra il GSE e il soggetto responsabile dell'impianto [...]», sulla base di un «contratto-tipo» definito dall'AEEG (gli schemi di «contratti-tipo» predisposti dal GSE sono stati approvati dall'Autorità con delibera 6.12.2012, n. 516/2012/R/EFR, pubblicata in pari data nel sito internet istituzionale).

La disposizione, direttamente riferibile al Quarto e Quinto Conto, ha, tuttavia, portata ricognitiva della situazione venutasi a determinare durante la vigenza dei primi tre Conti, in relazione ai quali il Gestore risulta avere concesso i benefici attraverso «convenzioni» con gli interessati (cfr. in proposito, con riferimento al Terzo Conto, l'art. 13, all. A, delib. AEEG ARG/elt n. 181/2010 del 20.10.2010, pubblicata sul sito AEEG il 25.10.2010, recante previsione della redazione di uno schema tipo di convenzione; nello stesso senso si vedano anche i richiami alle convenzioni del Primo, Secondo e Terzo Conto Energia presenti sul «Manuale Utente per la richiesta di trasferimento di titolarità» del novembre 2014 e pubblicato sul sito internet del GSE).

Si tratta di atti aventi la medesima natura.

Tanto la «convenzione» quanto il «contratto» hanno infatti lo scopo di regolamentare il rapporto giuridico tra il GSE e il soggetto responsabile dell'impianto, secondo il consueto modello dei rapporti concessori, nei quali accanto al provvedimento di concessione l'amministrazione concedente e il privato concessionario concludono un contratto (c.d. accessivo) per la disciplina delle rispettive obbligazioni.

1.3. Il contenzioso relativo al passaggio dal Terzo al Quarto e dal Quarto al Quinto Conto Energia.

L'entrata in vigore dell'art. 25, commi 9 e 10, d.lgs. n. 28/2011 e l'introduzione del Quarto Conto (per gli impianti con data di entrata in esercizio successiva al 31.5.2011) hanno dato origine a una serie di controversie aventi ad oggetto, in estrema sintesi, l'anticipata cessazione degli effetti del Terzo Conto.

A) Con più pronunce di questa Sezione le azioni proposte dagli interessati sono state respinte, poiché, per quanto qui interessa, le contestate innovazioni riguardavano impianti non ancora entrati in esercizio (v., *ex multis*, sentenze 13 febbraio 2013, n. 1578 — confermata in appello —, 26 marzo 2013, nn. 3134, 3139, 3141, 3142, 3144; 2 aprile 2013, nn. 3274 e 3276, confermate da Cons. Stato, sez. VI, 8 agosto 2014).

Più precisamente, è stata esclusa l'integrazione di un affidamento tutelabile sul rilievo della portata non retroattiva della nuova disciplina, diretta a regolamentare l'accesso agli incentivi soltanto rispetto agli impianti che ancora non ne fruiscano atteso che l'ammissione al regime di sostegno non sortisce dal possesso del titolo amministrativo idoneo alla realizzazione dell'impianto (titolo che pure costituisce un requisito essenziale a questo fine), ma dall'entrata in esercizio dell'impianto medesimo, vale a dire dalla sua effettiva realizzazione e messa in opera; in quest'ottica, si è sostenuto che il d.lgs. n. 28/2011 dispone per l'avvenire, individuando, quale discrimen temporale per l'applicazione delle nuove regole, l'entrata in esercizio al 31.5.2011 e disciplinando il passaggio al Quarto Conto attraverso la previsione di tre periodi, il primo, inteso a consentire l'accesso agli incentivi di tutti gli impianti entrati in esercizio entro il 31.8.2011, al fine di tutelare l'affidamento degli operatori che avessero quasi ultimato la realizzazione degli impianti sotto il vigore del Terzo Conto, il secondo, dall'1.9.2011 al 31.12.2012, in cui l'accesso avviene attraverso l'iscrizione nei registri, e il terzo, a regime, dal 2013 sino alla cessazione del Quarto Conto.

Muovendo dalla considerazione che nell'ambito delle iniziative pubbliche di promozione di specifici settori economici è necessario identificare, «sulla base di elementi dotati di apprezzabile certezza, pena l'indeterminatezza delle situazioni e la perpetratazione di possibili discriminazioni», un momento nel quale l'aspettativa del privato si consolida e acquisisce consistenza giuridica, è stata riconosciuta la correttezza dell'individuazione di un discrimen ancorato alla data di entrata in esercizio dell'impianto, scelta da ritenere giustificata alla luce delle caratteristiche del sistema incentivante in esame, fondato sulla distinzione tra la (pur complessa) fase di predisposizione dell'intervento impiantistico e quella (altrettanto, se non più complessa) di sua messa in opera. Ed è a questo secondo momento (l'entrata in esercizio, appunto) che occorre rivolgere l'attenzione per individuare il fatto costitutivo del diritto alla percezione dei benefici il che si spiega alla luce della generale finalità del regime di sostegno (produzione di energia da fonte rinnovabile) e dell'esigenza, a tale scopo strumentale, che le iniziative imprenditoriali si traducano in azioni concrete ed effettive.

È stato, pertanto, rilevato come in quelle ipotesi venisse in esame la posizione di soggetti che intendevano tutelare, più che l'interesse alla conservazione di un assetto che ha prodotto effetti giuridicamente rilevanti, scelte imprenditoriali effettuate in un momento nel quale le stesse, a loro giudizio, si sarebbero rivelate foriere di flussi reddituali positivi, non risultando in concreto ravvisabili elementi tali da deporre nel senso dell'immutabilità del contributo pubblico al settore in considerazione. Ed è stata esclusa la dedotta lesione del legittimo affidamento degli operatori alla stregua dell'orientamento della giurisprudenza europea e della disamina degli elementi di fatto in concreto rilevanti, attestanti, in sintesi, una situazione di esubero di «offerta» di produzione da fotovoltaico (c.d. «boom del fotovoltaico») in presenza di una consistente diminuzione dei costi (con particolare riferimento alle componenti base degli impianti).



Sotto questo profilo, è stata richiamata la sentenza della Corte di giustizia 10 settembre 2009, in causa C-201/08, *Plantanol*, concernente l'abolizione anticipata di un regime di esenzione fiscale per un biocarburante, nella quale il Giudice comunitario ha chiarito: *a)* per un verso, che il principio di certezza del diritto non postula l'«assenza di modifiche legislative», richiedendo «piuttosto che il legislatore tenga conto delle situazioni particolari degli operatori economici e preveda, eventualmente, adattamenti all'applicazione delle nuove norme giuridiche» (punto 49); *b)* per altro verso, che la possibilità di far valere la tutela del legittimo affidamento è bensì «prevista per ogni operatore economico nel quale un'autorità nazionale abbia fatto sorgere fondate aspettative», ma non «qualora un operatore economico prudente ed accorto sia in grado di prevedere l'adozione di un provvedimento idoneo a ledere i suoi interessi» (nel caso in cui il provvedimento venga adottato); in tale prospettiva, inoltre, «gli operatori economici non possono fare legittimamente affidamento sulla conservazione di una situazione esistente che può essere modificata nell'ambito del potere discrezionale delle autorità nazionali» (punto 53), spettando al giudice nazionale, in una valutazione globale e in concreto delle pertinenti circostanze fattuali, stabilire se l'impresa ricorrente disponga «come operatore prudente e accorto, [...] di elementi sufficienti per consentirle di aspettarsi che il regime di esenzione fiscale di cui trattasi fosse abolito prima della data iniziale prevista per la sua scadenza», non sussistendo — giova ribadire — preclusioni derivanti dai canoni della certezza del diritto e della tutela del legittimo affidamento (punti 67 e 68).

È stata, nell'occasione, esclusa la lesione degli anzidetti principi generali, non potendo dubitarsi della circostanza che il settore del fotovoltaico abbia subito negli anni più recenti notevoli modifiche in ragione dell'andamento dei costi delle componenti impiantistiche (in particolare, per effetto della forte riduzione del costo dei pannelli solari) e dell'aumento progressivo delle potenze installate.

Il Tribunale ha ritenuto che di tale linee tendenziali un operatore 'prudente e accorto' fosse ben consapevole e ciò in ragione, oltre che dell'intrinseca mutevolezza dei regimi di sostegno, delle modalità con cui questi sono stati declinati dalle autorità pubbliche nazionali sin dal Primo Conto, vale a dire con un orizzonte temporale assai limitato e con ripetuti interventi a breve distanza di tempo (quattro in soli cinque anni, dal luglio 2005 all'agosto 2010).

La lettura coordinata di questi elementi permette di affermare come un operatore avveduto fosse senz'altro in grado di percepire le mutazioni del contesto economico di riferimento nonché il prossimo raggiungimento della «grid parity» degli impianti fotovoltaici rispetto a quelli convenzionali.

B) Il Consiglio di Stato (sent. n. 4233/2014) ha condiviso tale impostazione, riconoscendo che «la tutela del legittimo affidamento è principio connaturato allo Stato di diritto sicché, regolamentando contro di esso, il legislatore statale viola i limiti della discrezionalità legislativa (Corte Cost., sentenze 9 luglio 2009, n. 206, e 8 maggio 2007, n. 156)», e negando la sussistenza di un «legittimo affidamento tutelabile», atteso che nel caso portato al suo esame non si controverteva di «provvedimenti e diritti già legittimamente acquisiti sulla base della normativa anteriore» e non era risultato che l'amministrazione pubblica avesse «orientato le società ricorrenti verso comportamenti negoziali che altrimenti non avrebbero tenuto».

Né è stata riscontrata la sussistenza di un investimento meritevole di essere salvaguardato, posto che «la rimodulazione legislativa non è stata affatto incerta o improvvisa ma conosciuta dagli operatori (accorti) del settore come in itinere (la nuova direttiva comunitaria è infatti del 2009)».

Su tali basi, il Consiglio di Stato ha ritenuto che mancassero «i fondamentali causali di un legittimo e ragionevole affidamento, non essendo infatti intervenuta in vicenda nessuna inosservanza da parte della pubblica amministrazione statale della disciplina comunitaria e nazionale ovvero alcuna condotta, omissiva o commissiva, in violazione di una specifica norma dalla materia di settore posta, oppure trasgressione ai principi generali di prudenza, di diligenza e di proporzionalità, nel concretizzare in modo conforme la volontà di legge» (così Cons. Stato, sez. V, 8 agosto 2014, n. 4233; nello stesso senso n. Cons. Stato n. 4234/2014).

Sempre sulla medesima questione, il Consiglio di Stato (sentenza n. 1043/2015):

ha osservato che «l'incentivo sulla produzione ha il fine di stimolare la installazione di impianti fotovoltaici con l'effetto e il vantaggio di garantire, assieme alla copertura parallela (parziale o totale) dei propri consumi elettrici e alla vendita di eventuali surplus energetici prodotti da parte dell'impianto stesso, un minore tempo di recupero dei costi di impianto iniziale di investimento e successivo maggiore guadagno»;

ha disatteso la prospettazione degli operatori sulla portata lesiva delle innovazioni — in quanto «foriere di effetti deleteri per la tutela degli investimenti già programmati sulla base del quadro normativo previgente (Terzo Conto Energia), che doveva estendersi fino a tutto il 2012» — reputando manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale relative alle inerenti norme del d.lgs. n. 28/2011, «dovendosi ritenere che la violazione del diritto alla iniziativa economica, così come dei principi di buon andamento e di parità di trattamento, si concretino solo allorquando la nuova norma incida in modo peggiorativo su aspettative qualificate, già pervenute, però, ad un livello di consolidamento così elevato da creare un affidamento costituzionalmente protetto alla conservazione di quel trattamento, tale da



prevalere su vincoli di bilancio e di buona amministrazione o sulla revisione prevista di precedenti politiche economiche pubbliche» e ciò sul rilievo che la disciplina del Quarto Conto «non tocca le iniziative già avviate (quelle per cui gli impianti sono entrati in esercizio al 31 maggio 2011) e introduce una ragionevole distinzione tra le diverse situazioni di fatto, operando una distinzione sulla base della data di entrata in esercizio degli impianti».

Si può anche ricordare che sulla base di un'analoga linea argomentativa sempre il Giudice d'appello ha confermato le pronunce di reiezione delle domande avanzate da alcuni soggetti destinatari degli incentivi del Quinto Conto dirette a ottenere l'applicazione del Quarto, rilevando, altresì:

l'impossibilità di invocare le tutela dei «diritti quesiti» accordata dall'art. 25, comma 11, d.lgs. n.28/2011, perché (tra l'altro) «nella specie, il diritto non era sorto», pur essendo «comprensibile il rammarico del soggetto che, avviata un'attività imprenditoriale, si veda modificato il quadro delle agevolazioni su cui faceva conto», risultato tuttavia dipendente «dalla restrizione strutturale delle risorse disponibili» e che «non essendo né irragionevole né imprevedibile alla luce della normativa [...], rappresenta un evento che va riportato al rischio di impresa, nel momento in cui il 'boom del fotovoltaico' si è espresso in un numero di iniziative verosimilmente superiore a quello previsto dai soggetti pubblici e dagli stessi operatori privati del settore»;

l'infondatezza della doglianza prospettante la «retroattività della imposizione patrimoniale introdotta con l'art. 10, comma 4, del d.m. 5 luglio 2012» a far tempo dall'1.1.2011 e a carico di tutti i soggetti beneficiari delle incentivazioni (ai fini della «copertura degli oneri di gestione, verifica e controllo in capo al GSE»), in quanto «l'impianto era già entrato in esercizio, ma esso non godeva ancora di alcun incentivo, cosicché sarebbe improprio dire che la norma vada a modificare in peggio una situazione giuridica consolidata» (così Cons. Stato, sez. IV, 29 gennaio 2015, n. 420, confermativa della sentenza di questa Sezione 14 novembre 2013, n. 9749).

2. I successivi interventi del Legislatore Nazionale.

Dopo la cessazione dei Conti Energia il legislatore nazionale è intervenuto nuovamente sul settore, dapprima col decreto legge n. 145/2013 e poi con il decreto legge n. 91/2014, oggi in esame.

2.1. Il decreto legge n. 145/2013: lo «spalma-incentivi volontario».

Il d.l. 23 dicembre 2013, n. 145, c.d. «Destinazione Italia» («Interventi urgenti di avvio del piano 'Destinazione Italia', per il contenimento delle tariffe elettriche e del gas, per l'internazionalizzazione, lo sviluppo e la digitalizzazione delle imprese, nonché misure per la realizzazione di opere pubbliche ed EXPO 2015», convertito in legge, con modifiche, dalla legge 21 febbraio 2014, n. 9), introduce all'art. 1 (tra l'altro) «disposizioni per la riduzione dei costi gravanti sulle tariffe elettriche» prevedendo, in particolare, ai commi da 3 a 5, «al fine di contenere l'onere annuo sui prezzi e sulle tariffe elettriche degli incentivi alle energie rinnovabili e massimizzare l'apporto produttivo nel medio-lungo termine dagli esistenti impianti», un meccanismo di rimodulazione degli incentivi, tale che «i produttori di energia elettrica da fonti rinnovabili titolari di impianti che beneficiano di incentivi sotto la forma di certificati verdi, tariffe omnicomprendenti ovvero tariffe premio possono, per i medesimi impianti, in misura alternativa: a) continuare a godere del regime incentivante spettante per il periodo di diritto residuo [...]; b) optare per una rimodulazione dell'incentivo spettante, volta a valorizzare l'intera vita utile dell'impianto» e con un incremento del periodo dell'incentivazione di 7 anni.

Si tratta in sostanza del c.d. «spalma-incentivi volontario».

2.2. Il d.l. n. 91/2014: lo «spalma-incentivi obbligatorio».

Da ultimo è stato adottato il d.l. 24 giugno 2014, n. 91, c.d. «decreto Competitività», recante «Disposizioni urgenti per il settore agricolo, la tutela ambientale e l'efficientamento energetico dell'edilizia scolastica e universitaria, il rilancio e lo sviluppo delle imprese, il contenimento dei costi gravanti sulle tariffe elettriche, nonché per la definizione immediata di adempimenti derivanti dalla normativa europea» (pubblicato nella *G.U.* n. 144 del 24 giugno 2014, in vigore dal 25.6.2014), convertito in legge, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 116 (in vigore dal 21.8.2014).

L'art. 26, oggi in esame, reca «interventi sulle tariffe incentivanti dell'elettricità prodotta da impianti fotovoltaici».

Ai fini di un più agevole esame, esso può essere suddiviso in quattro parti:

A) ambito applicativo e finalità (comma 1):

«1. Al fine di ottimizzare la gestione dei tempi di raccolta ed erogazione degli incentivi e favorire una migliore sostenibilità nella politica di supporto alle energie rinnovabili, le tariffe incentivanti sull'energia elettrica prodotta da impianti solari fotovoltaici, riconosciute in base all'articolo 7 del decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387, e all'articolo 25, comma 10, del decreto legislativo 3 marzo 2011, n. 28, sono erogate secondo le modalità previste dal presente articolo.»



L'intervento si rivolge ai percettori delle tariffe incentivanti riconosciute in base ai Conti Energia ed è ispirato alla duplice finalità di «ottimizzare la gestione dei tempi di raccolta ed erogazione degli incentivi», cui è collegato il comma 2, e di «favorire una migliore sostenibilità nella politica di supporto alle energie rinnovabili»;

B) modalità di erogazione (comma 2):

«2. A decorrere dal secondo semestre 2014, il Gestore dei servizi energetici S.p.A. eroga le tariffe incentivanti di cui al comma 1, con rate mensili costanti, in misura pari al 90 per cento della producibilità media annua stimata di ciascun impianto, nell'anno solare di produzione ed effettua il conguaglio, in relazione alla produzione effettiva, entro il 30 giugno dell'anno successivo. Le modalità operative sono definite dal GSE entro quindici giorni dalla pubblicazione del presente decreto e approvate con decreto del Ministro dello sviluppo economico».

La norma introduce, a far tempo dall'1.7.2014, un sistema di erogazione delle tariffe incentivanti secondo il meccanismo acconti-conguaglio (acconto del 90% della «producibilità media annua stimata di ciascun impianto» nell'anno di produzione, da versare in «rate mensili costanti», e «conguaglio», basato sulla «produzione effettiva», entro il 30 giugno dell'anno successivo a quello di produzione).

A tale comma è stata data attuazione con il decreto ministeriale 16.10.2014 (pubbl. nella *G.U.* n. 248 del 24.10.2014);

C) rimodulazione (comma 3):

«3. A decorrere dal 1° gennaio 2015, la tariffa incentivante per l'energia prodotta dagli impianti di potenza nominale superiore a 200 kW è rimodulata, a scelta dell'operatore, sulla base di una delle seguenti opzioni da comunicare al GSE entro il 30 novembre 2014:

a) la tariffa è erogata per un periodo di 24 anni, decorrente dall'entrata in esercizio degli impianti, ed è conseguentemente ricalcolata secondo la percentuale di riduzione indicata nella tabella di cui all'allegato 2 al presente decreto;

b) fermo restando il periodo di erogazione ventennale, la tariffa è rimodulata prevedendo un primo periodo di fruizione di un incentivo ridotto rispetto all'attuale e un secondo periodo di fruizione di un incentivo incrementato in ugual misura. Le percentuali di rimodulazione sono stabilite con decreto del Ministro dello sviluppo economico, sentita l'Autorità per l'energia elettrica, il gas e il sistema idrico, da emanare entro il 1° ottobre 2014 in modo da consentire, nel caso di adesione di tutti gli aventi titolo all'opzione, un risparmio di almeno 600 milioni di euro all'anno per il periodo 2015-2019, rispetto all'erogazione prevista con le tariffe vigenti;

c) fermo restando il periodo di erogazione ventennale, la tariffa è ridotta di una quota percentuale dell'incentivo riconosciuto alla data di entrata in vigore del presente decreto, per la durata residua del periodo di incentivazione, secondo le seguenti quantità:

1) 6 per cento per gli impianti aventi potenza nominale superiore a 200 kW e fino alla potenza nominale di 500 kW;

2) 7 per cento per gli impianti aventi potenza nominale superiore a 500 kW e fino alla potenza nominale di 900 kW;

3) 8 per cento per gli impianti aventi potenza nominale superiore a 900 kW.

In assenza di comunicazione da parte dell'operatore il GSE applica l'opzione di cui alla lettera c)».

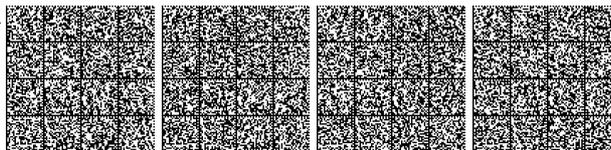
Il comma 3 delinea la disciplina sostanziale della rimodulazione, stabilendone l'operatività a decorrere dall'1.1.2015.

L'ambito soggettivo di applicazione è più ristretto di quello contemplato dal comma 1, venendo presi in considerazione i soli «impianti di potenza nominale superiore a 200 kW».

Per altro l'art. 22-bis, comma 1, d.l. 12 settembre 2014, n. 133 (convertito, con modifiche, dalla legge 11 novembre 2014, n. 164), ha operato un'ulteriore restrizione, esonerando dall'applicazione delle disposizioni di cui ai commi da 3 a 6 gli «impianti i cui soggetti responsabili erano [alla data di entrata in vigore della legge di conversione del d.l. 91/2014] enti locali o scuole».

Il citato art. 26 comma 3 concede agli operatori la possibilità di optare entro il 30.11.2014 fra tre modalità alternative:

lettera A): estendere la durata dell'incentivazione sino a 24 anni (decorrenti dalla data di entrata in esercizio dell'impianto): in tal caso si applicano le riduzioni indicate nella tabella di cui all'Allegato 2 al d.l. n. 91/2014, formulata sulla base di una proporzione inversa tra «periodo residuo» (dell'incentivazione) e «percentuale di riduzione»; segnatamente, essa è suddivisa in 8 scaglioni di «periodo residuo», a partire da «12 anni», cui corrisponde una riduzione del 25%, sino a «19 anni e oltre», cui corrisponde una riduzione del 17% (l'art. 26 comma 4 chiarisce che le riduzioni in questione, ove riferite alle «tariffe onnicomprensive» erogate ai sensi del IV° e del V° conto, «si applicano alla sola componente incentivante»);



lettera B): ferma la durata ventennale dell'incentivazione, suddividerla in due «periodi», il primo dei quali «di fruizione di un incentivo ridotto rispetto all'attuale» e il secondo «di fruizione di un incentivo incrementato in ugual misura».

Secondo la disposizione, le relative percentuali (di rimodulazione) avrebbero dovuto essere emanate entro l'1.10.2014 «in modo da consentire, nel caso di adesione di tutti gli aventi titolo all'opzione, un risparmio di almeno 600 milioni di euro all'anno per il periodo 2015-2019, rispetto all'erogazione prevista con le tariffe vigenti».

A tale previsione è stata data attuazione con il decreto ministeriale 17.10.2014 (pubbl. nella *G.U.* n. 248 del 24.10.2014);

lettera C): ferma la durata ventennale dell'incentivazione, applicare una riduzione «dell'incentivo riconosciuto alla data di entrata in vigore del presente decreto, per la durata residua del periodo di incentivazione» secondo percentuali determinate in relazione alla potenza (6% per gli impianti con potenza nominale maggiore di 200 e inferiore a 500 kW, 7% per quelli con potenza superiore a 500 e inferiore a 900 kW e 8% per gli impianti con potenza superiore a 900 kW).

In caso di mancato esercizio della scelta, la legge prescrive l'applicazione di questa terza ipotesi (riduzione secca dell'incentivo);

D) misure di «accompagnamento» (commi 5-12).

Un altro blocco di disposizioni introduce alcune misure di «accompagnamento» quali:

finanziamenti bancari (comma 5):

ai sensi del comma 5, il «beneficiario della tariffa incentivante di cui ai commi 3 e 4 può accedere a finanziamenti bancari per un importo massimo pari alla differenza tra l'incentivo già spettante al 31 dicembre 2014 e l'incentivo rimodulato»; tali finanziamenti «possono beneficiare, cumulativamente o alternativamente, sulla base di apposite convenzioni con il sistema bancario, di provvista dedicata o di garanzia concessa dalla Cassa depositi e prestiti S.p.A.» (CDP); a sua volta, l'esposizione di CDP è garantita dallo Stato [...] secondo criteri e modalità stabiliti con decreto di natura non regolamentare del Ministro dell'economia e delle finanze».

A tale disposizione è stata data attuazione con il decreto ministeriale 29.12.2014 (pubblicato nella *G.U.* n. 17 del 22.1.2015);

adeguamento della durata dei titoli (comma 6):

in riferimento all'opzione sub lett. a), «Le regioni e gli enti locali adeguano, ciascuno per la parte di competenza e ove necessario, alla durata dell'incentivo come rimodulata [...], la validità temporale dei permessi rilasciati, comunque denominati, per la costruzione e l'esercizio degli impianti fotovoltaici ricadenti nel campo di applicazione del presente articolo»;

«acquirente selezionato» (commi da 7 a 10, 12 e 13):

la misura concerne tutti «i beneficiari di incentivi pluriennali, comunque denominati, per la produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili» — non solo, dunque, i produttori da energia solare — , i quali «possono cedere una quota di detti incentivi, fino ad un massimo dell'80 per cento, ad un acquirente selezionato tra i primari operatori finanziari europei» (comma 7).

L'«acquirente selezionato» subentra ai beneficiari «nei diritti a percepire gli incentivi», «salva la prerogativa» dell'AEEG «di esercitare annualmente [...] l'opzione di acquisire tali diritti» per un importo definito dalla stessa disposizione (comma 8: «a fronte della corresponsione di un importo pari alla rata annuale costante, calcolata sulla base di un tasso di interesse T, corrispondente all'ammortamento finanziario del costo sostenuto per l'acquisto dei diritti di un arco temporale analogo a quello riconosciuto per la percezione degli incentivi»).

È demandata, poi, all'AEEG la definizione (entro il 19.11.2014) delle inerenti modalità attuative, attraverso la definizione del sistema per gli acquisti e la cessione delle quote (comma 9) e la destinazione «a riduzione della componente A3 degli oneri di sistema», «nel rispetto di specifici indirizzi» dettati con decreto del Ministro dello sviluppo economico, dell'«eventuale differenza tra il costo annuale degli incentivi» acquistati dall'acquirente selezionato e l'importo annuale determinato ai sensi del comma 8.

L'art. 26 prevede ancora:

al comma 12, che «alle quote di incentivi cedute ai sensi delle disposizioni di cui al comma 9 non si applicano, a decorrere dalla data di cessione, le misure di rimodulazione di cui al comma 3»;

al comma 13, che «l'efficacia delle disposizioni di cui ai commi da 7 a 12 è subordinata alla verifica da parte del Ministero dell'economia e delle finanze della compatibilità degli effetti delle operazioni sottostanti sui saldi di finanza pubblica ai fini del rispetto degli impegni assunti in sede europea».



Infine, con il comma 11 viene demandato al Governo di «assumere ogni iniziativa utile a dare piena esecuzione alle disposizioni del presente articolo, inclusi eventuali accordi con il sistema bancario per semplificare il recesso totale o parziale dei soggetti beneficiari di incentivi pluriennali dai contratti di finanziamento stipulati».

Da ultimo, giova dare atto che il GSE ha pubblicato nel proprio sito istituzionale le «Istruzioni operative per gli interventi sulle tariffe incentivanti relative agli impianti fotovoltaici» (con data 3.11.2014), recanti precisazioni sulle modalità di applicazione del nuovo meccanismo.

3. Gli effetti dell'art. 26 comma 3 del decreto legge n. 91/2014.

Come si è visto, le previsioni dell'art. 26 comma 3 d.l. n. 91/2014 incidono sugli incentivi percepiti, in base alle convenzioni stipulate con il GSE in attuazione dei vari Conti Energia, dai titolari degli impianti fotovoltaici aventi potenza superiore a 200 kW.

Quanto al campo applicativo soggettivo, la platea dei destinatari della norma costituisce una percentuale ridotta dei soggetti percettori dei benefici.

Dai dati pubblicati dal GSE nel proprio sito istituzionale risulta che al 31.7.2014 su un totale di n. 550.785 impianti incentivati, per una potenza complessiva di ca. 17,731 MW, 12.264 hanno potenza superiore a 200 kW.

Sotto il profilo oggettivo, ciascuna delle opzioni del comma 3 impatta in senso peggiorativo sulla posizione degli operatori siccome definita nelle convenzioni di incentivazione, esplicando un effetto novativo sugli elementi della durata o dell'importo delle tariffe incentivanti o su entrambi, e tanto anche a non voler tener conto dei costi di transazione derivanti dalla necessità di adeguare gli assetti in essere alla nuova situazione.

E infatti, a parte la riduzione secca delle tariffe di cui alla lett. c), avente chiara portata negativa:

l'allungamento della durata divisata dalla lett. a) (estensione a 24 anni con proporzionale riduzione delle quote annuali), oltre a comportare una differita percezione degli incentivi, di per sé (notoriamente) pregiudizievole, non può non incidere sui parametri iniziali dell'investimento, impattando anche sui costi dei fattori produttivi (si pensi a es. alle attività di gestione, alla durata degli eventuali finanziamenti bancari, dei contratti stipulati per la disponibilità delle aree, delle assicurazioni, ecc.), ferma la necessità del parallelo adeguamento dei necessari titoli amministrativi (cfr. comma 6);

la lett. b) determina una riduzione degli importi per il quadriennio 2015-2019 (tale da generare un risparmio di «almeno 600 milioni» di euro per l'ipotesi di adesione all'opzione di tutti gli interessati) e un incremento nel periodo successivo (secondo l'algoritmo definito col d.m. 17.10.2014): poiché l'incentivo è funzione della produzione, il fisiologico invecchiamento degli impianti, assoggettati nel corso del tempo a una diminuzione di produttività, determina la non completa recuperabilità dei minori importi relativi al periodo 2015-2019, attraverso gli incrementi delle tariffe riferibili al periodo successivo (nel quale gli impianti stessi hanno minore efficienza).

4. La rilevanza della questione di legittimità.

Il Collegio ritiene di dovere sottoporre alla Corte Costituzionale il vaglio di legittimità dell'art. 26 comma 3° del decreto legge n. 91/2014 come convertito dalla legge n. 116/2014.

In ordine alla rilevanza della questione di legittimità costituzionale il Tribunale ritiene che la disposizione, della cui legittimità si dubita, costituisca parametro normativo necessario ai fini della valutazione della fondatezza delle domande proposte da parte ricorrente.

La società ricorrente è titolare di un impianto fotovoltaico di potenza superiore a 200 kW che usufruisce degli incentivi previsti dagli artt. 7 d.lgs. n. 387/2003 e 25 d.lgs. n. 28/2011 ed oggetto di una convenzione stipulata con il GSE.

Come evidenziato nella parte relativa allo «Svolgimento del processo», le domande proposte da parte ricorrente hanno ad oggetto:

a) l'annullamento del decreto del Ministero dello sviluppo economico del 17 ottobre 2014, emanato in applicazione dell'art. 26 comma 3 d.l. n. 91/2014, con cui sono stati individuati i criteri e le percentuali di rimodulazione degli incentivi, e dei provvedimenti attuativi emanati dal G.S.E. («Tabelle concernenti i valori dei coefficienti di rimodulazione» e le «Istruzioni operative per gli interventi sulle tariffe incentivanti relative agli impianti fotovoltaici, ai sensi dell'art. 26 della legge n. 116/2014» pubblicate dal G.S.E. sul proprio sito internet in data 03/11/2014);

b) l'accertamento del diritto di non esercitare alcuna delle tre opzioni di rimodulazione dell'incentivo per la produzione di energia elettrica fotovoltaica, previste dall'art. 26 comma 3° lettere a), b) e c) d.l. n. 91/2014, del diritto di conservare le condizioni contrattuali stabilite nelle convenzioni stipulate con il G.S.E. e dell'insussistenza del potere del G.S.E. di applicare l'opzione prevista dall'art. 26 comma 3° lettera c) citato nel caso di mancato esercizio, entro il 30 novembre 2014, delle opzioni di scelta previste dalla disposizione in esame.



In relazione alla domanda caducatoria la questione di legittimità costituzionale risulta rilevante in quanto gli atti impugnati sono stati emanati dall'autorità amministrativa in dichiarata attuazione dell'art. 26 d.l. n. 91/2014 (la cui legittimità è oggetto di contestazione) che nella fattispecie riveste il ruolo e la funzione di norma legittimante l'esercizio del potere amministrativo contestato in giudizio.

Gli atti impugnati, per altro, sono strumentali alla rimodulazione degli incentivi prevista dall'art. 26 comma 3 d.l. n. 91/2014 ed avversata da parte ricorrente.

La questione di legittimità costituzionale è, altresì, rilevante ai fini della decisione in ordine alla fondatezza della domanda di accertamento proposta da parte ricorrente e avente ad oggetto l'invocata inapplicabilità, alle convenzioni in corso di efficacia, delle rimodulazioni previste dall'art. 26 comma 3 d.l. n. 91/2014; l'accoglimento della domanda di accertamento, infatti, presuppone la non applicabilità dell'art. 26 comma 3 citato.

La richiesta statuizione di accertamento costituisce, per altro, strumento necessario per la tutela dell'interesse di parte ricorrente stante il carattere autoapplicativo della norma (art. 26 comma 3 citato) la cui legittimità costituzionale è in contestazione (su tale aspetto si rinvia a quanto in prosieguo evidenziato).

In ordine all'ammissibilità della predetta domanda di accertamento, la stessa è stata dal Tribunale riconosciuta con sentenza parziale emessa in pari data sulla base delle seguenti argomentazioni:

a) l'ammissibilità della domanda di accertamento consegue alla natura di diritto soggettivo della situazione giuridica azionata dalle ricorrenti ed identificabile nella pretesa all'incentivo come quantificato nei «contratti di diritto privato» espressamente menzionati dall'art. 24 comma 2° lettera b) d.lgs. n. 28/2011. Il citato art. 24, direttamente riferibile al Quarto e Quinto Conto Energia, ha portata ricognitiva della situazione venutasi a determinare durante la vigenza dei primi tre Conti Energia, in relazione ai quali il Gestore risulta avere concesso i benefici attraverso «convenzioni» con gli interessati (si veda quanto, sul punto, in precedenza esplicitato al paragrafo 1.2.3).

Si tratta di atti aventi la medesima natura; infatti, sia la «convenzione» che il «contratto» hanno lo scopo di regolamentare il rapporto giuridico tra il GSE e il soggetto responsabile dell'impianto, secondo il consueto modello dei rapporti concessori, nei quali accanto al provvedimento di concessione l'amministrazione concedente e il privato concessionario concludono un contratto c.d. accessivo per la disciplina delle rispettive obbligazioni.

La qualificazione in termini di diritto soggettivo della pretesa al mantenimento dell'incentivo è, pertanto, desumibile dalla natura «di diritto privato» dell'atto da cui promana la quantificazione dell'incentivo stesso;

b) anche a volere qualificare la posizione giuridica soggettiva delle ricorrenti come interesse legittimo, l'azione di accertamento deve ritenersi, comunque, ammissibile, come ha avuto modo di ritenere l'Adunanza Plenaria con la sentenza n. 15/2011 in riferimento alle ipotesi in cui «detta tecnica di tutela sia l'unica idonea a garantire una protezione adeguata ed immediata dell'interesse legittimo» (presupposto che ricorre nella fattispecie come si avrà modo di precisare in prosieguo in ordine alla natura della lesione subita da parte ricorrente) a nulla rilevando l'assenza di una previsione legislativa espressa. Tale impostazione trova «fondamento nelle norme immediatamente precettive dettate dalla Carta fondamentale al fine di garantire la piena e completa protezione dell'interesse legittimo (artt. 24, 103 e 113)» (A.P. n. 15/2011);

c) circa, poi, l'esistenza, in concreto, delle condizioni legittimanti l'esperibilità dell'azione di accertamento, nella fattispecie parte ricorrente, sin dal momento dell'entrata in vigore dell'art. 26 d.l. n. 91/2014, ha subito una lesione diretta ed immediata della sua situazione giuridica soggettiva (identificabile nella pretesa al mantenimento dell'incentivo «convenzionato») per effetto del regime introdotto dalla disposizione in esame. In particolare, tale pregiudizio è identificabile nell'immediata operatività dell'obbligo di scelta — da esercitare entro il 30 novembre 2014 — di una delle tre opzioni di rimodulazione degli incentivi previste dall'art. 26 d.l. n. 91/2014.

Come già rilevato al paragrafo 3 ciascuna delle opzioni del comma 3 dell'art. 26 citato impatta in senso peggiorativo sulla posizione degli operatori siccome definita nelle convenzioni di incentivazione, esplicando un effetto novativo sugli elementi della durata o dell'importo delle tariffe incentivanti o su entrambi, e tanto anche a non voler tener conto dei costi di transazione derivanti dalla necessità di adeguare gli assetti in essere alla nuova situazione.

Ne deriva che la lesione, attualmente riferibile alla posizione di parte ricorrente, consegue all'immediata operatività dell'obbligo, imposto dall'art. 26 comma 3° d.l. n. 91/2014, di scelta di uno dei tre regimi peggiorativi previsti dalla norma.



La norma in esame, pertanto, ha carattere autoapplicativo; in quest'ottica l'intervento del G.S.E., previsto dalla norma in esame, serve solo a quantificare in concreto, in riferimento alle percentuali già previste dalla norma, la riduzione dell'incentivo riconducibile all'opzione di cui alla lettera *c*), applicata in via imperativa dalla legge, e non costituisce in alcun modo autonoma manifestazione di volontà di applicazione dell'opzione in esame.

Proprio l'esistenza di una modificazione della realtà giuridica, peggiorativa di quella preesistente, conseguente all'introduzione dell'obbligo vigente di scegliere entro il 30 novembre 2014 una delle opzioni previste dall'art. 26 comma 3° d.l. n. 90/2014, qualifica, in capo alla parte ricorrente, l'interesse ad agire in relazione alla proposta azione di accertamento;

d) in una fattispecie simile a quella oggetto di causa la Corte di Cassazione (ordinanza n. 12060/2013), nel sollevare la questione di legittimità costituzionale di norme elettorali (poi accolta dalla Consulta con la sentenza n. 1/2014), ha avuto modo di affermare che «ci si allontana dall'archetipo delle azioni di mero accertamento per avvicinarsi a quello delle azioni costitutive o di accertamento-costitutive» allorchè (come nell'ipotesi in esame) l'interesse «è quello di rimuovere un pregiudizio che invero non è dato da una mera situazione di incertezza ma da una (già avvenuta) modificazione della realtà giuridica che postula di essere rimossa mediante un'attività ulteriore, giuridica e materiale».

Nell'occasione la Corte di Cassazione, con un ragionamento estensibile anche alla presente fattispecie, ha avuto modo di precisare che «una interpretazione della normativa elettorale che, valorizzando la tipicità delle azioni previste in materia (di tipo impugnatorio o concernenti l'ineleggibilità, la decadenza o l'incompatibilità dei candidati), escludesse in radice ovvero condizionasse la proponibilità di azioni come quella qui proposta al maturare di tempi indefiniti o al verificarsi di condizioni non previste dalla legge (come, ad esempio, la convocazione dei comizi elettorali), entrebbe in conflitto con i parametri costituzionali (art. 24, e art. 113, comma 2) della effettività e tempestività della tutela giurisdizionale» aggiungendo che «ci sono leggi che creano in maniera immediata restrizioni dei poteri o doveri in capo a determinati soggetti, i quali nel momento stesso in cui la legge entra in vigore si trovano già pregiudicati da esse, senza bisogno dell'avverarsi di un fatto che trasformi l'ipotesi legislativa in un concreto comando. In tali casi l'azione di accertamento può rappresentare l'unica strada percorribile per la tutela giurisdizionale di diritti fondamentali di cui, altrimenti, non sarebbe possibile una tutela ugualmente efficace e diretta»;

e) in relazione a tale ultimo profilo è utile precisare che nella fattispecie l'esigenza di tutela giurisdizionale è qualificata dal fatto che la posizione di parte ricorrente viene incisa da una vera e propria legge – provvedimento.

Secondo la giurisprudenza costituzionale (tra le altre Corte Cost. n. 275/2013) sono leggi-provvedimento quelle che «contengono disposizioni dirette a destinatari determinati» (sentenze n. 154 del 2013, n. 137 del 2009 e n. 2 del 1997), ovvero «incidono su un numero determinato e limitato di destinatari» (sentenza n. 94 del 2009), che hanno «contenuto particolare e concreto» (sentenze n. 20 del 2012, n. 270 del 2010, n. 137 del 2009, n. 241 del 2008, n. 267 del 2007 e n. 2 del 1997), «anche in quanto ispirate da particolari esigenze» (sentenze n. 270 del 2010 e n. 429 del 2009), e che comportano l'attrazione alla sfera legislativa «della disciplina di oggetti o materie normalmente affidati all'autorità amministrativa» (sentenze n. 94 del 2009 e n. 241 del 2008)».

Queste leggi, anche se ammissibili, devono soggiacere ad un rigoroso scrutinio di legittimità costituzionale per il pericolo di disparità di trattamento insito in previsioni di tipo particolare e derogatorio (sentenze n. 85 del 2013; in senso conforme sentenze n. 20 del 2012 e n. 2 del 1997), con l'ulteriore precisazione che «tale sindacato deve essere tanto più rigoroso quanto più marcata sia [...] la natura provvedimentale dell'atto legislativo sottoposto a controllo (sentenza n. 153 del 1997)» (sentenza n. 137 del 2009; in senso conforme sentenze n. 241 del 2008 e n. 267 del 2007).

Ciò posto, al fine di qualificare come legge – provvedimento il decreto legge n. 91/2014, il Tribunale ritiene significativa non soltanto la «ratio» del testo normativo in esame (ivi individuata nel «fine di ottimizzare la gestione dei tempi di raccolta ed erogazione degli incentivi e favorire una migliore sostenibilità nella politica di supporto alle energie rinnovabili») ma, soprattutto il meccanismo di operatività della rimodulazione degli incentivi ivi prevista.

In quest'ottica deve essere evidenziato che:

la norma ha un ambito applicativo limitato in quanto concerne i soli titolari di impianti fotovoltaici di potenza nominale superiore a 200 KW che hanno stipulato con il GSE convenzioni in corso di esecuzione per l'erogazione degli incentivi;

la disposizione disciplina puntualmente l'entità della rimodulazione degli incentivi e per la sua applicazione non necessita dell'esercizio del potere amministrativo almeno per quanto concerne le opzioni di cui alle lettere *a*) e *c*) dell'art. 26 d.l. n. 91/2014;

la norma disciplina direttamente le modalità di esercizio dell'opzione e la conseguenza riferibile al mancato esercizio della stessa.



In sostanza, l'art. 26 d.l. n. 91/2014 finisce con l'esercitare competenze sostanzialmente amministrative perché non si limita a fissare un obiettivo ma disciplina specificamente le modalità e l'entità delle rimodulazioni come si evince dal fatto che non è previsto (se non in riferimento all'ipotesi di cui sub *b*) un intervento attuativo dell'autorità amministrativa.

La qualificazione in termini di legge provvedimento dell'art. 26 d.lgs. n. 99/2014 costituisce ulteriore argomento ai fini dell'ammissibilità dell'azione di accertamento proposta in questo giudizio sia perché gli obblighi lesivi per la parte ricorrente sono direttamente riconducibili alla norma primaria sia perché tale tipologia di azione costituisce il necessario strumento per potere accedere alla tecnica di tutela tipica (sindacato di legittimità costituzionale) dell'atto (legge -provvedimento) pregiudizievole per il destinatario.

Sempre in relazione alla rilevanza il Tribunale rileva che la norma *sub judice*, per il suo contenuto univoco, specifico ed immediatamente lesivo degli interessi economici dei suoi destinatari, non si presta in alcun modo ad una interpretazione costituzionalmente orientata, imponendo la rimessione della questione alla Corte Costituzionale in relazione ai profili di possibile illegittimità che sono evidenziati al paragrafo che segue.

5. Profili di non manifesta infondatezza.

5.1 Violazione degli artt. 3 e 41 Cost.: irragionevolezza, sproporzione e violazione del principio del legittimo affidamento.

Il comma 3 dell'art. 26 d.l. n. 91/2014 presenta profili d'irragionevolezza e risulta di possibile incompatibilità con gli artt. 3 e 41 Cost. poiché incide ingiustificatamente sulle posizioni di vantaggio consolidate, per altro riconosciute da negozi «di diritto privato» (si veda l'art. 24 d.lgs. n. 28/2011), e sul legittimo affidamento dei fruitori degli incentivi.

5.1.1. La questione rientra nel tema dei limiti costituzionali alle leggi di modificazione dei rapporti di durata e della c.d. «retroattività impropria», quale attributo delle disposizioni che introducono «per il futuro una modificazione peggiorativa del rapporto di durata», con riflessi negativi «sulla posizione giuridica già acquisita dall'interessato» (C. cost. sent. n. 236/2009).

La Corte Costituzionale ha più volte ricordato come nella propria giurisprudenza sia ormai «consolidato il principio del legittimo affidamento nella sicurezza giuridica, che costituisce elemento fondamentale dello Stato di diritto e non può essere leso da disposizioni retroattive, che trasmodino in regolamento irrazionale di situazioni sostanziali fondate su leggi anteriori» (sent. n. 236/2009 cit. e giurisprudenza ivi richiamata): «nel nostro sistema costituzionale non è affatto interdetto al legislatore di emanare disposizioni le quali vengano a modificare in senso sfavorevole per i beneficiari la disciplina dei rapporti di durata, anche se l'oggetto di questi sia costituito da diritti soggettivi perfetti (salvo, ovviamente, in caso di norme retroattive, il limite imposto in materia penale dall'art. 25, secondo comma, della Costituzione). Unica condizione essenziale è che tali disposizioni non trasmodino in un regolamento irrazionale, frustrando, con riguardo a situazioni sostanziali fondate sulle leggi precedenti, l'affidamento del cittadino nella sicurezza giuridica, da intendersi quale elemento fondamentale dello Stato di diritto» (sentenza n. 64/2014, che cita la sent. n. 264 del 2005, e richiama, in senso conforme, le sentt. n. 236 e n. 206 del 2009).

In applicazione di questa pacifica massima — integrata dal riferimento alla giurisprudenza della Corte di Giustizia dell'Unione Europea secondo cui «una mutazione dei rapporti di durata deve ritenersi illegittima quando incide sugli stessi in modo «improvviso e imprevedibile» senza che lo scopo perseguito dal legislatore imponga l'intervento (sentenza del 29 aprile 2004, in cause C-487/01 e C-7/02)» (così sent. n. 64/2014 cit.) — la Corte ha, ad esempio, escluso l'incostituzionalità di una normativa diretta alla «variazione dei criteri di calcolo dei canoni dovuti dai concessionari di beni demaniali» (con lo scopo di consentire allo Stato una maggiorazione delle entrate e di rendere i canoni più equilibrati rispetto a quelli pagati a favore di locatori privati), sul rilievo che tale effetto non era «frutto di una decisione improvvisa ed arbitraria del legislatore», ma si inseriva «in una precisa linea evolutiva nella disciplina dell'utilizzazione dei beni demaniali» (sent. n. 302/2010; v. anche sent. n. 64/2014, in cui è stata giudicata «non irragionevole l'opzione normativa di rideterminazione del canone sulla base di fasce di utenza commisurate alla potenza nominale degli impianti di derivazione idroelettrica, sulla quale si è assestato nel tempo il legislatore provinciale allo scopo di attuare un maggiore prelievo al progredire della risorsa sottratta all'uso della collettività, nell'ottica della più idonea preservazione delle risorse idriche», alla luce, tra l'altro, del «dato storico della reiterazione nel tempo dell'intervento normativo sospettato di illegittimità costituzionale»).

Al contrario, la Corte (sentenza n. 236 del 24 luglio 2009) ha ritenuto incostituzionale la disposizione introduttiva della graduale riduzione e finale abolizione del periodo di fuori ruolo dei docenti universitari (art. 2, comma 434, legge n. 244/07), ravvisandone l'irragionevolezza, all'esito del «necessario bilanciamento» tra il perseguimento della finalità



avuta di mira dalla norma «e la tutela da riconoscere al legittimo affidamento nella sicurezza giuridica, nutrito da quanti, sulla base della normativa previgente, hanno conseguito una situazione sostanziale consolidata» (ciò alla luce di una serie di elementi fattuali, quali le caratteristiche di detta posizione giuridica, «concentrata nell'arco di un triennio», interessante «una categoria di docenti numericamente ristretta», non produttiva di «significative ricadute sulla finanza pubblica», non rispondente «allo scopo di salvaguardare equilibri di bilancio o altri aspetti di pubblico interesse» e neppure potendosi definire «funzionale all'esigenza di ricambio generazionale dei docenti universitari», con sacrificio pertanto «ingiustificato e perciò irragionevole, traducendosi nella violazione del legittimo affidamento — derivante da un formale provvedimento amministrativo — riposto nella possibilità di portare a termine, nel tempo stabilito dalla legge, le funzioni loro conferite e, quindi, nella stabilità della posizione giuridica acquisita»).

Più in generale, sul tema dell'efficacia retroattiva delle leggi la Corte ha reiteratamente affermato che il divieto di retroattività non riceve nell'ordinamento la tutela privilegiata di cui all'art. 25 Cost., ben potendo il legislatore emanare norme retroattive purché la retroattività trovi adeguata giustificazione nell'esigenza di tutelare principi, diritti e beni di rilievo costituzionale, che costituiscono altrettanti «motivi imperativi di interesse generale», ai sensi della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU) e con una serie di limiti generali, attinenti alla salvaguardia, oltre che dei principi costituzionali, di altri fondamentali valori di civiltà giuridica, posti a tutela dei destinatari della norma e dello stesso ordinamento, tra i quali vanno ricompresi il rispetto del principio generale di ragionevolezza, che si riflette nel divieto di introdurre ingiustificate disparità di trattamento, la tutela dell'affidamento legittimamente sorto nei soggetti quale principio connaturato allo Stato di diritto, la coerenza e la certezza dell'ordinamento giuridico; il rispetto delle funzioni costituzionalmente riservate al potere giudiziario (sentenze nn. 160/2013 e 209/2010).

Tali conclusioni non si discostano (e anzi sembrano permeate) dagli esiti raggiunti dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia sull'operatività del principio di legittimo affidamento (cui è sotteso quello della certezza del diritto) nel campo dei rapporti economici, in relazione al quale è stato elaborato il criterio dell'operatore economico «prudente e accorto»: la possibilità di far valere la tutela del legittimo affidamento è, bensì, «prevista per ogni operatore economico nel quale un'autorità nazionale abbia fatto sorgere fondate aspettative», ma non «qualora un operatore economico prudente ed accorto sia in grado di prevedere l'adozione di un provvedimento idoneo a ledere i suoi interessi» (nel caso in cui il provvedimento venga adottato); in tale prospettiva, inoltre, «gli operatori economici non possono fare legittimamente affidamento sulla conservazione di una situazione esistente che può essere modificata nell'ambito del potere discrezionale delle autorità nazionali» (cfr. punto 53, sent. C. giust. 10 settembre 2009, in causa C-201/08, *Plantanol*, cit.).

Per completezza, si può sottolineare come nell'ambito della disciplina generale del procedimento amministrativo lo stesso legislatore nazionale abbia da ultimo conferito valenza pregnante al principio dell'affidamento.

Basti considerare le rilevanti innovazioni apportate alla legge n. 241/90 dal d.l. 12 settembre 2014, n. 133 (convertito in legge, con modifiche, dalla legge 11 novembre 2014, n. 164), recante «Misure urgenti per l'apertura dei cantieri, la realizzazione delle opere pubbliche, la digitalizzazione del Paese, la semplificazione burocratica, l'emergenza del dissesto idrogeologico e per la ripresa delle attività produttive».

Con l'art. 25, comma 1, lett. b-ter), di detto d.l. (lettera aggiunta dalla legge di conversione) è stato infatti modificato l'art. 21-quinquies, comma 1, legge n. 241/90 cit., sulla «revoca del provvedimento», nel duplice senso: a) di circoscrivere il presupposto del «mutamento della situazione di fatto», che per la nuova disposizione deve essere «non prevedibile al momento dell'adozione del provvedimento»; b) di precludere, nell'ipotesi di «nuova valutazione dell'interesse pubblico originario», la revoca dei provvedimenti (a efficacia durevole) di «autorizzazione o di attribuzione di vantaggi economici».

Tale modifica normativa costituisce un significativo passo nell'articolato processo di emersione della centralità del principio di sicurezza giuridica.

5.1.2. Tanto premesso, ritiene il Collegio che in capo ai soggetti titolari di impianti fotovoltaici, fruitori delle relative incentivazioni pubbliche in forza di «contratto di diritto privato» (ex art. 24 d.lgs. n. 28/2011) o convenzione (avente la medesima natura, come precisato in precedenza) stipulati con il GSE (previo riconoscimento delle condizioni per l'erogazione attraverso specifico provvedimento ammissivo), sussista una posizione di legittimo affidamento nei sensi innanzi precisati, non essendo mai emersi nel corso del tempo elementi alla stregua dei quali un operatore «prudente e accorto» avrebbe potuto prevedere (al momento di chiedere gli incentivi, di decidere se far entrare in esercizio il proprio impianto e di stipulare con il Gestore il negozio che disciplina l'erogazione degli incentivi) l'adozione da parte delle autorità pubbliche di misure lesive del diritto agli incentivi stessi.



Come desumibile dalla precedente rassegna normativa, nel contesto internazionale di favore per le fonti rinnovabili e in adesione alle indicazioni provenienti dall'ordinamento europeo, il legislatore nazionale ha consentito la nascita e favorito lo sviluppo di un settore di attività economica ritenuto particolarmente importante dalla stessa Unione Europea, approntando un regime di sostegno connotato sin dalla sua genesi dalla «stabilità», nel senso che gli incentivi dei Conti Energia, una volta riconosciuti con il provvedimento ammissivo e con il conseguente negozio di diritto privato, sarebbero rimasti invariati per l'intera durata del rapporto.

Questa caratteristica si ricava anzitutto dal cambio di impostazione consistito nel passaggio da obiettivi indicativi (dir. 2001/77) a obbligatori (dir. 2009/28) e dalla conferma dell'autorizzazione agli Stati membri circa il ricorso a misure incentivanti per ovviare all'assenza di iniziativa da parte del mercato (regimi di sostegno).

Per sua parte, il legislatore italiano ha mostrato piena e convinta adesione agli indirizzi sovranazionali, conferendo specifico risalto alla promozione della produzione energetica da fonti rinnovabili e, in particolare, dalla fonte solare.

Sin dal d.lgs. n. 387/03, nonostante la non obbligatorietà dell'obiettivo nazionale, è stato delineato un regime di sostegno ispirato al rispetto di criteri quale l'«equa remunerazione dei costi di investimento e di esercizio» (art. 7, comma 2, lett. d), tanto che i primi tre Conti Energia hanno chiaramente enucleato l'immutabilità per vent'anni dell'incentivazione riconosciuta al singolo operatore.

Il d.lgs. n. 28/2011 ha amplificato la percezione di stabilità nei sensi anzidetti, individuando:

a) all'art. 23, tra i «principi generali» dei regimi di sostegno alle fonti rinnovabili: «la predisposizione di criteri e strumenti che promuovano [...] la stabilità nel tempo dei sistemi di incentivazione, perseguendo nel contempo l'armonizzazione con altri strumenti di analoga finalità e la riduzione degli oneri di sostegno specifici in capo ai consumatori» (comma 1) nonché «la gradualità di intervento a salvaguardia degli investimenti effettuati e la proporzionalità agli obiettivi, nonché la flessibilità della struttura dei regimi di sostegno, al fine di tener conto dei meccanismi del mercato e dell'evoluzione delle tecnologie delle fonti rinnovabili e dell'efficienza energetica» (comma 2);

b) all'art. 24, tra i «criteri generali» dei meccanismi di incentivazione, quelli indicati al comma 2, lettere b), c) e d), secondo cui, rispettivamente, «il periodo di diritto all'incentivo è pari alla vita media utile convenzionale delle specifiche tipologie di impianto» (il principio si collega a quello dell'«equa remunerazione dei costi di investimento e di esercizio», confermato dalla precedente lettera a), «l'incentivo resta costante per tutto il periodo di diritto» e «gli incentivi sono assegnati tramite contratti di diritto privato fra il GSE e il soggetto responsabile dell'impianto»;

c) all'art. 25, comma 11, recante clausola di salvezza dei «diritti acquisiti».

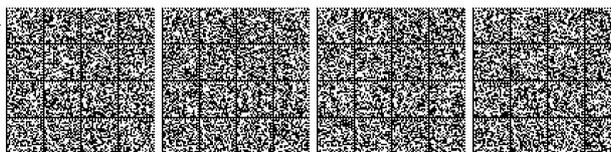
Ed è significativo che il legislatore delegato utilizzi ripetutamente i termini «diritto» (all'incentivo) o «diritti».

Né decampa dalla linea d'azione sinora esaminata il decreto legge n. 145/2013, adottato successivamente alla conclusione dei Conti Energia e dunque in un contesto nel quale il novero dei destinatari delle incentivazioni era ormai definito (o in via di definizione).

Tale provvedimento, pur muovendo dalla ritenuta «straordinaria necessità ed urgenza di emanare misure» (tra le altre) «per il contenimento delle tariffe elettriche [...], quali fattori essenziali di progresso e opportunità di arricchimento economico, culturale e civile e, nel contempo, di rilancio della competitività delle imprese» (v. preambolo), e al dichiarato duplice fine di «contenere l'onere annuo sui prezzi e sulle tariffe elettriche degli incentivi alle energie rinnovabili e massimizzare l'apporto produttivo nel medio-lungo termine dagli esistenti impianti», ha, tuttavia, introdotto meccanismi di tipo facoltativo e dunque non pregiudizievoli per i fruitori degli incentivi.

In questa prospettiva, sia gli interventi divisati *ex ante*, in corso di vigenza dei Conti Energia, dal d.lgs. n. 28/2011 (anticipata cessazione del Terzo Conto, in uno all'immanente temporaneità di Quarto e Quinto Conto, la cui operatività è stata collegata, come si è visto, al raggiungimento di specifici obiettivi), sia quelli previsti dal d.l. n. 145/2013 *ex post*, ossia dopo la chiusura del regime di sostegno, dimostrano come il legislatore abbia comunque preservato il «sinallagma» tra incentivi e iniziative in corso.

E infatti il c.d. «boom del fotovoltaico», sotteso alle inerenti determinazioni delle autorità pubbliche, per quanto riconducibile al parametro di esercizio della discrezionalità consistente nel «tener conto dei meccanismi del mercato e dell'evoluzione delle tecnologie delle fonti rinnovabili» ex art. 23, comma 2, d.lgs. n. 28/2011, è stato affrontato con misure operanti pro futuro, perché applicabili a impianti non ancora entrati in esercizio (come attestato dalle riferite vicende giudiziali relative al passaggio dal Terzo al Quarto Conto), mentre sono state accuratamente evitate scelte aventi efficacia pro praeterito tempore.



In altri termini, anche l'anticipata cessazione del Terzo Conto, ancorché abbia prodotto effetti negativi nei confronti degli investitori che avessero intrapreso attività preliminari alla realizzazione della propria iniziativa, non ha messo in discussione il «patto» stipulato con gli interessati, salvaguardando la posizione dei titolari degli incentivi e consentendo a ciascun operatore non ancora «contrattualizzato» di ponderare consapevolmente e adeguatamente il merito economico della propria iniziativa e di assumere le conseguenti determinazioni.

È, pertanto, possibile ravvisare il *vulnus* arrecato dall'art. 26, comma 3 d.l. n. 91/2014 al «diritto all'incentivo» e al principio del legittimo affidamento degli operatori (stante l'imprevedibilità da parte di un soggetto «prudente ed accorto», titolare di un incentivo ventennale a seguito dell'adesione a uno dei Conti Energia, delle modificazioni in pejus del rapporto).

5.1.3. Le precedenti considerazioni non paiono superate dagli elementi addotti dalla parte pubblica al fine di escludere che l'art. 26 abbia dato vita a un «regolamento irrazionale di situazioni sostanziali fondate su leggi anteriori» (quale aspetto sintomatico dell'incostituzionalità della disposizione), potendo dubitarsi della ragionevolezza e proporzionalità dell'intervento.

L'art. 23 d.l. n. 91/2014, rubricato «Riduzione delle bollette elettriche a favore dei clienti forniti in media e bassa tensione», prevede quanto segue:

«1. Al fine di pervenire a una più equa distribuzione degli oneri tariffari fra le diverse categorie di consumatori elettrici, i minori oneri per l'utenza derivanti dagli articoli da 24 a 30 del presente decreto-legge, laddove abbiano effetti su specifiche componenti tariffarie, sono destinati alla riduzione delle tariffe elettriche dei clienti di energia elettrica in media tensione e di quelli in bassa tensione con potenza disponibile superiore a 16,5 kW, diversi dai clienti residenziali e dall'illuminazione pubblica.

2. Alla stessa finalità sono destinati i minori oneri tariffari conseguenti dall'attuazione dell'articolo 1, commi da 3 a 5, del decreto-legge 23 dicembre 2013 n. 145, convertito, con modificazioni, in legge 21 febbraio 2014 n. 9.

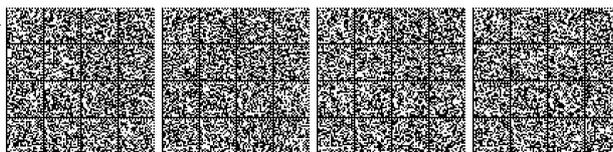
3. Entro 60 giorni dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto-legge, l'Autorità per l'energia elettrica, il gas e il sistema idrico adotta i provvedimenti necessari ai fini dell'applicazione dei commi 1 e 2, garantendo che i medesimi benefici siano ripartiti in modo proporzionale tra i soggetti che ne hanno diritto e assicurando che i benefici previsti agli stessi commi 1 e 2 non siano cumulabili a regime con le agevolazioni in materia di oneri generali di sistema, di cui all'articolo 39 del decreto-legge 22 giugno 2012, n. 83, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 2012, n. 134».

Ora, non sono certo contestabili gli scopi avuti di mira dal legislatore, che intende «pervenire a una più equa distribuzione degli oneri tariffari fra le diverse categorie di consumatori elettrici», distribuendo tra costoro «i minori oneri per l'utenza» generati anche dalle misure dell'art. 26 e, in ultima analisi, alleggerendo i costi dell'energia elettrica per i «clienti [...] in media tensione e [...] in bassa tensione con potenza disponibile superiore a 16,5 kW, diversi dai clienti residenziali e dall'illuminazione pubblica».

Senonché, tale obiettivo — oltre a non sembrare del tutto consonante con la finalità specificamente declinata dal comma 1 dell'art. 26 nel senso di «favorire una migliore sostenibilità nella politica di supporto alle energie rinnovabili», non risultando in particolare chiaro il nesso tra tale «migliore sostenibilità» e la «più equa distribuzione degli oneri tariffari» tra gli utenti — è perseguito attraverso una «leva» che consiste in un'operazione redistributiva irragionevole e sproporzionata.

Il reperimento delle necessarie risorse finanziarie è, infatti, attuato attraverso una modificazione unilaterale e autoritativa dei rapporti in essere, di cui è dubbia di per sé la proporzionalità rispetto all'obiettivo avuto di mira dal legislatore, tenuto conto del rango e della natura degli scopi del regime di sostegno (basti por mente all'evocazione, da parte della dir. 2001/77, delle norme del Trattato UE sulla tutela dell'ambiente), e che comunque non appare bilanciata da adeguate misure compensative (art. 26, commi 5 e ss.), con ulteriore profilo di irragionevolezza.

Quanto ai «finanziamenti bancari» (art. 26 comma 5 d.l. n. 91/2014), è sufficiente rilevare — in disparte gli aspetti collegati all'onerosità per i beneficiari dei meccanismi ipotizzati e ai costi di transazione comunque derivanti dall'impalcatura giuridico-finanziaria dei nuovi contratti — che la garanzia dello Stato non copre l'intero importo dell'eventuale operazione finanziaria (sino all'80% dell'ammontare dell'«esposizione creditizia [...] di CDP nei confronti della banca» o della «somma liquidata da CDP alla banca garantita»: art. 1 d.m. 29/12/14) e che comunque si tratta di «finanziamenti» non automatici (residuando uno spazio di apprezzamento circa i requisiti dei beneficiari finali, che devono a es. essere soggetti «economicamente e finanziariamente sani», e circa il «merito di credito»; *cf.* artt. 1 e 2 d.m. 29.12.2014).



Né presenta natura compensativa l'adeguamento della durata dei titoli autorizzatori (comma 6), che costituisce piuttosto una conseguenza necessitata (per altro, non priva, in sé, di costi aggiuntivi, della protrazione del periodo di incentivazione oltre i venti anni nel caso di scelta dell'opzione di cui al comma 3, lett. *a*).

Quanto all'«acquirente selezionato» (commi da 7 a 12), va osservato come lo stesso legislatore attribuisca alla misura una portata solo eventuale, tenuto conto dell'art. 26, comma 13, che ne subordina l'efficacia «alla verifica da parte del Ministero dell'economia e delle finanze della compatibilità degli effetti delle operazioni sottostanti sui saldi di finanza pubblica ai fini del rispetto degli impegni assunti in sede europea».

Tale verifica risulta, in concreto, tanto più stringente alla luce del relativo ambito di applicazione, non riservato ai soli produttori da fonte solare, ma esteso a tutti i percettori di incentivi per la produzione di energia da fonti rinnovabili.

In ogni caso, ferma l'impossibilità di apprezzarne compiutamente il contenuto in assenza delle necessarie disposizioni attuative (si pensi, ad esempio, al comma 9 lettera *d*, che demanda all'Autorità di «stabilire i criteri e le procedure per determinare la quota annuale costante di incentivi pluriennali che può essere oggetto di cessione da parte di ciascun soggetto beneficiario, tenendo conto anche della tipologia e della localizzazione degli impianti»), anche qui è posto un limite quantitativo agli incentivi cedibili (80%), mentre non paiono disciplinate le conseguenze sui rapporti di finanziamento eventualmente accesi dai produttori (i quali, attraverso la cessione, intendano monetizzare immediatamente l'incentivo).

La possibilità di un recesso anticipato del produttore dal contratto di finanziamento sembra in effetti presa in considerazione dal comma 11, che reca però un impegno generico per il Governo («assumere ogni iniziativa utile a dare piena esecuzione alle disposizioni del presente articolo, inclusi eventuali accordi con il sistema bancario per semplificare il recesso totale o parziale dei soggetti beneficiari di incentivi pluriennali dai contratti di finanziamento stipulati»).

5.1.4. Alla luce di quanto detto, e all'esito del bilanciamento tra l'interesse perseguito dal legislatore e la lesione dei diritti dei fruitori delle agevolazioni, emerge la possibile irragionevolezza e la possibile assenza di proporzionalità, ai sensi dell'art. 3 Cost., delle norme dell'art. 26 comma 3 d.l. n. 91/2014, come convertito dalla legge n. 116/2014, apparendo altresì violato anche l'art. 41 Cost., alla luce dell'irragionevole effetto della frustrazione delle scelte imprenditoriali attraverso la modificazione degli elementi costitutivi dei rapporti in essere come contrattualizzati o, comunque, già negoziati.

Ciò in quanto, e riassuntivamente:

il sistema degli incentivi perde la sua stabilità nel tempo nonostante lo stesso sia stato già individuato e pre-determinato in una convenzione o contratto di diritto privato (art. 24 comma 2 lettera *D* d.lgs. n. 28/2011);

gli investimenti effettuati non sono salvaguardati;

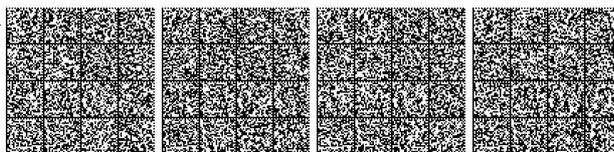
viene meno l'equa remunerazione degli investimenti effettuati;

il periodo di tempo per la percezione dell'incentivo, invariato nella misura complessiva, viene prolungato indipendentemente dalla vita media convenzionale degli impianti (lett. *a*); l'incentivo non è più costante per tutto il periodo di diritto, ma si riduce in assoluto per tutto il periodo residuo (lett. *c*) o varia in diminuzione nell'ambito del ventennio originario di durata della convenzione (lett. *a*) o per cinque anni (lett. *b*).

5.2 Violazione degli artt. 11 e 117 Cost. e 1, Protocollo Addizionale n. 1 alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (di cui è stata autorizzata la ratifica e disposta l'esecuzione con legge 4 agosto 1955, n. 848) e all'art. 6, par. 3, Trattato UE.

Il comma 3 dell'art. 26 d.l. n. 91/2014 si pone in rapporto di problematica compatibilità anche con gli artt. 11 e 117, comma 1, Cost. in relazione, quali norme interposte, all'art. 1, Protocollo Addizionale n. 1, alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (di cui è stata autorizzata la ratifica e disposta l'esecuzione con l. 4 agosto 1955, n. 848) e all'art. 6, par. 3, Trattato UE, che introduce nel diritto dell'Unione «in quanto principi generali», i «diritti fondamentali» garantiti dall'anzidetta Convenzione.

Secondo la giurisprudenza della Corte Europea dei diritti dell'uomo detto art. 1 — che afferma il principio di «protezione della proprietà», ammettendo al contempo l'adozione delle misure legislative «ritenute necessarie per disciplinare l'uso dei beni in modo conforme all'interesse generale» — conferisce protezione anche ai diritti di credito



(e alle aspettative legittime; si veda, tra le altre, Maurice c. Francia [GC], del 6 ottobre 2005, n. 11810/03, par. 63 e ss.), reputando ammissibili le «interferenze» (ingerenze) da parte della pubblica autorità in presenza di un interesse generale (cfr. Arras e altri c. Italia, n. 17972/07, 14 febbraio 2012 e 14 maggio 2012, final, par. 77-79).

In questa prospettiva, l'ingerenza costituita dalla sottrazione di parte dei crediti spettanti ai produttori di energia in forza delle convenzioni stipulate con il GSE non appare giustificata ed è in contrasto con il principio di proporzionalità, non risultando l'intervento ablatorio adeguatamente bilanciato dalla finalità di diminuire le tariffe elettriche in favore di alcune categorie di consumatori.

5.3. Ulteriore violazione degli artt. 3 e 41 Cost.: disparità di trattamento ed ulteriori profili di irragionevolezza e sproporzione.

È dubbia la costituzionalità dell'art. 26, comma 3, d.l. n. 91/2014, rispetto all'art. 3 Cost., eventualmente anche in relazione all'art. 41 Cost., nella parte in cui prevede che la rimodulazione si applichi soltanto agli «impianti di potenza nominale superiore a 200 kW» (*recte*: ai soggetti fruitori di tariffe incentivanti per l'energia elettrica prodotta da tali impianti).

5.3.1. Tale restrizione del campo applicativo comporta la creazione, all'interno dell'insieme dei titolari degli impianti fotovoltaici incentivati, di due sottoinsiemi di imprese distinte in base alla «potenza nominale» (dell'impianto), destinatarie di un trattamento differenziato.

A dire della parte pubblica le ragioni di tale scelta sarebbero da ricondurre essenzialmente alla circostanza che i soggetti incisi dalla rimodulazione, pur costituendo un'esigua percentuale (4%) del totale di quelli agevolati, fruirebbero di benefici pari alla maggior parte della spesa totale per l'incentivazione.

In disparte l'esattezza del dato numerico, questa considerazione non integra, tuttavia, un profilo idoneo a sorreggere la contestata differenziazione di trattamento e, in particolare, il deteriorato trattamento disposto per quelli di maggiori dimensioni, occorrendo tener conto delle modalità di funzionamento delle tariffe incentivanti.

La relativa entità dipende infatti dalla quantità di energia prodotta, sicché è evenienza del tutto normale, e insita nel sistema, che i soggetti dotati di più elevata capacità produttiva, fruendo di incentivi proporzionati, possano assorbire un ammontare di benefici più che proporzionale rispetto al loro numero.

In altri termini, nel regime di sostegno delineato dai conti energia rileva la quantità dell'energia prodotta, non già il numero dei produttori, con la conseguenza che misure dirette a colpire soltanto alcuni di costoro sortiscono l'effetto di differenziare posizioni giuridiche omogenee.

Le precedenti considerazioni dimostrano al contempo l'ulteriore irragionevolezza delle misure, foriere di un trattamento deteriorato per alcuni produttori in assenza di adeguata causa giustificativa, non risultando percepibili le ragioni di interesse pubblico poste a base della distinzione.

La sussistenza dei vizi innanzi indicati pare avvalorata dall'ulteriore esonero disposto dall'art. 22-bis, comma 1, d.l. n. 133/14 cit. in favore degli impianti i cui soggetti responsabili erano, alla data di entrata in vigore della legge di conversione del d.l. 91/2014, «enti locali o scuole»: la norma, infatti, opera un distinguo fondato sulla peculiare qualità dei percettori dei benefici, indipendentemente dalla quantità di energia prodotta.

5.3.2. Altro profilo di discriminazione si desume dal trattamento degli impianti di produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili diverse dal solare.

Nell'ambito dell'art. 26 il legislatore prende in considerazione anche tali soggetti nella parte relativa all'«acquirente selezionato» (commi 7 e ss.).

Senonché, non si comprendono le ragioni del deteriorato trattamento dei produttori da fonte solare rispetto agli altri percettori di incentivi parimenti finanziati dagli utenti attraverso i cc. dd. oneri generali di sistema (e dunque con il versamento delle componenti della bolletta elettrica A3 o assimilate).

5.3.3. La creazione di categorie differenziate determina anche un *vulnus* alla concorrenza e una lesione della libertà di iniziativa economica ex art. 41 Cost. dei produttori di energia elettrica destinatari dell'art. 26, comma 3, i quali, ancorché in un contesto economico connotato dal sostegno pubblico, vedono pregiudicata la possibilità di operare sul mercato a parità di condizioni con gli altri produttori da fonte solare e, più, in generale, di energia rinnovabile. Sotto questo profilo, pertanto, risultano lesi gli artt. 3 e 41 Cost..



5.4. Violazione art. 77 Cost.

Secondo la Corte Costituzionale «la preesistenza di una situazione di fatto comportante la necessità e l'urgenza di provvedere tramite l'utilizzazione di uno strumento eccezionale, quale il decreto-legge, costituisce un requisito di validità dell'adozione di tale atto, la cui mancanza configura un vizio di legittimità costituzionale del medesimo, che non è sanato dalla legge di conversione» (sent. n. 93 del 2011).

Essa precisa anche che il relativo sindacato «va [...] limitato ai casi di «evidente mancanza» dei presupposti di straordinaria necessità e urgenza richiesti dall'art. 77, secondo comma, Cost. o di «manifesta irragionevolezza o arbitrarietà della relativa valutazione»».

Ai fini della relativa indagine la Corte ha rimarcato la centralità dell'elemento dell'«evidente estraneità» della norma censurata rispetto alla materia disciplinata da altre disposizioni del decreto-legge in cui è inserita, dovendo risultare una «intrinseca coerenza delle norme contenute in un decreto-legge, o dal punto di vista oggettivo e materiale, o dal punto di vista funzionale e finalistico. La urgente necessità del provvedere può riguardare una pluralità di norme accomunate dalla natura unitaria delle fattispecie disciplinate, ovvero anche dall'intento di fronteggiare situazioni straordinarie complesse e variegate, che richiedono interventi oggettivamente eterogenei, afferenti quindi a materie diverse, ma indirizzati all'unico scopo di approntare rimedi urgenti a situazioni straordinarie venutesi a determinare» (sent. n. 22/2012 nonché sentt. nn. 128/2008 e 171/2007).

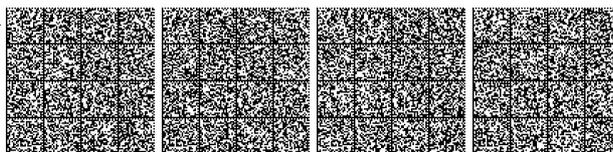
Ciò in quanto «l'inserimento di norme eterogenee all'oggetto o alla finalità del decreto spezza il legame logico-giuridico tra la valutazione fatta dal Governo dell'urgenza del provvedere ed «i provvedimenti provvisori con forza di legge»» ex art. 77 Cost., con l'ulteriore precisazione che «il presupposto del «caso» straordinario di necessità e urgenza inerisce sempre e soltanto al provvedimento inteso come un tutto unitario, atto normativo fornito di intrinseca coerenza, anche se articolato e differenziato al suo interno» e ponendosi «la scomposizione atomistica della condizione di validità prescritta dalla Costituzione [...] in contrasto con il necessario legame tra il provvedimento legislativo urgente ed il «caso» che lo ha reso necessario, trasformando il decreto-legge in una congerie di norme assemblate soltanto da mera casualità temporale» (Corte Cost. n. 22/2012).

In tale ottica, la Corte ha conferito rilievo anche all'art. 15, comma 3, legge 23 agosto 1988, n. 400, che «pur non avendo, in sé e per sé, rango costituzionale, e non potendo quindi assurgere a parametro di legittimità [...], costituisce esplicitazione della *ratio* implicita nel secondo comma dell'art. 77 Cost., il quale impone il collegamento dell'intero decreto-legge al caso straordinario di necessità e urgenza, che ha indotto il Governo ad avvalersi dell'eccezionale potere di esercitare la funzione legislativa senza previa delegazione da parte del Parlamento» (sent. n. 22/2012).

Ora, premesso che ai sensi dell'art. 15, comma 1 della legge n. 400/88, i decreti-legge sono presentati per l'emanazione «con l'indicazione, nel preambolo, delle circostanze straordinarie di necessità e di urgenza che ne giustificano l'adozione», mentre il comma 3 sancisce che «i decreti devono contenere misure di immediata applicazione e il loro contenuto deve essere specifico, omogeneo e corrispondente al titolo», il dubbio di costituzionalità dell'art. 26, comma 3 d.l. n. 91/2014, insorge in relazione alla circostanza che, pur rinvenendosi nel titolo del d.l. n. 91/2014 il riferimento al «rilancio e [al]lo sviluppo delle imprese» e al «contenimento dei costi gravanti sulle tariffe elettriche», nel preambolo del provvedimento non si rinviene tuttavia esplicitazione di tali punti.

Risulta, infatti, presa in considerazione unicamente (con riguardo alla materia in esame) «la straordinaria necessità e urgenza di adottare disposizioni volte a superare alcune criticità ambientali, alla immediata mitigazione del rischio idrogeologico e alla salvaguardia degli ecosistemi, intervenendo con semplificazioni procedurali, promuovendo interventi di incremento dell'efficienza energetica negli usi finali dell'energia nel settore pubblico e razionalizzando le procedure in materia di impatto ambientale» (gli altri enunciati del preambolo riguardano la straordinaria necessità e urgenza di adottare «disposizioni finalizzate a coordinare il sistema dei controlli e a semplificare i procedimenti amministrativi», di «prevedere disposizioni finalizzate alla sicurezza alimentare dei cittadini», di adottare «disposizioni per rilanciare il comparto agricolo, quale parte trainante dell'economia nazionale, e la competitività del medesimo settore [...]», di adottare «disposizioni per semplificare i procedimenti per la bonifica e la messa in sicurezza dei siti contaminati e per il sistema di tracciabilità dei rifiuti, per superare eccezionali situazioni di crisi connesse alla gestione dei rifiuti solidi urbani, nonché di adeguare l'ordinamento interno agli obblighi derivanti, in materia ambientale, dall'appartenenza dell'Italia all'Unione europea»).

Il testo è poi articolato in un titolo unico (tit. I «misure per la crescita economica») e in 3 capi («disposizioni urgenti per il rilancio del settore agricolo»; «disposizioni urgenti per l'efficacia dell'azione pubblica di tutela ambientale, per la semplificazione di procedimenti in materia ambientale e per l'adempimento degli obblighi derivanti dall'appartenenza all'unione europea»; «disposizioni urgenti per le imprese»).



L'art. 26 è contenuto nel capo III, «disposizioni urgenti per le imprese», insieme a una serie di articoli omogenei (da 23 a 30) effettivamente al tema della «più equa distribuzione degli oneri tariffari fra le diverse categorie di consumatori elettrici» (così l'art. 23 cit., che individua gli artt. da 24 a 30 quali generatori di «minori oneri per l'utenza»), ma in un contesto di norme tra di loro del tutto eterogenee (cfr. artt. 18 e seguenti).

Appare dunque carente l'elemento finalistico richiesto dalla Corte costituzionale, non sembrando ravvisabile «l'intento di fronteggiare situazioni straordinarie complesse e variegate, che richiedono interventi oggettivamente eterogenei, afferenti quindi a materie diverse, ma indirizzati all'unico scopo di approntare rimedi urgenti a situazioni straordinarie venutesi a determinare».

Sotto altro profilo, esso contiene anche misure che non sono «di immediata applicazione», come sancito dall'art. 15, comma 3, legge n. 400/88, essendo sufficiente considerare le menzionate norme sull'«acquirente selezionato» e sul recesso dai contratti di finanziamento (commi da 7 a 12).

Tanto premesso, il Collegio ritiene rilevanti e non manifestamente infondate le esposte questioni di costituzionalità, relative all'applicazione del comma 3 dell'art. 26 d.l. n. 91/2014 agli impianti di produzione di energia elettrica da fonte solare, aventi potenza superiore a 200 kW, che fruiscono di incentivazioni in atto ai sensi dei Conti Energia.

Il giudizio è di conseguenza sospeso per la rimessione delle questioni suddette all'esame della Corte Costituzionale, mandando alla Segreteria di trasmettere alla Corte la presente ordinanza, unitamente a copia del ricorso, di notificarla alle parti in causa e al Presidente del Consiglio dei ministri nonché di comunicarla ai Presidenti della Camera dei Deputati e del Senato della Repubblica.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Terza Ter):

1) visti gli artt. 134 Cost., 1 L. Cost. 9 febbraio 1948, n. 1 e 23 legge 11 marzo 1953, n. 87, dichiara rilevanti e non manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 26, comma 3 del decreto legge n. 91/2014, convertito in legge, con modificazioni, dalla legge n. 116/2014, in relazione agli articoli 3, 11, 41, 77 e 117, comma 1 della Costituzione, nonché 1, Protocollo Addizionale n. 1 alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e 6, paragrafo 3, Trattato UE secondo quanto specificato in motivazione;

2) dispone la sospensione del presente giudizio;

3) ordina l'immediata trasmissione degli atti alla Corte Costituzionale, unitamente alla prova delle previste comunicazioni e notificazioni;

4) ordina che, a cura della Segreteria, la presente ordinanza sia notificata alle parti del giudizio e al Presidente del Consiglio dei ministri e comunicata ai Presidenti della Camera dei Deputati e del Senato della Repubblica.

Così deciso in Roma nelle Camere di Consiglio dei giorni 19 marzo 2015 e 8 maggio 2015, con l'intervento dei magistrati:

Giuseppe Daniele, Presidente;

Michelangelo Francavilla, Consigliere, Estensore;

Anna Maria Verlengia, Consigliere.

Il Presidente: DANIELE

L'Estensore: FRANCAVILLA



N. 270

Ordinanza del 26 giugno 2015 del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio sul ricorso proposto da D'Orsogna Real Estate S.r.l. contro Ministero dello sviluppo economico, Governo della Repubblica e G.S.E. - Gestore dei servizi energetici S.p.a.

Energia - Interventi sulle tariffe incentivanti dell'elettricità prodotta da impianti fotovoltaici - Previsione, a decorrere dal 1° gennaio 2015, che la tariffa incentivante per l'energia prodotta dagli impianti di potenza nominale superiore a 200 KW è rimodulata, a scelta dell'operatore, sulla base di una delle tre opzioni indicate nel decreto-legge censurato.

- Decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91 (Disposizioni urgenti per il settore agricolo, la tutela ambientale e l'efficiamento energetico dell'edilizia scolastica e universitaria, il rilancio e lo sviluppo delle imprese, il contenimento dei costi gravanti sulle tariffe elettriche, nonché per la definizione immediata di adempimenti derivanti dalla normativa europea), convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 116, art. 26, comma 3.

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER IL LAZIO

(SEZIONE TERZA TER)

Ha pronunciato la presente ordinanza sul ricorso numero di registro generale 14748 del 2014, proposto da D'Orsogna Real Estate S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, elettivamente domiciliata in Roma, via dei Monti Parioli n. 48, presso lo studio dell'avv. Francesco Saverio Marini che, unitamente all'avv. Andrea Sticchi Damiani, la rappresenta e difende nel presente giudizio contro:

Ministero dello sviluppo economico, in persona del Ministro *pro tempore*, domiciliato in Roma, via dei Portoghesi n. 12, presso la sede dell'Avvocatura generale dello Stato che *ex lege* lo rappresenta e difende nel presente giudizio;

Governo della Repubblica, in persona del Presidente del Consiglio dei ministri *pro tempore* — non costituito in giudizio;

Gestore dei servizi energetici - G.S.E. S.p.a., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, elettivamente domiciliato in Roma, via Giovanni Pierluigi da Palestrina n. 47, presso lo studio dell'avv. Giorgio Fraccastoro che, unitamente agli avvocati Maria Antonietta Fadel ed Antonio Pugliese, lo rappresentano e difendono nel presente giudizio.

Per l'annullamento dei seguenti atti:

1) decreto del Ministero dello sviluppo economico del 17 ottobre 2014 con cui sono stati individuati i criteri e le percentuali di rimodulazione degli incentivi;

2) «Istruzioni operative per gli interventi sulle tariffe incentivanti relative agli impianti fotovoltaici, ai sensi dell'art. 26 della legge n. 116/2014» pubblicate dal G.S.E. sul proprio sito Internet in data 3 novembre 2014.

Per l'accertamento:

a) del diritto di non esercitare alcuna delle tre opzioni di rimodulazione dell'incentivo per la produzione di energia elettrica fotovoltaica, previste dall'art. 26, comma terzo, lettere a), b) e c), decreto-legge n. 91/2014;

b) del conseguente diritto di conservare le condizioni contrattuali stabilite nelle convenzioni stipulate con il G.S.E. per il riconoscimento delle tariffe incentivanti per la produzione di energia elettrica da impianti fotovoltaici;

c) dell'insussistenza del potere del G.S.E. di applicare l'opzione prevista dall'art. 26, comma terzo, lettera c), decreto-legge n. 91/2014 nel caso di mancato esercizio, entro il 30 novembre 2014, delle opzioni di scelta previste dal citato art. 26.

Per la condanna delle parti resistenti al risarcimento dei danni;

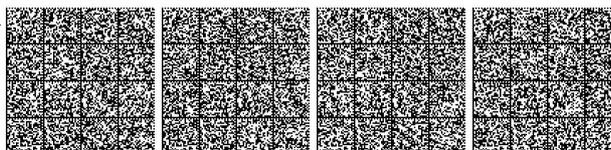
Visti il ricorso e i relativi allegati;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Visti gli atti di costituzione in giudizio degli enti in epigrafe indicati;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 19 marzo 2015 il dott. Michelangelo Francavilla e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;



F A T T O

La società ricorrente è titolare di due impianti solari fotovoltaici con potenza superiore a 200 kW che fruiscono delle tariffe incentivanti riconosciute in base agli articoli 7, decreto legislativo n. 387/2003 e 25, decreto legislativo n. 28/2011 ed oggetto di convenzioni stipulate con il G.S.E.

Con ricorso, spedito per la notifica a mezzo posta il 12 novembre 2014 e depositato il 27 novembre 2014, la società D'Orsogna Real Estate S.r.l. ha chiesto l'annullamento del decreto del Ministero dello sviluppo economico del 17 ottobre 2014, con cui sono stati individuati i criteri e le percentuali di rimodulazione degli incentivi, e delle «Istruzioni operative per gli interventi sulle tariffe incentivanti relative agli impianti fotovoltaici, ai sensi dell'art. 26 della legge n. 116/2014», pubblicate dal G.S.E. sul proprio sito Internet in data 3 novembre 2014, l'accertamento del diritto di non esercitare alcuna delle tre opzioni di rimodulazione dell'incentivo per la produzione di energia elettrica fotovoltaica, previste dall'art. 26, comma terzo, lettere *a)*, *b)* e *c)*, decreto-legge n. 91/2014, del conseguente diritto di conservare le condizioni contrattuali stabilite nelle convenzioni stipulate con il G.S.E. per il riconoscimento delle tariffe incentivanti e dell'insussistenza del potere del G.S.E. di applicare l'opzione prevista dall'art. 26, comma terzo, lettera *c)*, decreto-legge n. 91/2014 nel caso di mancato esercizio, entro il 30 novembre 2014, delle opzioni di scelta previste dal citato art. 26, e la condanna delle parti resistenti al risarcimento dei danni.

A fondamento del gravame la ricorrente deduce l'illegittimità costituzionale dell'art. 26, comma 3, decreto-legge n. 91/2014 e la conseguente illegittimità degli atti impugnati.

Il G.S.E., costituitosi in giudizio con comparsa depositata il 10 dicembre 2014, ha chiesto il rigetto del ricorso.

Anche il Ministero dello sviluppo economico, costituitosi con atto depositato il 16 febbraio 2015, ha concluso per la reiezione del gravame.

All'udienza pubblica del 19 marzo 2015 il ricorso è stato trattenuto in decisione.

D I R I T T O

Il Tribunale ritiene che siano rilevanti e non manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 26, comma 3 del decreto-legge n. 91/2014, convertito in legge, con modificazioni, dalla legge n. 116/2014, in relazione agli articoli 3, 11, 41, 77 e 117, comma 1 della Costituzione, nonché 1, protocollo addizionale n. 1 alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e 6, par. 3, Trattato UE.

Di seguito vengono esplicitate le ragioni della decisione del Tribunale.

1. Quadro normativo relativo all'incentivazione della produzione elettrica da fonte solare.

1.1. Le direttive europee.

La produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili è obiettivo rilevante delle politiche energetiche e ambientali europee.

Essa trova collocazione nel contesto di favore sancito a livello internazionale dal Protocollo di Kyoto (Protocollo alla Convenzione quadro delle Nazioni Unite sui cambiamenti climatici, stipulato a Kyoto l'11 dicembre 1997, di cui è stata autorizzata la ratifica e disposta l'esecuzione con legge 1° giugno 2002, n. 120; *cf.* anche art. 11, comma 5, decreto legislativo n. 79/1999 nella versione anteriore alle modificazioni di cui al decreto legislativo n. 28/2011; in Europa, il Protocollo è stato approvato con decisione del Consiglio 2002/358/CE del 25 aprile 2002), il cui art. 2, par. 1, lettera *a)*, obbliga le parti contraenti, «nell'adempiere agli impegni di limitazione quantificata e di riduzione delle emissioni [...], al fine di promuovere lo sviluppo sostenibile», ad applicare o elaborare «politiche e misure, in conformità con la sua situazione nazionale, come: [...] *iv)* Ricerca, promozione, sviluppo e maggiore utilizzazione di forme energetiche rinnovabili [...]».

Con la direttiva n. 2001/77/CE (sulla «promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili nel mercato interno dell'elettricità») il legislatore europeo, riconosciuta «la necessità di promuovere in via prioritaria le fonti energetiche rinnovabili, poiché queste contribuiscono alla protezione dell'ambiente e allo sviluppo sostenibile», potendo «inoltre creare occupazione locale, avere un impatto positivo sulla coesione sociale, contribuire alla sicurezza degli approvvigionamenti e permettere di conseguire più rapidamente gli obiettivi di Kyoto» (primo considerando), ha affermato chiaramente che «la promozione dell'elettricità prodotta da fonti energetiche rinnovabili è un obiettivo altamente prioritario a livello della Comunità [...]» (secondo considerando) e ha ritenuto pertanto di intervenire attraverso l'assegnazione agli Stati membri di «obiettivi indicativi nazionali di consumo di elettricità prodotta da fonti energetiche



rinnovabili», con riserva di proporre «obiettivi vincolanti» in ragione dell'eventuale progresso rispetto all'«obiettivo indicativo globale» del 12% del consumo interno lordo di energia nel 2010 (settimo considerando), ferma la possibilità per ciascuno Stato membro di individuare «il regime più rispondente alla sua particolare situazione» per il raggiungimento degli «obiettivi generali dell'intervento» (ventitreesimo considerando).

In coerenza con tali premesse, la direttiva ha individuato all'art. 3 i menzionati «obiettivi indicativi nazionali» e all'art. 4 ha conferito agli Stati membri la possibilità di stabilire specifici «regimi di sostegno», demandando alla Commissione, per un verso, (par. 1) la valutazione della coerenza di questi ultimi con i principi in materia di aiuti di Stato (articoli 87 e 88 Trattato CE, oggi articoli 107 e 108 Trattato UE), «tenendo conto che essi contribuiscono a perseguire gli obiettivi stabiliti negli articoli 6 e 174 del Trattato» (si tratta delle disposizioni sulla tutela dell'ambiente e sulla politica ambientale comunitaria; *cf.* oggi articoli 11 e 191 Trattato UE), e, per altro verso, (par. 2), la presentazione (entro il 27 ottobre 2005) di una relazione sull'esperienza maturata e di un'eventuale «proposta relativa a un quadro comunitario» per i regimi di sostegno tale da: «a) contribuire al raggiungimento degli obiettivi indicativi nazionali; b) essere compatibile con i principi del mercato interno dell'elettricità; c) tener conto delle caratteristiche delle diverse fonti energetiche rinnovabili, nonché delle diverse tecnologie e delle differenze geografiche; d) promuovere efficacemente l'uso delle fonti energetiche rinnovabili, essere semplice e al tempo stesso per quanto possibile efficiente, particolarmente in termini di costi; e) prevedere per i regimi nazionali di sostegno periodi di transizione sufficienti di almeno sette anni e mantenere la fiducia degli investitori».

La direttiva n. 2009/28/CE («promozione dell'uso dell'energia da fonti rinnovabili, recante modifica e successiva abrogazione delle direttive 2001/77/CE e 2003/30/CE») compie l'annunciato cambio di passo, avendo il legislatore comunitario ritenuto di procedere attraverso l'indicazione agli Stati membri di «obiettivi nazionali obbligatori» per il raggiungimento di una quota pari al 20% di consumo di energia da fonti rinnovabili entro il 2020 (considerando n. 13); tali obiettivi hanno la «principale finalità», come precisato al considerando n. 14, di «creare certezza per gli investitori nonché stimolare lo sviluppo costante di tecnologie capaci di generare energia a partire da ogni tipo di fonte rinnovabile».

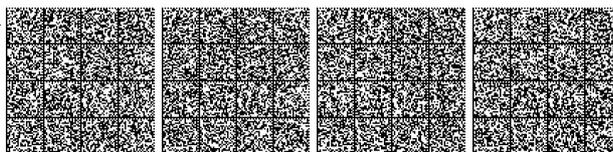
In questa nuova prospettiva — e ravvisata ulteriormente la necessità, stanti le diverse condizioni iniziali, di ridurre l'anzidetto «obiettivo complessivo comunitario» in obiettivi individuali per ogni Stato membro, «procedendo ad un'allocazione giusta e adeguata che tenga conto della diversa situazione di partenza e delle possibilità degli Stati membri, ivi compreso il livello attuale dell'energia da fonti rinnovabili e il mix energetico» (considerando n. 15) — la direttiva prende specificamente in considerazione i regimi di sostegno nazionali.

In particolare, il considerando n. 25 (nel rilevare che «gli Stati membri hanno potenziali diversi in materia di energia rinnovabile e diversi regimi di sostegno all'energia da fonti rinnovabili a livello nazionale», che la maggioranza di essi «applica regimi di sostegno che accordano sussidi solo all'energia da fonti rinnovabili prodotta sul loro territorio» e che «per il corretto funzionamento dei regimi di sostegno nazionali è essenziale che gli Stati membri possano controllare gli effetti e i costi dei rispettivi regimi in funzione dei loro diversi potenziali») riconosce che «uno strumento importante per raggiungere l'obiettivo fissato dalla presente direttiva consiste nel garantire il corretto funzionamento dei regimi di sostegno nazionali, come previsto dalla direttiva 2001/77/CE, al fine di mantenere la fiducia degli investitori e permettere agli Stati membri di elaborare misure nazionali efficaci per conformarsi al suddetto obiettivo» (cioè anche in vista del coordinamento tra le misure di «sostegno transfrontaliero all'energia da fonti rinnovabili» e i regimi di sostegno nazionale).

L'art. 3 individua, pertanto, gli «obiettivi e [le] misure nazionali generali obbligatori per l'uso dell'energia da fonti rinnovabili» (quello per l'Italia è pari al 17%; *cf.* tabella all'allegato I, parte A) e rimarca la possibilità per gli Stati membri di utilizzare, tra l'altro, i regimi di sostegno (par. 3), definiti dal precedente art. 2, par. 2, lettera k), nei seguenti termini: «strumento, regime o meccanismo applicato da uno Stato membro o gruppo di Stati membri, inteso a promuovere l'uso delle energie da fonti rinnovabili riducendone i costi, aumentando i prezzi a cui possono essere vendute o aumentando, per mezzo di obblighi in materia di energie rinnovabili o altri mezzi, il volume acquistato di dette energie. Ciò comprende, ma non in via esclusiva, le sovvenzioni agli investimenti, le esenzioni o gli sgravi fiscali, le restituzioni d'imposta, i regimi di sostegno all'obbligo in materia di energie rinnovabili, compresi quelli che usano certificati verdi, e i regimi di sostegno diretto dei prezzi, ivi comprese le tariffe di riacquisto e le sovvenzioni».

1.2. Il recepimento delle direttive in Italia: i cosiddetti Conti energia.

1.2.1. La direttiva 2001/77 è stata recepita con il decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387, che in attuazione della delega di cui all'art. 43, legge 1° marzo 2002, n. 39 (Legge comunitaria 2001), ha offerto il quadro di riferimento generale per la promozione delle «fonti energetiche rinnovabili o fonti rinnovabili» (art. 2, comma 1, lettera a), introducendo varie misure incentivanti.



Per quel che oggi rileva, la produzione di energia elettrica da fonte solare è specificamente presa in considerazione dall'art. 7 («disposizioni specifiche per il solare»), che ha demandato a «uno o più decreti» interministeriali (del Ministro delle attività produttive, d'intesa con il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e d'intesa con la Conferenza unificata) la definizione dei «criteri» di incentivazione (comma 1).

La delega all'autorità governativa è assai ampia.

La disposizione sancisce infatti (comma 2, lettere da *a*) a *g*) che detti «criteri» stabiliscano («senza oneri per il bilancio dello Stato e nel rispetto della normativa comunitaria vigente»): *a*) «i requisiti dei soggetti che possono beneficiare dell'incentivazione»; *b*) «i requisiti tecnici minimi dei componenti e degli impianti»; *c*) «le condizioni per la cumulabilità dell'incentivazione con altri incentivi»; *d*) le modalità per la determinazione dell'entità dell'incentivazione. Per l'elettricità prodotta mediante conversione fotovoltaica della fonte solare prevedono una specifica tariffa incentivante, di importo decrescente e di durata tali da garantire una equa remunerazione dei costi di investimento e di esercizio»; *e*) «un obiettivo della potenza nominale da installare»; *f*) «il limite massimo della potenza elettrica cumulativa di tutti gli impianti che possono ottenere l'incentivazione»; *g*) l'eventuale «utilizzo dei certificati verdi» ex art. 11, comma 3, decreto legislativo n. 79/1999.

I decreti ministeriali adottati in base all'art. 7 sono noti con la denominazione di «Conti energia» e sono identificati con numero ordinale progressivo in relazione alle versioni via via succedutesi:

Primo conto energia (decreti ministeriali 28 luglio 2005 e 6 febbraio 2006, recanti distinzione delle tariffe in relazione alla potenza nominale, se superiore o non a 20 kW; le «tariffe decrescenti» sono stabilite in dipendenza dell'anno in cui la domanda di incentivazione è presentata);

Secondo conto energia (decreto ministeriale 19 febbraio 2007, che introduce ulteriori incentivazioni per gli impianti integrati architettonicamente e un premio per quelli abbinati a un uso efficiente dell'energia);

Terzo conto energia (decreto ministeriale 6 agosto 2010, nelle cui premesse si ravvisa la necessità di «interventare al fine di aggiornare le tariffe incentivanti, alla luce della positiva decrescita dei costi della tecnologia fotovoltaica, al fine di rispettare il principio di equa remunerazione dei costi» ex art. 7, decreto legislativo n. 387 del 2003 e «di stimolare l'innovazione e l'ulteriore riduzione dei costi», attraverso una «progressiva diminuzione [di dette tariffe] che, da un lato, miri ad un allineamento graduale verso gli attuali costi delle tecnologie e che, dall'altro, mantenga stabilità e certezza sul mercato»).

In ciascuno di questi provvedimenti la durata dell'incentivazione è stabilita in venti anni, decorrenti dalla data di entrata in esercizio dell'impianto (*cf.* articoli 5, comma 2, e 6, commi 2 e 3, decreto ministeriale 28 luglio 2005, art. 6 decreto ministeriale 19 febbraio 2007, che precisa come il valore della tariffa sia «costante in moneta corrente» per tutto il periodo ventennale, e articoli 8, 12 e 14 decreto ministeriale 6 agosto 2010).

1.2.2. La direttiva 2009/28 è stata recepita con il decreto legislativo 3 marzo 2011, n. 28, in attuazione della delega di cui all'art. 17, comma 1, legge 4 giugno 2010, n. 96 (Legge comunitaria 2009).

Individuate all'art. 1 le «finalità» («il presente decreto [...] definisce gli strumenti, i meccanismi, gli incentivi e il quadro istituzionale, finanziario e giuridico, necessari per il raggiungimento degli obiettivi fino al 2020 in materia di quota complessiva di energia da fonti rinnovabili sul consumo finale lordo di energia e di quota di energia da fonti rinnovabili nei trasporti. [...]»), l'art. 3 stabilisce gli «obiettivi nazionali», prevedendo, per quanto qui rileva, che «la quota complessiva di energia da fonti rinnovabili sul consumo finale lordo di energia da conseguire nel 2020 è pari a 17 per cento» (comma 1), obiettivo da perseguire «con una progressione temporale coerente con le indicazioni dei Piani di azione nazionali per le energie rinnovabili predisposti ai sensi dell'art. 4 della direttiva 2009/28/CE» (comma 3).

Ai regimi di sostegno è dedicato il titolo V, aperto dall'art. 23 sui «principi generali» — capo I — ai sensi del quale:

«1. Il presente titolo ridefinisce la disciplina dei regimi di sostegno applicati all'energia prodotta da fonti rinnovabili e all'efficienza energetica attraverso il riordino ed il potenziamento dei vigenti sistemi di incentivazione. La nuova disciplina stabilisce un quadro generale volto alla promozione della produzione di energia da fonti rinnovabili e dell'efficienza energetica in misura adeguata al raggiungimento degli obiettivi di cui all'art. 3, attraverso la predisposizione di criteri e strumenti che promuovano l'efficacia, l'efficienza, la semplificazione e la stabilità nel tempo dei sistemi di incentivazione, perseguendo nel contempo l'armonizzazione con altri strumenti di analoga finalità e la riduzione degli oneri di sostegno specifici in capo ai consumatori.

2. Costituiscono ulteriori principi generali dell'intervento di riordino e di potenziamento dei sistemi di incentivazione la gradualità di intervento a salvaguardia degli investimenti effettuati e la proporzionalità agli obiettivi, nonché la flessibilità della struttura dei regimi di sostegno, al fine di tener conto dei meccanismi del mercato e dell'evoluzione delle tecnologie delle fonti rinnovabili e dell'efficienza energetica.».



Il capo II (articoli da 24 a 26) concerne specificamente la produzione di energia da fonti rinnovabili.

L'art. 24 delinea i «meccanismi di incentivazione» per gli impianti che entrano in esercizio dopo il 31 dicembre 2012 individuando al comma 2, tra gli altri, i seguenti «criteri generali»: *a)* l'incentivo ha lo scopo di assicurare una equa remunerazione dei costi di investimento ed esercizio; *b)* il periodo di diritto all'incentivo è pari alla vita media utile convenzionale delle specifiche tipologie di impianto e decorre dalla data di entrata in esercizio dello stesso; *c)* l'incentivo resta costante per tutto il periodo di diritto e può tener conto del valore economico dell'energia prodotta; *d)* gli incentivi sono assegnati tramite contratti di diritto privato fra il G.S.E. e il soggetto responsabile dell'impianto, sulla base di un contratto-tipo definito dall'Autorità per l'energia elettrica e il gas, entro tre mesi dalla data di entrata in vigore del primo dei decreti di cui al comma 5; [...].».

L'art. 25 reca la disciplina transitoria, sancendo al comma 1, che la produzione da impianti entrati in esercizio entro il 31 dicembre 2012 è «incentivata con i meccanismi vigenti alla data di entrata in vigore del presente decreto, con i correttivi di cui ai commi successivi».

I commi 9 e 10 dettano i «correttivi» per gli impianti da fonte solare, mentre il successivo comma 11, lettera *b)*, n. 3, dispone l'abrogazione (a far tempo dal 1° gennaio 2013) dell'art. 7 decreto legislativo n. 387/2003 cit. «fatti salvi i diritti acquisiti».

In particolare:

il comma 9 sancisce l'applicabilità del Terzo conto (decreto ministeriale 6 agosto 2010 cit.) alla produzione degli impianti fotovoltaici «che entrino in esercizio entro il 31 maggio 2011»;

il comma 10, per gli impianti con data di entrata in esercizio successiva al 1° giugno 2011 — e fatte salve le previsioni dell'art. 2-sexies, decreto-legge 25 gennaio 2010, n. 3 (convertito, con modifiche, dalla legge 22 marzo 2010, n. 41) che ha esteso l'operatività del Secondo conto agli impianti ultimati entro il 31 dicembre 2010 purché entrati in esercizio entro il 30 giugno 2011 — ha demandato la disciplina del regime incentivante a un decreto ministeriale (emanato dal Ministro dello sviluppo economico, di concerto con il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, sentita la Conferenza unificata), da adottare sulla base dei seguenti principi: *a)* determinazione di un limite annuale di potenza elettrica cumulativa degli impianti fotovoltaici che possono ottenere le tariffe incentivanti; *b)* determinazione delle tariffe incentivanti tenuto conto della riduzione dei costi delle tecnologie e dei costi di impianto e degli incentivi applicati negli Stati membri dell'Unione europea; *c)* previsione di tariffe incentivanti e di quote differenziate sulla base della natura dell'area di sedime; *d)* applicazione delle disposizioni dell'art. 7 del decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387, in quanto compatibili [...].».

In attuazione del comma 10 sono stati adottati gli ultimi due Conti energia:

Quarto Conto energia (decreto ministeriale 5 maggio 2011), di cui giova richiamare: l'art. 1, comma 2, secondo cui «[...] il presente decreto si applica agli impianti fotovoltaici che entrano in esercizio in data successiva al 31 maggio 2011 e fino al 31 dicembre 2016, per un obiettivo indicativo di potenza installata a livello nazionale di circa 23.000 MW, corrispondente ad un costo indicativo cumulato annuo degli incentivi stimabile tra 6 e 7 miliardi di euro», nonché l'art. 2, comma 3, secondo cui «al raggiungimento del minore dei valori di costo indicativo cumulato annuo di cui all'art. 1, comma 2, [...] possono essere riviste le modalità di incentivazione di cui al presente decreto, favorendo in ogni caso l'ulteriore sviluppo del settore»;

Quinto Conto energia (decreto ministeriale 5 luglio 2012), il cui art. 1 prevede:

comma 1: che, in attuazione dell'art. 25, comma 10, cit. (e tenuto conto di quanto stabilito dal Quarto conto all'art. 2, comma 3, cit.), esso disciplina le modalità di incentivazione «da applicarsi successivamente al raggiungimento di un costo indicativo cumulato annuo degli incentivi di 6 miliardi di euro»;

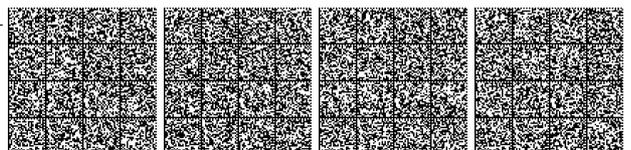
comma 2: che l'Autorità per l'energia elettrica e il gas (di seguito, AEEG) «[...] individua la data in cui il costo indicativo cumulato annuo degli incentivi [...] raggiunge il valore di 6 miliardi di euro l'anno» (precisando al comma 3 l'applicabilità delle modalità incentivanti ivi previste «decorsi quarantacinque giorni solari dalla data di pubblicazione della deliberazione di cui al comma»);

comma 5: che lo stesso decreto ministeriale «cessa di applicarsi, in ogni caso, decorsi trenta giorni solari dalla data di raggiungimento di un costo indicativo cumulato di 6,7 miliardi di euro l'anno» (data parimenti individuata dall'AEEG).

L'AEEG ha dato atto del raggiungimento di tale «costo indicativo cumulato annuo degli incentivi»:

al 12 luglio 2012, quanto al valore di 6 miliardi di euro, con conseguente applicazione delle modalità incentivanti del Quinto Conto a decorrere dal 27 agosto 2012 (delibera 12 luglio 2012, n. 292/2012/R/EFR, pubblicata in pari data nel sito Internet AEEG);

al 6 giugno 2013, quanto al valore di 6,7 miliardi di euro, con conseguente cessazione degli effetti del Quinto conto al 6 luglio 2013» (delibera 6 giugno 2013, n. 250/2013/R/EFR, pubblicata in pari data nel sito Internet).



Ne segue che non sono più incentivati gli impianti aventi data di entrata in esercizio successiva al 7 luglio 2013.

Giova infine precisare che anche il Quarto e il Quinto conto, analogamente ai tre precedenti, fissano in venti anni il periodo di durata dell'incentivazione (articoli 12, 16 e 18, decreto ministeriale 5 maggio 2011; art. 5, decreto ministeriale 5 luglio 2012).

In relazione alla data di entrata in esercizio degli impianti, i vari Conti energia hanno operato per i seguenti periodi:

Primo conto: 19 settembre 2005-30 giugno 2006;

Secondo conto: 13 aprile 2007-31 dicembre 2010;

Terzo conto: 1° gennaio 2011-31 maggio 2011 (cinque mesi anziché i tre anni originariamente previsti, ossia fino a tutto il 2013, sebbene con tariffe inferiori a seconda dell'annualità di riferimento; *cf.* articoli 1 e 8, decreto ministeriale 6 agosto 2010 e art. 25, comma 9 decreto legislativo n. 28/2011);

Quarto conto: 1° giugno 2011-26 agosto 2012;

Quinto conto: 27 agosto 2012-6 luglio 2013.

1.2.3. Quanto allo strumento giuridico disciplinante gli specifici rapporti di incentivazione, l'art. 24, comma 2, lettera *d*), decreto legislativo n. 28/2011 cit., ha stabilito, come si è visto, che le tariffe incentivanti siano assegnate «tramite contratti di diritto privato fra il G.S.E. e il soggetto responsabile dell'impianto [...]», sulla base di un «contratto-tipo» definito dall'AEEG (gli schemi di «contratti-tipo» predisposti dal G.S.E. sono stati approvati dall'Autorità con delibera 6 dicembre 2012, n. 516/2012/R/EFER, pubblicata in pari data nel sito Internet istituzionale).

La disposizione, direttamente riferibile al Quarto e Quinto conto, ha, tuttavia, portata ricognitiva della situazione venutasi a determinare durante la vigenza dei primi tre Conti, in relazione ai quali il Gestore risulta avere concesso i benefici attraverso «convenzioni» con gli interessati (*cf.* in proposito, con riferimento al Terzo conto, l'art. 13, allegato A, delibera AEEG ARG/elt n. 181/2010 del 20 ottobre 2010, pubblicata sul sito AEEG il 25 ottobre 2010, recante previsione della redazione di uno schema tipo di convenzione; nello stesso senso si vedano anche i richiami alle convenzioni del Primo, Secondo e Terzo conto energia presenti sul «Manuale utente per la richiesta di trasferimento di titolarità» del novembre 2014 e pubblicato sul sito Internet del G.S.E.).

Si tratta di atti aventi la medesima natura.

Tanto la «convenzione» quanto il «contratto» hanno infatti lo scopo di regolamentare il rapporto giuridico tra il G.S.E. e il soggetto responsabile dell'impianto, secondo il consueto modello dei rapporti concessori, nei quali accanto al provvedimento di concessione l'amministrazione concedente e il privato concessionario concludono un contratto (c.d. accessivo) per la disciplina delle rispettive obbligazioni.

1.3. Il contenzioso relativo al passaggio dal Terzo al Quarto e dal Quarto al Quinto conto energia.

L'entrata in vigore dell'art. 25, commi 9 e 10, decreto legislativo n. 28/2011 e l'introduzione del Quarto conto (per gli impianti con data di entrata in esercizio successiva al 31 maggio 2011) hanno dato origine a una serie di controversie aventi ad oggetto, in estrema sintesi, l'anticipata cessazione degli effetti del Terzo conto.

A) Con più pronunce di questa Sezione le azioni proposte dagli interessati sono state respinte, poiché, per quanto qui interessa, le contestate innovazioni riguardavano impianti non ancora entrati in esercizio (vedi, *ex multis*, sentenze 13 febbraio 2013, n. 1578 — confermata in appello — 26 marzo 2013, nn. 3134, 3139, 3141, 3142, 3144; 2 aprile 2013, nn. 3274 e 3276, confermate da Cons. Stato, sez. VI, 8 agosto 2014).

Più precisamente, è stata esclusa l'integrazione di un affidamento tutelabile sul rilievo della portata non retroattiva della nuova disciplina, diretta a regolamentare l'accesso agli incentivi soltanto rispetto agli impianti che ancora non ne fruiscono atteso che l'ammissione al regime di sostegno non sortisce dal possesso del titolo amministrativo idoneo alla realizzazione dell'impianto (titolo che pure costituisce un requisito essenziale a questo fine), ma dall'entrata in esercizio dell'impianto medesimo, vale a dire dalla sua effettiva realizzazione e messa in opera; in quest'ottica, si è sostenuto che il decreto legislativo n. 28/2011 dispone per l'avvenire, individuando, quale *discrimen* temporale per l'applicazione delle nuove regole, l'entrata in esercizio al 31 maggio 2011 e disciplinando il passaggio al Quarto conto attraverso la previsione di tre periodi, il primo, inteso a consentire l'accesso agli incentivi di tutti gli impianti entrati in esercizio entro il 31 agosto 2011, al fine di tutelare l'affidamento degli operatori che avessero quasi ultimato la realizzazione degli impianti sotto il vigore del Terzo conto, il secondo, dal 1° settembre 2011 al 31 dicembre 2012, in cui l'accesso avviene attraverso l'iscrizione nei registri, e il terzo, a regime, dal 2013 sino alla cessazione del Quarto conto.

Muovendo dalla considerazione che nell'ambito delle iniziative pubbliche di promozione di specifici settori economici è necessario identificare, «sulla base di elementi dotati di apprezzabile certezza, pena l'indeterminatezza delle situazioni e la perpetrazione di possibili discriminazioni», un momento nel quale l'aspettativa del privato si consolida e acquisisce consistenza giuridica, è stata riconosciuta la correttezza dell'individuazione di un *discrimen* ancorato alla data di entrata in esercizio dell'impianto, scelta da ritenere giustificata alla luce delle caratteristiche del



sistema incentivante in esame, fondato sulla distinzione tra la (pur complessa) fase di predisposizione dell'intervento impiantistico e quella (altrettanto, se non più complessa) di sua messa in opera. Ed è a questo secondo momento (l'entrata in esercizio, appunto) che occorre rivolgere l'attenzione per individuare il fatto costitutivo del diritto alla percezione dei benefici il che si spiega alla luce della generale finalità del regime di sostegno (produzione di energia da fonte rinnovabile) e dell'esigenza, a tale scopo strumentale, che le iniziative imprenditoriali si traducano in azioni concrete ed effettive.

È stato, pertanto, rilevato come in quelle ipotesi venisse in esame la posizione di soggetti che intendevano tutelare, più che l'interesse alla conservazione di un assetto che ha prodotto effetti giuridicamente rilevanti, scelte imprenditoriali effettuate in un momento nel quale le stesse, a loro giudizio, si sarebbero rivelate foriere di flussi reddituali positivi, non risultando in concreto ravvisabili elementi tali da deporre nel senso dell'immutabilità del contributo pubblico al settore in considerazione. Ed è stata esclusa la dedotta lesione del legittimo affidamento degli operatori alla stregua dell'orientamento della giurisprudenza europea e della disamina degli elementi di fatto in concreto rilevanti, attestanti, in sintesi, una situazione di esubero di «offerta» di produzione da fotovoltaico (c.d. «boom del fotovoltaico») in presenza di una consistente diminuzione dei costi (con particolare riferimento alle componenti base degli impianti).

Sotto questo profilo, è stata richiamata la sentenza della Corte di giustizia 10 settembre 2009, in causa C-201/08, *Plantanol*, concernente l'abolizione anticipata di un regime di esenzione fiscale per un biocarburante, nella quale il Giudice comunitario ha chiarito: *a*) per un verso, che il principio di certezza del diritto non postula l'«assenza di modifiche legislative», richiedendo «piuttosto che il legislatore tenga conto delle situazioni particolari degli operatori economici e preveda, eventualmente, adattamenti all'applicazione delle nuove norme giuridiche» (punto 49); *b*) per altro verso, che la possibilità di far valere la tutela del legittimo affidamento è bensì «prevista per ogni operatore economico nel quale un'autorità nazionale abbia fatto sorgere fondate aspettative», ma non «qualora un operatore economico prudente ed accorto sia in grado di prevedere l'adozione di un provvedimento idoneo a ledere i suoi interessi» (nel caso in cui il provvedimento venga adottato); in tale prospettiva, inoltre, «gli operatori economici non possono fare legittimamente affidamento sulla conservazione di una situazione esistente che può essere modificata nell'ambito del potere discrezionale delle autorità nazionali» (punto 53), spettando al giudice nazionale, in una valutazione globale e in concreto delle pertinenti circostanze fattuali, stabilire se l'impresa ricorrente disponga «come operatore prudente e accorto, [...] di elementi sufficienti per consentirle di aspettarsi che il regime di esenzione fiscale di cui trattasi fosse abolito prima della data iniziale prevista per la sua scadenza», non sussistendo — giova ribadire — preclusioni derivanti dai canoni della certezza del diritto e della tutela del legittimo affidamento (punti 67 e 68).

È stata, nell'occasione, esclusa la lesione degli anzidetti principi generali, non potendo dubitarsi della circostanza che il settore del fotovoltaico abbia subito negli anni più recenti notevoli modifiche in ragione dell'andamento dei costi delle componenti impiantistiche (in particolare, per effetto della forte riduzione del costo dei pannelli solari) e dell'aumento progressivo delle potenze installate.

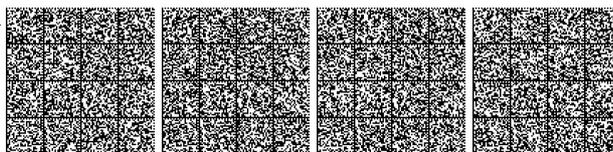
Il Tribunale ha ritenuto che di tale linee tendenziali un operatore «prudente e accorto» fosse ben consapevole e ciò in ragione, oltre che dell'intrinseca mutevolezza dei regimi di sostegno, delle modalità con cui questi sono stati declinati dalle autorità pubbliche nazionali sin dal Primo conto, vale a dire con un orizzonte temporale assai limitato e con ripetuti interventi a breve distanza di tempo (quattro in soli cinque anni, dal luglio 2005 all'agosto 2010).

La lettura coordinata di questi elementi permette di affermare come un operatore avveduto fosse senz'altro in grado di percepire le mutazioni del contesto economico di riferimento nonché il prossimo raggiungimento della «grid parity» degli impianti fotovoltaici rispetto a quelli convenzionali.

B) Il Consiglio di Stato (sentenza n. 4233/2014) ha condiviso tale impostazione, riconoscendo che «la tutela del legittimo affidamento è principio connaturato allo Stato di diritto sicché, regolamentando contro di esso, il legislatore statale viola i limiti della discrezionalità legislativa (Corte costituzionale, sentenze 9 luglio 2009, n. 206, e 8 maggio 2007, n. 156)», e negando la sussistenza di un «legittimo affidamento tutelabile», atteso che nel caso portato al suo esame non si controvertava di «provvedimenti e diritti già legittimamente acquisiti sulla base della normativa anteriore» e non era risultato che l'amministrazione pubblica avesse «orientato le società ricorrenti verso comportamenti negoziali che altrimenti non avrebbero tenuto».

Né è stata riscontrata la sussistenza di un investimento meritevole di essere salvaguardato, posto che «la rimodulazione legislativa non è stata affatto incerta o improvvisa ma conosciuta dagli operatori (accorti) del settore come in itinere (la nuova direttiva comunitaria è infatti del 2009)».

Su tali basi, il Consiglio di Stato ha ritenuto che mancassero «i fondamentali causali di un legittimo e ragionevole affidamento, non essendo infatti intervenuta in vicenda nessuna inosservanza da parte della pubblica amministrazione statale della disciplina comunitaria e nazionale ovvero alcuna condotta, omissiva o commissiva, in violazione di una



specifica norma dalla materia di settore posta, oppure trasgressione ai principi generali di prudenza, di diligenza e di proporzionalità, nel concretizzare in modo conforme la volontà di legge» (così Cons. Stato, sez. V, 8 agosto 2014, n. 4233; nello stesso senso Cons. Stato n. 4234/2014).

Sempre sulla medesima questione, il Consiglio di Stato (sentenza n. 1043/2015):

ha osservato che «l'incentivo sulla produzione ha il fine di stimolare la installazione di impianti fotovoltaici con l'effetto e il vantaggio di garantire, assieme alla copertura parallela (parziale o totale) dei propri consumi elettrici e alla vendita di eventuali surplus energetici prodotti da parte dell'impianto stesso, un minore tempo di recupero dei costi di impianto iniziale di investimento e successivo maggiore guadagno»;

ha disatteso la prospettazione degli operatori sulla portata lesiva delle innovazioni — in quanto «foriere di effetti deleteri per la tutela degli investimenti già programmati sulla base del quadro normativo previgente (Terzo conto energia), che doveva estendersi fino a tutto il 2012» — reputando manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale relative alle inerenti norme del decreto legislativo n. 28/2011, «dovendosi ritenere che la violazione del diritto alla iniziativa economica, così come dei principi di buon andamento e di parità di trattamento, si concretino solo allorché la nuova norma incida in modo peggiorativo su aspettative qualificate, già pervenute, però, ad un livello di consolidamento così elevato da creare un affidamento costituzionalmente protetto alla conservazione di quel trattamento, tale da prevalere su vincoli di bilancio e di buona amministrazione o sulla revisione prevista di precedenti politiche economiche pubbliche» e ciò sul rilievo che la disciplina del Quarto conto «non tocca le iniziative già avviate (quelle per cui gli impianti sono entrati in esercizio al 31 maggio 2011) e introduce una ragionevole distinzione tra le diverse situazioni di fatto, operando una distinzione sulla base della data di entrata in esercizio degli impianti».

Si può anche ricordare che sulla base di un'analogia lineare argomentativa sempre il Giudice d'appello ha confermato le pronunce di reiezione delle domande avanzate da alcuni soggetti destinatari degli incentivi del Quinto conto dirette a ottenere l'applicazione del Quarto, rilevando, altresì:

l'impossibilità di invocare la tutela dei «diritti quesiti» accordata dall'art. 25, comma 11, decreto legislativo n. 28/2011, perché (tra l'altro) «nella specie, il diritto non era sorto», pur essendo «comprensibile il rammarico del soggetto che, avviata un'attività imprenditoriale, si veda modificato il quadro delle agevolazioni su cui faceva conto», risultato tuttavia dipendente «dalla restrizione strutturale delle risorse disponibili» e che «non essendo né irragionevole né imprevedibile alla luce della normativa [...], rappresenta un evento che va riportato al rischio di impresa, nel momento in cui il “boom del fotovoltaico” si è espresso in un numero di iniziative verosimilmente superiore a quello previsto dai soggetti pubblici e dagli stessi operatori privati del settore»;

l'infondatezza della doglianza prospettante la «retroattività della imposizione patrimoniale introdotta con l'art. 10, comma 4, del decreto ministeriale 5 luglio 2012» a far tempo dal 1° gennaio 2011 e a carico di tutti i soggetti beneficiari delle incentivazioni (ai fini della «copertura degli oneri di gestione, verifica e controllo in capo al G.S.E.»), in quanto «l'impianto era già entrato in esercizio, ma esso non godeva ancora di alcun incentivo, cosicché sarebbe improprio dire che la norma vada a modificare in peggio una situazione giuridica consolidata» (così Cons. Stato, sez. IV, 29 gennaio 2015, n. 420, confermativa della sentenza di questa Sezione 14 novembre 2013, n. 9749).

2. I successivi interventi del legislatore nazionale.

Dopo la cessazione dei Conti energia il legislatore nazionale è intervenuto nuovamente sul settore, dapprima col decreto-legge n. 145/2013 e poi con il decreto-legge n. 91/2014, oggi in esame.

2.1. Il decreto-legge n. 145/2013: lo «spalma-incentivi volontario».

Il decreto-legge 23 dicembre 2013, n. 145, c.d. «Destinazione Italia» («Interventi urgenti di avvio del piano “Destinazione Italia”, per il contenimento delle tariffe elettriche e del gas, per l'internazionalizzazione, lo sviluppo e la digitalizzazione delle imprese, nonché misure per la realizzazione di opere pubbliche ed Expo 2015», convertito in legge, con modifiche, dalla legge 21 febbraio 2014, n. 9), introduce all'art. 1 (tra l'altro) «disposizioni per la riduzione dei costi gravanti sulle tariffe elettriche» prevedendo, in particolare, ai commi da 3 a 5, «al fine di contenere l'onere annuo sui prezzi e sulle tariffe elettriche degli incentivi alle energie rinnovabili e massimizzare l'apporto produttivo nel medio-lungo termine dagli esistenti impianti», un meccanismo di rimodulazione degli incentivi, tale che «i produttori di energia elettrica da fonti rinnovabili titolari di impianti che beneficiano di incentivi sotto la forma di certificati verdi, tariffe omnicomprendenti ovvero tariffe premio possono, per i medesimi impianti, in misura alternativa: a): continuare a godere del regime incentivante spettante per il periodo di diritto residuo [...]; b): optare per una rimodulazione dell'incentivo spettante, volta a valorizzare l'intera vita utile dell'impianto» e con un incremento del periodo dell'incentivazione di sette anni.

Si tratta in sostanza del c.d. «spalma-incentivi volontario».



2.2. Il decreto-legge n. 91/2014: lo «spalma-incentivi obbligatorio».

Da ultimo è stato adottato il decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91, c.d. «Decreto competitività», recante «Disposizioni urgenti per il settore agricolo, la tutela ambientale e l'efficientamento energetico dell'edilizia scolastica e universitaria, il rilancio e lo sviluppo delle imprese, il contenimento dei costi gravanti sulle tariffe elettriche, nonché per la definizione immediata di adempimenti derivanti dalla normativa europea» (pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* n. 144 del 24 giugno 2014, in vigore dal 25 giugno 2014), convertito in legge, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 116 (in vigore dal 21 agosto 2014).

L'art. 26, oggi in esame, reca «interventi sulle tariffe incentivanti dell'elettricità prodotta da impianti fotovoltaici».

Ai fini di un più agevole esame, esso può essere suddiviso in quattro parti:

A) ambito applicativo e finalità (comma 1):

«1. Al fine di ottimizzare la gestione dei tempi di raccolta ed erogazione degli incentivi e favorire una migliore sostenibilità nella politica di supporto alle energie rinnovabili, le tariffe incentivanti sull'energia elettrica prodotta da impianti solari fotovoltaici, riconosciute in base all'art. 7 del decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387, e all'art. 25, comma 10, del decreto legislativo 3 marzo 2011, n. 28, sono erogate secondo le modalità previste dal presente articolo.»

L'intervento si rivolge ai percettori delle tariffe incentivanti riconosciute in base ai Conti energia ed è ispirato alla duplice finalità di «ottimizzare la gestione dei tempi di raccolta ed erogazione degli incentivi», cui è collegato il comma 2, e di «favorire una migliore sostenibilità nella politica di supporto alle energie rinnovabili»;

B) modalità di erogazione (comma 2):

«2. A decorrere dal secondo semestre 2014, il Gestore dei servizi energetici S.p.a. eroga le tariffe incentivanti di cui al comma 1, con rate mensili costanti, in misura pari al 90 per cento della producibilità media annua stimata di ciascun impianto, nell'anno solare di produzione ed effettua il conguaglio, in relazione alla produzione effettiva, entro il 30 giugno dell'anno successivo. Le modalità operative sono definite dal G.S.E. entro quindici giorni dalla pubblicazione del presente decreto e approvate con decreto del Ministro dello sviluppo economico».

La norma introduce, a far tempo dal 1° luglio 2014, un sistema di erogazione delle tariffe incentivanti secondo il meccanismo acconti-conguaglio (acconto del 90% della «producibilità media annua stimata di ciascun impianto» nell'anno di produzione, da versare in «rate mensili costanti», e «conguaglio», basato sulla «produzione effettiva», entro il 30 giugno dell'anno successivo a quello di produzione).

A tale comma è stata data attuazione con il decreto ministeriale 16 ottobre 2014 (pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* n. 248 del 24 ottobre 2014);

C) rimodulazione (comma 3):

«3. A decorrere dal 1° gennaio 2015, la tariffa incentivante per l'energia prodotta dagli impianti di potenza nominale superiore a 200 kW è rimodulata, a scelta dell'operatore, sulla base di una delle seguenti opzioni da comunicare al G.S.E. entro il 30 novembre 2014:

a) la tariffa è erogata per un periodo di 24 anni, decorrente dall'entrata in esercizio degli impianti, ed è conseguentemente ricalcolata secondo la percentuale di riduzione indicata nella tabella di cui all'allegato 2 al presente decreto;

b) fermo restando il periodo di erogazione ventennale, la tariffa è rimodulata prevedendo un primo periodo di fruizione di un incentivo ridotto rispetto all'attuale e un secondo periodo di fruizione di un incentivo incrementato in ugual misura. Le percentuali di rimodulazione sono stabilite con decreto del Ministro dello sviluppo economico, sentita l'Autorità per l'energia elettrica, il gas e il sistema idrico, da emanare entro il 1° ottobre 2014 in modo da consentire, nel caso di adesione di tutti gli aventi titolo all'opzione, un risparmio di almeno 600 milioni di euro all'anno per il periodo 2015-2019, rispetto all'erogazione prevista con le tariffe vigenti;

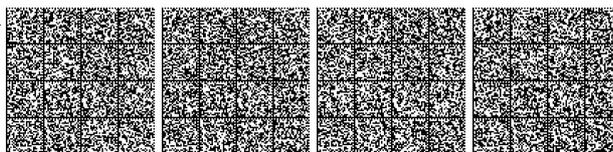
c) fermo restando il periodo di erogazione ventennale, la tariffa è ridotta di una quota percentuale dell'incentivo riconosciuto alla data di entrata in vigore del presente decreto, per la durata residua del periodo di incentivazione, secondo le seguenti quantità:

1) 6 per cento per gli impianti aventi potenza nominale superiore a 200 kW e fino alla potenza nominale di 500 kW;

2) 7 per cento per gli impianti aventi potenza nominale superiore a 500 kW e fino alla potenza nominale di 900 kW;

3) 8 per cento per gli impianti aventi potenza nominale superiore a 900 kW.

In assenza di comunicazione da parte dell'operatore il G.S.E. applica l'opzione di cui alla lettera c)».



Il comma 3 delinea la disciplina sostanziale della rimodulazione, stabilendone l'operatività a decorrere dal 1° gennaio 2015.

L'ambito soggettivo di applicazione è più ristretto di quello contemplato dal comma 1, venendo presi in considerazione i soli «impianti di potenza nominale superiore a 200 kW».

Per altro l'art. 22-*bis*, comma 1, decreto-legge 12 settembre 2014, n. 133 (convertito, con modifiche, dalla legge 11 novembre 2014, n. 164), ha operato un'ulteriore restrizione, esonerando dall'applicazione delle disposizioni di cui ai commi da 3 a 6 gli «impianti i cui soggetti responsabili erano [alla data di entrata in vigore della legge di conversione del decreto-legge n. 91/2014] enti locali o scuole».

Il citato art. 26, comma 3 concede agli operatori la possibilità di optare entro il 30 novembre 2014 fra tre modalità alternative:

lettera *A*): estendere la durata dell'incentivazione sino a 24 anni (decorrenti dalla data di entrata in esercizio dell'impianto): in tal caso si applicano le riduzioni indicate nella tabella di cui all'allegato 2 al decreto-legge n. 91/2014, formulata sulla base di una proporzione inversa tra «periodo residuo» (dell'incentivazione) e «percentuale di riduzione»; segnatamente, essa è suddivisa in otto scaglioni di «periodo residuo», a partire da «12 anni», cui corrisponde una riduzione del 25%, sino a «19 anni e oltre», cui corrisponde una riduzione del 17% (l'art. 26, comma 4 chiarisce che le riduzioni in questione, ove riferite alle «tariffe onnicomprensive» erogate ai sensi del Quarto e del Quinto conto, «si applicano alla sola componente incentivante»);

lettera *B*): ferma la durata ventennale dell'incentivazione, suddividerla in due «periodi», il primo dei quali «di fruizione di un incentivo ridotto rispetto all'attuale» e il secondo «di fruizione di un incentivo incrementato in ugual misura».

Secondo la disposizione, le relative percentuali (di rimodulazione) avrebbero dovuto essere emanate entro il 1° ottobre 2014 «in modo da consentire, nel caso di adesione di tutti gli aventi titolo all'opzione, un risparmio di almeno 600 milioni di euro all'anno per il periodo 2015-2019, rispetto all'erogazione prevista con le tariffe vigenti».

A tale previsione è stata data attuazione con il decreto ministeriale 17 ottobre 2014 (pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* n. 248 del 24 ottobre 2014);

lettera *C*): ferma la durata ventennale dell'incentivazione, applicare una riduzione «dell'incentivo riconosciuto alla data di entrata in vigore del presente decreto, per la durata residua del periodo di incentivazione» secondo percentuali determinate in relazione alla potenza (6% per gli impianti con potenza nominale maggiore di 200 e inferiore a 500 kW, 7% per quelli con potenza superiore a 500 e inferiore a 900 kW e 8% per gli impianti con potenza superiore a 900 kW).

In caso di mancato esercizio della scelta, la legge prescrive l'applicazione di questa terza ipotesi (riduzione secca dell'incentivo);

D) misure di «accompagnamento» (commi 5-12).

Un altro blocco di disposizioni introduce alcune misure di «accompagnamento» quali:

finanziamenti bancari (comma 5):

ai sensi del comma 5, il «beneficiario della tariffa incentivante di cui ai commi 3 e 4 può accedere a finanziamenti bancari per un importo massimo pari alla differenza tra l'incentivo già spettante al 31 dicembre 2014 e l'incentivo rimodulato»; tali finanziamenti «possono beneficiare, cumulativamente o alternativamente, sulla base di apposite convenzioni con il sistema bancario, di provvista dedicata o di garanzia concessa dalla Cassa depositi e prestiti S.p.a.» (CDP); a sua volta, l'esposizione di CDP è garantita dallo Stato [...] secondo criteri e modalità stabiliti con decreto di natura non regolamentare del Ministro dell'economia e delle finanze».

A tale disposizione è stata data attuazione con il decreto ministeriale 29 dicembre 2014 (pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* n. 17 del 22 gennaio 2015);

adeguamento della durata dei titoli (comma 6):

in riferimento all'opzione sub lettera *a*), «Le regioni e gli enti locali adeguano, ciascuno per la parte di competenza e ove necessario, alla durata dell'incentivo come rimodulata [...], la validità temporale dei permessi rilasciati, comunque denominati, per la costruzione e l'esercizio degli impianti fotovoltaici ricadenti nel campo di applicazione del presente articolo»;

«acquirente selezionato» (commi da 7 a 10, 12 e 13):

la misura concerne tutti «i beneficiari di incentivi pluriennali, comunque denominati, per la produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili» — non solo, dunque, i produttori da energia solare — i quali «possono cedere una quota di detti incentivi, fino ad un massimo dell'80 per cento, ad un acquirente selezionato tra i primari operatori finanziari europei» (comma 7).



L'«acquirente selezionato» subentra ai beneficiari «nei diritti a percepire gli incentivi», «salva la prerogativa» dell'AEEG «di esercitare annualmente [...] l'opzione di acquisire tali diritti» per un importo definito dalla stessa disposizione (comma 8: «a fronte della corresponsione di un importo pari alla rata annuale costante, calcolata sulla base di un tasso di interesse T , corrispondente all'ammortamento finanziario del costo sostenuto per l'acquisto dei diritti di un arco temporale analogo a quello riconosciuto per la percezione degli incentivi»).

È demandata, poi, all'AEEG la definizione (entro il 19 novembre 2014) delle inerenti modalità attuative, attraverso la definizione del sistema per gli acquisti e la cessione delle quote (comma 9) e la destinazione «a riduzione della componente A3 degli oneri di sistema», «nel rispetto di specifici indirizzi» dettati con decreto del Ministro dello sviluppo economico, dell'«eventuale differenza tra il costo annuale degli incentivi» acquistati dall'acquirente selezionato e l'importo annuale determinato ai sensi del comma 8.

L'art. 26 prevede ancora:

al comma 12, che «alle quote di incentivi cedute ai sensi delle disposizioni di cui al comma 9 non si applicano, a decorrere dalla data di cessione, le misure di rimodulazione di cui al comma 3»;

al comma 13, che «l'efficacia delle disposizioni di cui ai commi da 7 a 12 è subordinata alla verifica da parte del Ministero dell'economia e delle finanze della compatibilità degli effetti delle operazioni sottostanti sui saldi di finanza pubblica ai fini del rispetto degli impegni assunti in sede europea».

Infine, con il comma 11 viene demandato al Governo di «assumere ogni iniziativa utile a dare piena esecuzione alle disposizioni del presente articolo, inclusi eventuali accordi con il sistema bancario per semplificare il recesso totale o parziale dei soggetti beneficiari di incentivi pluriennali dai contratti di finanziamento stipulati».

Da ultimo, giova dare atto che il G.S.E. ha pubblicato nel proprio sito istituzionale le «Istruzioni operative per gli interventi sulle tariffe incentivanti relative agli impianti fotovoltaici» (con data 3 novembre 2014), recanti precisazioni sulle modalità di applicazione del nuovo meccanismo.

3. Gli effetti dell'art. 26, comma 3 del decreto-legge n. 91/2014.

Come si è visto, le previsioni dell'art. 26, comma 3, decreto-legge n. 91/2014 incidono sugli incentivi percepiti, in base alle convenzioni stipulate con il G.S.E. in attuazione dei vari Conti energia, dai titolari degli impianti fotovoltaici aventi potenza superiore a 200 kW.

Quanto al campo applicativo soggettivo, la platea dei destinatari della norma costituisce una percentuale ridotta dei soggetti percettori dei benefici.

Dai dati pubblicati dal G.S.E. nel proprio sito istituzionale risulta che al 31 luglio 2014 su un totale di n. 550.785 impianti incentivati, per una potenza complessiva di ca. 17,731 MW, 12.264 hanno potenza superiore a 200 kW.

Sotto il profilo oggettivo, ciascuna delle opzioni del comma 3 impatta in senso peggiorativo sulla posizione degli operatori siccome definita nelle convenzioni di incentivazione, esplicando un effetto novativo sugli elementi della durata o dell'importo delle tariffe incentivanti o su entrambi, e tanto anche a non voler tener conto dei costi di transazione derivanti dalla necessità di adeguare gli assetti in essere alla nuova situazione.

E infatti, a parte la riduzione secca delle tariffe di cui alla lettera *c*), avente chiara portata negativa:

l'allungamento della durata divisata dalla lettera *a*) - (estensione a 24 anni con proporzionale riduzione delle quote annuali), oltre a comportare una differita percezione degli incentivi, di per sé (notoriamente) pregiudizievole, non può non incidere sui parametri iniziali dell'investimento, impattando anche sui costi dei fattori produttivi (si pensi ad esempio alle attività di gestione, alla durata degli eventuali finanziamenti bancari, dei contratti stipulati per la disponibilità delle aree, delle assicurazioni, ecc.), ferma la necessità del parallelo adeguamento dei necessari titoli amministrativi (*cf.* comma 6);

la lettera *b*) determina una riduzione degli importi per il quadriennio 2015-2019 (tale da generare un risparmio di «almeno 600 milioni» di euro per l'ipotesi di adesione all'opzione di tutti gli interessati) e un incremento nel periodo successivo (secondo l'algoritmo definito col decreto ministeriale 17 ottobre 2014): poiché l'incentivo è funzione della produzione, il fisiologico invecchiamento degli impianti, assoggettati nel corso del tempo a una diminuzione di produttività, determina la non completa recuperabilità dei minori importi relativi al periodo 2015-2019, attraverso gli incrementi delle tariffe riferibili al periodo successivo (nel quale gli impianti stessi hanno minore efficienza).

4. La rilevanza della questione di legittimità.

Il Collegio ritiene di dovere sottoporre alla Corte costituzionale il vaglio di legittimità dell'art. 26, comma terzo del decreto-legge n. 91/2014 come convertito dalla legge n. 116/2014.



In ordine alla rilevanza della questione di legittimità costituzionale il Tribunale ritiene che la disposizione, della cui legittimità si dubita, costituisca parametro normativo necessario ai fini della valutazione della fondatezza delle domande proposte da parte ricorrente.

La società ricorrente è titolare di due impianti solari fotovoltaici con potenza superiore a 200 kW che fruiscono delle tariffe incentivanti riconosciute in base agli articoli 7, decreto legislativo n. 387/2003 e 25 decreto legislativo n. 28/2011 ed oggetto di convenzioni stipulate con il G.S.E.

Come evidenziato nella parte relativa allo «Svolgimento del processo», le domande proposte da parte ricorrente hanno ad oggetto:

a) l'annullamento del decreto del Ministero dello sviluppo economico del 17 ottobre 2014, emanato in applicazione dell'art. 26, comma 3, decreto-legge n. 91/2014, con cui sono stati individuati i criteri e le percentuali di rimodulazione degli incentivi, e delle «Istruzioni operative per gli interventi sulle tariffe incentivanti relative agli impianti fotovoltaici, ai sensi dell'art. 26 della legge n. 116/2014» pubblicate dal G.S.E. sul proprio sito Internet in data 3 novembre 2014;

b) l'accertamento del diritto di non esercitare alcuna delle tre opzioni di rimodulazione dell'incentivo per la produzione di energia elettrica fotovoltaica, previste dall'art. 26, comma terzo, lettere a), b) e c), decreto-legge n. 91/2014, del diritto di conservare le condizioni contrattuali stabilite nelle convenzioni stipulate con il G.S.E. e dell'insussistenza del potere del G.S.E. di applicare l'opzione prevista dall'art. 26, comma terzo, lettera c) citato nel caso di mancato esercizio, entro il 30 novembre 2014, delle opzioni di scelta previste dalla disposizione in esame.

In relazione alla domanda caducatoria la questione di legittimità costituzionale risulta rilevante in quanto gli atti impugnati sono stati emanati dall'autorità amministrativa in dichiarata attuazione dell'art. 26, decreto-legge n. 91/2014 (la cui legittimità è oggetto di contestazione) che nella fattispecie riveste il ruolo e la funzione di norma legittimante l'esercizio del potere amministrativo contestato in giudizio.

Gli atti impugnati, per altro, sono strumentali alla rimodulazione degli incentivi prevista dall'art. 26, comma 3, decreto-legge n. 91/2014 ed aversata da parte ricorrente.

La questione di legittimità costituzionale è, altresì, rilevante ai fini della decisione in ordine alla fondatezza della domanda di accertamento proposta da parte ricorrente e avente ad oggetto l'invocata inapplicabilità, alle convenzioni in corso di efficacia, delle rimodulazioni previste dall'art. 26, comma 3, decreto-legge n. 91/2014; l'accoglimento della domanda di accertamento, infatti, presuppone la non applicabilità dell'art. 26, comma 3 citato.

La richiesta statuizione di accertamento costituisce, per altro, strumento necessario per la tutela dell'interesse di parte ricorrente stante il carattere autoapplicativo della norma (art. 26, comma 3 citato) la cui legittimità costituzionale è in contestazione (su tale aspetto si rinvia a quanto in prosieguo evidenziato).

In ordine all'ammissibilità della predetta domanda di accertamento, la stessa è stata dal Tribunale riconosciuta con sentenza parziale emessa in pari data sulla base delle seguenti argomentazioni:

a) l'ammissibilità della domanda di accertamento consegue alla natura di diritto soggettivo della situazione giuridica azionata dalle ricorrenti ed identificabile nella pretesa all'incentivo come quantificato nei «contratti di diritto privato» espressamente menzionati dall'art. 24, comma secondo, lettera b), decreto legislativo n. 28/2011. Il citato art. 24, direttamente riferibile al Quarto e Quinto conto energia, ha portata ricognitiva della situazione venutasi a determinare durante la vigenza dei primi tre Conti energia, in relazione ai quali il Gestore risulta avere concesso i benefici attraverso «convenzioni» con gli interessati (si veda quanto, sul punto, in precedenza esplicitato al paragrafo 1.2.3).

Si tratta di atti aventi la medesima natura; infatti, sia la «convenzione» che il «contratto» hanno lo scopo di regolamentare il rapporto giuridico tra il G.S.E. e il soggetto responsabile dell'impianto, secondo il consueto modello dei rapporti concessori, nei quali accanto al provvedimento di concessione l'amministrazione concedente e il privato concessionario concludono un contratto c.d. accessivo per la disciplina delle rispettive obbligazioni.

La qualificazione in termini di diritto soggettivo della pretesa al mantenimento dell'incentivo è, pertanto, desumibile dalla natura «di diritto privato» dell'atto da cui promana la quantificazione dell'incentivo stesso;

b) anche a volere qualificare la posizione giuridica soggettiva delle ricorrenti come interesse legittimo, l'azione di accertamento deve ritenersi, comunque, ammissibile, come ha avuto modo di ritenere l'Adunanza Plenaria con la sentenza n. 15/2011 in riferimento alle ipotesi in cui «detta tecnica di tutela sia l'unica idonea a garantire una protezione adeguata ed immediata dell'interesse legittimo» (presupposto che ricorre nella fattispecie come si avrà modo di precisare in prosieguo in ordine alla natura della lesione subita da parte ricorrente) a nulla rilevando l'assenza di una previsione legislativa espressa. Tale impostazione trova «fondamento nelle norme immediatamente precettive dettate dalla Carta fondamentale al fine di garantire la piena e completa protezione dell'interesse legittimo (articoli 24, 103 e 113)» (A.P. n. 15/2011);



c) circa, poi, l'esistenza, in concreto, delle condizioni legittimanti l'esperibilità dell'azione di accertamento, nella fattispecie parte ricorrente, sin dal momento dell'entrata in vigore dell'art. 26, decreto-legge n. 91/2014, ha subito una lesione diretta ed immediata della sua situazione giuridica soggettiva (identificabile nella pretesa al mantenimento dell'incentivo «convenzionato») per effetto del regime introdotto dalla disposizione in esame. In particolare, tale pregiudizio è identificabile nell'immediata operatività dell'obbligo di scelta — da esercitare entro il 30 novembre 2014 — di una delle tre opzioni di rimodulazione degli incentivi previste dall'art. 26, decreto-legge n. 91/2014.

Come già rilevato al paragrafo 3 ciascuna delle opzioni del comma 3 dell'art. 26 citato impatta in senso peggiorativo sulla posizione degli operatori siccome definita nelle convenzioni di incentivazione, esplicando un effetto novativo sugli elementi della durata o dell'importo delle tariffe incentivanti o su entrambi, e tanto anche a non voler tener conto dei costi di transazione derivanti dalla necessità di adeguare gli assetti in essere alla nuova situazione.

Ne deriva che la lesione, attualmente riferibile alla posizione di parte ricorrente, consegue all'immediata operatività dell'obbligo, imposto dall'art. 26, comma terzo, decreto-legge n. 91/2014, di scelta di uno dei tre regimi peggiorativi previsti dalla norma.

In quest'ottica l'intervento del G.S.E., previsto dalla norma in esame, serve solo a quantificare in concreto, in riferimento alle percentuali già previste dalla norma, la riduzione dell'incentivo riconducibile all'opzione di cui alla lettera c), applicata in via imperativa dalla legge, e non costituisce in alcun modo autonoma manifestazione di volontà di applicazione dell'opzione in esame.

La norma in esame, pertanto, ha carattere autoapplicativo perché la lesione consegue alla mera entrata in vigore della stessa e non necessita per la sua attuazione dell'intermediazione del potere amministrativo del Ministero o del Gestore; ciò qualifica, in capo alla parte ricorrente, l'interesse ad agire in relazione alla proposta azione di accertamento;

d) in una fattispecie simile a quella oggetto di causa la Corte di cassazione (ordinanza n. 12060/2013), nel sollevare la questione di legittimità costituzionale di norme elettorali (poi accolta dalla Consulta con la sentenza n. 1/2014), ha avuto modo di affermare che «ci si allontana dall'archetipo delle azioni di mero accertamento per avvicinarsi a quello delle azioni costitutive o di accertamento-costitutive» allorché (come nell'ipotesi in esame) l'interesse «è quello di rimuovere un pregiudizio che invero non è dato da una mera situazione di incertezza ma da una (già avvenuta) modificazione della realtà giuridica che postula di essere rimossa mediante un'attività ulteriore, giuridica e materiale».

Nell'occasione la Corte di cassazione, con un ragionamento estensibile anche alla presente fattispecie, ha avuto modo di precisare che «una interpretazione della normativa elettorale che, valorizzando la tipicità delle azioni previste in materia (di tipo impugnatorio o concernenti l'ineleggibilità, la decadenza o l'incompatibilità dei candidati), escludesse in radice ovvero condizionasse la proponibilità di azioni come quella qui proposta al maturare di tempi indefiniti o al verificarsi di condizioni non previste dalla legge (come, ad esempio, la convocazione dei comizi elettorali), entrebbe in conflitto con i parametri costituzionali (art. 24 e art. 113, comma 2) della effettività e tempestività della tutela giurisdizionale» aggiungendo che «ci sono leggi che creano in maniera immediata restrizioni dei poteri o doveri in capo a determinati soggetti, i quali nel momento stesso in cui la legge entra in vigore si trovano già pregiudicati da esse, senza bisogno dell'avverarsi di un fatto che trasformi l'ipotesi legislativa in un concreto comando. In tali casi l'azione di accertamento può rappresentare l'unica strada percorribile per la tutela giurisdizionale di diritti fondamentali di cui, altrimenti, non sarebbe possibile una tutela ugualmente efficace e diretta»;

e) in relazione a tale ultimo profilo è utile precisare che nella fattispecie l'esigenza di tutela giurisdizionale è qualificata dal fatto che la posizione di parte ricorrente viene incisa da una vera e propria legge-provvedimento.

Secondo la giurisprudenza costituzionale (tra le altre Corte Cost. n. 275/2013) sono leggi-provvedimento quelle che «contengono disposizioni dirette a destinatari determinati» (sentenze n. 154 del 2013, n. 137 del 2009 e n. 2 del 1997), ovvero «incidono su un numero determinato e limitato di destinatari» (sentenza n. 94 del 2009), che hanno «contenuto particolare e concreto» (sentenze n. 20 del 2012, n. 270 del 2010, n. 137 del 2009, n. 241 del 2008, n. 267 del 2007 e n. 2 del 1997), «anche in quanto ispirate da particolari esigenze» (sentenze n. 270 del 2010 e n. 429 del 2009), e che comportano l'attrazione alla sfera legislativa «della disciplina di oggetti o materie normalmente affidati all'autorità amministrativa» (sentenze n. 94 del 2009 e n. 241 del 2008)».

Queste leggi, anche se ammissibili, devono soggiacere ad un rigoroso scrutinio di legittimità costituzionale per il pericolo di disparità di trattamento insito in previsioni di tipo particolare e derogatorio (sentenze n. 85 del 2013; in senso conforme sentenze n. 20 del 2012 e n. 2 del 1997), con l'ulteriore precisazione che «tale sindacato deve essere tanto più rigoroso quanto più marcata sia [...] la natura provvedimentale dell'atto legislativo sottoposto a controllo (sentenza n. 153 del 1997)» (sentenza n. 137 del 2009; in senso conforme sentenze n. 241 del 2008 e n. 267 del 2007).



Ciò posto, al fine di qualificare come legge — provvedimento il decreto-legge n. 91/2014, il Tribunale ritiene significativa non soltanto la «ratio» del testo normativo in esame (ivi individuata nel «fine di ottimizzare la gestione dei tempi di raccolta ed erogazione degli incentivi e favorire una migliore sostenibilità nella politica di supporto alle energie rinnovabili») ma, soprattutto il meccanismo di operatività della rimodulazione degli incentivi ivi prevista.

In quest'ottica deve essere evidenziato che:

la norma ha un ambito applicativo limitato in quanto concerne i soli titolari di impianti fotovoltaici di potenza nominale superiore a 200 KW che hanno stipulato con il G.S.E. convenzioni in corso di esecuzione per l'erogazione degli incentivi;

la disposizione disciplina puntualmente l'entità della rimodulazione degli incentivi e per la sua applicazione non necessita dell'esercizio del potere amministrativo almeno per quanto concerne le opzioni di cui alle lettere *a)* e *c)* dell'art. 26, decreto-legge n. 91/2014;

la norma disciplina direttamente le modalità di esercizio dell'opzione e la conseguenza riferibile al mancato esercizio della stessa.

In concreto, l'art. 26, decreto-legge n. 91/2014 finisce con l'esercitare competenze sostanzialmente amministrative perché non si limita a fissare un obiettivo ma disciplina specificamente le modalità e l'entità delle rimodulazioni come si evince dal fatto che non è previsto (se non in riferimento all'ipotesi di cui sub *b)*) un intervento attuativo dell'autorità amministrativa.

La qualificazione in termini di legge provvedimento dell'art. 26, decreto legislativo n. 99/2014 costituisce ulteriore argomento ai fini dell'ammissibilità dell'azione di accertamento proposta in questo giudizio sia perché gli obblighi lesivi per la parte ricorrente sono direttamente riconducibili alla norma primaria sia perché tale tipologia di azione costituisce il necessario strumento per potere accedere alla tecnica di tutela tipica (sindacato di legittimità costituzionale) dell'atto (legge-provvedimento) pregiudizievole per il destinatario.

Sempre in relazione alla rilevanza il Tribunale evidenzia che la norma *sub judice*, per il suo contenuto univoco, specifico ed immediatamente lesivo degli interessi economici dei suoi destinatari, non si presta in alcun modo ad una interpretazione costituzionalmente orientata, imponendo la rimessione della questione alla Corte costituzionale in relazione ai profili di possibile illegittimità che sono evidenziati al paragrafo che segue.

5. Profili di non manifesta infondatezza.

Di seguito vengono elencati i profili di non manifesta infondatezza della questione.

5.1. Violazione degli articoli 3 e 41 Cost.: irragionevolezza, sproporzione e violazione del principio del legittimo affidamento.

Il comma 3 dell'art. 26, decreto-legge n. 91/2014 presenta profili d'irragionevolezza e risulta di problematica compatibilità con gli articoli 3 e 41 Cost. poiché incide ingiustificatamente sulle posizioni di vantaggio consolidate, per altro riconosciute da negozi «di diritto privato» (si veda l'art. 24, decreto legislativo n. 28/2011), e sul legittimo affidamento dei fruitori degli incentivi.

5.1.1. La questione rientra nel tema dei limiti costituzionali alle leggi di modificazione dei rapporti di durata e della c.d. «retroattività impropria», quale attributo delle disposizioni che introducono «per il futuro una modificazione peggiorativa del rapporto di durata», con riflessi negativi «sulla posizione giuridica già acquisita dall'interessato» (C. Cost. sentenza n. 236/2009).

La Corte costituzionale ha più volte ricordato come nella propria giurisprudenza sia ormai «consolidato il principio del legittimo affidamento nella sicurezza giuridica, che costituisce elemento fondamentale dello Stato di diritto e non può essere leso da disposizioni retroattive, che trasmodino in regolamento irrazionale di situazioni sostanziali fondate su leggi anteriori» (sentenza n. 236/2009 cit. e giurisprudenza ivi richiamata): «nel nostro sistema costituzionale non è affatto interdetto al legislatore di emanare disposizioni le quali vengano a modificare in senso sfavorevole per i beneficiari la disciplina dei rapporti di durata, anche se l'oggetto di questi sia costituito da diritti soggettivi perfetti (salvo, ovviamente, in caso di norme retroattive, il limite imposto in materia penale dall'art. 25, secondo comma, della Costituzione). Unica condizione essenziale è che tali disposizioni non trasmodino in un regolamento irrazionale, frustrando, con riguardo a situazioni sostanziali fondate sulle leggi precedenti, l'affidamento del cittadino nella sicurezza giuridica, da intendersi quale elemento fondamentale dello Stato di diritto» (sentenza n. 64/2014, che cita la sentenza n. 264 del 2005, e richiama, in senso conforme, le sentenze n. 236 e n. 206 del 2009).

In applicazione di questa pacifica massima — integrata dal riferimento alla giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea secondo cui «una mutazione dei rapporti di durata deve ritenersi illegittima quando incide sugli stessi in modo «improvviso e imprevedibile» senza che lo scopo perseguito dal legislatore imponga l'intervento (sentenza del 29 aprile 2004, in cause C-487/01 e C-7/02)» (così sentenza n. 64/2014 cit.) — la Corte ha, ad esem-



pio, escluso l'incostituzionalità di una normativa diretta alla «variazione dei criteri di calcolo dei canoni dovuti dai concessionari di beni demaniali» (con lo scopo di consentire allo Stato una maggiorazione delle entrate e di rendere i canoni più equilibrati rispetto a quelli pagati a favore di locatori privati), sul rilievo che tale effetto non era «frutto di una decisione improvvisa ed arbitraria del legislatore», ma si inseriva «in una precisa linea evolutiva nella disciplina dell'utilizzazione dei beni demaniali» (sentenza n. 302/2010; vedi anche sentenza n. 64/2014, in cui è stata giudicata «non irragionevole l'opzione normativa di rideterminazione del canone sulla base di fasce di utenza commisurate alla potenza nominale degli impianti di derivazione idroelettrica, sulla quale si è assestato nel tempo il legislatore provinciale allo scopo di attuare un maggiore prelievo al progredire della risorsa sottratta all'uso della collettività, nell'ottica della più idonea preservazione delle risorse idriche», alla luce, tra l'altro, del «dato storico della reiterazione nel tempo dell'intervento normativo sospettato di illegittimità costituzionale»).

Al contrario, la Corte (sentenza n. 236 del 24 luglio 2009) ha ritenuto incostituzionale la disposizione introduttiva della graduale riduzione e finale abolizione del periodo di fuori ruolo dei docenti universitari (art. 2, comma 434, legge n. 244/2007), ravvisandone l'irragionevolezza, all'esito del «necessario bilanciamento» tra il perseguimento della finalità avuta di mira dalla norma «e la tutela da riconoscere al legittimo affidamento nella sicurezza giuridica, nutrito da quanti, sulla base della normativa previgente, hanno conseguito una situazione sostanziale consolidata» (cioè alla luce di una serie di elementi fattuali, quali le caratteristiche di detta posizione giuridica, «concentrata nell'arco di un triennio», interessante «una categoria di docenti numericamente ristretta», non produttiva di «significative ricadute sulla finanza pubblica», non rispondente «allo scopo di salvaguardare equilibri di bilancio o altri aspetti di pubblico interesse» e neppure potendosi definire «funzionale all'esigenza di ricambio generazionale dei docenti universitari», con sacrificio pertanto «ingiustificato e perciò irragionevole, traducendosi nella violazione del legittimo affidamento — derivante da un formale provvedimento amministrativo — riposto nella possibilità di portare a termine, nel tempo stabilito dalla legge, le funzioni loro conferite e, quindi, nella stabilità della posizione giuridica acquisita»).

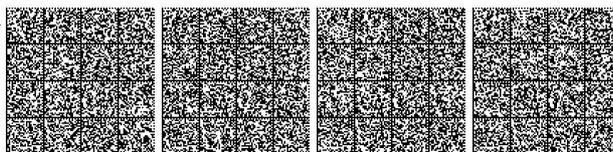
Più in generale, sul tema dell'efficacia retroattiva delle leggi la Corte ha reiteratamente affermato che il divieto di retroattività non riceve nell'ordinamento la tutela privilegiata di cui all'art. 25 Cost., ben potendo il legislatore emanare norme retroattive purché la retroattività trovi adeguata giustificazione nell'esigenza di tutelare principi, diritti e beni di rilievo costituzionale, che costituiscono altrettanti «motivi imperativi di interesse generale», ai sensi della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU) e con una serie di limiti generali, attinenti alla salvaguardia, oltre che dei principi costituzionali, di altri fondamentali valori di civiltà giuridica, posti a tutela dei destinatari della norma e dello stesso ordinamento, tra i quali vanno ricompresi il rispetto del principio generale di ragionevolezza, che si riflette nel divieto di introdurre ingiustificate disparità di trattamento, la tutela dell'affidamento legittimamente sorto nei soggetti quale principio connaturato allo Stato di diritto, la coerenza e la certezza dell'ordinamento giuridico; il rispetto delle funzioni costituzionalmente riservate al potere giudiziario (sentenze nn. 160/2013 e 209/2010).

Tali conclusioni non si discostano (e anzi sembrano permeate) dagli esiti raggiunti dalla giurisprudenza della Corte di giustizia sull'operatività del principio di legittimo affidamento (cui è sotteso quello della certezza del diritto) nel campo dei rapporti economici, in relazione al quale è stato elaborato il criterio dell'operatore economico «prudente e accorto»: la possibilità di far valere la tutela del legittimo affidamento è, bensì, «prevista per ogni operatore economico nel quale un'autorità nazionale abbia fatto sorgere fondate aspettative», ma non «qualora un operatore economico prudente ed accorto sia in grado di prevedere l'adozione di un provvedimento idoneo a ledere i suoi interessi» (nel caso in cui il provvedimento venga adottato); in tale prospettiva, inoltre, «gli operatori economici non possono fare legittimamente affidamento sulla conservazione di una situazione esistente che può essere modificata nell'ambito del potere discrezionale delle autorità nazionali» (cfr. punto 53, sentenza C. giust. 10 settembre 2009, in causa C-201/08, *Plantanol*, cit.).

Per completezza, si può sottolineare come nell'ambito della disciplina generale del procedimento amministrativo lo stesso legislatore nazionale abbia da ultimo conferito valenza pregnante al principio dell'affidamento.

Basti considerare le rilevanti innovazioni apportate alla legge n. 241/1990 dal decreto-legge 12 settembre 2014, n. 133 (convertito in legge, con modifiche, dalla legge 11 novembre 2014, n. 164), recante «Misure urgenti per l'apertura dei cantieri, la realizzazione delle opere pubbliche, la digitalizzazione del Paese, la semplificazione burocratica, l'emergenza del dissesto idrogeologico e per la ripresa delle attività produttive».

Con l'art. 25, comma 1, lettera *b-ter*), di detto decreto-legge (lettera aggiunta dalla legge di conversione) è stato infatti modificato l'art. 21-*quinquies*, comma 1, legge n. 241/1990 cit., sulla «revoca del provvedimento», nel duplice senso: *a*) di circoscrivere il presupposto del «mutamento della situazione di fatto», che per la nuova disposizione deve essere «non prevedibile al momento dell'adozione del provvedimento»; *b*) di precludere, nell'ipotesi di «nuova valutazione dell'interesse pubblico originario», la revoca dei provvedimenti (a efficacia durevole) di «autorizzazione o di attribuzione di vantaggi economici».



Tale modifica normativa costituisce un significativo passo nell'articolato processo di emersione della centralità del principio di sicurezza giuridica.

5.1.2. Tanto premesso, ritiene il Collegio che in capo ai soggetti titolari di impianti fotovoltaici, fruitori delle relative incentivazioni pubbliche in forza di «contratto di diritto privato» (ex art. 24, decreto legislativo n. 28/2011) o convenzione (avente la medesima natura, come precisato in precedenza) stipulati con il G.S.E. (previo riconoscimento delle condizioni per l'erogazione attraverso specifico provvedimento ammissivo), sussista una posizione di legittimo affidamento nei sensi innanzi precisati, non essendo mai emersi nel corso del tempo elementi alla stregua dei quali un operatore «prudente e accorto» avrebbe potuto prevedere (al momento di chiedere gli incentivi, di decidere se far entrare in esercizio il proprio impianto e di stipulare con il Gestore il negozio che disciplina l'erogazione degli incentivi) l'adozione da parte delle autorità pubbliche di misure lesive del diritto agli incentivi stessi.

Come desumibile dalla precedente rassegna normativa, nel contesto internazionale di favore per le fonti rinnovabili e in adesione alle indicazioni provenienti dall'ordinamento europeo, il legislatore nazionale ha consentito la nascita e favorito lo sviluppo di un settore di attività economica ritenuto particolarmente importante dalla stessa Unione europea, approntando un regime di sostegno connotato sin dalla sua genesi dalla «stabilità», nel senso che gli incentivi dei Conti energia, una volta riconosciuti con il provvedimento ammissivo e con il conseguente negozio di diritto privato, sarebbero rimasti invariati per l'intera durata del rapporto.

Questa caratteristica si ricava anzitutto dal cambio di impostazione consistito nel passaggio da obiettivi indicativi (dir. 2001/77) a obbligatori (dir. 2009/28) e dalla conferma dell'autorizzazione agli Stati membri circa il ricorso a misure incentivanti per ovviare all'assenza di iniziativa da parte del mercato (regimi di sostegno).

Per sua parte, il legislatore italiano ha mostrato piena e convinta adesione agli indirizzi sovranazionali, conferendo specifico risalto alla promozione della produzione energetica da fonti rinnovabili e, in particolare, dalla fonte solare.

Sin dal decreto legislativo n. 387/2003, nonostante la non obbligatorietà dell'obiettivo nazionale, è stato delineato un regime di sostegno ispirato al rispetto di criteri quale l'«equa remunerazione dei costi di investimento e di esercizio» (art. 7, comma 2, lettera *d*), tanto che i primi tre Conti energia hanno chiaramente enucleato l'immutabilità per vent'anni dell'incentivazione riconosciuta al singolo operatore.

Il decreto legislativo n. 28/2011 ha amplificato la percezione di stabilità nei sensi anzidetti, individuando:

a) all'art. 23, tra i «principi generali» dei regimi di sostegno alle fonti rinnovabili: «la predisposizione di criteri e strumenti che promuovano [...] la stabilità nel tempo dei sistemi di incentivazione, perseguendo nel contempo l'armonizzazione con altri strumenti di analoga finalità e la riduzione degli oneri di sostegno specifici in capo ai consumatori» (comma 1) nonché «la gradualità di intervento a salvaguardia degli investimenti effettuati e la proporzionalità agli obiettivi, nonché la flessibilità della struttura dei regimi di sostegno, al fine di tener conto dei meccanismi del mercato e dell'evoluzione delle tecnologie delle fonti rinnovabili e dell'efficienza energetica» (comma 2);

b) all'art. 24, tra i «criteri generali» dei meccanismi di incentivazione, quelli indicati al comma 2, lettere *b*), *c)* e *d*), secondo cui, rispettivamente, «il periodo di diritto all'incentivo è pari alla vita media utile convenzionale delle specifiche tipologie di impianto» (il principio si collega a quello dell'«equa remunerazione dei costi di investimento e di esercizio», confermato dalla precedente lettera *a*), «l'incentivo resta costante per tutto il periodo di diritto» e «gli incentivi sono assegnati tramite contratti di diritto privato fra il G.S.E. e il soggetto responsabile dell'impianto»;

c) all'art. 25, comma 11, recante clausola di salvezza dei «diritti acquisiti».

Ed è significativo che il legislatore delegato utilizzi ripetutamente i termini «diritto» (all'incentivo) o «diritti».

Né decampa dalla linea d'azione sinora esaminata il decreto-legge n. 145/2013, adottato successivamente alla conclusione dei Conti energia e dunque in un contesto nel quale il novero dei destinatari delle incentivazioni era ormai definito (o in via di definizione).

Tale provvedimento, pur muovendo dalla ritenuta «straordinaria necessità ed urgenza di emanare misure» (tra le altre) «per il contenimento delle tariffe elettriche [...], quali fattori essenziali di progresso e opportunità di arricchimento economico, culturale e civile e, nel contempo, di rilancio della competitività delle imprese» (vedi preambolo), e al dichiarato duplice fine di «contenere l'onere annuo sui prezzi e sulle tariffe elettriche degli incentivi alle energie rinnovabili e massimizzare l'apporto produttivo nel medio-lungo termine dagli esistenti impianti», ha, tuttavia, introdotto meccanismi di tipo facoltativo e dunque non pregiudizievoli per i fruitori degli incentivi.



In questa prospettiva, sia gli interventi divisati *ex ante*, in corso di vigenza dei Conti energia, dal decreto legislativo n. 28/2011 (anticipata cessazione del Terzo conto, in uno all'immanente temporaneità di Quarto e Quinto conto, la cui operatività è stata collegata, come si è visto, al raggiungimento di specifici obiettivi), sia quelli previsti dal decreto-legge n. 145/2013 *ex post*, ossia dopo la chiusura del regime di sostegno, dimostrano come il legislatore abbia comunque preservato il «sinallagma» tra incentivi e iniziative in corso.

E infatti il c.d. «boom del fotovoltaico», sotteso alle inerenti determinazioni delle autorità pubbliche, per quanto riconducibile al parametro di esercizio della discrezionalità consistente nel «tener conto dei meccanismi del mercato e dell'evoluzione delle tecnologie delle fonti rinnovabili» *ex art.* 23, comma 2, decreto legislativo n. 28/2011, è stato affrontato con misure operanti pro futuro, perché applicabili a impianti non ancora entrati in esercizio (come attestato dalle riferite vicende giudiziali relative al passaggio dal Terzo al Quarto conto), mentre sono state accuratamente evitate scelte aventi efficacia pro praeterito tempore.

In altri termini, anche l'anticipata cessazione del Terzo conto, ancorché abbia prodotto effetti negativi nei confronti degli investitori che avessero intrapreso attività preliminari alla realizzazione della propria iniziativa, non ha messo in discussione il «patto» stipulato con gli interessati, salvaguardando la posizione dei titolari degli incentivi e consentendo a ciascun operatore non ancora «contrattualizzato» di ponderare consapevolmente e adeguatamente il merito economico della propria iniziativa e di assumere le conseguenti determinazioni.

È, pertanto, possibile ravvisare il *vulnus* arrecato dall'art. 26, comma 3, decreto-legge n. 91/2014 al «diritto all'incentivo» e al principio del legittimo affidamento degli operatori (stante l'imprevedibilità da parte di un soggetto «prudente ed accorto», titolare di un incentivo ventennale a seguito dell'adesione a uno dei Conti energia, delle modificazioni *in pejus* del rapporto).

5.1.3. Le precedenti considerazioni non paiono superate dagli elementi adottati dalla parte pubblica al fine di escludere che l'art. 26 abbia dato vita a un «regolamento irrazionale di situazioni sostanziali fondate su leggi anteriori» (quale aspetto sintomatico dell'incostituzionalità della disposizione), potendo dubitarsi della ragionevolezza e proporzionalità dell'intervento.

L'art. 23, decreto-legge n. 91/2014, rubricato «Riduzione delle bollette elettriche a favore dei clienti forniti in media e bassa tensione», prevede quanto segue:

«1. Al fine di pervenire a una più equa distribuzione degli oneri tariffari fra le diverse categorie di consumatori elettrici, i minori oneri per l'utenza derivanti dagli articoli da 24 a 30 del presente decreto-legge, laddove abbiano effetti su specifiche componenti tariffarie, sono destinati alla riduzione delle tariffe elettriche dei clienti di energia elettrica in media tensione e di quelli in bassa tensione con potenza disponibile superiore a 16,5 kW, diversi dai clienti residenziali e dall'illuminazione pubblica.

2. Alla stessa finalità sono destinati i minori oneri tariffari conseguenti dall'attuazione dell'art. 1, commi da 3 a 5, del decreto-legge 23 dicembre 2013, n. 145, convertito, con modificazioni, in legge 21 febbraio 2014, n. 9.

3. Entro sessanta giorni dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto-legge, l'Autorità per l'energia elettrica, il gas e il sistema idrico adotta i provvedimenti necessari ai fini dell'applicazione dei commi 1 e 2, garantendo che i medesimi benefici siano ripartiti in modo proporzionale tra i soggetti che ne hanno diritto e assicurando che i benefici previsti agli stessi commi 1 e 2 non siano cumulabili a regime con le agevolazioni in materia di oneri generali di sistema, di cui all'art. 39 del decreto-legge 22 giugno 2012, n. 83, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 2012, n. 134».

Ora, non sono certo contestabili gli scopi avuti di mira dal legislatore, che intende «pervenire a una più equa distribuzione degli oneri tariffari fra le diverse categorie di consumatori elettrici», distribuendo tra costoro «i minori oneri per l'utenza» generati anche dalle misure dell'art. 26 e, in ultima analisi, alleggerendo i costi dell'energia elettrica per i «clienti [...] in media tensione e [...] in bassa tensione con potenza disponibile superiore a 16,5 kW, diversi dai clienti residenziali e dall'illuminazione pubblica».

Senonché, tale obiettivo — oltre a non sembrare del tutto consonante con la finalità specificamente declinata dal comma 1 dell'art. 26 nel senso di «favorire una migliore sostenibilità nella politica di supporto alle energie rinnovabili», non risultando in particolare chiaro il nesso tra tale «migliore sostenibilità» e la «più equa distribuzione degli oneri tariffari» tra gli utenti — è perseguito attraverso una «leva» che consiste in un'operazione redistributiva irragionevole e sproporzionata.

Il reperimento delle necessarie risorse finanziarie è, infatti, attuato attraverso una modificazione unilaterale e autoritativa dei rapporti in essere, di cui è dubbia di per sé la proporzionalità rispetto all'obiettivo avuto di mira dal



legislatore, tenuto conto del rango e della natura degli scopi del regime di sostegno (basti por mente all'evocazione, da parte della direttiva 2001/77, delle norme del Trattato UE sulla tutela dell'ambiente), e che comunque non appare bilanciata da adeguate misure compensative (art. 26, commi 5 e seguenti), con ulteriore profilo di irragionevolezza.

Quanto ai «finanziamenti bancari» (art. 26, comma 5, decreto-legge n. 91/2014), è sufficiente rilevare — in disparte gli aspetti collegati all'onerosità per i beneficiari dei meccanismi ipotizzati e ai costi di transazione comunque derivanti dall'impalcatura giuridico-finanziaria dei nuovi contratti — che la garanzia dello Stato non copre l'intero importo dell'eventuale operazione finanziaria (sino all'80% dell'ammontare dell'«esposizione creditizia [...] di CDP nei confronti della banca» o della «somma liquidata da CDP alla banca garantita»: art. 1, decreto ministeriale 29 dicembre 2014) e che comunque si tratta di «finanziamenti» non automatici (residuando uno spazio di apprezzamento circa i requisiti dei beneficiari finali, che devono ad esempio essere soggetti «economicamente e finanziariamente sani», e circa il «merito di credito»; *cf.*: articoli 1 e 2, decreto ministeriale 29 dicembre 2014).

Né presenta natura compensativa l'adeguamento della durata dei titoli autorizzatori (comma 6), che costituisce piuttosto una conseguenza necessitata (per altro, non priva, in sé, di costi aggiuntivi, della protrazione del periodo di incentivazione oltre i venti anni nel caso di scelta dell'opzione di cui al comma 3, lettera *a*).

Quanto all'«acquirente selezionato» (commi da 7 a 12), va osservato come lo stesso legislatore attribuisca alla misura una portata solo eventuale, tenuto conto dell'art. 26, comma 13, che ne subordina l'efficacia «alla verifica da parte del Ministero dell'economia e delle finanze della compatibilità degli effetti delle operazioni sottostanti sui saldi di finanza pubblica ai fini del rispetto degli impegni assunti in sede europea».

Tale verifica risulta, in concreto, tanto più stringente alla luce del relativo ambito di applicazione, non riservato ai soli produttori da fonte solare, ma esteso a tutti i percettori di incentivi per la produzione di energia da fonti rinnovabili.

In ogni caso, ferma l'impossibilità di apprezzarne compiutamente il contenuto in assenza delle necessarie disposizioni attuative (si pensi, ad esempio, al comma 9, lettera *d*), che demanda all'Autorità di «stabilire i criteri e le procedure per determinare la quota annuale costante di incentivi pluriennali che può essere oggetto di cessione da parte di ciascun soggetto beneficiario, tenendo conto anche della tipologia e della localizzazione degli impianti»), anche qui è posto un limite quantitativo agli incentivi cedibili (80%), mentre non paiono disciplinate le conseguenze sui rapporti di finanziamento eventualmente accesi dai produttori (i quali, attraverso la cessione, intendano monetizzare immediatamente l'incentivo).

La possibilità di un recesso anticipato del produttore dal contratto di finanziamento sembra in effetti presa in considerazione dal comma 11, che reca però un impegno generico per il Governo («assumere ogni iniziativa utile a dare piena esecuzione alle disposizioni del presente articolo, inclusi eventuali accordi con il sistema bancario per semplificare il recesso totale o parziale dei soggetti beneficiari di incentivi pluriennali dai contratti di finanziamento stipulati»).

5.1.4. Alla luce di quanto detto, e all'esito del bilanciamento tra l'interesse perseguito dal legislatore e la lesione dei diritti dei fruitori delle agevolazioni, emerge la possibile irragionevolezza e la possibile assenza di proporzionalità, ai sensi dell'art. 3 Cost., delle norme dell'art. 26, comma 3, decreto-legge n. 91/2014, come convertito dalla legge n. 116/2014, apparendo altresì violato anche l'art. 41 Cost., alla luce dell'irragionevole effetto della frustrazione delle scelte imprenditoriali attraverso la modificazione degli elementi costitutivi dei rapporti in essere come contrattualizzati o, comunque, già negoziati.

Ciò in quanto, e riassuntivamente:

il sistema degli incentivi perde la sua stabilità nel tempo nonostante lo stesso sia stato già individuato e predefinito in una convenzione o contratto di diritto privato (art. 24, comma 2, lettera *D*), decreto legislativo n. 28/2011);

gli investimenti effettuati non sono salvaguardati;

viene meno l'equa remunerazione degli investimenti effettuati;

il periodo di tempo per la percezione dell'incentivo, invariato nella misura complessiva, viene prolungato indipendentemente dalla vita media convenzionale degli impianti (lettera *a*); l'incentivo non è più costante per tutto il periodo di diritto, ma si riduce in assoluto per tutto il periodo residuo (lettera *c*) o varia in diminuzione nell'ambito del ventennio originario di durata della convenzione (lettera *a*) o per cinque anni (lettera *b*).

5.2. Violazione degli articoli 11 e 117 Cost. e 1, protocollo addizionale n. 1 alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (di cui è stata autorizzata la ratifica e disposta l'esecuzione con legge 4 agosto 1955, n. 848) e all'art. 6, par. 3, Trattato UE.



Il comma 3 dell'art. 26, decreto-legge n. 91/2014 si pone in rapporto di possibile incompatibilità anche con gli articoli 11 e 117, comma 1, Cost. in relazione, quali norme interposte, all'art. 1, protocollo addizionale n. 1, alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (di cui è stata autorizzata la ratifica e disposta l'esecuzione con legge 4 agosto 1955, n. 848) e all'art. 6, par. 3, Trattato UE, che introduce nel diritto dell'Unione «in quanto principi generali», i «diritti fondamentali» garantiti dall'anzidetta Convenzione.

Secondo la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo detto art. 1 — che afferma il principio di «protezione della proprietà», ammettendo al contempo l'adozione delle misure legislative «ritenute necessarie per disciplinare l'uso dei beni in modo conforme all'interesse generale» — conferisce protezione anche ai diritti di credito (e alle aspettative legittime; si veda, tra le altre, *Maurice c. Francia* [GC], del 6 ottobre 2005, n. 11810/03, par. 63 e seguenti), reputando ammissibili le «interferenze» (ingerenze) da parte della pubblica autorità in presenza di un interesse generale (*cf.* *Arras e altri c. Italia*, n. 17972/07, 14 febbraio 2012 e 14 maggio 2012, final, par. 77-79).

In questa prospettiva, l'ingerenza costituita dalla sottrazione di parte dei crediti spettanti ai produttori di energia in forza delle convenzioni stipulate con il G.S.E. non appare giustificata ed è in contrasto con il principio di proporzionalità, non risultando l'intervento ablatorio adeguatamente bilanciato dalla finalità di diminuire le tariffe elettriche in favore di alcune categorie di consumatori.

5.3. Ulteriore violazione degli articoli 3 e 41 Cost.: disparità di trattamento ed ulteriori profili di irragionevolezza e sproporzione.

È dubbia la costituzionalità dell'art. 26, comma 3, decreto-legge n. 91/2014, rispetto all'art. 3 Cost., eventualmente anche in relazione all'art. 41 Cost., nella parte in cui prevede che la rimodulazione si applichi soltanto agli «impianti di potenza nominale superiore a 200 kW» (*recte*: ai soggetti fruitori di tariffe incentivanti per l'energia elettrica prodotta da tali impianti).

5.3.1. Tale restrizione del campo applicativo comporta la creazione, all'interno dell'insieme dei titolari degli impianti fotovoltaici incentivati, di due sottoinsiemi di imprese distinte in base alla «potenza nominale» (dell'impianto), destinatarie di un trattamento differenziato.

A dire della parte pubblica le ragioni di tale scelta sarebbero da ricondurre essenzialmente alla circostanza che i soggetti incisi dalla rimodulazione, pur costituendo un'esigua percentuale (4%) del totale di quelli agevolati, fruirebbero di benefici pari alla maggior parte della spesa totale per l'incentivazione.

In disparte l'esattezza del dato numerico, questa considerazione non integra, tuttavia, un profilo idoneo a sorreggere la contestata differenziazione di trattamento e, in particolare, il deterioro trattamento disposto per quelli di maggiori dimensioni, occorrendo tener conto delle modalità di funzionamento delle tariffe incentivanti.

La relativa entità dipende infatti dalla quantità di energia prodotta, sicché è evenienza del tutto normale, e insita nel sistema, che i soggetti dotati di più elevata capacità produttiva, fruendo di incentivi proporzionati, possano assorbire un ammontare di benefici più che proporzionale rispetto al loro numero.

In altri termini, nel regime di sostegno delineato dai conti energia rileva la quantità dell'energia prodotta, non già il numero dei produttori, con la conseguenza che misure dirette a colpire soltanto alcuni di costoro sortiscono l'effetto di differenziare posizioni giuridiche omogenee.

Le precedenti considerazioni dimostrano al contempo l'ulteriore irragionevolezza delle misure, foriere di un trattamento deterioro per alcuni produttori in assenza di adeguata causa giustificativa, non risultando percepibili le ragioni di interesse pubblico poste a base della distinzione.

La sussistenza dei vizi innanzi indicati pare avvalorata dall'ulteriore esonero disposto dall'art. 22-*bis*, comma 1, decreto-legge n. 133/2014 cit. in favore degli impianti i cui soggetti responsabili erano, alla data di entrata in vigore della legge di conversione del decreto-legge n. 91/2014, «enti locali o scuole»: la norma, infatti, opera un distinguo fondato sulla peculiare qualità dei percettori dei benefici, indipendentemente dalla quantità di energia prodotta.

5.3.2. Altro profilo di discriminazione si desume dal trattamento degli impianti di produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili diverse dal solare.

Nell'ambito dell'art. 26 il legislatore prende in considerazione anche tali soggetti nella parte relativa all'«acquirente selezionato» (commi 7 e seguenti).

Senonché, non si comprendono le ragioni del deterioro trattamento dei produttori da fonte solare rispetto agli altri percettori di incentivi parimenti finanziati dagli utenti attraverso i così detti oneri generali di sistema (e dunque con il versamento delle componenti della bolletta elettrica A3 o assimilate).



5.3.3. La creazione di categorie differenziate determina anche un *vulnus* alla concorrenza e una lesione della libertà di iniziativa economica ex art. 41 Cost. dei produttori di energia elettrica destinatari dell'art. 26, comma 3, i quali, ancorché in un contesto economico connotato dal sostegno pubblico, vedono pregiudicata la possibilità di operare sul mercato a parità di condizioni con gli altri produttori da fonte solare e, più, in generale, di energia rinnovabile. Sotto questo profilo, pertanto, risultano lesi gli articoli 3 e 41 Cost.

5.4. Violazione art. 77 Cost.

Secondo la Corte costituzionale «la preesistenza di una situazione di fatto comportante la necessità e l'urgenza di provvedere tramite l'utilizzazione di uno strumento eccezionale, quale il decreto-legge, costituisce un requisito di validità dell'adozione di tale atto, la cui mancanza configura un vizio di legittimità costituzionale del medesimo, che non è sanato dalla legge di conversione» (sentenza n. 93 del 2011).

Essa precisa anche che il relativo sindacato «va [...] limitato ai casi di "evidente mancanza" dei presupposti di straordinaria necessità e urgenza richiesti dall'art. 77, secondo comma, Cost. o di «manifesta irragionevolezza o arbitrarietà della relativa valutazione».

Ai fini della relativa indagine la Corte ha rimarcato la centralità dell'elemento dell'«evidente estraneità» della norma censurata rispetto alla materia disciplinata da altre disposizioni del decreto-legge in cui è inserita, dovendo risultare una «intrinseca coerenza delle norme contenute in un decreto-legge, o dal punto di vista oggettivo e materiale, o dal punto di vista funzionale e finalistico. La urgente necessità del provvedere può riguardare una pluralità di norme accomunate dalla natura unitaria delle fattispecie disciplinate, ovvero anche dall'intento di fronteggiare situazioni straordinarie complesse e variegate, che richiedono interventi oggettivamente eterogenei, afferenti quindi a materie diverse, ma indirizzati all'unico scopo di approntare rimedi urgenti a situazioni straordinarie venutesi a determinare» (sentenza n. 22/2012 nonché sentenze nn. 128/2008 e 171/2007).

Ciò in quanto «l'inserimento di norme eterogenee all'oggetto o alla finalità del decreto spezza il legame logico-giuridico tra la valutazione fatta dal Governo dell'urgenza del provvedere ed «i provvedimenti provvisori con forza di legge»» ex art. 77 Cost., con l'ulteriore precisazione che «il presupposto del "caso" straordinario di necessità e urgenza inerisce sempre e soltanto al provvedimento inteso come un tutto unitario, atto normativo fornito di intrinseca coerenza, anche se articolato e differenziato al suo interno» e ponendosi «la scomposizione atomistica della condizione di validità prescritta dalla Costituzione [...] in contrasto con il necessario legame tra il provvedimento legislativo urgente ed il «caso» che lo ha reso necessario, trasformando il decreto-legge in una congerie di norme assemblate soltanto da mera casualità temporale» (Corte Cost. n. 22/2012).

In tale ottica, la Corte ha conferito rilievo anche all'art. 15, comma 3, legge 23 agosto 1988, n. 400, che «pur non avendo, in sé e per sé, rango costituzionale, e non potendo quindi assurgere a parametro di legittimità [...], costituisce esplicitazione della *ratio* implicita nel secondo comma dell'art. 77 Cost., il quale impone il collegamento dell'intero decreto-legge al caso straordinario di necessità e urgenza, che ha indotto il Governo ad avvalersi dell'eccezionale potere di esercitare la funzione legislativa senza previa delegazione da parte del Parlamento» (sentenza n. 22/2012).

Ora, premesso che ai sensi dell'art. 15, comma 1 della legge n. 400/1988, i decreti-legge sono presentati per l'emanazione «con l'indicazione, nel preambolo, delle circostanze straordinarie di necessità e di urgenza che ne giustificano l'adozione», mentre il comma 3 sancisce che «i decreti devono contenere misure di immediata applicazione e il loro contenuto deve essere specifico, omogeneo e corrispondente al titolo», il dubbio di costituzionalità dell'art. 26, comma 3, decreto-legge n. 91/2014, insorge in relazione alla circostanza che, pur rinvenendosi nel titolo del decreto-legge n. 91/2014 il riferimento al «rilancio e [al]lo sviluppo delle imprese» e al «contenimento dei costi gravanti sulle tariffe elettriche», nel preambolo del provvedimento non si rinviene tuttavia esplicitazione di tali punti.

Risulta, infatti, presa in considerazione unicamente (con riguardo alla materia in esame) «la straordinaria necessità e urgenza di adottare disposizioni volte a superare alcune criticità ambientali, alla immediata mitigazione del rischio idrogeologico e alla salvaguardia degli ecosistemi, intervenendo con semplificazioni procedurali, promuovendo interventi di incremento dell'efficienza energetica negli usi finali dell'energia nel settore pubblico e razionalizzando le procedure in materia di impatto ambientale» (gli altri enunciati del preambolo riguardano la straordinaria necessità e urgenza di adottare «disposizioni finalizzate a coordinare il sistema dei controlli e a semplificare i procedimenti amministrativi», di «prevedere disposizioni finalizzate alla sicurezza alimentare dei cittadini», di adottare «disposizioni per rilanciare il comparto agricolo, quale parte trainante dell'economia nazionale, e la competitività del medesimo settore [...]», di adottare «disposizioni per semplificare i procedimenti per la bonifica e la messa in sicurezza dei siti contaminati e per il sistema di tracciabilità dei rifiuti, per superare eccezionali situazioni di crisi connesse alla gestione dei rifiuti solidi urbani, nonché di adeguare l'ordinamento interno agli obblighi derivanti, in materia ambientale, dall'appartenenza dell'Italia all'Unione europea»).



Il testo è poi articolato in un titolo unico (titolo I «Misure per la crescita economica») e in tre capi («Disposizioni urgenti per il rilancio del settore agricolo»; «Disposizioni urgenti per l'efficacia dell'azione pubblica di tutela ambientale, per la semplificazione di procedimenti in materia ambientale e per l'adempimento degli obblighi derivanti dall'appartenenza all'unione europea»; «Disposizioni urgenti per le imprese»).

L'art. 26 è contenuto nel capo III, «Disposizioni urgenti per le imprese», insieme a una serie di articoli omogenei (da 23 a 30) effettivamente al tema della «più equa distribuzione degli oneri tariffari fra le diverse categorie di consumatori elettrici» (così l'art. 23 cit., che individua gli articoli da 24 a 30 quali generatori di «minori oneri per l'utenza»), ma in un contesto di norme tra di loro del tutto eterogenee (cfr. articoli 18 e seguenti).

Appare dunque carente l'elemento finalistico richiesto dalla Corte costituzionale, non sembrando ravvisabile «l'intento di fronteggiare situazioni straordinarie complesse e variegate, che richiedono interventi oggettivamente eterogenei, afferenti quindi a materie diverse, ma indirizzati all'unico scopo di approntare rimedi urgenti a situazioni straordinarie venutesi a determinare».

Sotto altro profilo, esso contiene anche misure che non sono «di immediata applicazione», come sancito dall'art. 15, comma 3, legge n. 400/1988, essendo sufficiente considerare le menzionate norme sull'«acquirente selezionato» e sul recesso dai contratti di finanziamento (commi da 7 a 12).

Tanto premesso, il Collegio ritiene rilevanti e non manifestamente infondate le esposte questioni di costituzionalità, relative all'applicazione del comma 3 dell'art. 26, decreto-legge n. 91/2014 agli impianti di produzione di energia elettrica da fonte solare, aventi potenza superiore a 200 kW, che fruiscono di incentivazioni in atto ai sensi dei Conti energia.

Il giudizio è di conseguenza sospeso per la rimessione delle questioni suddette all'esame della Corte costituzionale, mandando alla Segreteria di trasmettere alla Corte la presente ordinanza, unitamente a copia del ricorso, di notificarla alle parti in causa e al Presidente del Consiglio dei ministri nonché di comunicarla ai Presidenti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica.

P.Q.M.

Il Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (sezione terza ter):

1) visti gli articoli 134 Cost., 1 legge Cost. 9 febbraio 1948, n. 1, e 23 legge 11 marzo 1953, n. 87, dichiara rilevanti e non manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 26, comma 3 del decreto-legge n. 91/2014, convertito in legge, con modificazioni, dalla legge n. 116/2014, in relazione agli articoli 3, 11, 41, 77 e 117, comma 1 della Costituzione, nonché 1, protocollo addizionale n. 1 alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e 6, paragrafo 3, Trattato UE secondo quanto specificato in motivazione;

2) dispone la sospensione del presente giudizio;

3) ordina l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale, unitamente alla prova delle previste comunicazioni e notificazioni;

4) ordina che, a cura della Segreteria, la presente ordinanza sia notificata alle parti del giudizio e al Presidente del Consiglio dei ministri e comunicata ai Presidenti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica.

Così deciso in Roma nelle Camere di consiglio dei giorni 19 marzo 2015 e 8 maggio 2015, con l'intervento dei magistrati:

Giuseppe Daniele, Presidente;

Michelangelo Francavilla, Consigliere, Estensore;

Anna Maria Verlengia, Consigliere.

Il Presidente: DANIELE

L'Estensore: FRANCAVILLA



N. 271

Ordinanza del 30 giugno 2015 del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio sul ricorso proposto da Diamond Iguana S.r.l. contro Ministero dello sviluppo economico ed altri 3

Energia - Interventi sulle tariffe incentivanti dell'elettricità prodotta da impianti fotovoltaici - Previsione, a decorrere dal 1° gennaio 2015, che la tariffa incentivante per l'energia prodotta dagli impianti di potenza nominale superiore a 200 KW è rimodulata, a scelta dell'operatore, sulla base di una delle tre opzioni indicate nel decreto-legge censurato.

- Decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91 (Disposizioni urgenti per il settore agricolo, la tutela ambientale e l'efficiamento energetico dell'edilizia scolastica e universitaria, il rilancio e lo sviluppo delle imprese, il contenimento dei costi gravanti sulle tariffe elettriche, nonché per la definizione immediata di adempimenti derivanti dalla normativa europea), convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 116, art. 26, comma 3.

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER IL LAZIO

(SEZIONE TERZA TER)

Ha pronunciato la presente ordinanza sul ricorso numero di registro generale 14296 del 2014, integrato da motivi aggiunti, proposto da Diamond Iguana S.r.l., in persona del legale rappresentante p.t., elettivamente domiciliata in Roma, via Federico Rosazza n. 32 presso l'avv. Maria Grazia Perulli e rappresentata e difesa nel presente giudizio dall'avv. Saverio Sticchi Damiani;

Contro Ministero dello sviluppo economico, in persona del Ministro p.t., domiciliato in Roma, via dei Portoghesi n. 12 presso la Sede dell'Avvocatura Generale dello Stato che *ex lege* lo rappresenta e difende nel presente giudizio;

Governo della Repubblica, in persona del Presidente del Consiglio dei ministri p.t. – non costituito in giudizio;

Gestore dei Servizi Energetici – G.S.E. S.P.A., in persona del legale rappresentante p.t. – non costituito in giudizio;

Autorità per l'energia elettrica ed il gas, in persona del legale rappresentante p.t. – non costituita in giudizio;

per l'annullamento dei seguenti atti:

a) decreto del Ministero dello sviluppo economico del 17 ottobre 2014, con cui sono stati individuati i criteri e le percentuali di rimodulazione degli incentivi;

b) «Istruzioni operative per gli interventi sulle tariffe incentivanti relative agli impianti fotovoltaici, ai sensi dell'art. 26 della legge n. 116/2014», pubblicate dal G.S.E. sul proprio sito internet in data 3 novembre 2014;

c) ove necessario, il parere n. 504/2014/I/efr reso dall'Autorità per l'energia elettrica ed il gas in data 16 ottobre 2014;

per l'accertamento:

1) dell'illegittimità dell'obbligo imposto alla ricorrente di esercitare una delle tre opzioni di rimodulazione dell'incentivo per la produzione di energia elettrica fotovoltaica, previste dall'art. 26 comma 3° lettere a), b) e c) d.l. n. 91/2014;

2) del conseguente diritto di conservare le condizioni contrattuali stabilite nelle convenzioni stipulate con il G.S.E. per il riconoscimento delle tariffe incentivanti per la produzione di energia elettrica da impianti fotovoltaici;

3) dell'insussistenza del potere del G.S.E. di applicare l'opzione prevista dall'art. 26 comma 3° lettera c) d.l. n. 91/14 nel caso di mancato esercizio, entro il 30 novembre 2014, delle opzioni di scelta previste dal citato art. 26, e per la condanna delle parti resistenti al risarcimento dei danni;

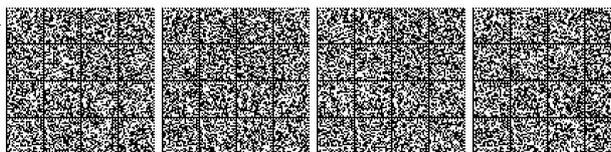
Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Visto l'atto di costituzione in giudizio degli enti in epigrafe indicati;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 19 marzo 2015 il dott. Michelangelo Francavilla e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;



F A T T O

Con ricorso, notificato in date 12 novembre 2014 e 13 novembre 2014 e depositato il 20 novembre 2014, la società Diamond Iguana S.r.l. ha chiesto l'annullamento del decreto del Ministero dello sviluppo economico del 17 ottobre 2014, con cui sono stati individuati i criteri e le percentuali di rimodulazione degli incentivi, l'accertamento dell'illegittimità dell'obbligo imposto alla ricorrente di esercitare una delle tre opzioni di rimodulazione dell'incentivo per la produzione di energia elettrica fotovoltaica, previste dall'art. 26 comma 3° lettere *a)*, *b)* e *c)* d.l. n. 91/2014, del conseguente diritto di conservare le condizioni contrattuali stabilite nelle convenzioni stipulate con il G.S.E. e dell'insussistenza del potere del G.S.E. di applicare l'opzione prevista dall'art. 26 comma 3° lettera *c)* d.l. n. 91/14 nel caso di mancato esercizio, entro il 30 novembre 2014, delle opzioni di scelta previste dal citato art. 26, e la condanna delle parti resistenti al risarcimento dei danni.

La società ricorrente è proprietaria di un impianto di potenza superiore a 200 kW che usufruisce degli incentivi previsti dagli artt. 7 d.lgs. n. 387/2003 e 25 d.lgs. n. 28/2011 ed oggetto di una convenzione stipulata con il GSE.

Il Ministero dello sviluppo economico, costituitosi con atto depositato il 26 novembre 2014, ha concluso per la reiezione del gravame.

Con atto spedito per la notifica a mezzo posta il 16 dicembre 2014 e depositato il 24 dicembre 2014 la ricorrente ha impugnato con motivi aggiunti le «Istruzioni operative per gli interventi sulle tariffe incentivanti relative agli impianti fotovoltaici, ai sensi dell'art. 26 della legge n. 116/2014», pubblicate dal G.S.E. sul proprio sito internet in data 3 novembre 2014, e, ove necessario, il parere n. 504/2014/I/efr reso dall'Autorità per l'energia elettrica ed il gas in data 16 ottobre 2014.

A sostegno del ricorso principale e del ricorso per motivi aggiunti l'esponente deduce l'incostituzionalità dell'art. 26 comma 3° d.l. n. 91/2014 e l'illegittimità derivata degli atti impugnati.

All'udienza pubblica del 19 marzo 2015 il ricorso è stato trattenuto in decisione.

D I R I T T O

Il Tribunale ritiene che siano rilevanti e non manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 26, comma 3 del decreto legge n. 91/2014, convertito in legge, con modificazioni, dalla legge n. 116/2014, in relazione agli articoli 3, 11, 41, 77 e 117, comma 1 della Costituzione, nonché 1, Prot. Addizionale n. 1 alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e 6, par. 3, Trattato UE.

Di seguito vengono esplicitate le ragioni della decisione del Tribunale.

1. QUADRO NORMATIVO RELATIVO ALL'INCENTIVAZIONE DELLA PRODUZIONE ELETTRICA DA FONTE SOLARE.

1.1. Le direttive europee.

La produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili è obiettivo rilevante delle politiche energetiche e ambientali europee.

Essa trova collocazione nel contesto di favore sancito a livello internazionale dal Protocollo di Kyoto (Protocollo alla Convenzione quadro delle Nazioni Unite sui cambiamenti climatici, stipulato a Kyoto l'11 dicembre 1997, di cui è stata autorizzata la ratifica e disposta l'esecuzione con l. 1° giugno 2002, n. 120; *cf.* anche art. 11, comma 5, d.lgs. n. 79/1999 nella versione anteriore alle modificazioni di cui al d.lgs. n. 28/2011; in Europa, il Protocollo è stato approvato con decisione del Consiglio 2002/358/CE del 25 aprile 2002), il cui art. 2, par. 1, lett. *a)*, obbliga le parti contraenti, «nell'adempiere agli impegni di limitazione quantificata e di riduzione delle emissioni [...], al fine di promuovere lo sviluppo sostenibile», ad applicare o elaborare «politiche e misure, in conformità con la sua situazione nazionale, come: [...] *iv)* Ricerca, promozione, sviluppo e maggiore utilizzazione di forme energetiche rinnovabili [...]».

Con la direttiva n. 2001/77/CE (sulla «promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili nel mercato interno dell'elettricità») il legislatore europeo, riconosciuta «la necessità di promuovere in via prioritaria le fonti energetiche rinnovabili, poiché queste contribuiscono alla protezione dell'ambiente e allo sviluppo sostenibile», potendo «inoltre creare occupazione locale, avere un impatto positivo sulla coesione sociale, contribuire alla sicurezza degli approvvigionamenti e permettere di conseguire più rapidamente gli obiettivi di Kyoto» (primo Considerando), ha affermato chiaramente che «la promozione dell'elettricità prodotta da fonti energetiche rinnovabili è un obiettivo altamente prioritario a livello della Comunità [...]» (secondo Considerando) e ha ritenuto pertanto di intervenire attraverso



l'assegnazione agli Stati membri di «obiettivi indicativi nazionali di consumo di elettricità prodotta da fonti energetiche rinnovabili», con riserva di proporre «obiettivi vincolanti» in ragione dell'eventuale progresso rispetto all'«obiettivo indicativo globale» del 12% del consumo interno lordo di energia nel 2010 (settimo Considerando), ferma la possibilità per ciascuno Stato membro di individuare «il regime più rispondente alla sua particolare situazione» per il raggiungimento degli «obiettivi generali dell'intervento» (ventitreesimo Considerando).

In coerenza con tali premesse, la direttiva ha individuato all'art. 3 i menzionati «obiettivi indicativi nazionali» e all'art. 4 ha conferito agli Stati membri la possibilità di stabilire specifici «regimi di sostegno», demandando alla Commissione, per un verso, (par. 1) la valutazione della coerenza di questi ultimi con i principi in materia di aiuti di Stato (artt. 87 e 88 Trattato CE, oggi artt. 107 e 108 Trattato UE), «tenendo conto che essi contribuiscono a perseguire gli obiettivi stabiliti negli articoli 6 e 174 del Trattato» (si tratta delle disposizioni sulla tutela dell'ambiente e sulla politica ambientale comunitaria; *cf.* oggi artt. 11 e 191 Tratt. UE), e, per altro verso, (par. 2), la presentazione (entro il 27 ottobre 2005) di una relazione sull'esperienza maturata e di un'eventuale «proposta relativa a un quadro comunitario» per i regimi di sostegno tale da: «a) contribuire al raggiungimento degli obiettivi indicativi nazionali; b) essere compatibile con i principi del mercato interno dell'elettricità; c) tener conto delle caratteristiche delle diverse fonti energetiche rinnovabili, nonché delle diverse tecnologie e delle differenze geografiche; d) promuovere efficacemente l'uso delle fonti energetiche rinnovabili, essere semplice e al tempo stesso per quanto possibile efficiente, particolarmente in termini di costi; e) prevedere per i regimi nazionali di sostegno periodi di transizione sufficienti di almeno sette anni e mantenere la fiducia degli investitori».

La dir. n. 2009/28/CE («promozione dell'uso dell'energia da fonti rinnovabili, recante modifica e successiva abrogazione delle direttive 2001/77/CE e 2003/30/CE») compie l'annunciato cambio di passo, avendo il legislatore comunitario ritenuto di procedere attraverso l'indicazione agli Stati membri di «obiettivi nazionali obbligatori» per il raggiungimento di una quota pari al 20% di consumo di energia da fonti rinnovabili entro il 2020 (Considerando n. 13); tali obiettivi hanno la «principale finalità», come precisato al Considerando n. 14, di «creare certezza per gli investitori nonché stimolare lo sviluppo costante di tecnologie capaci di generare energia a partire da ogni tipo di fonte rinnovabile».

In questa nuova prospettiva – e ravvisata ulteriormente la necessità, stanti le diverse condizioni iniziali, di tradurre l'anzidetto «obiettivo complessivo comunitario» in obiettivi individuali per ogni Stato membro, «procedendo ad un'allocazione giusta e adeguata che tenga conto della diversa situazione di partenza e delle possibilità degli Stati membri, ivi compreso il livello attuale dell'energia da fonti rinnovabili e il mix energetico» (cons. 15) –, la direttiva prende specificamente in considerazione i regimi di sostegno nazionali.

In particolare, il Considerando n. 25 (nel rilevare che «gli Stati membri hanno potenziali diversi in materia di energia rinnovabile e diversi regimi di sostegno all'energia da fonti rinnovabili a livello nazionale», che la maggioranza di essi «applica regimi di sostegno che accordano sussidi solo all'energia da fonti rinnovabili prodotta sul loro territorio» e che «per il corretto funzionamento dei regimi di sostegno nazionali è essenziale che gli Stati membri possano controllare gli effetti e i costi dei rispettivi regimi in funzione dei loro diversi potenziali») riconosce che «uno strumento importante per raggiungere l'obiettivo fissato dalla presente direttiva consiste nel garantire il corretto funzionamento dei regimi di sostegno nazionali, come previsto dalla direttiva 2001/77/CE, al fine di mantenere la fiducia degli investitori e permettere agli Stati membri di elaborare misure nazionali efficaci per conformarsi al suddetto obiettivo» (cioè anche in vista del coordinamento tra le misure di «sostegno transfrontaliero all'energia da fonti rinnovabili» e i regimi di sostegno nazionale).

L'art. 3 individua, pertanto, gli «obiettivi e [le] misure nazionali generali obbligatori per l'uso dell'energia da fonti rinnovabili» (quello per l'Italia è pari al 17%; *cf.* Tabella all'allegato I, parte A) e rimarca la possibilità per gli Stati membri di utilizzare, tra l'altro, i regimi di sostegno (par. 3), definiti dal precedente art. 2, par. 2, lett. k), nei seguenti termini: «strumento, regime o meccanismo applicato da uno Stato membro o gruppo di Stati membri, inteso a promuovere l'uso delle energie da fonti rinnovabili riducendone i costi, aumentando i prezzi a cui possono essere vendute o aumentando, per mezzo di obblighi in materia di energie rinnovabili o altri mezzi, il volume acquistato di dette energie. Ciò comprende, ma non in via esclusiva, le sovvenzioni agli investimenti, le esenzioni o gli sgravi fiscali, le restituzioni d'imposta, i regimi di sostegno all'obbligo in materia di energie rinnovabili, compresi quelli che usano certificati verdi, e i regimi di sostegno diretto dei prezzi, ivi comprese le tariffe di riacquisto e le sovvenzioni».

1.2. Il recepimento delle direttive in Italia: i cc.dd. Conti Energia.

1.2.1. La dir. 2001/77 è stata recepita con il d.lgs. 29 dicembre 2003, n. 387, che in attuazione della delega di cui all'art. 43 l. 1° marzo 2002, n. 39 (Legge Comunitaria 2001), ha offerto il quadro di riferimento generale per la promozione delle «fonti energetiche rinnovabili o fonti rinnovabili» (art. 2 comma 1, lett. a), introducendo varie misure incentivanti.



Per quel che oggi rileva, la produzione di energia elettrica da fonte solare è specificamente presa in considerazione dall'art. 7 («disposizioni specifiche per il solare»), che ha demandato a «uno o più decreti» interministeriali (del Ministro delle attività produttive, d'intesa con il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e d'intesa con la Conferenza unificata) la definizione dei «criteri» di incentivazione (comma 1).

La delega all'autorità governativa è assai ampia.

La disposizione sancisce infatti (comma 2, lettere da a a g) che detti «criteri» stabiliscano («senza oneri per il bilancio dello Stato e nel rispetto della normativa comunitaria vigente»): a) «i requisiti dei soggetti che possono beneficiare dell'incentivazione»; b) «i requisiti tecnici minimi dei componenti e degli impianti»; c) «le condizioni per la cumulabilità dell'incentivazione con altri incentivi»; d) le modalità per la determinazione dell'entità dell'incentivazione. Per l'elettricità prodotta mediante conversione fotovoltaica della fonte solare prevedono una specifica tariffa incentivante, di importo decrescente e di durata tali da garantire una equa remunerazione dei costi di investimento e di esercizio»; e) «un obiettivo della potenza nominale da installare»; f) «il limite massimo della potenza elettrica cumulativa di tutti gli impianti che possono ottenere l'incentivazione»; g) l'eventuale «utilizzo dei certificati verdi» ex art. 11, co. 3, d.lgs. n. 79/1999.

I decreti ministeriali adottati in base all'art. 7 sono noti con la denominazione di «Conti Energia» e sono identificati con numero ordinale progressivo in relazione alle versioni via via succedutesi:

primo conto energia (dd.mm. 28 luglio 2005 e 6 febbraio 2006, recanti distinzione delle tariffe in relazione alla potenza nominale, se superiore o non a 20 kW; le «tariffe decrescenti» sono stabilite in dipendenza dell'anno in cui la domanda di incentivazione è presentata);

secondo conto energia (d.m. 19 febbraio 2007, che introduce ulteriori incentivazioni per gli impianti integrati architettonicamente e un premio per quelli abbinati a un uso efficiente dell'energia);

terzo conto energia (d.m. 6 agosto 2010, nelle cui premesse si ravvisa la necessità di «intervenire al fine di aggiornare le tariffe incentivanti, alla luce della positiva decrescita dei costi della tecnologia fotovoltaica, al fine di rispettare il principio di equa remunerazione dei costi» ex art. 7 d.lgs. n. 387 del 2003 e «di stimolare l'innovazione e l'ulteriore riduzione dei costi», attraverso una «progressiva diminuzione [di dette tariffe] che, da un lato, miri ad un allineamento graduale verso gli attuali costi delle tecnologie e che, dall'altro, mantenga stabilità e certezza sul mercato»).

In ciascuno di questi provvedimenti la durata dell'incentivazione è stabilita in venti anni, decorrenti dalla data di entrata in esercizio dell'impianto (cfr. artt. 5, co. 2, e 6, commi 2 e 3, d.m. 28 luglio 2005, art. 6 d.m. 19 febbraio 2007, che precisa come il valore della tariffa sia «costante in moneta corrente» per tutto il periodo ventennale, e artt. 8, 12 e 14 d.m. 6 agosto 2010).

1.2.2. La dir. 2009/28 è stata recepita con il d.lgs. 3 marzo 2011, n. 28, in attuazione della delega di cui all'art. 17, comma 1, l. 4 giugno 2010, n. 96 (Legge Comunitaria 2009).

Individuate all'art. 1 le «finalità» («il presente decreto [...] definisce gli strumenti, i meccanismi, gli incentivi e il quadro istituzionale, finanziario e giuridico, necessari per il raggiungimento degli obiettivi fino al 2020 in materia di quota complessiva di energia da fonti rinnovabili sul consumo finale lordo di energia e di quota di energia da fonti rinnovabili nei trasporti. [...]»), l'art. 3 stabilisce gli «obiettivi nazionali», prevedendo, per quanto qui rileva, che «la quota complessiva di energia da fonti rinnovabili sul consumo finale lordo di energia da conseguire nel 2020 è pari a 17 per cento» (comma 1), obiettivo da perseguire «con una progressione temporale coerente con le indicazioni dei Piani di azione nazionali per le energie rinnovabili predisposti ai sensi dell'art. 4 della direttiva 2009/28/CE» (comma 3).

Ai regimi di sostegno è dedicato il Titolo V, aperto dall'art. 23 sui «principi generali» – capo I - ai sensi del quale:

«1. Il presente Titolo ridefinisce la disciplina dei regimi di sostegno applicati all'energia prodotta da fonti rinnovabili e all'efficienza energetica attraverso il riordino ed il potenziamento dei vigenti sistemi di incentivazione. La nuova disciplina stabilisce un quadro generale volto alla promozione della produzione di energia da fonti rinnovabili e dell'efficienza energetica in misura adeguata al raggiungimento degli obiettivi di cui all'art. 3, attraverso la predisposizione di criteri e strumenti che promuovano l'efficacia, l'efficienza, la semplificazione e la stabilità nel tempo dei sistemi di incentivazione, perseguendo nel contempo l'armonizzazione con altri strumenti di analoga finalità e la riduzione degli oneri di sostegno specifici in capo ai consumatori.

2. Costituiscono ulteriori principi generali dell'intervento di riordino e di potenziamento dei sistemi di incentivazione la gradualità di intervento a salvaguardia degli investimenti effettuati e la proporzionalità agli obiettivi, nonché la flessibilità della struttura dei regimi di sostegno, al fine di tener conto dei meccanismi del mercato e dell'evoluzione delle tecnologie delle fonti rinnovabili e dell'efficienza energetica.»

Il Capo II (artt. da 24 a 26) concerne specificamente la produzione di energia da fonti rinnovabili.



L'art. 24 delinea i «meccanismi di incentivazione» per gli impianti che entrano in esercizio dopo il 31 dicembre 2012 individuando al comma 2, tra gli altri, i seguenti «criteri generali»: *a)* l'incentivo ha lo scopo di assicurare una equa remunerazione dei costi di investimento ed esercizio; *b)* il periodo di diritto all'incentivo è pari alla vita media utile convenzionale delle specifiche tipologie di impianto e decorre dalla data di entrata in esercizio dello stesso; *c)* l'incentivo resta costante per tutto il periodo di diritto e può tener conto del valore economico dell'energia prodotta; *d)* gli incentivi sono assegnati tramite contratti di diritto privato fra il GSE e il soggetto responsabile dell'impianto, sulla base di un contratto-tipo definito dall'Autorità per l'energia elettrica e il gas, entro tre mesi dalla data di entrata in vigore del primo dei decreti di cui al comma 5; [...].».

L'art. 25 reca la disciplina transitoria, sancendo al comma 1, che la produzione da impianti entrati in esercizio entro il 31 dicembre 2012 è «incentivata con i meccanismi vigenti alla data di entrata in vigore del presente decreto, con i correttivi di cui ai commi successivi».

I commi 9 e 10 dettano i «correttivi» per gli impianti da fonte solare, mentre il successivo comma 11, lett. *b)*, n. 3, dispone l'abrogazione (a far tempo dal 1° gennaio 2013) dell'art. 7 d.lgs. n. 387/03 cit. «fatti salvi i diritti acquisiti».

In particolare:

il comma 9 sancisce l'applicabilità del Terzo Conto (d.m. 6 agosto 2010 cit.) alla produzione degli impianti fotovoltaici «che entrino in esercizio entro il 31 maggio 2011»;

il comma 10, per gli impianti con data di entrata in esercizio successiva al 1° giugno 2011 – e fatte salve le previsioni dell'art. 2-sexies d.l. 25 gennaio 2010, n. 3 (convertito, con modifiche, dalla l. 22 marzo 2010, n. 41) che ha esteso l'operatività del Secondo Conto agli impianti ultimati entro il 31 dicembre 2010 purché entrati in esercizio entro il 30 giugno 2011 –, ha demandato la disciplina del regime incentivante a un decreto ministeriale (emanato dal Ministro dello sviluppo economico, di concerto con il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, sentita la Conferenza unificata), da adottare sulla base dei seguenti principi: *a)* determinazione di un limite annuale di potenza elettrica cumulativa degli impianti fotovoltaici che possono ottenere le tariffe incentivanti; *b)* determinazione delle tariffe incentivanti tenuto conto della riduzione dei costi delle tecnologie e dei costi di impianto e degli incentivi applicati negli Stati membri dell'Unione europea; *c)* previsione di tariffe incentivanti e di quote differenziate sulla base della natura dell'area di sedime; *d)* applicazione delle disposizioni dell'art. 7 del decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387, in quanto compatibili [...].».

In attuazione del comma 10 sono stati adottati gli ultimi due Conti Energia:

quarto conto energia (d.m. 5 maggio 2011), di cui giova richiamare: l'art. 1, comma 2, secondo cui «[...] il presente decreto si applica agli impianti fotovoltaici che entrano in esercizio in data successiva al 31 maggio 2011 e fino al 31 dicembre 2016, per un obiettivo indicativo di potenza installata a livello nazionale di circa 23.000 MW, corrispondente ad un costo indicativo cumulato annuo degli incentivi stimabile tra 6 e 7 miliardi di euro», nonché l'art. 2, comma 3, secondo cui «al raggiungimento del minore dei valori di costo indicativo cumulato annuo di cui all'art. 1, comma 2, [...] possono essere riviste le modalità di incentivazione di cui al presente decreto, favorendo in ogni caso l'ulteriore sviluppo del settore»;

quinto conto energia (d.m. 5 luglio 2012), il cui art. 1 prevede:

comma 1: che, in attuazione dell'art. 25, comma 10, cit. (e tenuto conto di quanto stabilito dal Quarto Conto all'art. 2, comma 3, cit.), esso disciplina le modalità di incentivazione «da applicarsi successivamente al raggiungimento di un costo indicativo cumulato annuo degli incentivi di 6 miliardi di euro»;

comma 2: che l'Autorità per l'energia elettrica e il gas (di seguito, AEEG) «[...] individua la data in cui il costo indicativo cumulato annuo degli incentivi [...] raggiunge il valore di 6 miliardi di euro l'anno» (precisando al comma 3 l'applicabilità delle modalità incentivanti ivi previste «decorsi quarantacinque giorni solari dalla data di pubblicazione della deliberazione di cui al comma»);

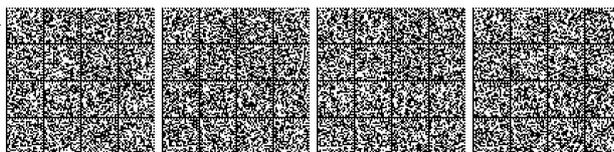
comma 5: che lo stesso d.m. «cessa di applicarsi, in ogni caso, decorsi trenta giorni solari dalla data di raggiungimento di un costo indicativo cumulato di 6,7 miliardi di euro l'anno» (data parimenti individuata dall'AEEG).

L'AEEG ha dato atto del raggiungimento di tale «costo indicativo cumulato annuo degli incentivi»:

al 12 luglio 2012, quanto al valore di 6 miliardi di euro, con conseguente applicazione delle modalità incentivanti del Quinto Conto a decorrere dal 27 agosto 2012 (delibera 12 luglio 2012, n. 292/2012/R/EFR, pubblicata in pari data nel sito internet AEEG);

al 6 giugno 2013, quanto al valore di 6,7 miliardi di euro, con conseguente cessazione degli effetti del Quinto Conto al 6 luglio 2013» (delibera 6 giugno 2013, n. 250/2013/R/EFR, pubblicata in pari data nel sito internet).

Ne segue che non sono più incentivati gli impianti aventi data di entrata in esercizio successiva al 7 luglio 2013.



Giova infine precisare che anche il Quarto e il Quinto Conto, analogamente ai tre precedenti, fissano in venti anni il periodo di durata dell'incentivazione (artt. 12, 16 e 18 d.m. 5 maggio 2011; art. 5 d.m. 5 luglio 2012).

In relazione alla data di entrata in esercizio degli impianti, i vari Conti Energia hanno operato per i seguenti periodi:

Primo Conto: 19 settembre 2005-30 giugno 2006;

Secondo Conto: 13 aprile 2007-31 dicembre 2010;

Terzo Conto: 1° gennaio 2011-31 maggio 2011 (cinque mesi anziché i 3 anni originariamente previsti, ossia fino a tutto il 2013, sebbene con tariffe inferiori a seconda dell'annualità di riferimento; *cf.* artt. 1 e 8 d.m. 6 agosto 2010 e art. 25, comma 9 d.lgs. n. 28/2011);

Quarto Conto: 1° giugno 2011-26 agosto 2012;

Quinto Conto: 27 agosto 2012-6 luglio 2013.

1.2.3. Quanto allo strumento giuridico disciplinante gli specifici rapporti di incentivazione, l'art. 24, comma 2, lett. *d*), d.lgs. n. 28/2011 cit., ha stabilito, come si è visto, che le tariffe incentivanti siano assegnate «tramite contratti di diritto privato fra il GSE e il soggetto responsabile dell'impianto [...]», sulla base di un «contratto-tipo» definito dall'AEEG (gli schemi di «contratti-tipo» predisposti dal GSE sono stati approvati dall'Autorità con delibera 6 dicembre 2012, n. 516/2012/R/EFR, pubblicata in pari data nel sito internet istituzionale).

La disposizione, direttamente riferibile al Quarto e Quinto Conto, ha, tuttavia, portata ricognitiva della situazione venutasi a determinare durante la vigenza dei primi tre Conti, in relazione ai quali il Gestore risulta avere concesso i benefici attraverso «convenzioni» con gli interessati (*cf.* in proposito, con riferimento al Terzo Conto, l'art. 13, all. A, delib. AEEG ARG/elt n. 181/2010 del 20 agosto 2010, pubblicata sul sito AEEG il 25 ottobre 2010, recante previsione della redazione di uno schema tipo di convenzione; nello stesso senso si vedano anche i richiami alle convenzioni del Primo, Secondo e Terzo Conto Energia presenti sul «Manuale Utente per la richiesta di trasferimento di titolarità» del novembre 2014 e pubblicato sul sito internet del *GSE*).

Si tratta di atti aventi la medesima natura.

Tanto la «convenzione» quanto il «contratto» hanno infatti lo scopo di regolamentare il rapporto giuridico tra il GSE e il soggetto responsabile dell'impianto, secondo il consueto modello dei rapporti concessori, nei quali accanto al provvedimento di concessione l'amministrazione concedente e il privato concessionario concludono un contratto (c.d. *accessivo*) per la disciplina delle rispettive obbligazioni.

1.3. Il contenzioso relativo al passaggio dal Terzo al Quarto e dal Quarto al Quinto Conto Energia.

L'entrata in vigore dell'art. 25, commi 9 e 10, d.lgs. n. 28/2011 e l'introduzione del Quarto Conto (per gli impianti con data di entrata in esercizio successiva al 31 maggio 2011) hanno dato origine a una serie di controversie aventi ad oggetto, in estrema sintesi, l'anticipata cessazione degli effetti del Terzo Conto.

A) Con più pronunce di questa Sezione le azioni proposte dagli interessati sono state respinte, poiché, per quanto qui interessa, le contestate innovazioni riguardavano impianti non ancora entrati in esercizio (v., *ex multis*, sentenze 13 febbraio 2013, n. 1578 - confermata in appello -, 26 marzo 2013, nn. 3134, 3139, 3141, 3142, 3144; 2 aprile 2013, nn. 3274 e 3276, confermate da Cons. Stato, sez. VI, 8 agosto 2014).

Più precisamente, è stata esclusa l'integrazione di un affidamento tutelabile sul rilievo della portata non retroattiva della nuova disciplina, diretta a regolamentare l'accesso agli incentivi soltanto rispetto agli impianti che ancora non ne fruiscono atteso che l'ammissione al regime di sostegno non sortisce dal possesso del titolo amministrativo idoneo alla realizzazione dell'impianto (titolo che pure costituisce un requisito essenziale a questo fine), ma dall'entrata in esercizio dell'impianto medesimo, vale a dire dalla sua effettiva realizzazione e messa in opera; in quest'ottica, si è sostenuto che il d.lgs. n. 28/2011 dispone per l'avvenire, individuando, quale discrimen temporale per l'applicazione delle nuove regole, l'entrata in esercizio al 31 maggio 2011 e disciplinando il passaggio al Quarto Conto attraverso la previsione di tre periodi, il primo, inteso a consentire l'accesso agli incentivi di tutti gli impianti entrati in esercizio entro il 31 agosto 2011, al fine di tutelare l'affidamento degli operatori che avessero quasi ultimato la realizzazione degli impianti sotto il vigore del Terzo Conto, il secondo, dal 1° settembre 2011 al 31 dicembre 2012, in cui l'accesso avviene attraverso l'iscrizione nei registri, e il terzo, a regime, dal 2013 sino alla cessazione del Quarto Conto.

Muovendo dalla considerazione che nell'ambito delle iniziative pubbliche di promozione di specifici settori economici è necessario identificare, «sulla base di elementi dotati di apprezzabile certezza, pena l'indeterminatezza delle situazioni e la perpetrazione di possibili discriminazioni», un momento nel quale l'aspettativa del privato si consolida e acquisisce consistenza giuridica, è stata riconosciuta la correttezza dell'individuazione di un discrimen ancorato alla data di entrata in esercizio dell'impianto, scelta da ritenere giustificata alla luce delle caratteristiche del sistema incentivante in esame, fondato sulla distinzione tra la (pur complessa) fase di predisposizione dell'intervento impiantistico e



quella (altrettanto, se non più complessa) di sua messa in opera. Ed è a questo secondo momento (l'entrata in esercizio, appunto) che occorre rivolgere l'attenzione per individuare il fatto costitutivo del diritto alla percezione dei benefici il che si spiega alla luce della generale finalità del regime di sostegno (produzione di energia da fonte rinnovabile) e dell'esigenza, a tale scopo strumentale, che le iniziative imprenditoriali si traducano in azioni concrete ed effettive.

È stato, pertanto, rilevato come in quelle ipotesi venisse in esame la posizione di soggetti che intendevano tutelare, più che l'interesse alla conservazione di un assetto che ha prodotto effetti giuridicamente rilevanti, scelte imprenditoriali effettuate in un momento nel quale le stesse, a loro giudizio, si sarebbero rivelate foriere di flussi reddituali positivi, non risultando in concreto ravvisabili elementi tali da deporre nel senso dell'immutabilità del contributo pubblico al settore in considerazione. Ed è stata esclusa la dedotta lesione del legittimo affidamento degli operatori alla stregua dell'orientamento della giurisprudenza europea e della disamina degli elementi di fatto in concreto rilevanti, attestanti, in sintesi, una situazione di esubero di «offerta» di produzione da fotovoltaico (c.d. «boom del fotovoltaico») in presenza di una consistente diminuzione dei costi (con particolare riferimento alle componenti base degli impianti).

Sotto questo profilo, è stata richiamata la sentenza della Corte di giustizia 10 settembre 2009, in causa C-201/08, *Plantanol*, concernente l'abolizione anticipata di un regime di esenzione fiscale per un biocarburante, nella quale il Giudice comunitario ha chiarito: *a*) per un verso, che il principio di certezza del diritto non postula l'«assenza di modifiche legislative», richiedendo «piuttosto che il legislatore tenga conto delle situazioni particolari degli operatori economici e preveda, eventualmente, adattamenti all'applicazione delle nuove norme giuridiche» (punto 49); *b*) per altro verso, che la possibilità di far valere la tutela del legittimo affidamento è bensì «prevista per ogni operatore economico nel quale un'autorità nazionale abbia fatto sorgere fondate aspettative», ma non «qualora un operatore economico prudente ed accorto sia in grado di prevedere l'adozione di un provvedimento idoneo a ledere i suoi interessi» (nel caso in cui il provvedimento venga adottato); in tale prospettiva, inoltre, «gli operatori economici non possono fare legittimamente affidamento sulla conservazione di una situazione esistente che può essere modificata nell'ambito del potere discrezionale delle autorità nazionali» (punto 53), spettando al giudice nazionale, in una valutazione globale e in concreto delle pertinenti circostanze fattuali, stabilire se l'impresa ricorrente disponga «come operatore prudente e accorto, [...] di elementi sufficienti per consentirle di aspettarsi che il regime di esenzione fiscale di cui trattasi fosse abolito prima della data iniziale prevista per la sua scadenza», non sussistendo - giova ribadire - preclusioni derivanti dai canoni della certezza del diritto e della tutela del legittimo affidamento (punti 67 e 68).

È stata, nell'occasione, esclusa la lesione degli anzidetti principi generali, non potendo dubitarsi della circostanza che il settore del fotovoltaico abbia subito negli anni più recenti notevoli modifiche in ragione dell'andamento dei costi delle componenti impiantistiche (in particolare, per effetto della forte riduzione del costo dei pannelli solari) e dell'aumento progressivo delle potenze installate.

Il Tribunale ha ritenuto che di tale linee tendenziali un operatore 'prudente e accorto' fosse ben consapevole e ciò in ragione, oltre che dell'intrinseca mutevolezza dei regimi di sostegno, delle modalità con cui questi sono stati declinati dalle autorità pubbliche nazionali sin dal Primo Conto, vale a dire con un orizzonte temporale assai limitato e con ripetuti interventi a breve distanza di tempo (quattro in soli cinque anni, dal luglio 2005 all'agosto 2010).

La lettura coordinata di questi elementi permette di affermare come un operatore avveduto fosse senz'altro in grado di percepire le mutazioni del contesto economico di riferimento nonché il prossimo raggiungimento della «grid parity» degli impianti fotovoltaici rispetto a quelli convenzionali.

B) Il Consiglio di Stato (sent. n. 4233/2014) ha condiviso tale impostazione, riconoscendo che «la tutela del legittimo affidamento è principio connaturato allo Stato di diritto sicché, regolamentando contro di esso, il legislatore statale viola i limiti della discrezionalità legislativa (Corte Cost., sentenze 9 luglio 2009, n. 206, e 8 maggio 2007, n. 156)», e negando la sussistenza di un «legittimo affidamento tutelabile», atteso che nel caso portato al suo esame non si controverteva di «provvedimenti e diritti già legittimamente acquisiti sulla base della normativa anteriore» e non era risultato che l'amministrazione pubblica avesse «orientato le società ricorrenti verso comportamenti negoziali che altrimenti non avrebbero tenuto».

Né è stata riscontrata la sussistenza di un investimento meritevole di essere salvaguardato, posto che «la rimodulazione legislativa non è stata affatto incerta o improvvisa ma conosciuta dagli operatori (accorti) del settore come in itinere (la nuova direttiva comunitaria è infatti del 2009)».

Su tali basi, il Consiglio di Stato ha ritenuto che mancassero «i fondamentali causali di un legittimo e ragionevole affidamento, non essendo infatti intervenuta in vicenda nessuna inosservanza da parte della pubblica amministrazione statale della disciplina comunitaria e nazionale ovvero alcuna condotta, omissiva o commissiva, in violazione di una specifica norma dalla materia di settore posta, oppure trasgressione ai principi generali di prudenza, di diligenza e di proporzionalità, nel concretizzare in modo conforme la volontà di legge» (così Cons. Stato, sez. V, 8 agosto 2014, n. 4233; nello stesso senso n. Cons. Stato n. 4234/2014).



Sempre sulla medesima questione, il Consiglio di Stato (sentenza n. 1043/2015):

ha osservato che «l'incentivo sulla produzione ha il fine di stimolare la installazione di impianti fotovoltaici con l'effetto e il vantaggio di garantire, assieme alla copertura parallela (parziale o totale) dei propri consumi elettrici e alla vendita di eventuali surplus energetici prodotti da parte dell'impianto stesso, un minore tempo di recupero dei costi di impianto iniziale di investimento e successivo maggiore guadagno»;

ha disatteso la prospettazione degli operatori sulla portata lesiva delle innovazioni – in quanto «foriere di effetti deleteri per la tutela degli investimenti già programmati sulla base del quadro normativo previgente (Terzo Conto Energia), che doveva estendersi fino a tutto il 2012» – reputando manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale relative alle inerenti norme del d.lgs. n. 28/2011, «dovendosi ritenere che la violazione del diritto alla iniziativa economica, così come dei principi di buon andamento e di parità di trattamento, si concretino solo allorché la nuova norma incida in modo peggiorativo su aspettative qualificate, già pervenute, però, ad un livello di consolidamento così elevato da creare un affidamento costituzionalmente protetto alla conservazione di quel trattamento, tale da prevalere su vincoli di bilancio e di buona amministrazione o sulla revisione prevista di precedenti politiche economiche pubbliche» e ciò sul rilievo che la disciplina del Quarto Conto «non tocca le iniziative già avviate (quelle per cui gli impianti sono entrati in esercizio al 31 maggio 2011) e introduce una ragionevole distinzione tra le diverse situazioni di fatto, operando una distinzione sulla base della data di entrata in esercizio degli impianti».

Si può anche ricordare che sulla base di un'analoga linea argomentativa sempre il Giudice d'appello ha confermato le pronunce di reiezione delle domande avanzate da alcuni soggetti destinatari degli incentivi del Quinto Conto dirette a ottenere l'applicazione del Quarto, rilevando, altresì:

l'impossibilità di invocare la tutela dei «diritti quesiti» accordata dall'art. 25, comma 11, d.lgs. n. 28/2011, perché (tra l'altro) «nella specie, il diritto non era sorto», pur essendo «comprensibile il rammarico del soggetto che, avviata un'attività imprenditoriale, si veda modificato il quadro delle agevolazioni su cui faceva conto», risultato tuttavia dipendente «dalla restrizione strutturale delle risorse disponibili» e che «non essendo né irragionevole né imprevedibile alla luce della normativa [...], rappresenta un evento che va riportato al rischio di impresa, nel momento in cui il 'boom del fotovoltaico' si è espresso in un numero di iniziative verosimilmente superiore a quello previsto dai soggetti pubblici e dagli stessi operatori privati del settore»;

l'infondatezza della doglianza prospettante la «retroattività della imposizione patrimoniale introdotta con l'art. 10, comma 4, del d.m. 5 luglio 2012» a far tempo dal 1° gennaio 2011 e a carico di tutti i soggetti beneficiari delle incentivazioni (ai fini della «copertura degli oneri di gestione, verifica e controllo in capo al GSE»), in quanto «l'impianto era già entrato in esercizio, ma esso non godeva ancora di alcun incentivo, cosicché sarebbe improprio dire che la norma vada a modificare in peggio una situazione giuridica consolidata» (così Cons. Stato, sez. IV, 29 gennaio 2015, n. 420, confermativa della sentenza di questa Sezione 14 novembre 2013, n. 9749).

2. I SUCCESSIVI INTERVENTI DEL LEGISLATORE NAZIONALE.

Dopo la cessazione dei Conti Energia il legislatore nazionale è intervenuto nuovamente sul settore, dapprima col decreto legge n. 145/2013 e poi con il decreto legge n. 91/2014, oggi in esame.

2.1. Il decreto legge n. 145/2013: lo «spalma-incentivi volontario».

Il d.l. 23 dicembre 2013, n. 145, c.d. «Destinazione Italia» («Interventi urgenti di avvio del piano 'Destinazione Italia', per il contenimento delle tariffe elettriche e del gas, per l'internazionalizzazione, lo sviluppo e la digitalizzazione delle imprese, nonché misure per la realizzazione di opere pubbliche ed EXPO 2015»), convertito in legge, con modifiche, dalla legge 21 febbraio 2014, n. 9), introduce all'art. 1 (tra l'altro) «disposizioni per la riduzione dei costi gravanti sulle tariffe elettriche» prevedendo, in particolare, ai commi da 3 a 5, «al fine di contenere l'onere annuo sui prezzi e sulle tariffe elettriche degli incentivi alle energie rinnovabili e massimizzare l'apporto produttivo nel medio-lungo termine dagli esistenti impianti», un meccanismo di rimodulazione degli incentivi, tale che «i produttori di energia elettrica da fonti rinnovabili titolari di impianti che beneficiano di incentivi sotto la forma di certificati verdi, tariffe omnicomprendenti ovvero tariffe premio possono, per i medesimi impianti, in misura alternativa: a) continuare a godere del regime incentivante spettante per il periodo di diritto residuo [...]; b) optare per una rimodulazione dell'incentivo spettante, volta a valorizzare l'intera vita utile dell'impianto» e con un incremento del periodo dell'incentivazione di 7 anni.

Si tratta in sostanza del c.d. «spalma-incentivi volontario».

2.2. Il d.l. n. 91/2014: lo «spalma-incentivi obbligatorio».

Da ultimo è stato adottato il d.l. 24 giugno 2014, n. 91, c.d. «decreto Competitività», recante «Disposizioni urgenti per il settore agricolo, la tutela ambientale e l'efficientamento energetico dell'edilizia scolastica e universitaria, il rilancio e lo sviluppo delle imprese, il contenimento dei costi gravanti sulle tariffe elettriche, nonché per la definizione



immediata di adempimenti derivanti dalla normativa europea» (pubblicato nella *G.U.* n. 144 del 24 giugno 2014, in vigore dal 25 giugno 2014), convertito in legge, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 116 (in vigore dal 21 agosto 2014).

L'art. 26, oggi in esame, reca «interventi sulle tariffe incentivanti dell'elettricità prodotta da impianti fotovoltaici». Ai fini di un più agevole esame, esso può essere suddiviso in quattro parti:

A) ambito applicativo e finalità (comma 1):

«1. Al fine di ottimizzare la gestione dei tempi di raccolta ed erogazione degli incentivi e favorire una migliore sostenibilità nella politica di supporto alle energie rinnovabili, le tariffe incentivanti sull'energia elettrica prodotta da impianti solari fotovoltaici, riconosciute in base all'art. 7 del decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387, e all'art. 25, comma 10, del decreto legislativo 3 marzo 2011, n. 28, sono erogate secondo le modalità previste dal presente articolo.»

L'intervento si rivolge ai percettori delle tariffe incentivanti riconosciute in base ai Conti Energia ed è ispirato alla duplice finalità di «ottimizzare la gestione dei tempi di raccolta ed erogazione degli incentivi», cui è collegato il comma 2, e di «favorire una migliore sostenibilità nella politica di supporto alle energie rinnovabili»;

B) modalità di erogazione (comma 2):

«2. A decorrere dal secondo semestre 2014, il Gestore dei servizi energetici S.p.A. eroga le tariffe incentivanti di cui al comma 1, con rate mensili costanti, in misura pari al 90 per cento della producibilità media annua stimata di ciascun impianto, nell'anno solare di produzione ed effettua il conguaglio, in relazione alla produzione effettiva, entro il 30 giugno dell'anno successivo. Le modalità operative sono definite dal GSE entro quindici giorni dalla pubblicazione del presente decreto e approvate con decreto del Ministro dello sviluppo economico.»

La norma introduce, a far tempo dal 1° luglio 2014, un sistema di erogazione delle tariffe incentivanti secondo il meccanismo acconti-conguaglio (acconto del 90% della «producibilità media annua stimata di ciascun impianto» nell'anno di produzione, da versare in «rate mensili costanti», e «conguaglio», basato sulla «produzione effettiva», entro il 30 giugno dell'anno successivo a quello di produzione).

A tale comma è stata data attuazione con il decreto ministeriale 16 ottobre 2014 (pubbl. nella *G.U.* n. 248 del 24 ottobre 2014);

C) rimodulazione (co. 3):

«3. A decorrere dal 1° gennaio 2015, la tariffa incentivante per l'energia prodotta dagli impianti di potenza nominale superiore a 200 kW è rimodulata, a scelta dell'operatore, sulla base di una delle seguenti opzioni da comunicare al GSE entro il 30 novembre 2014:

a) la tariffa è erogata per un periodo di 24 anni, decorrente dall'entrata in esercizio degli impianti, ed è conseguentemente ricalcolata secondo la percentuale di riduzione indicata nella tabella di cui all'allegato 2 al presente decreto;

b) fermo restando il periodo di erogazione ventennale, la tariffa è rimodulata prevedendo un primo periodo di fruizione di un incentivo ridotto rispetto all'attuale e un secondo periodo di fruizione di un incentivo incrementato in ugual misura. Le percentuali di rimodulazione sono stabilite con decreto del Ministro dello sviluppo economico, sentita l'Autorità per l'energia elettrica, il gas e il sistema idrico, da emanare entro il 1° ottobre 2014 in modo da consentire, nel caso di adesione di tutti gli aventi titolo all'opzione, un risparmio di almeno 600 milioni di euro all'anno per il periodo 2015-2019, rispetto all'erogazione prevista con le tariffe vigenti;

c) fermo restando il periodo di erogazione ventennale, la tariffa è ridotta di una quota percentuale dell'incentivo riconosciuto alla data di entrata in vigore del presente decreto, per la durata residua del periodo di incentivazione, secondo le seguenti quantità:

1) 6 per cento per gli impianti aventi potenza nominale superiore a 200 kW e fino alla potenza nominale di 500 kW;

2) 7 per cento per gli impianti aventi potenza nominale superiore a 500 kW e fino alla potenza nominale di 900 kW;

3) 8 per cento per gli impianti aventi potenza nominale superiore a 900 kW.

In assenza di comunicazione da parte dell'operatore il GSE applica l'opzione di cui alla lettera c)».

Il comma 3 delinea la disciplina sostanziale della rimodulazione, stabilendone l'operatività a decorrere dal 1° gennaio 2015.

L'ambito soggettivo di applicazione è più ristretto di quello contemplato dal comma 1, venendo presi in considerazione i soli «impianti di potenza nominale superiore a 200 kW».



Per altro l'art. 22-*bis*, comma 1, d.l. 12 settembre 2014, n. 133 (convertito, con modifiche, dalla legge 11 novembre 2014, n. 164), ha operato un'ulteriore restrizione, esonerando dall'applicazione delle disposizioni di cui ai commi da 3 a 6 gli «impianti i cui soggetti responsabili erano [alla data di entrata in vigore della legge di conversione del d.l. 91/2014] enti locali o scuole».

Il citato art. 26 comma 3 concede agli operatori la possibilità di optare entro il 30 novembre 2014 fra tre modalità alternative:

lettera *A*): estendere la durata dell'incentivazione sino a 24 anni (decorrenti dalla data di entrata in esercizio dell'impianto): in tal caso si applicano le riduzioni indicate nella tabella di cui all'Allegato 2 al d.l. n. 91/2014, formulata sulla base di una proporzione inversa tra «periodo residuo» (dell'incentivazione) e «percentuale di riduzione»; segnatamente, essa è suddivisa in 8 scaglioni di «periodo residuo», a partire da «12 anni», cui corrisponde una riduzione del 25%, sino a «19 anni e oltre», cui corrisponde una riduzione del 17% (l'art. 26 comma 4 chiarisce che le riduzioni in questione, ove riferite alle «tariffe onnicomprensive» erogate ai sensi del IV e del V conto, «si applicano alla sola componente incentivante»);

lettera *B*): ferma la durata ventennale dell'incentivazione, suddividerla in due «periodi», il primo dei quali «di fruizione di un incentivo ridotto rispetto all'attuale» e il secondo «di fruizione di un incentivo incrementato in ugual misura».

Secondo la disposizione, le relative percentuali (di rimodulazione) avrebbero dovuto essere emanate entro il 1° ottobre 2014 «in modo da consentire, nel caso di adesione di tutti gli aventi titolo all'opzione, un risparmio di almeno 600 milioni di euro all'anno per il periodo 2015-2019, rispetto all'erogazione prevista con le tariffe vigenti».

A tale previsione è stata data attuazione con il decreto ministeriale 17 ottobre 2014 (pubbl. nella *G.U.* n. 248 del 24 ottobre 2014);

lettera *C*): ferma la durata ventennale dell'incentivazione, applicare una riduzione «dell'incentivo riconosciuto alla data di entrata in vigore del presente decreto, per la durata residua del periodo di incentivazione» secondo percentuali determinate in relazione alla potenza (6% per gli impianti con potenza nominale maggiore di 200 e inferiore a 500 kW, 7% per quelli con potenza superiore a 500 e inferiore a 900 kW e 8% per gli impianti con potenza superiore a 900 kW).

In caso di mancato esercizio della scelta, la legge prescrive l'applicazione di questa terza ipotesi (riduzione secca dell'incentivo);

D) misure di «accompagnamento» (commi 5-12).

Un altro blocco di disposizioni introduce alcune misure di «accompagnamento» quali:

finanziamenti bancari (comma 5):

ai sensi del comma 5, il «beneficiario della tariffa incentivante di cui ai commi 3 e 4 può accedere a finanziamenti bancari per un importo massimo pari alla differenza tra l'incentivo già spettante al 31 dicembre 2014 e l'incentivo rimodulato»; tali finanziamenti «possono beneficiare, cumulativamente o alternativamente, sulla base di apposite convenzioni con il sistema bancario, di provvista dedicata o di garanzia concessa dalla Cassa depositi e prestiti S.p.A.» (CDP); a sua volta, l'esposizione di CDP è garantita dallo Stato [...] secondo criteri e modalità stabiliti con decreto di natura non regolamentare del Ministro dell'economia e delle finanze».

A tale disposizione è stata data attuazione con il decreto ministeriale 29 dicembre 2014 (pubblicato nella *G.U.* n. 17 del 22 gennaio 2015);

adeguamento della durata dei titoli (comma 6):

in riferimento all'opzione sub lett. *a*), «Le regioni e gli enti locali adeguano, ciascuno per la parte di competenza e ove necessario, alla durata dell'incentivo come rimodulata [...], la validità temporale dei permessi rilasciati, comunque denominati, per la costruzione e l'esercizio degli impianti fotovoltaici ricadenti nel campo di applicazione del presente articolo»;

«acquirente selezionato» (commi da 7 a 10, 12 e 13):

la misura concerne tutti «i beneficiari di incentivi pluriennali, comunque denominati, per la produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili» – non solo, dunque, i produttori da energia solare – i quali «possono cedere una quota di detti incentivi, fino ad un massimo dell'80 per cento, ad un acquirente selezionato tra i primari operatori finanziari europei» (comma 7).

L'«acquirente selezionato» subentra ai beneficiari «nei diritti a percepire gli incentivi», «salva la prerogativa» dell'AEEG «di esercitare annualmente [...] l'opzione di acquisire tali diritti» per un importo definito dalla stessa disposizione (comma 8: «a fronte della corresponsione di un importo pari alla rata annuale costante, calcolata sulla base di un tasso di interesse *T*, corrispondente all'ammortamento finanziario del costo sostenuto per l'acquisto dei diritti di un arco temporale analogo a quello riconosciuto per la percezione degli incentivi»).



È demandata, poi, all'AEEG la definizione (entro il 19 novembre 2014) delle inerenti modalità attuative, attraverso la definizione del sistema per gli acquisti e la cessione delle quote (comma 9) e la destinazione «a riduzione della componente A3 degli oneri di sistema», «nel rispetto di specifici indirizzi» dettati con decreto del Ministro dello sviluppo economico, dell'«eventuale differenza tra il costo annuale degli incentivi» acquistati dall'acquirente selezionato e l'importo annuale determinato ai sensi del comma 8.

L'art. 26 prevede ancora:

al comma 12, che «alle quote di incentivi cedute ai sensi delle disposizioni di cui al comma 9 non si applicano, a decorrere dalla data di cessione, le misure di rimodulazione di cui al comma 3»;

al comma 13, che «l'efficacia delle disposizioni di cui ai commi da 7 a 12 è subordinata alla verifica da parte del Ministero dell'economia e delle finanze della compatibilità degli effetti delle operazioni sottostanti sui saldi di finanza pubblica ai fini del rispetto degli impegni assunti in sede europea».

Infine, con il comma 11 viene demandato al Governo di «assumere ogni iniziativa utile a dare piena esecuzione alle disposizioni del presente articolo, inclusi eventuali accordi con il sistema bancario per semplificare il recesso totale o parziale dei soggetti beneficiari di incentivi pluriennali dai contratti di finanziamento stipulati».

Da ultimo, giova dare atto che il GSE ha pubblicato nel proprio sito istituzionale le «Istruzioni operative per gli interventi sulle tariffe incentivanti relative agli impianti fotovoltaici» (con data 3 novembre 2014), recanti precisazioni sulle modalità di applicazione del nuovo meccanismo.

3. GLI EFFETTI DELL'ART. 26 COMMA 3 DEL DECRETO LEGGE N. 91/2014.

Come si è visto, le previsioni dell'art. 26 comma 3 d.l. n. 91/2014 incidono sugli incentivi percepiti, in base alle convenzioni stipulate con il GSE in attuazione dei vari Conti Energia, dai titolari degli impianti fotovoltaici aventi potenza superiore a 200 kW.

Quanto al campo applicativo soggettivo, la platea dei destinatari della norma costituisce una percentuale ridotta dei soggetti percettori dei benefici.

Sotto il profilo oggettivo, ciascuna delle opzioni del comma 3 impatta in senso peggiorativo sulla posizione degli operatori siccome definita nelle convenzioni di incentivazione, esplicando un effetto novativo sugli elementi della durata o dell'importo delle tariffe incentivanti o su entrambi, e tanto anche a non voler tener conto dei costi di transazione derivanti dalla necessità di adeguare gli assetti in essere alla nuova situazione.

E infatti, a parte la riduzione secca delle tariffe di cui alla lett. *c*), avente chiara portata negativa:

l'allungamento della durata divisata dalla lett. *a*) (estensione a 24 anni con proporzionale riduzione delle quote annuali), oltre a comportare una differita percezione degli incentivi, di per sé (notoriamente) pregiudizievole, non può non incidere sui parametri iniziali dell'investimento, impattando anche sui costi dei fattori produttivi (si pensi a es. alle attività di gestione, alla durata degli eventuali finanziamenti bancari, dei contratti stipulati per la disponibilità delle aree, delle assicurazioni, ecc.), ferma la necessità del parallelo adeguamento dei necessari titoli amministrativi (*cfr.* comma 6);

la lett. *b*) determina una riduzione degli importi per il quadriennio 2015-2019 (tale da generare un risparmio di «almeno 600 milioni» di euro per l'ipotesi di adesione all'opzione di tutti gli interessati) e un incremento nel periodo successivo (secondo l'algoritmo definito col d.m. 17 ottobre 2014): poiché l'incentivo è funzione della produzione, il fisiologico invecchiamento degli impianti, assoggettati nel corso del tempo a una diminuzione di produttività, determina la non completa recuperabilità dei minori importi relativi al periodo 2015-2019, attraverso gli incrementi delle tariffe riferibili al periodo successivo (nel quale gli impianti stessi hanno minore efficienza).

4. LA RILEVANZA DELLA QUESTIONE DI LEGITTIMITÀ.

Il Collegio ritiene di dovere sottoporre alla Corte costituzionale il vaglio di legittimità dell'art. 26 comma 3° del decreto legge n. 91/2014 come convertito dalla legge n. 116/2014.

In ordine alla rilevanza della questione di legittimità costituzionale il Tribunale ritiene che la disposizione, della cui legittimità si dubita, costituisca parametro normativo necessario ai fini della valutazione della fondatezza delle domande proposte da parte ricorrente.

La società ricorrente è proprietaria di un impianto di potenza superiore a 200 kW che usufruisce degli incentivi previsti dagli artt. 7 d.lgs. n. 387/2003 e 25 d.lgs. n. 28/2011 ed oggetto di una convenzione stipulata con il GSE.

Come evidenziato nella parte relativa allo «Svolgimento del processo», le domande proposte da parte ricorrente hanno ad oggetto:

a) l'accertamento del diritto di non esercitare alcuna delle tre opzioni di rimodulazione dell'incentivo per la produzione di energia elettrica fotovoltaica, previste dall'art. 26 comma 3° lettere *a*), *b*) e *c*) d.l. n. 91/2014, del diritto di conservare le condizioni contrattuali stabilite nelle convenzioni stipulate con il G.S.E. e dell'insussistenza del potere del G.S.E. di applicare l'opzione prevista dall'art. 26 comma 3° lettera *c*) citato nel caso di mancato esercizio, entro il 30 novembre 2014, delle opzioni di scelta previste dalla disposizione in esame;



b) l'annullamento del decreto del Ministero dello sviluppo economico del 17 ottobre 2014, emanato in applicazione dell'art. 26 comma 3 d.l. n. 91/2014, con cui sono stati individuati i criteri e le percentuali di rimodulazione degli incentivi, e delle «Istruzioni operative per gli interventi sulle tariffe incentivanti relative agli impianti fotovoltaici, ai sensi dell'art. 26 della legge n. 116/2014» pubblicate dal G.S.E. sul proprio sito internet in data 3 novembre 2014.

In relazione alla domanda caducatoria la questione di legittimità costituzionale risulta rilevante in quanto gli atti impugnati sono stati emanati dall'autorità amministrativa in dichiarata attuazione dell'art. 26 d.l. n. 91/2014 (la cui legittimità è oggetto di contestazione) che nella fattispecie riveste il ruolo e la funzione di norma legittimante l'esercizio del potere amministrativo contestato in giudizio.

Gli atti impugnati, infatti, sono strumentali alla rimodulazione degli incentivi prevista dall'art. 26 comma 3 d.l. n. 91/2014 ed avversata da parte ricorrente.

La questione di legittimità costituzionale è, in ogni caso, rilevante ai fini della decisione in ordine alla fondatezza della domanda di accertamento proposta da parte ricorrente e avente ad oggetto l'invocata inapplicabilità, alle convenzioni in corso di efficacia, delle rimodulazioni previste dall'art. 26 comma 3 d.l. n. 91/2014; l'accoglimento della domanda di accertamento, infatti, presuppone la non applicabilità dell'art. 26 comma 3 citato.

La richiesta statuizione di accertamento costituisce, per altro, strumento necessario per la tutela dell'interesse di parte ricorrente stante il carattere autoapplicativo della norma (art. 26 comma 3 citato) la cui legittimità costituzionale è in contestazione (su tale aspetto si rinvia a quanto in prosieguo evidenziato).

In ordine all'ammissibilità della predetta domanda di accertamento, la stessa è stata dal Tribunale riconosciuta con sentenza parziale emessa in pari data sulla base delle seguenti argomentazioni:

a) l'ammissibilità della domanda di accertamento consegue alla natura di diritto soggettivo della situazione giuridica azionata dalle ricorrenti ed identificabile nella pretesa all'incentivo come quantificato nei «contratti di diritto privato» espressamente menzionati dall'art. 24 comma 2° lettera b) d.lgs. n. 28/2011. Il citato art. 24, direttamente riferibile al Quarto e Quinto Conto Energia, ha portata ricognitiva della situazione venutasi a determinare durante la vigenza dei primi tre Conti Energia, in relazione ai quali il Gestore risulta avere concesso i benefici attraverso «convenzioni» con gli interessati (si veda quanto, sul punto, in precedenza esplicitato al paragrafo 1.2.3).

Si tratta di atti aventi la medesima natura; infatti, sia la «convenzione» che il «contratto» hanno lo scopo di regolamentare il rapporto giuridico tra il GSE e il soggetto responsabile dell'impianto, secondo il consueto modello dei rapporti concessori, nei quali accanto al provvedimento di concessione l'amministrazione concedente e il privato concessionario concludono un contratto c.d. accessivo per la disciplina delle rispettive obbligazioni.

La qualificazione in termini di diritto soggettivo della pretesa al mantenimento dell'incentivo è, pertanto, desumibile dalla natura «di diritto privato» dell'atto da cui promana la quantificazione dell'incentivo stesso;

b) anche a volere qualificare la posizione giuridica soggettiva delle ricorrenti come interesse legittimo, l'azione di accertamento deve ritenersi, comunque, ammissibile, come ha avuto modo di ritenere l'Adunanza Plenaria con la sentenza n. 15/2011 in riferimento alle ipotesi in cui «detta tecnica di tutela sia l'unica idonea a garantire una protezione adeguata ed immediata dell'interesse legittimo» (presupposto che ricorre nella fattispecie come si avrà modo di precisare in prosieguo in ordine alla natura della lesione subita da parte ricorrente) a nulla rilevando l'assenza di una previsione legislativa espressa. Tale impostazione trova «fondamento nelle norme immediatamente precettive dettate dalla Carta fondamentale al fine di garantire la piena e completa protezione dell'interesse legittimo (artt. 24, 103 e 113)» (A.P. n. 15/2011);

c) circa, poi, l'esistenza, in concreto, delle condizioni legittimanti l'esperibilità dell'azione di accertamento, nella fattispecie parte ricorrente, sin dal momento dell'entrata in vigore dell'art. 26 d.l. n. 91/2014, ha subito una lesione diretta ed immediata della sua situazione giuridica soggettiva (identificabile nella pretesa al mantenimento dell'incentivo «convenzionato») per effetto del regime introdotto dalla disposizione in esame. In particolare, tale pregiudizio è identificabile nell'immediata operatività dell'obbligo di scelta – da esercitare entro il 30 novembre 2014 – di una delle tre opzioni di rimodulazione degli incentivi previste dall'art. 26 d.l. n. 91/2014.

Come già rilevato al paragrafo 3 ciascuna delle opzioni del comma 3 dell'art. 26 citato impatta in senso peggiorativo sulla posizione degli operatori siccome definita nelle convenzioni di incentivazione, esplicando un effetto novativo sugli elementi della durata o dell'importo delle tariffe incentivanti o su entrambi, e tanto anche a non voler tener conto dei costi di transazione derivanti dalla necessità di adeguare gli assetti in essere alla nuova situazione.

Ne deriva che la lesione, attualmente riferibile alla posizione di parte ricorrente, consegue all'immediata operatività dell'obbligo, imposto dall'art. 26 comma 3° d.l. n. 91/2014, di scelta di uno dei tre regimi peggiorativi previsti dalla norma.



La norma in esame, pertanto, ha carattere autoapplicativo; in quest'ottica l'intervento del G.S.E., previsto dalla norma in esame, serve solo a quantificare in concreto, in riferimento alle percentuali già previste dalla norma, la riduzione dell'incentivo riconducibile all'opzione di cui alla lettera *c*), applicata in via imperativa dalla legge, e non costituisce in alcun modo autonoma manifestazione di volontà di applicazione dell'opzione in esame.

Proprio l'esistenza di una modificazione della realtà giuridica, peggiorativa di quella preesistente, conseguente all'introduzione dell'obbligo vigente di scegliere entro il 30 novembre 2014 una delle opzioni previste dall'art. 26 comma 3° d.l. n. 90/2014, qualifica, in capo alla parte ricorrente, l'interesse ad agire in relazione alla proposta azione di accertamento;

d) in una fattispecie simile a quella oggetto di causa la Corte di Cassazione (ordinanza n. 12060/2013), nel sollevare la questione di legittimità costituzionale di norme elettorali (poi accolta dalla Consulta con la sentenza n. 1/2014), ha avuto modo di affermare che «ci si allontana dall'archetipo delle azioni di mero accertamento per avvicinarsi a quello delle azioni costitutive o di accertamento-costitutive» allorchè (come nell'ipotesi in esame) l'interesse «è quello di rimuovere un pregiudizio che invero non è dato da una mera situazione di incertezza ma da una (già avvenuta) modificazione della realtà giuridica che postula di essere rimossa mediante un'attività ulteriore, giuridica e materiale».

Nell'occasione la Corte di Cassazione, con un ragionamento estensibile anche alla presente fattispecie, ha avuto modo di precisare che «una interpretazione della normativa elettorale che, valorizzando la tipicità delle azioni previste in materia (di tipo impugnatorio o concernenti l'ineleggibilità, la decadenza o l'incompatibilità dei candidati), escludesse in radice ovvero condizionasse la proponibilità di azioni come quella qui proposta al maturare di tempi indefiniti o al verificarsi di condizioni non previste dalla legge (come, ad esempio, la convocazione dei comizi elettorali), entrarebbe in conflitto con i parametri costituzionali (art. 24, e art. 113, comma 2) della effettività e tempestività della tutela giurisdizionale» aggiungendo che «ci sono leggi che creano in maniera immediata restrizioni dei poteri o doveri in capo a determinati soggetti, i quali nel momento stesso in cui la legge entra in vigore si trovano già pregiudicati da esse, senza bisogno dell'avverarsi di un fatto che trasformi l'ipotesi legislativa in un concreto comando. In tali casi l'azione di accertamento può rappresentare l'unica strada percorribile per la tutela giurisdizionale di diritti fondamentali di cui, altrimenti, non sarebbe possibile una tutela ugualmente efficace e diretta»;

e) in relazione a tale ultimo profilo è utile precisare che nella fattispecie l'esigenza di tutela giurisdizionale è qualificata dal fatto che la posizione di parte ricorrente viene incisa da una vera e propria legge – provvedimento.

Secondo la giurisprudenza costituzionale (tra le altre Corte Cost. n. 275/2013) sono leggi-provvedimento quelle che «contengono disposizioni dirette a destinatari determinati» (sentenze n. 154 del 2013, n. 137 del 2009 e n. 2 del 1997), ovvero «incidono su un numero determinato e limitato di destinatari» (sentenza n. 94 del 2009), che hanno «contenuto particolare e concreto» (sentenze n. 20 del 2012, n. 270 del 2010, n. 137 del 2009, n. 241 del 2008, n. 267 del 2007 e n. 2 del 1997), «anche in quanto ispirate da particolari esigenze» (sentenze n. 270 del 2010 e n. 429 del 2009), e che comportano l'attrazione alla sfera legislativa «della disciplina di oggetti o materie normalmente affidati all'autorità amministrativa» (sentenze n. 94 del 2009 e n. 241 del 2008)».

Queste leggi, anche se ammissibili, devono soggiacere ad un rigoroso scrutinio di legittimità costituzionale per il pericolo di disparità di trattamento insito in previsioni di tipo particolare e derogatorio (sentenze n. 85 del 2013; in senso conforme sentenze n. 20 del 2012 e n. 2 del 1997), con l'ulteriore precisazione che «tale sindacato deve essere tanto più rigoroso quanto più marcata sia [...] la natura provvedimento dell'atto legislativo sottoposto a controllo (sentenza n. 153 del 1997)» (sentenza n. 137 del 2009; in senso conforme sentenze n. 241 del 2008 e n. 267 del 2007).

Ciò posto, al fine di qualificare come legge – provvedimento il decreto legge n. 91/2014, il Tribunale ritiene significativa non soltanto la «ratio» del testo normativo in esame (ivi individuata nel «fine di ottimizzare la gestione dei tempi di raccolta ed erogazione degli incentivi e favorire una migliore sostenibilità nella politica di supporto alle energie rinnovabili») ma, soprattutto il meccanismo di operatività della rimodulazione degli incentivi ivi prevista.

In quest'ottica deve essere evidenziato che:

la norma ha un ambito applicativo limitato in quanto concerne i soli titolari di impianti fotovoltaici di potenza nominale superiore a 200 KW che hanno stipulato con il GSE convenzioni in corso di esecuzione per l'erogazione degli incentivi;

la disposizione disciplina puntualmente l'entità della rimodulazione degli incentivi e per la sua applicazione non necessita dell'esercizio del potere amministrativo almeno per quanto concerne le opzioni di cui alle lettere *a*) e *c*) dell'art. 26 d.l. n. 91/2014;

la norma disciplina direttamente le modalità di esercizio dell'opzione e la conseguenza riferibile al mancato esercizio della stessa.



In sostanza, l'art. 26 d.l. n. 91/2014 finisce con l'esercitare competenze sostanzialmente amministrative perché non si limita a fissare un obiettivo ma disciplina specificamente le modalità e l'entità delle rimodulazioni come si evince dal fatto che non è previsto (se non in riferimento all'ipotesi di cui sub *b*) un intervento attuativo dell'autorità amministrativa.

La qualificazione in termini di legge provvedimento dell'art. 26 d.lgs. n. 99/2014 costituisce ulteriore argomento ai fini dell'ammissibilità dell'azione di accertamento proposta in questo giudizio sia perché gli obblighi lesivi per la parte ricorrente sono direttamente riconducibili alla norma primaria sia perché tale tipologia di azione costituisce il necessario strumento per potere accedere alla tecnica di tutela tipica (sindacato di legittimità costituzionale) dell'atto (legge -provvedimento) pregiudizievole per il destinatario.

Sempre in relazione alla rilevanza il Tribunale rileva che la norma *sub judice*, per il suo contenuto univoco, specifico ed immediatamente lesivo degli interessi economici dei suoi destinatari, non si presta in alcun modo ad una interpretazione costituzionalmente orientata, imponendo la rimessione della questione alla Corte costituzionale in relazione ai profili di possibile illegittimità che sono evidenziati al paragrafo che segue.

5. PROFILI DI NON MANIFESTA INFONDATEZZA.

Di seguito vengono elencati i profili di non manifesta infondatezza della questione.

5.1 Violazione degli artt. 3 e 41 Cost.: irragionevolezza, sproporzione e violazione del principio del legittimo affidamento.

Il comma 3 dell'art. 26 d.l. n. 91/2014 presenta profili d'irragionevolezza e risulta di possibile incompatibilità con gli artt. 3 e 41 Cost. poiché incide ingiustificatamente sulle posizioni di vantaggio consolidate, per altro riconosciute da negozi «di diritto privato» (si veda l'art. 24 d.lgs. n. 28/2011), e sul legittimo affidamento dei fruitori degli incentivi.

5.1.1. La questione rientra nel tema dei limiti costituzionali alle leggi di modificazione dei rapporti di durata e della c.d. «retroattività impropria», quale attributo delle disposizioni che introducono «per il futuro una modificazione peggiorativa del rapporto di durata», con riflessi negativi «sulla posizione giuridica già acquisita dall'interessato» (C. cost. sent. n. 236/2009).

La Corte costituzionale ha più volte ricordato come nella propria giurisprudenza sia ormai «consolidato il principio del legittimo affidamento nella sicurezza giuridica, che costituisce elemento fondamentale dello Stato di diritto e non può essere lesa da disposizioni retroattive, che trasmodino in regolamento irragionevole di situazioni sostanziali fondate su leggi anteriori» (sent. n. 236/2009 cit. e giurisprudenza ivi richiamata): «nel nostro sistema costituzionale non è affatto interdetto al legislatore di emanare disposizioni le quali vengano a modificare in senso sfavorevole per i beneficiari la disciplina dei rapporti di durata, anche se l'oggetto di questi sia costituito da diritti soggettivi perfetti (salvo, ovviamente, in caso di norme retroattive, il limite imposto in materia penale dall'art. 25, secondo comma, della Costituzione). Unica condizione essenziale è che tali disposizioni non trasmodino in un regolamento irragionevole, frustrando, con riguardo a situazioni sostanziali fondate sulle leggi precedenti, l'affidamento del cittadino nella sicurezza giuridica, da intendersi quale elemento fondamentale dello Stato di diritto» (sentenza n. 64/2014, che cita la sent. n. 264 del 2005, e richiama, in senso conforme, le sentt. n. 236 e n. 206 del 2009).

In applicazione di questa pacifica massima – integrata dal riferimento alla giurisprudenza della Corte di Giustizia dell'Unione Europea secondo cui «una mutazione dei rapporti di durata deve ritenersi illegittima quando incide sugli stessi in modo «improvviso e imprevedibile» senza che lo scopo perseguito dal legislatore imponga l'intervento (sentenza del 29 aprile 2004, in cause C-487/01 e C-7/02)» (così sent. n. 64/2014 cit.) – la Corte ha, ad esempio, escluso l'incostituzionalità di una normativa diretta alla «variazione dei criteri di calcolo dei canoni dovuti dai concessionari di beni demaniali» (con lo scopo di consentire allo Stato una maggiorazione delle entrate e di rendere i canoni più equilibrati rispetto a quelli pagati a favore di locatori privati), sul rilievo che tale effetto non era «frutto di una decisione improvvisa ed arbitraria del legislatore», ma si inseriva «in una precisa linea evolutiva nella disciplina dell'utilizzazione dei beni demaniali» (sent. n. 302/2010; v. anche sent. n. 64/2014, in cui è stata giudicata «non irragionevole l'opzione normativa di rideterminazione del canone sulla base di fasce di utenza commisurate alla potenza nominale degli impianti di derivazione idroelettrica, sulla quale si è assestato nel tempo il legislatore provinciale allo scopo di attuare un maggiore prelievo al progredire della risorsa sottratta all'uso della collettività, nell'ottica della più idonea preservazione delle risorse idriche», alla luce, tra l'altro, del «dato storico della reiterazione nel tempo dell'intervento normativo sospettato di illegittimità costituzionale»).

Al contrario, la Corte (sentenza n. 236 del 24 luglio 2009) ha ritenuto incostituzionale la disposizione introduttiva della graduale riduzione e finale abolizione del periodo di fuori ruolo dei docenti universitari (art. 2, co. 434, l. n. 244/07), ravvisandone l'irragionevolezza, all'esito del «necessario bilanciamento» tra il perseguimento della finalità avuta di mira dalla norma «e la tutela da riconoscere al legittimo affidamento nella sicurezza giuridica, nutrito da quanti, sulla base della normativa previgente, hanno conseguito una situazione sostanziale consolidata» (ciò alla luce di una



serie di elementi fattuali, quali le caratteristiche di detta posizione giuridica, «concentrata nell'arco di un triennio», interessante «una categoria di docenti numericamente ristretta», non produttiva di «significative ricadute sulla finanza pubblica», non rispondente «allo scopo di salvaguardare equilibri di bilancio o altri aspetti di pubblico interesse» e neppure potendosi definire «funzionale all'esigenza di ricambio generazionale dei docenti universitari», con sacrificio pertanto «ingiustificato e perciò irragionevole, traducendosi nella violazione del legittimo affidamento – derivante da un formale provvedimento amministrativo – riposto nella possibilità di portare a termine, nel tempo stabilito dalla legge, le funzioni loro conferite e, quindi, nella stabilità della posizione giuridica acquisita»).

Più in generale, sul tema dell'efficacia retroattiva delle leggi la Corte ha reiteratamente affermato che il divieto di retroattività non riceve nell'ordinamento la tutela privilegiata di cui all'art. 25 Cost., ben potendo il legislatore emanare norme retroattive purché la retroattività trovi adeguata giustificazione nell'esigenza di tutelare principi, diritti e beni di rilievo costituzionale, che costituiscono altrettanti «motivi imperativi di interesse generale», ai sensi della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU) e con una serie di limiti generali, attinenti alla salvaguardia, oltre che dei principi costituzionali, di altri fondamentali valori di civiltà giuridica, posti a tutela dei destinatari della norma e dello stesso ordinamento, tra i quali vanno ricompresi il rispetto del principio generale di ragionevolezza, che si riflette nel divieto di introdurre ingiustificate disparità di trattamento, la tutela dell'affidamento legittimamente sorto nei soggetti quale principio connaturato allo Stato di diritto, la coerenza e la certezza dell'ordinamento giuridico; il rispetto delle funzioni costituzionalmente riservate al potere giudiziario (sentenze nn. 160/2013 e 209/2010).

Tali conclusioni non si discostano (e anzi sembrano permeate) dagli esiti raggiunti dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia sull'operatività del principio di legittimo affidamento (cui è sotteso quello della certezza del diritto) nel campo dei rapporti economici, in relazione al quale è stato elaborato il criterio dell'operatore economico «prudente e accorto»: la possibilità di far valere la tutela del legittimo affidamento è, bensì, «prevista per ogni operatore economico nel quale un'autorità nazionale abbia fatto sorgere fondate aspettative», ma non «qualora un operatore economico prudente ed accorto sia in grado di prevedere l'adozione di un provvedimento idoneo a ledere i suoi interessi» (nel caso in cui il provvedimento venga adottato); in tale prospettiva, inoltre, «gli operatori economici non possono fare legittimamente affidamento sulla conservazione di una situazione esistente che può essere modificata nell'ambito del potere discrezionale delle autorità nazionali» (cfr. punto 53, sent. C. giust. 10 settembre 2009, in causa C-201/08, Plantanol, cit.).

Per completezza, si può sottolineare come nell'ambito della disciplina generale del procedimento amministrativo lo stesso legislatore nazionale abbia da ultimo conferito valenza pregnante al principio dell'affidamento.

Basti considerare le rilevanti innovazioni apportate alla legge n. 241/90 dal d.l. 12 settembre 2014, n. 133 (convertito in legge, con modifiche, dalla legge 11 novembre 2014, n. 164), recante «Misure urgenti per l'apertura dei cantieri, la realizzazione delle opere pubbliche, la digitalizzazione del Paese, la semplificazione burocratica, l'emergenza del dissesto idrogeologico e per la ripresa delle attività produttive».

Con l'art. 25, comma 1, lett. b-ter), di detto d.l. (lettera aggiunta dalla legge di conversione) è stato infatti modificato l'art. 21-quinquies, co. 1, l. n. 241/90 cit., sulla «revoca del provvedimento», nel duplice senso: a) di circoscrivere il presupposto del «mutamento della situazione di fatto», che per la nuova disposizione deve essere «non prevedibile al momento dell'adozione del provvedimento»; b) di precludere, nell'ipotesi di «nuova valutazione dell'interesse pubblico originario», la revoca dei provvedimenti (a efficacia durevole) di «autorizzazione o di attribuzione di vantaggi economici».

Tale modifica normativa costituisce un significativo passo nell'articolato processo di emersione della centralità del principio di sicurezza giuridica.

5.1.2. Tanto premesso, ritiene il Collegio che in capo ai soggetti titolari di impianti fotovoltaici, fruitori delle relative incentivazioni pubbliche in forza di «contratto di diritto privato» (ex art. 24 d.lgs. n. 28/2011) o convenzione (avente la medesima natura, come precisato in precedenza) stipulati con il GSE (previo riconoscimento delle condizioni per l'erogazione attraverso specifico provvedimento ammissivo), sussista una posizione di legittimo affidamento nei sensi innanzi precisati, non essendo mai emersi nel corso del tempo elementi alla stregua dei quali un operatore «prudente e accorto» avrebbe potuto prevedere (al momento di chiedere gli incentivi, di decidere se far entrare in esercizio il proprio impianto e di stipulare con il Gestore il negozio che disciplina l'erogazione degli incentivi) l'adozione da parte delle autorità pubbliche di misure lesive del diritto agli incentivi stessi.

Come desumibile dalla precedente rassegna normativa, nel contesto internazionale di favore per le fonti rinnovabili e in adesione alle indicazioni provenienti dall'ordinamento europeo, il legislatore nazionale ha consentito la nascita e favorito lo sviluppo di un settore di attività economica ritenuto particolarmente importante dalla stessa Unione Europea, approntando un regime di sostegno connotato sin dalla sua genesi dalla «stabilità», nel senso che gli incentivi dei Conti Energia, una volta riconosciuti con il provvedimento ammissivo e con il conseguente negozio di diritto privato, sarebbero rimasti invariati per l'intera durata del rapporto.



Questa caratteristica si ricava anzitutto dal cambio di impostazione consistito nel passaggio da obiettivi indicativi (dir. 2001/77) a obbligatori (dir. 2009/28) e dalla conferma dell'autorizzazione agli Stati membri circa il ricorso a misure incentivanti per ovviare all'assenza di iniziativa da parte del mercato (regimi di sostegno).

Per sua parte, il legislatore italiano ha mostrato piena e convinta adesione agli indirizzi sovranazionali, conferendo specifico risalto alla promozione della produzione energetica da fonti rinnovabili e, in particolare, dalla fonte solare.

Sin dal d.lgs. n. 387/03, nonostante la non obbligatorietà dell'obiettivo nazionale, è stato delineato un regime di sostegno ispirato al rispetto di criteri quale l'«equa remunerazione dei costi di investimento e di esercizio» (art. 7, comma 2, lett. *d*), tanto che i primi tre Conti Energia hanno chiaramente enucleato l'immutabilità per vent'anni dell'incentivazione riconosciuta al singolo operatore.

Il d.lgs. n. 28/2011 ha amplificato la percezione di stabilità nei sensi anzidetti, individuando:

a) all'art. 23, tra i «principi generali» dei regimi di sostegno alle fonti rinnovabili: «la predisposizione di criteri e strumenti che promuovano [...] la stabilità nel tempo dei sistemi di incentivazione, perseguendo nel contempo l'armonizzazione con altri strumenti di analoga finalità e la riduzione degli oneri di sostegno specifici in capo ai consumatori» (comma 1) nonché «la gradualità di intervento a salvaguardia degli investimenti effettuati e la proporzionalità agli obiettivi, nonché la flessibilità della struttura dei regimi di sostegno, al fine di tener conto dei meccanismi del mercato e dell'evoluzione delle tecnologie delle fonti rinnovabili e dell'efficienza energetica» (comma 2);

b) all'art. 24, tra i «criteri generali» dei meccanismi di incentivazione, quelli indicati al comma 2, lettere *b*), *c*) e *d*), secondo cui, rispettivamente, «il periodo di diritto all'incentivo è pari alla vita media utile convenzionale delle specifiche tipologie di impianto» (il principio si collega a quello dell'«equa remunerazione dei costi di investimento e di esercizio», confermato dalla precedente lettera *a*), «l'incentivo resta costante per tutto il periodo di diritto» e «gli incentivi sono assegnati tramite contratti di diritto privato fra il GSE e il soggetto responsabile dell'impianto»;

c) all'art. 25, comma 11, recante clausola di salvezza dei «diritti acquisiti».

Ed è significativo che il legislatore delegato utilizzi ripetutamente i termini «diritto» (all'incentivo) o «diritti».

Né decampa dalla linea d'azione sinora esaminata il decreto legge n. 145/2013, adottato successivamente alla conclusione dei Conti Energia e dunque in un contesto nel quale il novero dei destinatari delle incentivazioni era ormai definito (o in via di definizione).

Tale provvedimento, pur muovendo dalla ritenuta «straordinaria necessità ed urgenza di emanare misure» (tra le altre) «per il contenimento delle tariffe elettriche [...], quali fattori essenziali di progresso e opportunità di arricchimento economico, culturale e civile e, nel contempo, di rilancio della competitività delle imprese» (v. preambolo), e al dichiarato duplice fine di «contenere l'onere annuo sui prezzi e sulle tariffe elettriche degli incentivi alle energie rinnovabili e massimizzare l'apporto produttivo nel medio-lungo termine dagli esistenti impianti», ha, tuttavia, introdotto meccanismi di tipo facoltativo e dunque non pregiudizievoli per i fruitori degli incentivi.

In questa prospettiva, sia gli interventi divisati ex ante, in corso di vigenza dei Conti Energia, dal d.lgs. n. 28/2011 (anticipata cessazione del Terzo Conto, in uno all'imminente temporaneità di Quarto e Quinto Conto, la cui operatività è stata collegata, come si è visto, al raggiungimento di specifici obiettivi), sia quelli previsti dal d.l. n. 145/2013 ex post, ossia dopo la chiusura del regime di sostegno, dimostrano come il legislatore abbia comunque preservato il «sinallagma» tra incentivi e iniziative in corso.

E infatti il c.d. «boom del fotovoltaico», sotteso alle inerenti determinazioni delle autorità pubbliche, per quanto riconducibile al parametro di esercizio della discrezionalità consistente nel «tener conto dei meccanismi del mercato e dell'evoluzione delle tecnologie delle fonti rinnovabili» ex art. 23, comma 2, d.lgs. n. 28/2011, è stato affrontato con misure operanti pro futuro, perché applicabili a impianti non ancora entrati in esercizio (come attestato dalle riferite vicende giudiziali relative al passaggio dal Terzo al Quarto Conto), mentre sono state accuratamente evitate scelte aventi efficacia pro praeterito tempore.

In altri termini, anche l'anticipata cessazione del Terzo Conto, ancorché abbia prodotto effetti negativi nei confronti degli investitori che avessero intrapreso attività preliminari alla realizzazione della propria iniziativa, non ha messo in discussione il «patto» stipulato con gli interessati, salvaguardando la posizione dei titolari degli incentivi e consentendo a ciascun operatore non ancora «contrattualizzato» di ponderare consapevolmente e adeguatamente il merito economico della propria iniziativa e di assumere le conseguenti determinazioni.

È, pertanto, possibile ravvisare il vulnus arrecato dall'art. 26, comma 3 d.l. n. 91/2014 al «diritto all'incentivo» e al principio del legittimo affidamento degli operatori (stante l'imprevedibilità da parte di un soggetto «prudente ed accorto», titolare di un incentivo ventennale a seguito dell'adesione a uno dei Conti Energia, delle modificazioni in pejus del rapporto).



5.1.3. Le precedenti considerazioni non paiono superate dagli elementi addotti dalla parte pubblica al fine di escludere che l'art. 26 abbia dato vita a un «regolamento irrazionale di situazioni sostanziali fondate su leggi anteriori» (quale aspetto sintomatico dell'incostituzionalità della disposizione), potendo dubitarsi della ragionevolezza e proporzionalità dell'intervento.

L'art. 23 d.l. n. 91/2014, rubricato «Riduzione delle bollette elettriche a favore dei clienti forniti in media e bassa tensione», prevede quanto segue:

«1. Al fine di pervenire a una più equa distribuzione degli oneri tariffari fra le diverse categorie di consumatori elettrici, i minori oneri per l'utenza derivanti dagli artt. da 24 a 30 del presente decreto-legge, laddove abbiano effetti su specifiche componenti tariffarie, sono destinati alla riduzione delle tariffe elettriche dei clienti di energia elettrica in media tensione e di quelli in bassa tensione con potenza disponibile superiore a 16,5 kW, diversi dai clienti residenziali e dall'illuminazione pubblica.

2. Alla stessa finalità sono destinati i minori oneri tariffari conseguenti dall'attuazione dell'art. 1, commi da 3 a 5, del decreto-legge 23 dicembre 2013 n. 145, convertito, con modificazioni, in legge 21 febbraio 2014 n. 9.

3. Entro 60 giorni dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto-legge, l'Autorità per l'energia elettrica, il gas e il sistema idrico adotta i provvedimenti necessari ai fini dell'applicazione dei commi 1 e 2, garantendo che i medesimi benefici siano ripartiti in modo proporzionale tra i soggetti che ne hanno diritto e assicurando che i benefici previsti agli stessi commi 1 e 2 non siano cumulabili a regime con le agevolazioni in materia di oneri generali di sistema, di cui all'art. 39 del decreto-legge 22 giugno 2012, n. 83, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 2012, n. 134».

Ora, non sono certo contestabili gli scopi avuti di mira dal legislatore, che intende «pervenire a una più equa distribuzione degli oneri tariffari fra le diverse categorie di consumatori elettrici», distribuendo tra costoro «i minori oneri per l'utenza» generati anche dalle misure dell'art. 26 e, in ultima analisi, alleggerendo i costi dell'energia elettrica per i «clienti [...] in media tensione e [...] in bassa tensione con potenza disponibile superiore a 16,5 kW, diversi dai clienti residenziali e dall'illuminazione pubblica».

Senonché, tale obiettivo – oltre a non sembrare del tutto consonante con la finalità specificamente declinata dal comma 1 dell'art. 26 nel senso di «favorire una migliore sostenibilità nella politica di supporto alle energie rinnovabili», non risultando in particolare chiaro il nesso tra tale «migliore sostenibilità» e la «più equa distribuzione degli oneri tariffari» tra gli utenti – è perseguito attraverso una «leva» che consiste in un'operazione redistributiva irragionevole e sproorzionata.

Il reperimento delle necessarie risorse finanziarie è, infatti, attuato attraverso una modificazione unilaterale e autoritativa dei rapporti in essere, di cui è dubbia di per sé la proporzionalità rispetto all'obiettivo avuto di mira dal legislatore, tenuto conto del rango e della natura degli scopi del regime di sostegno (basti por mente all'evocazione, da parte della dir. 2001/77, delle norme del Trattato UE sulla tutela dell'ambiente), e che comunque non appare bilanciata da adeguate misure compensative (art. 26, commi 5 e ss.), con ulteriore profilo di irragionevolezza.

Quanto ai «finanziamenti bancari» (art. 26 comma 5 d.l. n. 91/2014), è sufficiente rilevare – in disparte gli aspetti collegati all'onerosità per i beneficiari dei meccanismi ipotizzati e ai costi di transazione comunque derivanti dall'impalcatura giuridico-finanziaria dei nuovi contratti – che la garanzia dello Stato non copre l'intero importo dell'eventuale operazione finanziaria (sino all'80% dell'ammontare dell'«esposizione creditizia [...] di CDP nei confronti della banca» o della «somma liquidata da CDP alla banca garantita»: art. 1 d.m. 29 dicembre 2014) e che comunque si tratta di «finanziamenti» non automatici (residuando uno spazio di apprezzamento circa i requisiti dei beneficiari finali, che devono a es. essere soggetti «economicamente e finanziariamente sani», e circa il «merito di credito»; cfr. artt. 1 e 2 d.m. 29 dicembre 2014).

Né presenta natura compensativa l'adeguamento della durata dei titoli autorizzatori (comma 6), che costituisce piuttosto una conseguenza necessitata (per altro, non priva, in sé, di costi aggiuntivi, della protrazione del periodo di incentivazione oltre i venti anni nel caso di scelta dell'opzione di cui al comma 3, lett. a).

Quanto all'«acquirente selezionato» (commi da 7 a 12), va osservato come lo stesso legislatore attribuisca alla misura una portata solo eventuale, tenuto conto dell'art. 26, comma 13, che ne subordina l'efficacia «alla verifica da parte del Ministero dell'economia e delle finanze della compatibilità degli effetti delle operazioni sottostanti sui saldi di finanza pubblica ai fini del rispetto degli impegni assunti in sede europea».

Tale verifica risulta, in concreto, tanto più stringente alla luce del relativo ambito di applicazione, non riservato ai soli produttori da fonte solare, ma esteso a tutti i percettori di incentivi per la produzione di energia da fonti rinnovabili.

In ogni caso, ferma l'impossibilità di apprezzarne compiutamente il contenuto in assenza delle necessarie disposizioni attuative (si pensi, ad esempio, al comma 9 lettera d, che demanda all'Autorità di «stabilire i criteri e le procedure



per determinare la quota annuale costante di incentivi pluriennali che può essere oggetto di cessione da parte di ciascun soggetto beneficiario, tenendo conto anche della tipologia e della localizzazione degli impianti»), anche qui è posto un limite quantitativo agli incentivi cedibili (80%), mentre non paiono disciplinate le conseguenze sui rapporti di finanziamento eventualmente accesi dai produttori (i quali, attraverso la cessione, intendano monetizzare immediatamente l'incentivo).

La possibilità di un recesso anticipato del produttore dal contratto di finanziamento sembra in effetti presa in considerazione dal comma 11, che reca però un impegno generico per il Governo («assumere ogni iniziativa utile a dare piena esecuzione alle disposizioni del presente articolo, inclusi eventuali accordi con il sistema bancario per semplificare il recesso totale o parziale dei soggetti beneficiari di incentivi pluriennali dai contratti di finanziamento stipulati»).

5.1.4. Alla luce di quanto detto, e all'esito del bilanciamento tra l'interesse perseguito dal legislatore e la lesione dei diritti dei fruitori delle agevolazioni, emerge la possibile irragionevolezza e la possibile assenza di proporzionalità, ai sensi dell'art. 3 Cost., delle norme dell'art. 26 comma 3 d.l. n. 91/2014, come convertito dalla legge n. 116/2014, apparendo altresì violato anche l'art. 41 Cost., alla luce dell'irragionevole effetto della frustrazione delle scelte imprenditoriali attraverso la modificazione degli elementi costitutivi dei rapporti in essere come contrattualizzati o, comunque, già negoziati.

Ciò in quanto, e riassuntivamente:

il sistema degli incentivi perde la sua stabilità nel tempo nonostante lo stesso sia stato già individuato e pre-determinato in una convenzione o contratto di diritto privato (art. 24 comma 2 lettera D d.lgs. n. 28/2011);

gli investimenti effettuati non sono salvaguardati;

viene meno l'equa remunerazione degli investimenti effettuati;

il periodo di tempo per la percezione dell'incentivo, invariato nella misura complessiva, viene prolungato indipendentemente dalla vita media convenzionale degli impianti (lett. a); l'incentivo non è più costante per tutto il periodo di diritto, ma si riduce in assoluto per tutto il periodo residuo (lett. c) o varia in diminuzione nell'ambito del ventennio originario di durata della convenzione (lett. a) o per cinque anni (lett. b).

5.2 Violazione degli artt. 11 e 117 Cost. e 1, Protocollo Addizionale n. 1 alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (di cui è stata autorizzata la ratifica e disposta l'esecuzione con l. 4 agosto 1955, n. 848) e all'art. 6, par. 3, Trattato UE.

Il comma 3 dell'art. 26 d.l. n. 91/2014 si pone in rapporto di possibile incompatibilità anche con gli artt. 11 e 117, comma 1, Cost. in relazione, quali norme interposte, all'art. 1, Protocollo Addizionale n. 1, alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (di cui è stata autorizzata la ratifica e disposta l'esecuzione con l. 4 agosto 1955, n. 848) e all'art. 6, par. 3, Trattato UE, che introduce nel diritto dell'Unione «in quanto principi generali», i «diritti fondamentali» garantiti dall'anzidetta Convenzione.

Secondo la giurisprudenza della Corte Europea dei diritti dell'uomo detto art. 1 – che afferma il principio di «protezione della proprietà», ammettendo al contempo l'adozione delle misure legislative «ritenute necessarie per disciplinare l'uso dei beni in modo conforme all'interesse generale» – conferisce protezione anche ai diritti di credito (e alle aspettative legittime; si veda, tra le altre, Maurice c. Francia [GC], del 6 ottobre 2005, n. 11810/03, par. 63 e ss.), reputando ammissibili le «interferenze» (ingerenze) da parte della pubblica autorità in presenza di un interesse generale (cfr: Arras e altri c. Italia, n. 17972/07, 14 febbraio 2012 e 14 maggio 2012, final, par. 77-79).

In questa prospettiva, l'ingerenza costituita dalla sottrazione di parte dei crediti spettanti ai produttori di energia in forza delle convenzioni stipulate con il GSE non appare giustificata ed è in contrasto con il principio di proporzionalità, non risultando l'intervento ablatorio adeguatamente bilanciato dalla finalità di diminuire le tariffe elettriche in favore di alcune categorie di consumatori.

5.3. Ulteriore violazione degli artt. 3 e 41 Cost.: disparità di trattamento ed ulteriori profili di irragionevolezza e sproporzione.

È dubbia la costituzionalità dell'art. 26, comma 3, d.l. n. 91/2014, rispetto all'art. 3 Cost., eventualmente anche in relazione all'art. 41 Cost., nella parte in cui prevede che la rimodulazione si applichi soltanto agli «impianti di potenza nominale superiore a 200 kW» (*recte*: ai soggetti fruitori di tariffe incentivanti per l'energia elettrica prodotta da tali impianti).

5.3.1. Tale restrizione del campo applicativo comporta la creazione, all'interno dell'insieme dei titolari degli impianti fotovoltaici incentivati, di due sottoinsiemi di imprese distinte in base alla «potenza nominale» (dell'impianto), destinatarie di un trattamento differenziato.



A dire della parte pubblica le ragioni di tale scelta sarebbero da ricondurre essenzialmente alla circostanza che i soggetti incisi dalla rimodulazione, pur costituendo un'esigua percentuale (4%) del totale di quelli agevolati, fruirebbero di benefici pari alla maggior parte della spesa totale per l'incentivazione.

In disparte l'esattezza del dato numerico, questa considerazione non integra, tuttavia, un profilo idoneo a sorreggere la contestata differenziazione di trattamento e, in particolare, il deteriore trattamento disposto per quelli di maggiori dimensioni, occorrendo tener conto delle modalità di funzionamento delle tariffe incentivanti.

La relativa entità dipende infatti dalla quantità di energia prodotta, sicché è evenienza del tutto normale, e insita nel sistema, che i soggetti dotati di più elevata capacità produttiva, fruendo di incentivi proporzionati, possano assorbire un ammontare di benefici più che proporzionale rispetto al loro numero.

In altri termini, nel regime di sostegno delineato dai conti energia rileva la quantità dell'energia prodotta, non già il numero dei produttori, con la conseguenza che misure dirette a colpire soltanto alcuni di costoro sortiscono l'effetto di differenziare posizioni giuridiche omogenee.

Le precedenti considerazioni dimostrano al contempo l'ulteriore irragionevolezza delle misure, foriere di un trattamento deteriore per alcuni produttori in assenza di adeguata causa giustificativa, non risultando percepibili le ragioni di interesse pubblico poste a base della distinzione.

La sussistenza dei vizi innanzi indicati pare avvalorata dall'ulteriore esonero disposto dall'art. 22 bis, comma 1, d.l. n. 133/14 cit. in favore degli impianti i cui soggetti responsabili erano, alla data di entrata in vigore della legge di conversione del d.l. 91/2014, «enti locali o scuole»: la norma, infatti, opera un distinguo fondato sulla peculiare qualità dei percettori dei benefici, indipendentemente dalla quantità di energia prodotta.

5.3.2. Altro profilo di discriminazione si desume dal trattamento degli impianti di produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili diverse dal solare.

Nell'ambito dell'art. 26 il legislatore prende in considerazione anche tali soggetti nella parte relativa all'«acquirente selezionato» (commi 7 e ss.).

Senonché, non si comprendono le ragioni del deteriore trattamento dei produttori da fonte solare rispetto agli altri percettori di incentivi parimenti finanziati dagli utenti attraverso i cc. dd. oneri generali di sistema (e dunque con il versamento delle componenti della bolletta elettrica A3 o assimilate).

5.3.3. La creazione di categorie differenziate determina anche un vulnus alla concorrenza e una lesione della libertà di iniziativa economica ex art. 41 Cost. dei produttori di energia elettrica destinatari dell'art. 26, comma 3, i quali, ancorché in un contesto economico connotato dal sostegno pubblico, vedono pregiudicata la possibilità di operare sul mercato a parità di condizioni con gli altri produttori da fonte solare e, più, in generale, di energia rinnovabile. Sotto questo profilo, pertanto, risultano lesi gli artt. 3 e 41 Cost..

5.4. Violazione art. 77 Cost.

Secondo la Corte costituzionale «la preesistenza di una situazione di fatto comportante la necessità e l'urgenza di provvedere tramite l'utilizzazione di uno strumento eccezionale, quale il decreto -legge, costituisce un requisito di validità dell'adozione di tale atto, la cui mancanza configura un vizio di legittimità costituzionale del medesimo, che non è sanato dalla legge di conversione» (sent. n. 93 del 2011).

Essa precisa anche che il relativo sindacato «va [...] limitato ai casi di «evidente mancanza» dei presupposti di straordinaria necessità e urgenza richiesti dall'art. 77, secondo comma, Cost. o di «manifesta irragionevolezza o arbitrarietà della relativa valutazione»».

Ai fini della relativa indagine la Corte ha rimarcato la centralità dell'elemento dell'«evidente estraneità» della norma censurata rispetto alla materia disciplinata da altre disposizioni del decreto-legge in cui è inserita, dovendo risultare una «intrinseca coerenza delle norme contenute in un decreto-legge, o dal punto di vista oggettivo e materiale, o dal punto di vista funzionale e finalistico. La urgente necessità del provvedere può riguardare una pluralità di norme accomunate dalla natura unitaria delle fattispecie disciplinate, ovvero anche dall'intento di fronteggiare situazioni straordinarie complesse e variegate, che richiedono interventi oggettivamente eterogenei, afferenti quindi a materie diverse, ma indirizzati all'unico scopo di approntare rimedi urgenti a situazioni straordinarie venutesi a determinare» (sent. n. 22/2012 nonché sentt. nn. 128/2008 e 171/2007).

Ciò in quanto «l'inserimento di norme eterogenee all'oggetto o alla finalità del decreto spezza il legame logico-giuridico tra la valutazione fatta dal Governo dell'urgenza del provvedere ed «i provvedimenti provvisori con forza di legge»» ex art. 77 Cost., con l'ulteriore precisazione che «il presupposto del «caso» straordinario di necessità e urgenza inerisce sempre e soltanto al provvedimento inteso come un tutto unitario, atto normativo fornito di intrinseca coerenza,



anche se articolato e differenziato al suo interno» e ponendosi «la scomposizione atomistica della condizione di validità prescritta dalla Costituzione [...] in contrasto con il necessario legame tra il provvedimento legislativo urgente ed il «caso» che lo ha reso necessario, trasformando il decreto-legge in una congerie di norme assemblate soltanto da mera casualità temporale» (Corte Cost. n. 22/2012).

In tale ottica, la Corte ha conferito rilievo anche all'art. 15, comma 3, l. 23 agosto 1988, n. 400, che «pur non avendo, in sé e per sé, rango costituzionale, e non potendo quindi assurgere a parametro di legittimità [...], costituisce esplicitazione della *ratio* implicita nel secondo comma dell'art. 77 Cost., il quale impone il collegamento dell'intero decreto-legge al caso straordinario di necessità e urgenza, che ha indotto il Governo ad avvalersi dell'eccezionale potere di esercitare la funzione legislativa senza previa delegazione da parte del Parlamento» (sent. n. 22/2012).

Ora, premesso che ai sensi dell'art. 15, comma 1 della legge n. 400/88, i decreti-legge sono presentati per l'emanazione «con l'indicazione, nel preambolo, delle circostanze straordinarie di necessità e di urgenza che ne giustificano l'adozione», mentre il comma 3 sancisce che «i decreti devono contenere misure di immediata applicazione e il loro contenuto deve essere specifico, omogeneo e corrispondente al titolo», il dubbio di costituzionalità dell'art. 26, comma 3 d.l. n. 91/2014, insorge in relazione alla circostanza che, pur rinvenendosi nel titolo del d.l. n. 91/2014 il riferimento al «rilancio e [al]lo sviluppo delle imprese» e al «contenimento dei costi gravanti sulle tariffe elettriche», nel preambolo del provvedimento non si rinviene tuttavia esplicitazione di tali punti.

Risulta, infatti, presa in considerazione unicamente (con riguardo alla materia in esame) «la straordinaria necessità e urgenza di adottare disposizioni volte a superare alcune criticità ambientali, alla immediata mitigazione del rischio idrogeologico e alla salvaguardia degli ecosistemi, intervenendo con semplificazioni procedurali, promuovendo interventi di incremento dell'efficienza energetica negli usi finali dell'energia nel settore pubblico e razionalizzando le procedure in materia di impatto ambientale» (gli altri enunciati del preambolo riguardano la straordinaria necessità e urgenza di adottare «disposizioni finalizzate a coordinare il sistema dei controlli e a semplificare i procedimenti amministrativi», di «prevedere disposizioni finalizzate alla sicurezza alimentare dei cittadini», di adottare «disposizioni per rilanciare il comparto agricolo, quale parte trainante dell'economia nazionale, e la competitività del medesimo settore [...]», di adottare «disposizioni per semplificare i procedimenti per la bonifica e la messa in sicurezza dei siti contaminati e per il sistema di tracciabilità dei rifiuti, per superare eccezionali situazioni di crisi connesse alla gestione dei rifiuti solidi urbani, nonché di adeguare l'ordinamento interno agli obblighi derivanti, in materia ambientale, dall'appartenenza dell'Italia all'Unione europea»).

Il testo è poi articolato in un titolo unico (tit. I «misure per la crescita economica») e in 3 capi («disposizioni urgenti per il rilancio del settore agricolo»; «disposizioni urgenti per l'efficacia dell'azione pubblica di tutela ambientale, per la semplificazione di procedimenti in materia ambientale e per l'adempimento degli obblighi derivanti dall'appartenenza all'unione europea»; «disposizioni urgenti per le imprese»).

L'art. 26 è contenuto nel capo III, «disposizioni urgenti per le imprese», insieme a una serie di articoli omogenei (da 23 a 30) effettivamente al tema della «più equa distribuzione degli oneri tariffari fra le diverse categorie di consumatori elettrici» (così l'art. 23 cit., che individua gli artt. da 24 a 30 quali generatori di «minori oneri per l'utenza»), ma in un contesto di norme tra di loro del tutto eterogenee (*cf.* artt. 18 e seguenti).

Appare dunque carente l'elemento finalistico richiesto dalla Corte costituzionale, non sembrando ravvisabile «l'intento di fronteggiare situazioni straordinarie complesse e variegate, che richiedono interventi oggettivamente eterogenei, afferenti quindi a materie diverse, ma indirizzati all'unico scopo di approntare rimedi urgenti a situazioni straordinarie venutesi a determinare».

Sotto altro profilo, esso contiene anche misure che non sono «di immediata applicazione», come sancito dall'art. 15, comma 3, l. n. 400/88, essendo sufficiente considerare le menzionate norme sull'«acquirente selezionato» e sul recesso dai contratti di finanziamento (commi da 7 a 12).

Tanto premesso, il Collegio ritiene rilevanti e non manifestamente infondate le esposte questioni di costituzionalità, relative all'applicazione del comma 3 dell'art. 26 d.l. n. 91/2014 agli impianti di produzione di energia elettrica da fonte solare, aventi potenza superiore a 200 kW, che fruiscono di incentivazioni in atto ai sensi dei Conti Energia.

Il giudizio è di conseguenza sospeso per la rimessione delle questioni suddette all'esame della Corte costituzionale, mandando alla Segreteria di trasmettere alla Corte la presente ordinanza, unitamente a copia del ricorso e dei successivi motivi aggiunti, di notificarla alle parti in causa e al Presidente del Consiglio dei Ministri nonché di comunicarla ai Presidenti della Camera dei Deputati e del Senato della Repubblica;



P. Q. M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Terza Ter)

1) visti gli artt. 134 Cost., l. Cost. 9 febbraio 1948, n. 1 e 23 l. 11 marzo 1953, n. 87, dichiara rilevanti e non manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 26, comma 3 del decreto legge n. 91/2014, convertito in legge, con modificazioni, dalla legge n. 116/2014, in relazione agli articoli 3, 11, 41, 77 e 117, comma 1 della Costituzione, nonché 1, Protocollo Addizionale n. 1 alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e 6, paragrafo 3, Trattato UE secondo quanto specificato in motivazione;

2) dispone la sospensione del presente giudizio;

3) ordina l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale, unitamente alla prova delle previste comunicazioni e notificazioni;

4) ordina che, a cura della Segreteria, la presente ordinanza sia notificata alle parti del giudizio e al Presidente del Consiglio dei Ministri e comunicata ai Presidenti della Camera dei Deputati e del Senato della Repubblica.

Così deciso in Roma nelle Camere di Consiglio dei giorni 19 marzo 2015 e 8 maggio 2015, con l'intervento dei magistrati:

Giuseppe Daniele, Presidente;

Michelangelo Francavilla, Consigliere, Estensore;

Anna Maria Verlengia, Consigliere.

Il Presidente: DANIELE

L'Estensore: FRANCAVILLA

15C00389

N. 272

Ordinanza del 10 luglio 2015 del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio sul ricorso proposto da Soc. FV Montelarosa Srl contro Governo della Repubblica, Ministero dello sviluppo economico e GSE-Gestore dei servizi energetici S.p.a.

Energia - Interventi sulle tariffe incentivanti dell'elettricità prodotta da impianti fotovoltaici - Previsione, a decorrere dal 1° gennaio 2015, che la tariffa incentivante per l'energia prodotta dagli impianti di potenza nominale superiore a 200 KW è rimodulata, a scelta dell'operatore, sulla base di una delle tre opzioni indicate nel decreto-legge censurato.

- Decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91 (Disposizioni urgenti per il settore agricolo, la tutela ambientale e l'efficientamento energetico dell'edilizia scolastica e universitaria, il rilancio e lo sviluppo delle imprese, il contenimento dei costi gravanti sulle tariffe elettriche, nonché per la definizione immediata di adempimenti derivanti dalla normativa europea), convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 116, art. 26, comma 3.

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER IL LAZIO

(SEZIONE TERZA TER)

Ha pronunciato la presente Ordinanza sul ricorso numero di registro generale 14750 del 2014, proposto da Società FV Montelarosa S.r.l., in persona del legale rappresentante p.t., elettivamente domiciliata in Roma, via dei Monti Parioli n. 48 presso lo studio dell'avv. Francesco Saverio Marini che, unitamente all'avv. Andrea Sticchi Damiani, la rappresenta e difende nel presente giudizio,



CONTRO

Governo della Repubblica, in persona del Presidente del Consiglio dei ministri p.t., domiciliato in Roma, via dei Portoghesi n. 12 presso la Sede dell'Avvocatura generale dello Stato che *ex lege* lo rappresenta e difende nel presente giudizio;

Ministero dello sviluppo economico, in persona del Ministro p.t., domiciliato in Roma, via dei Portoghesi n. 12 presso la Sede dell'Avvocatura generale dello Stato che *ex lege* lo rappresenta e difende nel presente giudizio;

Gestore dei Servizi Energetici - G.S.E. S.p.a., in persona del legale rappresentante p.t. - non costituito in giudizio;

Per l'annullamento dei seguenti atti:

a) decreto del Ministero dello sviluppo economico del 17 ottobre 2014 con cui sono stati individuati i criteri e le percentuali di rimodulazione degli incentivi;

b) «Istruzioni operative per gli interventi sulle tariffe incentivanti relative agli impianti fotovoltaici, ai sensi dell'art. 26 della legge n. 116/2014» pubblicate dal G.S.E. sul proprio sito internet in data 3 novembre 2014;

Per l'accertamento:

a) del diritto di non esercitare alcuna delle tre opzioni di rimodulazione dell'incentivo per la produzione di energia elettrica fotovoltaica, previste dall'art. 26, comma 3° lettere a), b) e c) d.l. n. 91/2014;

b) del conseguente diritto di conservare le condizioni contrattuali stabilite nelle convenzioni stipulate con il G.S.E. per il riconoscimento delle tariffe incentivanti per la produzione di energia elettrica da impianti fotovoltaici;

c) dell'insussistenza del potere del G.S.E. di applicare l'opzione prevista dall'art. 26, comma 3° lettera c) d.l. n. 91/14 nel caso di mancato esercizio, entro il 30 novembre 2014, delle opzioni di scelta previste dal citato art. 26,

e per la condanna delle parti resistenti al risarcimento dei danni;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Visti gli atti di costituzione in giudizio degli enti in epigrafe indicati;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 19 marzo 2015 il dott. Michelangelo Francavilla e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

La società FV Montelarosa S.r.l. è titolare di un impianto fotovoltaico di potenza di oltre 900 kW che fruisce delle tariffe incentivanti ex artt. 7, decreto legislativo n. 387/2003 e 25 decreto legislativo n. 28/2011 oggetto di una convenzione stipulata con il GSE.

Con ricorso, spedito per la notifica a mezzo posta il 12 novembre 2014 e depositato il 27 novembre 2014, la predetta società ha chiesto l'annullamento del decreto del Ministero dello sviluppo economico del 17 ottobre 2014, con cui sono stati individuati i criteri e le percentuali di rimodulazione degli incentivi, e delle «Istruzioni operative per gli interventi sulle tariffe incentivanti relative agli impianti fotovoltaici, ai sensi dell'art. 26 della legge n. 116/2014», pubblicate dal G.S.E. sul proprio sito internet in data 3 novembre 2014, l'accertamento del diritto di non esercitare alcuna delle tre opzioni di rimodulazione dell'incentivo per la produzione di energia elettrica fotovoltaica, previste dall'art. 26 comma 3° lettere a), b) e c) d.l. n. 91/2014, e di conservare le condizioni contrattuali stabilite nelle convenzioni stipulate con il G.S.E. e l'accertamento dell'insussistenza del potere del G.S.E. di applicare l'opzione prevista dall'art. 26 comma 3° lettera c) d.l. n. 91/14 nel caso di mancato esercizio, entro il 30 novembre 2014, delle opzioni previste dal citato art. 26, e la condanna delle parti resistenti al risarcimento dei danni.

A fondamento del gravame la ricorrente prospetta l'incostituzionalità e l'illegittimità comunitaria dell'art. 26 comma 3 d.l. n. 91/2014 e la conseguente invalidità degli atti impugnati.

Il Ministero dello sviluppo economico e la Presidenza del Consiglio dei ministri, costituitisi con atto depositato il 4 dicembre 2014, hanno concluso per la reiezione del gravame.

All'udienza pubblica del 19 marzo 2015 il ricorso è stato trattenuto in decisione.



DIRITTO

Il Tribunale ritiene che siano rilevanti e non manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 26, comma 3 del decreto legge n. 91/2014, convertito in legge, con modificazioni, dalla legge n. 116/2014, in relazione agli articoli 3, 11, 41, 77 e 117, comma 1 della Costituzione, nonché 1, Prot. Addizionale n. 1 alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e 6, par. 3, Trattato UE.

Di seguito vengono esplicitate le ragioni della decisione del Tribunale.

1. *Quadro normativo relativo all'incentivazione della produzione elettrica da fonte solare.*

1.1. Le direttive europee.

La produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili è obiettivo rilevante delle politiche energetiche e ambientali europee.

Essa trova collocazione nel contesto di favore sancito a livello internazionale dal Protocollo di Kyoto (Protocollo alla Convenzione quadro delle Nazioni Unite sui cambiamenti climatici, stipulato a Kyoto l'11 dicembre 1997, di cui è stata autorizzata la ratifica e disposta l'esecuzione con legge 1° giugno 2002, n. 120; *cf.* anche art. 11, comma 5, decreto legislativo n. 79/1999 nella versione anteriore alle modificazioni di cui al decreto legislativo n. 28/2011; in Europa, il Protocollo è stato approvato con decisione del Consiglio 2002/358/CE del 25 aprile 2002), il cui art. 2, par. 1, lett. *a*), obbliga le parti contraenti, «nell'adempiere agli impegni di limitazione quantificata e di riduzione delle emissioni [...], al fine di promuovere lo sviluppo sostenibile», ad applicare o elaborare «politiche e misure, in conformità con la sua situazione nazionale, come: [...] *iv*) Ricerca, promozione, sviluppo e maggiore utilizzazione di forme energetiche rinnovabili [...]».

Con la direttiva n. 2001/77/CE (sulla «promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili nel mercato interno dell'elettricità») il legislatore europeo, riconosciuta «la necessità di promuovere in via prioritaria le fonti energetiche rinnovabili, poiché queste contribuiscono alla protezione dell'ambiente e allo sviluppo sostenibile», potendo «inoltre creare occupazione locale, avere un impatto positivo sulla coesione sociale, contribuire alla sicurezza degli approvvigionamenti e permettere di conseguire più rapidamente gli obiettivi di Kyoto» (primo Considerando), ha affermato chiaramente che «la promozione dell'elettricità prodotta da fonti energetiche rinnovabili è un obiettivo altamente prioritario a livello della Comunità [...]» (secondo Considerando) e ha ritenuto pertanto di intervenire attraverso l'assegnazione agli Stati membri di «obiettivi indicativi nazionali di consumo di elettricità prodotta da fonti energetiche rinnovabili», con riserva di proporre «obiettivi vincolanti» in ragione dell'eventuale progresso rispetto all'«obiettivo indicativo globale» del 12% del consumo interno lordo di energia nel 2010 (settimo Considerando), ferma la possibilità per ciascuno Stato membro di individuare «il regime più rispondente alla sua particolare situazione» per il raggiungimento degli «obiettivi generali dell'intervento» (ventitreesimo Considerando).

In coerenza con tali premesse, la direttiva ha individuato all'art. 3 i menzionati «obiettivi indicativi nazionali» e all'art. 4 ha conferito agli Stati membri la possibilità di stabilire specifici «regimi di sostegno», demandando alla Commissione, per un verso, (par. 1) la valutazione della coerenza di questi ultimi con i principi in materia di aiuti di Stato (artt. 87 e 88 Trattato CE, oggi artt. 107 e 108 Trattato UE), «tenendo conto che essi contribuiscono a perseguire gli obiettivi stabiliti negli articoli 6 e 174 del Trattato» (si tratta delle disposizioni sulla tutela dell'ambiente e sulla politica ambientale comunitaria; *cf.* oggi artt. 11 e 191 Tratt. UE), e, per altro verso, (par. 2), la presentazione (entro il 27 ottobre 2005) di una relazione sull'esperienza maturata e di un'eventuale «proposta relativa a un quadro comunitario» per i regimi di sostegno tale da: «*a*) contribuire al raggiungimento degli obiettivi indicativi nazionali; *b*) essere compatibile con i principi del mercato interno dell'elettricità; *c*) tener conto delle caratteristiche delle diverse fonti energetiche rinnovabili, nonché delle diverse tecnologie e delle differenze geografiche; *d*) promuovere efficacemente l'uso delle fonti energetiche rinnovabili, essere semplice e al tempo stesso per quanto possibile efficiente, particolarmente in termini di costi; *e*) prevedere per i regimi nazionali di sostegno periodi di transizione sufficienti di almeno sette anni e mantenere la fiducia degli investitori».

La dir. n. 2009/28/CE («promozione dell'uso dell'energia da fonti rinnovabili, recante modifica e successiva abrogazione delle direttive 2001/77/CE e 2003/30/CE») compie l'annunciato cambio di passo, avendo il legislatore comunitario ritenuto di procedere attraverso l'indicazione agli Stati membri di «obiettivi nazionali obbligatori» per il raggiungimento di una quota pari al 20% di consumo di energia da fonti rinnovabili entro il 2020 (Considerando n. 13); tali obiettivi hanno la «principale finalità», come precisato al Considerando n. 14, di «creare certezza per gli investitori nonché stimolare lo sviluppo costante di tecnologie capaci di generare energia a partire da ogni tipo di fonte rinnovabile».



In questa nuova prospettiva – e ravvisata ulteriormente la necessità, stanti le diverse condizioni iniziali, di tradurre l'anzidetto «obiettivo complessivo comunitario» in obiettivi individuali per ogni Stato membro, «procedendo ad un'allocazione giusta e adeguata che tenga conto della diversa situazione di partenza e delle possibilità degli Stati membri, ivi compreso il livello attuale dell'energia da fonti rinnovabili e il mix energetico» (cons. 15) –, la direttiva prende specificamente in considerazione i regimi di sostegno nazionali.

In particolare, il Considerando n. 25 (nel rilevare che «gli Stati membri hanno potenziali diversi in materia di energia rinnovabile e diversi regimi di sostegno all'energia da fonti rinnovabili a livello nazionale», che la maggioranza di essi «applica regimi di sostegno che accordano sussidi solo all'energia da fonti rinnovabili prodotta sul loro territorio» e che «per il corretto funzionamento dei regimi di sostegno nazionali è essenziale che gli Stati membri possano controllare gli effetti e i costi dei rispettivi regimi in funzione dei loro diversi potenziali») riconosce che «uno strumento importante per raggiungere l'obiettivo fissato dalla presente direttiva consiste nel garantire il corretto funzionamento dei regimi di sostegno nazionali, come previsto dalla direttiva 2001/77/CE, al fine di mantenere la fiducia degli investitori e permettere agli Stati membri di elaborare misure nazionali efficaci per conformarsi al suddetto obiettivo» (cioè anche in vista del coordinamento tra le misure di «sostegno transfrontaliero all'energia da fonti rinnovabili» e i regimi di sostegno nazionale).

L'art. 3 individua, pertanto, gli «obiettivi e [le] misure nazionali generali obbligatori per l'uso dell'energia da fonti rinnovabili» (quello per l'Italia è pari al 17%; *cfr.* Tabella all'allegato I, parte A) e rimarca la possibilità per gli Stati membri di utilizzare, tra l'altro, i regimi di sostegno (par. 3), definiti dal precedente art. 2, par. 2, lett. k), nei seguenti termini: «strumento, regime o meccanismo applicato da uno Stato membro o gruppo di Stati membri, inteso a promuovere l'uso delle energie da fonti rinnovabili riducendone i costi, aumentando i prezzi a cui possono essere vendute o aumentando, per mezzo di obblighi in materia di energie rinnovabili o altri mezzi, il volume acquistato di dette energie. Ciò comprende, ma non in via esclusiva, le sovvenzioni agli investimenti, le esenzioni o gli sgravi fiscali, le restituzioni d'imposta, i regimi di sostegno all'obbligo in materia di energie rinnovabili, compresi quelli che usano certificati verdi, e i regimi di sostegno diretto dei prezzi, ivi comprese le tariffe di riacquisto e le sovvenzioni».

1.2. Il recepimento delle direttive in Italia: i cc.dd. Conti Energia.

1.2.1. La dir. 2001/77 è stata recepita con il decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387, che in attuazione della delega di cui all'art. 43 legge 1° marzo 2002, n. 39 (Legge Comunitaria 2001), ha offerto il quadro di riferimento generale per la promozione delle «fonti energetiche rinnovabili o fonti rinnovabili» (art. 2 comma 1, lett. a), introducendo varie misure incentivanti.

Per quel che oggi rileva, la produzione di energia elettrica da fonte solare è specificamente presa in considerazione dall'art. 7 («disposizioni specifiche per il solare»), che ha demandato a «uno o più decreti» interministeriali (del Ministro delle attività produttive, d'intesa con il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e d'intesa con la Conferenza unificata) la definizione dei «criteri» di incentivazione (comma 1).

La delega all'autorità governativa è assai ampia.

La disposizione sancisce infatti (comma 2, lettere da a a g) che detti «criteri» stabiliscano («senza oneri per il bilancio dello Stato e nel rispetto della normativa comunitaria vigente»): a) «i requisiti dei soggetti che possono beneficiare dell'incentivazione»; b) «i requisiti tecnici minimi dei componenti e degli impianti»; c) «le condizioni per la cumulabilità dell'incentivazione con altri incentivi»; d) le modalità per la determinazione dell'entità dell'incentivazione. Per l'elettricità prodotta mediante conversione fotovoltaica della fonte solare prevedono una specifica tariffa incentivante, di importo decrescente e di durata tali da garantire una equa remunerazione dei costi di investimento e di esercizio»; e) «un obiettivo della potenza nominale da installare»; f) «il limite massimo della potenza elettrica cumulativa di tutti gli impianti che possono ottenere l'incentivazione»; g) l'eventuale «utilizzo dei certificati verdi» ex art. 11, comma 3, decreto legislativo n. 79/1999.

I decreti ministeriali adottati in base all'art. 7 sono noti con la denominazione di «Conti Energia» e sono identificati con numero ordinale progressivo in relazione alle versioni via via succedutesi:

Primo conto energia (dd.mm. 28 luglio 2005 e 6 febbraio 2006, recanti distinzione delle tariffe in relazione alla potenza nominale, se superiore o non a 20 kW; le «tariffe decrescenti» sono stabilite in dipendenza dell'anno in cui la domanda di incentivazione è presentata);

Secondo conto energia (d.m. 19 febbraio 2007, che introduce ulteriori incentivazioni per gli impianti integrati architettonicamente e un premio per quelli abbinati a un uso efficiente dell'energia);

Terzo conto energia (d.m. 6 agosto 2010, nelle cui premesse si ravvisa la necessità di «intervenire al fine di aggiornare le tariffe incentivanti, alla luce della positiva decrescita dei costi della tecnologia fotovoltaica, al fine di rispettare il principio di equa remunerazione dei costi» ex art. 7 decreto legislativo n. 387 del 2003 e «di stimolare l'in-



novazione e l'ulteriore riduzione dei costi», attraverso una «progressiva diminuzione [di dette tariffe] che, da un lato, miri ad un allineamento graduale verso gli attuali costi delle tecnologie e che, dall'altro, mantenga stabilità e certezza sul mercato»).

In ciascuno di questi provvedimenti la durata dell'incentivazione è stabilita in venti anni, decorrenti dalla data di entrata in esercizio dell'impianto (*cfi*: artt. 5, comma 2, e 6, commi 2 e 3, d.m. 28 luglio 2005, art. 6 d.m. 19 febbraio 2007, che precisa come il valore della tariffa sia «costante in moneta corrente» per tutto il periodo ventennale, e artt. 8, 12 e 14 d.m. 6 agosto 2010).

1.2.2. La dir. 2009/28 è stata recepita con il decreto legislativo 3 marzo 2011, n. 28, in attuazione della delega di cui all'art. 17, comma 1, legge 4 giugno 2010, n. 96 (Legge Comunitaria 2009).

Individuate all'art. 1 le «finalità» («il presente decreto [...] definisce gli strumenti, i meccanismi, gli incentivi e il quadro istituzionale, finanziario e giuridico, necessari per il raggiungimento degli obiettivi fino al 2020 in materia di quota complessiva di energia da fonti rinnovabili sul consumo finale lordo di energia e di quota di energia da fonti rinnovabili nei trasporti. [...]»), l'art. 3 stabilisce gli «obiettivi nazionali», prevedendo, per quanto qui rileva, che «la quota complessiva di energia da fonti rinnovabili sul consumo finale lordo di energia da conseguire nel 2020 è pari a 17 per cento» (comma 1), obiettivo da perseguire «con una progressione temporale coerente con le indicazioni dei Piani di azione nazionali per le energie rinnovabili predisposti ai sensi dell'art. 4 della direttiva 2009/28/CE» (comma 3).

Ai regimi di sostegno è dedicato il Titolo V, aperto dall'art. 23 sui «principi generali» - capo I - ai sensi del quale:

«1. Il presente Titolo ridefinisce la disciplina dei regimi di sostegno applicati all'energia prodotta da fonti rinnovabili e all'efficienza energetica attraverso il riordino ed il potenziamento dei vigenti sistemi di incentivazione. La nuova disciplina stabilisce un quadro generale volto alla promozione della produzione di energia da fonti rinnovabili e dell'efficienza energetica in misura adeguata al raggiungimento degli obiettivi di cui all'art. 3, attraverso la predisposizione di criteri e strumenti che promuovano l'efficacia, l'efficienza, la semplificazione e la stabilità nel tempo dei sistemi di incentivazione, perseguendo nel contempo l'armonizzazione con altri strumenti di analoga finalità e la riduzione degli oneri di sostegno specifici in capo ai consumatori.

2. Costituiscono ulteriori principi generali dell'intervento di riordino e di potenziamento dei sistemi di incentivazioni la gradualità di intervento a salvaguardia degli investimenti effettuati e la proporzionalità agli obiettivi, nonché la flessibilità della struttura dei regimi di sostegno, al fine di tener conto dei meccanismi del mercato e dell'evoluzione delle tecnologie delle fonti rinnovabili e dell'efficienza energetica.»

Il Capo II (artt. da 24 a 26) concerne specificamente la produzione di energia da fonti rinnovabili.

L'art. 24 delinea i «meccanismi di incentivazione» per gli impianti che entrano in esercizio dopo il 31 dicembre 2012 individuando al comma 2, tra gli altri, i seguenti «criteri generali»: *a*) l'incentivo ha lo scopo di assicurare una equa remunerazione dei costi di investimento ed esercizio; *b*) il periodo di diritto all'incentivo è pari alla vita media utile convenzionale delle specifiche tipologie di impianto e decorre dalla data di entrata in esercizio dello stesso; *c*) l'incentivo resta costante per tutto il periodo di diritto e può tener conto del valore economico dell'energia prodotta; *d*) gli incentivi sono assegnati tramite contratti di diritto privato fra il GSE e il soggetto responsabile dell'impianto, sulla base di un contratto-tipo definito dall'Autorità per l'energia elettrica e il gas, entro tre mesi dalla data di entrata in vigore del primo dei decreti di cui al comma 5; [...].»

L'art. 25 reca la disciplina transitoria, sancendo al comma 1, che la produzione da impianti entrati in esercizio entro il 31 dicembre 2012 è «incentivata con i meccanismi vigenti alla data di entrata in vigore del presente decreto, con i correttivi di cui ai commi successivi».

I commi 9 e 10 dettano i «correttivi» per gli impianti da fonte solare, mentre il successivo comma 11, lett. *b*), n. 3, dispone l'abrogazione (a far tempo dal 1° gennaio 2013) dell'art. 7 decreto legislativo n. 387/03 cit. «fatti salvi i diritti acquisiti».

In particolare:

il comma 9 sancisce l'applicabilità del Terzo Conto (d.m. 6 agosto 2010 cit.) alla produzione degli impianti fotovoltaici «che entrino in esercizio entro il 31 maggio 2011»;

il comma 10, per gli impianti con data di entrata in esercizio successiva al 1° giugno 2011 - e fatte salve le previsioni dell'art. 2-*sexies* d.l. 25 gennaio 2010, n. 3 (convertito, con modifiche, dalla legge 22 marzo 2010, n. 41) che ha esteso l'operatività del Secondo Conto agli impianti ultimati entro il 31 dicembre 2010 purché entrati in esercizio entro il 30 giugno 2011 -, ha demandato la disciplina del regime incentivante a un decreto ministeriale (emanato dal Ministro dello sviluppo economico, di concerto con il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, sentita la Conferenza unificata), da adottare sulla base dei seguenti principi: *a*) determinazione di un limite annuale di potenza elettrica cumulativa degli impianti fotovoltaici che possono ottenere le tariffe incentivanti; *b*) determinazione



delle tariffe incentivanti tenuto conto della riduzione dei costi delle tecnologie e dei costi di impianto e degli incentivi applicati negli Stati membri dell'Unione europea; c) previsione di tariffe incentivanti e di quote differenziate sulla base della natura dell'area di sedime; d) applicazione delle disposizioni dell'art. 7 del decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387, in quanto compatibili [...]».

In attuazione del comma 10 sono stati adottati gli ultimi due Conti Energia:

Quarto conto energia (d.m. 5 maggio 2011), di cui giova richiamare: l'art. 1, comma 2, secondo cui «[...] il presente decreto si applica agli impianti fotovoltaici che entrano in esercizio in data successiva al 31 maggio 2011 e fino al 31 dicembre 2016, per un obiettivo indicativo di potenza installata a livello nazionale di circa 23.000 MW, corrispondente ad un costo indicativo cumulato annuo degli incentivi stimabile tra 6 e 7 miliardi di euro», nonché l'art. 2, comma 3, secondo cui «al raggiungimento del minore dei valori di costo indicativo cumulato annuo di cui all'art. 1, comma 2, [...] possono essere riviste le modalità di incentivazione di cui al presente decreto, favorendo in ogni caso l'ulteriore sviluppo del settore»;

Quinto conto energia (d.m. 5 luglio 2012), il cui art. 1 prevede:

comma 1: che, in attuazione dell'art. 25, comma 10, cit. (e tenuto conto di quanto stabilito dal Quarto Conto all'art. 2, comma 3, cit.), esso disciplina le modalità di incentivazione «da applicarsi successivamente al raggiungimento di un costo indicativo cumulato annuo degli incentivi di 6 miliardi di euro»;

comma 2: che l'Autorità per l'energia elettrica e il gas (di seguito, AEEG) «[...] individua la data in cui il costo indicativo cumulato annuo degli incentivi [...] raggiunge il valore di 6 miliardi di euro l'anno» (precisando al comma 3 l'applicabilità delle modalità incentivanti ivi previste «decorsi quarantacinque giorni solari dalla data di pubblicazione della deliberazione di cui al comma»);

comma 5: che lo stesso d.m. «cessa di applicarsi, in ogni caso, decorsi trenta giorni solari dalla data di raggiungimento di un costo indicativo cumulato di 6,7 miliardi di euro l'anno» (data parimenti individuata dall'AEEG).

L'AEEG ha dato atto del raggiungimento di tale «costo indicativo cumulato annuo degli incentivi»:

al 12 luglio 2012, quanto al valore di 6 miliardi di euro, con conseguente applicazione delle modalità incentivanti del Quinto Conto a decorrere dal 27 agosto 2012 (delibera 12 luglio 2012, n. 292/2012/R/EFR, pubblicata in pari data nel sito internet AEEG);

al 6 giugno 2013, quanto al valore di 6,7 miliardi di euro, con conseguente cessazione degli effetti del Quinto Conto al 6 luglio 2013» (delibera 6 giugno 2013, n. 250/2013/R/EFR, pubblicata in pari data nel sito internet).

Ne segue che non sono più incentivati gli impianti aventi data di entrata in esercizio successiva al 7 luglio 2013.

Giova infine precisare che anche il Quarto e il Quinto Conto, analogamente ai tre precedenti, fissano in venti anni il periodo di durata dell'incentivazione (artt. 12, 16 e 18 d.m. 5 maggio 2011; art. 5 d.m. 5 luglio 2012).

In relazione alla data di entrata in esercizio degli impianti, i vari Conti Energia hanno operato per i seguenti periodi:

primo conto: 19 settembre 2005-30 giugno 2006;

secondo conto: 13 aprile 2007-31 dicembre 2010;

terzo conto: 1 gennaio 2011-31 maggio 2011 (cinque mesi anziché i 3 anni originariamente previsti, ossia fino a tutto il 2013, sebbene con tariffe inferiori a seconda dell'annualità di riferimento; *cf.* artt. 1 e 8 d.m. 6 agosto 2010 e art. 25, comma 9 decreto legislativo n. 28/2011);

quarto conto: 1° giugno 2011-26 agosto 2012;

quinto conto: 27 agosto 2012-6 luglio 2013.

1.2.3. Quanto allo strumento giuridico disciplinante gli specifici rapporti di incentivazione, l'art. 24, comma 2, lett. d), decreto legislativo n. 28/2011 cit., ha stabilito, come si è visto, che le tariffe incentivanti siano assegnate «tramite contratti di diritto privato fra il GSE e il soggetto responsabile dell'impianto [...], sulla base di un «contratto-tipo» definito dall'AEEG (gli schemi di «contratti-tipo» predisposti dal GSE sono stati approvati dall'Autorità con delibera 6 dicembre 2012, n. 516/2012/R/EFR, pubblicata in pari data nel sito internet istituzionale).

La disposizione, direttamente riferibile al Quarto e Quinto Conto, ha, tuttavia, portata ricognitiva della situazione venutasi a determinare durante la vigenza dei primi tre Conti, in relazione ai quali il Gestore risulta avere concesso i benefici attraverso «convenzioni» con gli interessati (*cf.* in proposito, con riferimento al Terzo Conto, l'art. 13, all. A, delib. AEEG ARG/elt n. 181/2010 del 20 ottobre 2010, pubblicata sul sito AEEG il 25 ottobre 2010, recante previsione della redazione di uno schema tipo di convenzione; nello stesso senso si vedano anche i richiami alle convenzioni del Primo, Secondo e Terzo Conto Energia presenti sul «Manuale Utente per la richiesta di trasferimento di titolarità» del novembre 2014 e pubblicato sul sito internet del GSE).



Si tratta di atti aventi la medesima natura.

Tanto la «convenzione» quanto il «contratto» hanno infatti lo scopo di regolamentare il rapporto giuridico tra il GSE e il soggetto responsabile dell'impianto, secondo il consueto modello dei rapporti concessori, nei quali accanto al provvedimento di concessione l'amministrazione concedente e il privato concessionario concludono un contratto (c.d. accessivo) per la disciplina delle rispettive obbligazioni.

1.3. Il contenzioso relativo al passaggio dal Terzo al Quarto e dal Quarto al Quinto Conto Energia.

L'entrata in vigore dell'art. 25, commi 9 e 10, decreto legislativo n. 28/2011 e l'introduzione del Quarto Conto (per gli impianti con data di entrata in esercizio successiva al 31 maggio 2011) hanno dato origine a una serie di controversie aventi ad oggetto, in estrema sintesi, l'anticipata cessazione degli effetti del Terzo Conto.

A) Con più pronunce di questa Sezione le azioni proposte dagli interessati sono state respinte, poiché, per quanto qui interessa, le contestate innovazioni riguardavano impianti non ancora entrati in esercizio (v., *ex multis*, sentenze 13 febbraio 2013, n. 1578 - confermata in appello -, 26 marzo 2013, nn. 3134, 3139, 3141, 3142, 3144; 2 aprile 2013, nn. 3274 e 3276, confermate da Cons. Stato, sez. VI, 8 agosto 2014).

Più precisamente, è stata esclusa l'integrazione di un affidamento tutelabile sul rilievo della portata non retroattiva della nuova disciplina, diretta a regolamentare l'accesso agli incentivi soltanto rispetto agli impianti che ancora non ne fruiscono atteso che l'ammissione al regime di sostegno non sortisce dal possesso del titolo amministrativo idoneo alla realizzazione dell'impianto (titolo che pure costituisce un requisito essenziale a questo fine), ma dall'entrata in esercizio dell'impianto medesimo, vale a dire dalla sua effettiva realizzazione e messa in opera; in quest'ottica, si è sostenuto che il decreto legislativo n. 28/2011 dispone per l'avvenire, individuando, quale discrimen temporale per l'applicazione delle nuove regole, l'entrata in esercizio al 31 maggio 2011 e disciplinando il passaggio al Quarto Conto attraverso la previsione di tre periodi, il primo, inteso a consentire l'accesso agli incentivi di tutti gli impianti entrati in esercizio entro il 31 agosto 2011, al fine di tutelare l'affidamento degli operatori che avessero quasi ultimato la realizzazione degli impianti sotto il vigore del Terzo Conto, il secondo, dall'1 settembre 2011 al 31 dicembre 2012, in cui l'accesso avviene attraverso l'iscrizione nei registri, e il terzo, a regime, dal 2013 sino alla cessazione del Quarto Conto.

Muovendo dalla considerazione che nell'ambito delle iniziative pubbliche di promozione di specifici settori economici è necessario identificare, «sulla base di elementi dotati di apprezzabile certezza, pena l'indeterminatezza delle situazioni e la perpetrazione di possibili discriminazioni», un momento nel quale l'aspettativa del privato si consolida e acquisisce consistenza giuridica, è stata riconosciuta la correttezza dell'individuazione di un discrimen ancorato alla data di entrata in esercizio dell'impianto, scelta da ritenere giustificata alla luce delle caratteristiche del sistema incentivante in esame, fondato sulla distinzione tra la (pur complessa) fase di predisposizione dell'intervento impiantistico e quella (altrettanto, se non più complessa) di sua messa in opera. Ed è a questo secondo momento (l'entrata in esercizio, appunto) che occorre rivolgere l'attenzione per individuare il fatto costitutivo del diritto alla percezione dei benefici il che si spiega alla luce della generale finalità del regime di sostegno (produzione di energia da fonte rinnovabile) e dell'esigenza, a tale scopo strumentale, che le iniziative imprenditoriali si traducano in azioni concrete ed effettive.

È stato, pertanto, rilevato come in quelle ipotesi venisse in esame la posizione di soggetti che intendevano tutelare, più che l'interesse alla conservazione di un assetto che ha prodotto effetti giuridicamente rilevanti, scelte imprenditoriali effettuate in un momento nel quale le stesse, a loro giudizio, si sarebbero rivelate foriere di flussi reddituali positivi, non risultando in concreto ravvisabili elementi tali da deporre nel senso dell'immutabilità del contributo pubblico al settore in considerazione. Ed è stata esclusa la dedotta lesione del legittimo affidamento degli operatori alla stregua dell'orientamento della giurisprudenza europea e della disamina degli elementi di fatto in concreto rilevanti, attestanti, in sintesi, una situazione di esubero di «offerta» di produzione da fotovoltaico (c.d. «boom del fotovoltaico») in presenza di una consistente diminuzione dei costi (con particolare riferimento alle componenti base degli impianti).

Sotto questo profilo, è stata richiamata la sentenza della Corte di giustizia 10 settembre 2009, in causa C-201/08, Plantanol, concernente l'abolizione anticipata di un regime di esenzione fiscale per un biocarburante, nella quale il Giudice comunitario ha chiarito: a) per un verso, che il principio di certezza del diritto non postula l'«assenza di modifiche legislative», richiedendo «piuttosto che il legislatore tenga conto delle situazioni particolari degli operatori economici e preveda, eventualmente, adattamenti all'applicazione delle nuove norme giuridiche» (punto 49); b) per altro verso, che la possibilità di far valere la tutela del legittimo affidamento è bensì «prevista per ogni operatore economico nel quale un'autorità nazionale abbia fatto sorgere fondate aspettative», ma non «qualora un operatore economico prudente ed accorto sia in grado di prevedere l'adozione di un provvedimento idoneo a ledere i suoi interessi» (nel caso in cui il provvedimento venga adottato); in tale prospettiva, inoltre, «gli operatori economici non possono fare legittimamente affidamento sulla conservazione di una situazione esistente che può essere modificata nell'ambito del potere discrezionale delle autorità nazionali» (punto 53), spettando al giudice nazionale, in una valutazione globale e in concreto delle pertinenti circostanze fattuali, stabilire se l'impresa ricorrente disponga «come operatore prudente e accorto, [...]»



di elementi sufficienti per consentirle di aspettarsi che il regime di esenzione fiscale di cui trattasi fosse abolito prima della data iniziale prevista per la sua scadenza», non sussistendo - giova ribadire - preclusioni derivanti dai canoni della certezza del diritto e della tutela del legittimo affidamento (punti 67 e 68).

È stata, nell'occasione, esclusa la lesione degli anzidetti principi generali, non potendo dubitarsi della circostanza che il settore del fotovoltaico abbia subito negli anni più recenti notevoli modifiche in ragione dell'andamento dei costi delle componenti impiantistiche (in particolare, per effetto della forte riduzione del costo dei pannelli solari) e dell'aumento progressivo delle potenze installate.

Il Tribunale ha ritenuto che di tale linee tendenziali un operatore 'prudente e accorto' fosse ben consapevole e ciò in ragione, oltre che dell'intrinseca mutevolezza dei regimi di sostegno, delle modalità con cui questi sono stati declinati dalle autorità pubbliche nazionali sin dal Primo Conto, vale a dire con un orizzonte temporale assai limitato e con ripetuti interventi a breve distanza di tempo (quattro in soli cinque anni, dal luglio 2005 all'agosto 2010).

La lettura coordinata di questi elementi permette di affermare come un operatore avveduto fosse senz'altro in grado di percepire le mutazioni del contesto economico di riferimento nonché il prossimo raggiungimento della «grid parity» degli impianti fotovoltaici rispetto a quelli convenzionali.

B) Il Consiglio di Stato (sent. n. 4233/2014) ha condiviso tale impostazione, riconoscendo che «la tutela del legittimo affidamento è principio connaturato allo Stato di diritto sicché, regolamentando contro di esso, il legislatore statale viola i limiti della discrezionalità legislativa (Corte Cost., sentenze 9 luglio 2009, n. 206, e 8 maggio 2007, n. 156)», e negando la sussistenza di un «legittimo affidamento tutelabile», atteso che nel caso portato al suo esame non si controverteva di «provvedimenti e diritti già legittimamente acquisiti sulla base della normativa anteriore» e non era risultato che l'amministrazione pubblica avesse «orientato le società ricorrenti verso comportamenti negoziali che altrimenti non avrebbero tenuto».

Né è stata riscontrata la sussistenza di un investimento meritevole di essere salvaguardato, posto che «la rimodulazione legislativa non è stata affatto incerta o improvvisa ma conosciuta dagli operatori (accorti) del settore come in itinere (la nuova direttiva comunitaria è infatti del 2009)».

Su tali basi, il Consiglio di Stato ha ritenuto che mancassero «i fondamentali causali di un legittimo e ragionevole affidamento, non essendo infatti intervenuta in vicenda nessuna inosservanza da parte della pubblica amministrazione statale della disciplina comunitaria e nazionale ovvero alcuna condotta, omissiva o commissiva, in violazione di una specifica norma dalla materia di settore posta, oppure trasgressione ai principi generali di prudenza, di diligenza e di proporzionalità, nel concretizzare in modo conforme la volontà di legge» (così Cons. Stato, sez. V, 8 agosto 2014, n. 4233; nello stesso senso n. Cons. Stato n. 4234/2014).

Sempre sulla medesima questione, il Consiglio di Stato (sentenza n. 1043/2015):

ha osservato che «l'incentivo sulla produzione ha il fine di stimolare la installazione di impianti fotovoltaici con l'effetto e il vantaggio di garantire, assieme alla copertura parallela (parziale o totale) dei propri consumi elettrici e alla vendita di eventuali surplus energetici prodotti da parte dell'impianto stesso, un minore tempo di recupero dei costi di impianto iniziale di investimento e successivo maggiore guadagno»;

ha disatteso la prospettazione degli operatori sulla portata lesiva delle innovazioni - in quanto «foriere di effetti deleteri per la tutela degli investimenti già programmati sulla base del quadro normativo previgente (Terzo Conto Energia), che doveva estendersi fino a tutto il 2012» - reputando manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale relative alle inerenti norme del decreto legislativo n. 28/2011, «dovendosi ritenere che la violazione del diritto alla iniziativa economica, così come dei principi di buon andamento e di parità di trattamento, si concretino solo allorquando la nuova norma incida in modo peggiorativo su aspettative qualificate, già pervenute, però, ad un livello di consolidamento così elevato da creare un affidamento costituzionalmente protetto alla conservazione di quel trattamento, tale da prevalere su vincoli di bilancio e di buona amministrazione o sulla revisione prevista di precedenti politiche economiche pubbliche» e ciò sul rilievo che la disciplina del Quarto Conto «non tocca le iniziative già avviate (quelle per cui gli impianti sono entrati in esercizio al 31 maggio 2011) e introduce una ragionevole distinzione tra le diverse situazioni di fatto, operando una distinzione sulla base della data di entrata in esercizio degli impianti».

Si può anche ricordare che sulla base di un'analoga linea argomentativa sempre il Giudice d'appello ha confermato le pronunce di reiezione delle domande avanzate da alcuni soggetti destinatari degli incentivi del Quinto Conto dirette a ottenere l'applicazione del Quarto, rilevando, altresì:

l'impossibilità di invocare le tutela dei «diritti quesiti» accordata dall'art. 25, comma 11, decreto legislativo n. 28/2011, perché (tra l'altro) «nella specie, il diritto non era sorto», pur essendo «comprensibile il rammarico del soggetto che, avviata un'attività imprenditoriale, si veda modificato il quadro delle agevolazioni su cui faceva conto», risultato tuttavia dipendente «dalla restrizione strutturale delle risorse disponibili» e che «non essendo né irragione-



vole né imprevedibile alla luce della normativa [...], rappresenta un evento che va riportato al rischio di impresa, nel momento in cui il ‘boom del fotovoltaico’ si è espresso in un numero di iniziative verosimilmente superiore a quello previsto dai soggetti pubblici e dagli stessi operatori privati del settore»;

L’infondatezza della doglianza prospettante la «retroattività della imposizione patrimoniale introdotta con l’art. 10, comma 4, del d.m. 5 luglio 2012» a far tempo dal 1° gennaio 2011 e a carico di tutti i soggetti beneficiari delle incentivazioni (ai fini della «copertura degli oneri di gestione, verifica e controllo in capo al GSE»), in quanto «l’impianto era già entrato in esercizio, ma esso non godeva ancora di alcun incentivo, cosicché sarebbe improprio dire che la norma vada a modificare in peggio una situazione giuridica consolidata» (così Cons. Stato, sez. IV, 29 gennaio 2015, n. 420, confermativa della sentenza di questa Sezione 14 novembre 2013, n. 9749).

2. I successivi interventi del legislatore nazionale.

Dopo la cessazione dei Conti Energia il legislatore nazionale è intervenuto nuovamente sul settore, dapprima col decreto legge n. 145/2013 e poi con il decreto legge n. 91/2014, oggi in esame.

2.1. Il decreto legge n. 145/2013: lo «spalma-incentivi volontario».

Il d.l. 23 dicembre 2013, n. 145, c.d. «Destinazione Italia» («Interventi urgenti di avvio del piano ‘Destinazione Italia’, per il contenimento delle tariffe elettriche e del gas, per l’internazionalizzazione, lo sviluppo e la digitalizzazione delle imprese, nonché misure per la realizzazione di opere pubbliche ed EXPO 2015»), convertito in legge, con modifiche, dalla legge 21 febbraio 2014, n. 9), introduce all’art. 1 (tra l’altro) «disposizioni per la riduzione dei costi gravanti sulle tariffe elettriche» prevedendo, in particolare, ai commi da 3 a 5, «al fine di contenere l’onere annuo sui prezzi e sulle tariffe elettriche degli incentivi alle energie rinnovabili e massimizzare l’apporto produttivo nel medio-lungo termine dagli esistenti impianti», un meccanismo di rimodulazione degli incentivi, tale che «i produttori di energia elettrica da fonti rinnovabili titolari di impianti che beneficiano di incentivi sotto la forma di certificati verdi, tariffe omnicomprensive ovvero tariffe premio possono, per i medesimi impianti, in misura alternativa: a) continuare a godere del regime incentivante spettante per il periodo di diritto residuo [...]; b) optare per una rimodulazione dell’incentivo spettante, volta a valorizzare l’intera vita utile dell’impianto» e con un incremento del periodo dell’incentivazione di 7 anni.

Si tratta in sostanza del c.d. «spalma-incentivi volontario».

2.2. Il d.l. n. 91/2014: lo «spalma-incentivi obbligatorio».

Da ultimo è stato adottato il d.l. 24 giugno 2014, n. 91, c.d. «decreto Competitività», recante «Disposizioni urgenti per il settore agricolo, la tutela ambientale e l’efficientamento energetico dell’edilizia scolastica e universitaria, il rilancio e lo sviluppo delle imprese, il contenimento dei costi gravanti sulle tariffe elettriche, nonché per la definizione immediata di adempimenti derivanti dalla normativa europea» (pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* n. 144 del 24 giugno 2014, in vigore dal 25 giugno 2014), convertito in legge, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 116 (in vigore dal 21 agosto 2014).

L’art. 26, oggi in esame, reca «interventi sulle tariffe incentivanti dell’elettricità prodotta da impianti fotovoltaici».

Ai fini di un più agevole esame, esso può essere suddiviso in quattro parti:

A) ambito applicativo e finalità (comma 1):

«1. Al fine di ottimizzare la gestione dei tempi di raccolta ed erogazione degli incentivi e favorire una migliore sostenibilità nella politica di supporto alle energie rinnovabili, le tariffe incentivanti sull’energia elettrica prodotta da impianti solari fotovoltaici, riconosciute in base all’art. 7 del decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387, e all’articolo 25, comma 10, del decreto legislativo 3 marzo 2011, n. 28, sono erogate secondo le modalità previste dal presente articolo.»

L’intervento si rivolge ai percettori delle tariffe incentivanti riconosciute in base ai Conti Energia ed è ispirato alla duplice finalità di «ottimizzare la gestione dei tempi di raccolta ed erogazione degli incentivi», cui è collegato il comma 2, e di «favorire una migliore sostenibilità nella politica di supporto alle energie rinnovabili»;

B) modalità di erogazione (comma 2):

«2. A decorrere dal secondo semestre 2014, il Gestore dei servizi energetici S.p.A. eroga le tariffe incentivanti di cui al comma 1, con rate mensili costanti, in misura pari al 90 per cento della producibilità media annua stimata di ciascun impianto, nell’anno solare di produzione ed effettua il conguaglio, in relazione alla produzione effettiva, entro il 30 giugno dell’anno successivo. Le modalità operative sono definite dal GSE entro quindici giorni dalla pubblicazione del presente decreto e approvate con decreto del Ministro dello sviluppo economico.»

La norma introduce, a far tempo dal 1° luglio 2014, un sistema di erogazione delle tariffe incentivanti secondo il meccanismo acconti-conguaglio (acconto del 90% della «producibilità media annua stimata di ciascun impianto» nell’anno di produzione, da versare in «rate mensili costanti», e «conguaglio», basato sulla «produzione effettiva», entro il 30 giugno dell’anno successivo a quello di produzione).



A tale comma è stata data attuazione con il decreto ministeriale 16 ottobre 2014 (pubbl. nella *Gazzetta Ufficiale* n. 248 del 24 ottobre 2014);

C) rimodulazione (co. 3):

«3. A decorrere dal 1° gennaio 2015, la tariffa incentivante per l'energia prodotta dagli impianti di potenza nominale superiore a 200 kW è rimodulata, a scelta dell'operatore, sulla base di una delle seguenti opzioni da comunicare al GSE entro il 30 novembre 2014:

a) la tariffa è erogata per un periodo di 24 anni, decorrente dall'entrata in esercizio degli impianti, ed è conseguentemente ricalcolata secondo la percentuale di riduzione indicata nella tabella di cui all'allegato 2 al presente decreto;

b) fermo restando il periodo di erogazione ventennale, la tariffa è rimodulata prevedendo un primo periodo di fruizione di un incentivo ridotto rispetto all'attuale e un secondo periodo di fruizione di un incentivo incrementato in ugual misura. Le percentuali di rimodulazione sono stabilite con decreto del Ministro dello sviluppo economico, sentita l'Autorità per l'energia elettrica, il gas e il sistema idrico, da emanare entro il 1° ottobre 2014 in modo da consentire, nel caso di adesione di tutti gli aventi titolo all'opzione, un risparmio di almeno 600 milioni di euro all'anno per il periodo 2015-2019, rispetto all'erogazione prevista con le tariffe vigenti;

c) fermo restando il periodo di erogazione ventennale, la tariffa è ridotta di una quota percentuale dell'incentivo riconosciuto alla data di entrata in vigore del presente decreto, per la durata residua del periodo di incentivazione, secondo le seguenti quantità:

1) 6 per cento per gli impianti aventi potenza nominale superiore a 200 kW e fino alla potenza nominale di 500 kW;

2) 7 per cento per gli impianti aventi potenza nominale superiore a 500 kW e fino alla potenza nominale di 900 kW;

3) 8 per cento per gli impianti aventi potenza nominale superiore a 900 kW.

In assenza di comunicazione da parte dell'operatore il GSE applica l'opzione di cui alla lettera c)).

Il comma 3 delinea la disciplina sostanziale della rimodulazione, stabilendone l'operatività a decorrere dal 1° gennaio 2015.

L'ambito soggettivo di applicazione è più ristretto di quello contemplato dal comma 1, venendo presi in considerazione i soli «impianti di potenza nominale superiore a 200 kW».

Per altro l'art. 22-*bis*, comma 1, d.l. 12 settembre 2014, n. 133 (convertito, con modifiche, dalla legge 11 novembre 2014, n. 164), ha operato un'ulteriore restrizione, esonerando dall'applicazione delle disposizioni di cui ai commi da 3 a 6 gli «impianti i cui soggetti responsabili erano [alla data di entrata in vigore della legge di conversione del d.l. 91/2014] enti locali o scuole».

Il citato art. 26 comma 3 concede agli operatori la possibilità di optare entro il 30 novembre 2014 fra tre modalità alternative:

lettera A): estendere la durata dell'incentivazione sino a 24 anni (decorrenti dalla data di entrata in esercizio dell'impianto): in tal caso si applicano le riduzioni indicate nella tabella di cui all'Allegato 2 al d.l. n. 91/2014, formulata sulla base di una proporzione inversa tra «periodo residuo» (dell'incentivazione) e «percentuale di riduzione»; segnatamente, essa è suddivisa in 8 scaglioni di «periodo residuo», a partire da «12 anni», cui corrisponde una riduzione del 25%, sino a «19 anni e oltre», cui corrisponde una riduzione del 17% (l'art. 26 comma 4 chiarisce che le riduzioni in questione, ove riferite alle «tariffe onnicomprensive» erogate ai sensi del IV° e del V° conto, «si applicano alla sola componente incentivante»);

lettera B): ferma la durata ventennale dell'incentivazione, suddividerla in due «periodi», il primo dei quali «di fruizione di un incentivo ridotto rispetto all'attuale» e il secondo «di fruizione di un incentivo incrementato in ugual misura».

Secondo la disposizione, le relative percentuali (di rimodulazione) avrebbero dovuto essere emanate entro il 1° ottobre 2014 «in modo da consentire, nel caso di adesione di tutti gli aventi titolo all'opzione, un risparmio di almeno 600 milioni di euro all'anno per il periodo 2015-2019, rispetto all'erogazione prevista con le tariffe vigenti».

A tale previsione è stata data attuazione con il decreto ministeriale 17 ottobre 2014 (pubbl. nella *Gazzetta Ufficiale* n. 248 del 24 ottobre 2014);

lettera C): ferma la durata ventennale dell'incentivazione, applicare una riduzione «dell'incentivo riconosciuto alla data di entrata in vigore del presente decreto, per la durata residua del periodo di incentivazione» secondo percentuali determinate in relazione alla potenza (6% per gli impianti con potenza nominale maggiore di 200 e inferiore a 500 kW, 7% per quelli con potenza superiore a 500 e inferiore a 900 kW e 8% per gli impianti con potenza superiore a 900 kW).



In caso di mancato esercizio della scelta, la legge prescrive l'applicazione di questa terza ipotesi (riduzione secca dell'incentivo);

D) misure di «accompagnamento» (commi 5-12).

Un altro blocco di disposizioni introduce alcune misure di «accompagnamento» quali:

finanziamenti bancari (comma 5):

ai sensi del comma 5, il «beneficiario della tariffa incentivante di cui ai commi 3 e 4 può accedere a finanziamenti bancari per un importo massimo pari alla differenza tra l'incentivo già spettante al 31 dicembre 2014 e l'incentivo rimodulato»; tali finanziamenti «possono beneficiare, cumulativamente o alternativamente, sulla base di apposite convenzioni con il sistema bancario, di provvista dedicata o di garanzia concessa dalla Cassa depositi e prestiti S.p.A.» (CDP); a sua volta, l'esposizione di CDP è garantita dallo Stato [...] secondo criteri e modalità stabiliti con decreto di natura non regolamentare del Ministro dell'economia e delle finanze».

A tale disposizione è stata data attuazione con il decreto ministeriale 29 dicembre 2014 (pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* n. 17 del 22 gennaio 2015);

adeguamento della durata dei titoli (comma 6):

in riferimento all'opzione sub lett. a), «Le regioni e gli enti locali adeguano, ciascuno per la parte di competenza e ove necessario, alla durata dell'incentivo come rimodulata [...], la validità temporale dei permessi rilasciati, comunque denominati, per la costruzione e l'esercizio degli impianti fotovoltaici ricadenti nel campo di applicazione del presente articolo»;

«acquirente selezionato» (commi da 7 a 10, 12 e 13):

la misura concerne tutti «i beneficiari di incentivi pluriennali, comunque denominati, per la produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili» – non solo, dunque, i produttori da energia solare –, i quali «possono cedere una quota di detti incentivi, fino ad un massimo dell'80 per cento, ad un acquirente selezionato tra i primari operatori finanziari europei» (comma 7).

L'«acquirente selezionato» subentra ai beneficiari «nei diritti a percepire gli incentivi», «salva la prerogativa» dell'AEEG «di esercitare annualmente [...] l'opzione di acquisire tali diritti» per un importo definito dalla stessa disposizione (comma 8: «a fronte della corresponsione di un importo pari alla rata annuale costante, calcolata sulla base di un tasso di interesse T, corrispondente all'ammortamento finanziario del costo sostenuto per l'acquisto dei diritti di un arco temporale analogo a quello riconosciuto per la percezione degli incentivi»).

È demandata, poi, all'AEEG la definizione (entro il 19 novembre 2014) delle inerenti modalità attuative, attraverso la definizione del sistema per gli acquisti e la cessione delle quote (comma 9) e la destinazione «a riduzione della componente A3 degli oneri di sistema», «nel rispetto di specifici indirizzi» dettati con decreto del Ministro dello sviluppo economico, dell'«eventuale differenza tra il costo annuale degli incentivi» acquistati dall'acquirente selezionato e l'importo annuale determinato ai sensi del comma 8.

L'art. 26 prevede ancora:

al comma 12, che «alle quote di incentivi cedute ai sensi delle disposizioni di cui al comma 9 non si applicano, a decorrere dalla data di cessione, le misure di rimodulazione di cui al comma 3»;

al comma 13, che «l'efficacia delle disposizioni di cui ai commi da 7 a 12 è subordinata alla verifica da parte del Ministero dell'economia e delle finanze della compatibilità degli effetti delle operazioni sottostanti sui saldi di finanza pubblica ai fini del rispetto degli impegni assunti in sede europea».

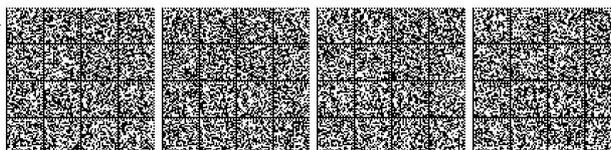
Infine, con il comma 11 viene demandato al Governo di «assumere ogni iniziativa utile a dare piena esecuzione alle disposizioni del presente articolo, inclusi eventuali accordi con il sistema bancario per semplificare il recesso totale o parziale dei soggetti beneficiari di incentivi pluriennali dai contratti di finanziamento stipulati».

Da ultimo, giova dare atto che il GSE ha pubblicato nel proprio sito istituzionale le «Istruzioni operative per gli interventi sulle tariffe incentivanti relative agli impianti fotovoltaici» (con data 3 novembre 2014), recanti precisazioni sulle modalità di applicazione del nuovo meccanismo.

3. Gli effetti dell'art. 26 comma 3 del decreto legge n. 91/2014.

Come si è visto, le previsioni dell'art. 26 comma 3 d.l. n. 91/2014 incidono sugli incentivi percepiti, in base alle convenzioni stipulate con il GSE in attuazione dei vari Conti Energia, dai titolari degli impianti fotovoltaici aventi potenza superiore a 200 kW.

Quanto al campo applicativo soggettivo, la platea dei destinatari della norma costituisce una percentuale ridotta dei soggetti percettori dei benefici.



Dai dati pubblicati dal GSE nel proprio sito istituzionale risulta che al 31 luglio 2014 su un totale di n. 550.785 impianti incentivati, per una potenza complessiva di ca. 17,731 MW, 12.264 hanno potenza superiore a 200 kW.

Sotto il profilo oggettivo, ciascuna delle opzioni del comma 3 impatta in senso peggiorativo sulla posizione degli operatori siccome definita nelle convenzioni di incentivazione, esplicando un effetto novativo sugli elementi della durata o dell'importo delle tariffe incentivanti o su entrambi, e tanto anche a non voler tener conto dei costi di transazione derivanti dalla necessità di adeguare gli assetti in essere alla nuova situazione.

E infatti, a parte la riduzione secca delle tariffe di cui alla lett. c), avente chiara portata negativa:

l'allungamento della durata divisata dalla lett. a) (estensione a 24 anni con proporzionale riduzione delle quote annuali), oltre a comportare una differita percezione degli incentivi, di per sé (notoriamente) pregiudizievole, non può non incidere sui parametri iniziali dell'investimento, impattando anche sui costi dei fattori produttivi (si pensi a es. alle attività di gestione, alla durata degli eventuali finanziamenti bancari, dei contratti stipulati per la disponibilità delle aree, delle assicurazioni, ecc.), ferma la necessità del parallelo adeguamento dei necessari titoli amministrativi (cfr. comma 6);

la lett. b) determina una riduzione degli importi per il quadriennio 2015-2019 (tale da generare un risparmio di «almeno 600 milioni» di euro per l'ipotesi di adesione all'opzione di tutti gli interessati) e un incremento nel periodo successivo (secondo l'algoritmo definito col d.m. 17 ottobre 2014): poiché l'incentivo è funzione della produzione, il fisiologico invecchiamento degli impianti, assoggettati nel corso del tempo a una diminuzione di produttività, determina la non completa recuperabilità dei minori importi relativi al periodo 2015-2019, attraverso gli incrementi delle tariffe riferibili al periodo successivo (nel quale gli impianti stessi hanno minore efficienza).

4. La rilevanza della questione di legittimità.

Il Collegio ritiene di dovere sottoporre alla Corte Costituzionale il vaglio di legittimità dell'art. 26 comma 3° del decreto legge n. 91/2014 come convertito dalla legge n. 116/2014.

In ordine alla rilevanza della questione di legittimità costituzionale il Tribunale ritiene che la disposizione, della cui legittimità si dubita, costituisca parametro normativo necessario ai fini della valutazione della fondatezza delle domande proposte da parte ricorrente.

La società FV Montelarosa S.r.l. è titolare di un impianto fotovoltaico di potenza di oltre 900 kW che fruisce delle tariffe incentivanti ex artt. 7 decreto legislativo n. 387/2003 e 25 decreto legislativo n. 28/2011 oggetto di una convenzione stipulata con il GSE.

Come evidenziato nella parte relativa allo «Svolgimento del processo», le domande proposte da parte ricorrente hanno ad oggetto:

a) l'annullamento del decreto del Ministero dello sviluppo economico del 17 ottobre 2014, emanato in applicazione dell'art. 26 comma 3 d.l. n. 91/2014, con cui sono stati individuati i criteri e le percentuali di rimodulazione degli incentivi, e delle «Istruzioni operative per gli interventi sulle tariffe incentivanti relative agli impianti fotovoltaici, ai sensi dell'art. 26 della legge n. 116/2014» pubblicate dal G.S.E. sul proprio sito internet in data 3 novembre 2014;

b) l'accertamento del diritto di non esercitare alcuna delle tre opzioni di rimodulazione dell'incentivo per la produzione di energia elettrica fotovoltaica, previste dall'art. 26 comma 3° lettere a), b) e c) d.l. n. 91/2014, del diritto di conservare le condizioni contrattuali stabilite nelle convenzioni stipulate con il G.S.E. e dell'insussistenza del potere del G.S.E. di applicare l'opzione prevista dall'art. 26 comma 3° lettera c) citato nel caso di mancato esercizio, entro il 30 novembre 2014, delle opzioni di scelta previste dalla disposizione in esame.

In relazione alla domanda caducatoria la questione di legittimità costituzionale risulta rilevante in quanto gli atti impugnati sono stati emanati dall'autorità amministrativa in dichiarata attuazione dell'art. 26 d.l. n. 91/2014 (la cui legittimità è oggetto di contestazione) che nella fattispecie riveste il ruolo e la funzione di norma legittimante l'esercizio del potere amministrativo contestato in giudizio.

Gli atti impugnati, per altro, sono strumentali alla rimodulazione degli incentivi prevista dall'art. 26 comma 3 d.l. n. 91/2014 ed aversata da parte ricorrente.

La questione di legittimità costituzionale è, altresì, rilevante ai fini della decisione in ordine alla fondatezza della domanda di accertamento proposta da parte ricorrente e avente ad oggetto l'invocata inapplicabilità, alle convenzioni in corso di efficacia, delle rimodulazioni previste dall'art. 26 comma 3 d.l. n. 91/2014; l'accoglimento della domanda di accertamento, infatti, presuppone la non applicabilità dell'art. 26 comma 3 citato.

La richiesta statuizione di accertamento costituisce, per altro, strumento necessario per la tutela dell'interesse di parte ricorrente stante il carattere autoapplicativo della norma (art. 26 comma 3 citato) la cui legittimità costituzionale è in contestazione (su tale aspetto si rinvia a quanto in prosieguo evidenziato).



In ordine all'ammissibilità della predetta domanda di accertamento, la stessa è stata dal Tribunale riconosciuta con sentenza parziale emessa in pari data sulla base delle seguenti argomentazioni:

a) l'ammissibilità della domanda di accertamento consegue alla natura di diritto soggettivo della situazione giuridica azionata dalle ricorrenti ed identificabile nella pretesa all'incentivo come quantificato nei «contratti di diritto privato» espressamente menzionati dall'art. 24 comma 2° lettera b) decreto legislativo n. 28/2011. Il citato art. 24, direttamente riferibile al Quarto e Quinto Conto Energia, ha portata ricognitiva della situazione venutasi a determinare durante la vigenza dei primi tre Conti Energia, in relazione ai quali il Gestore risulta avere concesso i benefici attraverso «convenzioni» con gli interessati (si veda quanto, sul punto, in precedenza esplicitato al paragrafo 1.2.3).

Si tratta di atti aventi la medesima natura; infatti, sia la «convenzione» che il «contratto» hanno lo scopo di regolamentare il rapporto giuridico tra il GSE e il soggetto responsabile dell'impianto, secondo il consueto modello dei rapporti concessori, nei quali accanto al provvedimento di concessione l'amministrazione concedente e il privato concessionario concludono un contratto c.d. accessivo per la disciplina delle rispettive obbligazioni.

La qualificazione in termini di diritto soggettivo della pretesa al mantenimento dell'incentivo è, pertanto, desumibile dalla natura «di diritto privato» dell'atto da cui promana la quantificazione dell'incentivo stesso;

b) anche a volere qualificare la posizione giuridica soggettiva delle ricorrenti come interesse legittimo, l'azione di accertamento deve ritenersi, comunque, ammissibile, come ha avuto modo di ritenere l'Adunanza Plenaria con la sentenza n. 15/2011 in riferimento alle ipotesi in cui «detta tecnica di tutela sia l'unica idonea a garantire una protezione adeguata ed immediata dell'interesse legittimo» (presupposto che ricorre nella fattispecie come si avrà modo di precisare in prosieguo in ordine alla natura della lesione subita da parte ricorrente) a nulla rilevando l'assenza di una previsione legislativa espressa. Tale impostazione trova «fondamento nelle norme immediatamente precettive dettate dalla Carta fondamentale al fine di garantire la piena e completa protezione dell'interesse legittimo (artt. 24, 103 e 113)» (A.P. n. 15/2011);

c) circa, poi, l'esistenza, in concreto, delle condizioni legittimanti l'esperibilità dell'azione di accertamento, nella fattispecie parte ricorrente, sin dal momento dell'entrata in vigore dell'art. 26 d.l. n. 91/2014, ha subito una lesione diretta ed immediata della sua situazione giuridica soggettiva (identificabile nella pretesa al mantenimento dell'incentivo «convenzionato») per effetto del regime introdotto dalla disposizione in esame. In particolare, tale pregiudizio è identificabile nell'immediata operatività dell'obbligo di scelta – da esercitare entro il 30 novembre 2014 - di una delle tre opzioni di rimodulazione degli incentivi previste dall'art. 26 d.l. n. 91/2014.

Come già rilevato al paragrafo 3 ciascuna delle opzioni del comma 3 dell'art. 26 citato impatta in senso peggiorativo sulla posizione degli operatori siccome definita nelle convenzioni di incentivazione, esplicando un effetto novativo sugli elementi della durata o dell'importo delle tariffe incentivanti o su entrambi, e tanto anche a non voler tener conto dei costi di transazione derivanti dalla necessità di adeguare gli assetti in essere alla nuova situazione.

Ne deriva che la lesione, attualmente riferibile alla posizione di parte ricorrente, consegue all'immediata operatività dell'obbligo, imposto dall'art. 26 comma 3° d.l. n. 91/2014, di scelta di uno dei tre regimi peggiorativi previsti dalla norma.

In quest'ottica l'intervento del G.S.E., previsto dalla norma in esame, serve solo a quantificare in concreto, in riferimento alle percentuali già previste dalla norma, la riduzione dell'incentivo riconducibile all'opzione di cui alla lettera c), applicata in via imperativa dalla legge, e non costituisce in alcun modo autonoma manifestazione di volontà di applicazione dell'opzione in esame.

La norma in esame, pertanto, ha carattere autoapplicativo perché la lesione consegue alla mera entrata in vigore della stessa e non necessita per la sua attuazione dell'intermediazione del potere amministrativo del Ministero o del Gestore; ciò qualifica, in capo alla parte ricorrente, l'interesse ad agire in relazione alla proposta azione di accertamento;

d) in una fattispecie simile a quella oggetto di causa la Corte di Cassazione (ordinanza n. 12060/2013), nel sollevare la questione di legittimità costituzionale di norme elettorali (poi accolta dalla Consulta con la sentenza n. 1/2014), ha avuto modo di affermare che «ci si allontana dall'archetipo delle azioni di mero accertamento per avvicinarsi a quello delle azioni costitutive o di accertamento-costitutive» allorchè (come nell'ipotesi in esame) l'interesse «è quello di rimuovere un pregiudizio che invero non è dato da una mera situazione di incertezza ma da una (già avvenuta) modificazione della realtà giuridica che postula di essere rimossa mediante un'attività ulteriore, giuridica e materiale».

Nell'occasione la Corte di Cassazione, con un ragionamento estensibile anche alla presente fattispecie, ha avuto modo di precisare che «una interpretazione della normativa elettorale che, valorizzando la tipicità delle azioni previste in materia (di tipo impugnatorio o concernenti l'ineleggibilità, la decadenza o l'incompatibilità dei candidati), escludesse in radice ovvero condizionasse la proponibilità di azioni come quella qui proposta al maturare di tempi indefiniti o al verificarsi di condizioni non previste dalla legge (come, ad esempio, la convocazione dei comizi elettorali), entrebbe in conflitto con i parametri costituzionali (art. 24, e art. 113, comma 2) della effettività e tempestività della tutela



giurisdizionale» aggiungendo che «ci sono leggi che creano in maniera immediata restrizioni dei poteri o doveri in capo a determinati soggetti, i quali nel momento stesso in cui la legge entra in vigore si trovano già pregiudicati da esse, senza bisogno dell'avverarsi di un fatto che trasformi l'ipotesi legislativa in un concreto comando. In tali casi l'azione di accertamento può rappresentare l'unica strada percorribile per la tutela giurisdizionale di diritti fondamentali di cui, altrimenti, non sarebbe possibile una tutela ugualmente efficace e diretta»;

e) in relazione a tale ultimo profilo è utile precisare che nella fattispecie l'esigenza di tutela giurisdizionale è qualificata dal fatto che la posizione di parte ricorrente viene incisa da una vera e propria legge - provvedimento.

Secondo la giurisprudenza costituzionale (tra le altre Corte Cost. n. 275/2013) sono leggi-provvedimento quelle che «contengono disposizioni dirette a destinatari determinati» (sentenze n. 154 del 2013, n. 137 del 2009 e n. 2 del 1997), ovvero «incidono su un numero determinato e limitato di destinatari» (sentenza n. 94 del 2009), che hanno «contenuto particolare e concreto» (sentenze n. 20 del 2012, n. 270 del 2010, n. 137 del 2009, n. 241 del 2008, n. 267 del 2007 e n. 2 del 1997), «anche in quanto ispirate da particolari esigenze» (sentenze n. 270 del 2010 e n. 429 del 2009), e che comportano l'attrazione alla sfera legislativa «della disciplina di oggetti o materie normalmente affidati all'autorità amministrativa» (sentenze n. 94 del 2009 e n. 241 del 2008)».

Queste leggi, anche se ammissibili, devono soggiacere ad un rigoroso scrutinio di legittimità costituzionale per il pericolo di disparità di trattamento insito in previsioni di tipo particolare e derogatorio (sentenze n. 85 del 2013; in senso conforme sentenze n. 20 del 2012 e n. 2 del 1997), con l'ulteriore precisazione che «tale sindacato deve essere tanto più rigoroso quanto più marcata sia [...] la natura provvedimentale dell'atto legislativo sottoposto a controllo (sentenza n. 153 del 1997)» (sentenza n. 137 del 2009; in senso conforme sentenze n. 241 del 2008 e n. 267 del 2007).

Ciò posto, al fine di qualificare come legge - provvedimento il decreto legge n. 91/2014, il Tribunale ritiene significativa non soltanto la «ratio» del testo normativo in esame (ivi individuata nel «fine di ottimizzare la gestione dei tempi di raccolta ed erogazione degli incentivi e favorire una migliore sostenibilità nella politica di supporto alle energie rinnovabili») ma, soprattutto il meccanismo di operatività della rimodulazione degli incentivi ivi prevista.

In quest'ottica deve essere evidenziato che:

la norma ha un ambito applicativo limitato in quanto concerne i soli titolari di impianti fotovoltaici di potenza nominale superiore a 200 KW che hanno stipulato con il GSE convenzioni in corso di esecuzione per l'erogazione degli incentivi;

la disposizione disciplina puntualmente l'entità della rimodulazione degli incentivi e per la sua applicazione non necessita dell'esercizio del potere amministrativo almeno per quanto concerne le opzioni di cui alle lettere a) e c) dell'art. 26 d.l. n. 91/2014;

la norma disciplina direttamente le modalità di esercizio dell'opzione e la conseguenza riferibile al mancato esercizio della stessa.

In sostanza, l'art. 26 d.l. n. 91/2014 finisce con l'esercitare competenze sostanzialmente amministrative perché non si limita a fissare un obiettivo ma disciplina specificamente le modalità e l'entità delle rimodulazioni come si evince dal fatto che non è previsto (se non in riferimento all'ipotesi di cui sub b) un intervento attuativo dell'autorità amministrativa.

La qualificazione in termini di legge provvedimento dell'art. 26 decreto legislativo n. 99/2014 costituisce ulteriore argomento ai fini dell'ammissibilità dell'azione di accertamento proposta in questo giudizio sia perché gli obblighi lesivi per la parte ricorrente sono direttamente riconducibili alla norma primaria sia perché tale tipologia di azione costituisce il necessario strumento per potere accedere alla tecnica di tutela tipica (sindacato di legittimità costituzionale) dell'atto (legge - provvedimento) pregiudizievole per il destinatario.

Sempre in relazione alla rilevanza il Tribunale rileva che la norma sub iudice, per il suo contenuto univoco, specifico ed immediatamente lesivo degli interessi economici dei suoi destinatari, non si presta in alcun modo ad una interpretazione costituzionalmente orientata, imponendo la rimessione della questione alla Corte Costituzionale in relazione ai profili di possibile illegittimità che sono evidenziati al paragrafo che segue.

5. Profili di non manifesta infondatezza.

Di seguito si riportano i profili di non manifesta infondatezza della questione.

5.1 Violazione degli artt. 3 e 41 Cost.: irragionevolezza, sproporzione e violazione del principio del legittimo affidamento.

Il comma 3 dell'art. 26 d.l. n. 91/2014 presenta profili d'irragionevolezza e risulta di possibile non compatibilità con gli artt. 3 e 41 Cost. poiché incide ingiustificatamente sulle posizioni di vantaggio consolidate, per altro riconosciute da negozi «di diritto privato» (si veda l'art. 24 decreto legislativo n. 28/2011), e sul legittimo affidamento dei fruitori degli incentivi.



5.1.1. La questione rientra nel tema dei limiti costituzionali alle leggi di modificazione dei rapporti di durata e della c.d. «retroattività impropria», quale attributo delle disposizioni che introducono «per il futuro una modificazione peggiorativa del rapporto di durata», con riflessi negativi «sulla posizione giuridica già acquisita dall'interessato» (C. cost. sent. n. 236/2009).

La Corte Costituzionale ha più volte ricordato come nella propria giurisprudenza sia ormai «consolidato il principio del legittimo affidamento nella sicurezza giuridica, che costituisce elemento fondamentale dello Stato di diritto e non può essere leso da disposizioni retroattive, che trasmodino in regolamento irrazionale di situazioni sostanziali fondate su leggi anteriori» (sent. n. 236/2009 cit. e giurisprudenza ivi richiamata): «nel nostro sistema costituzionale non è affatto interdetto al legislatore di emanare disposizioni le quali vengano a modificare in senso sfavorevole per i beneficiari la disciplina dei rapporti di durata, anche se l'oggetto di questi sia costituito da diritti soggettivi perfetti (salvo, ovviamente, in caso di norme retroattive, il limite imposto in materia penale dall'art. 25, secondo comma, della Costituzione). Unica condizione essenziale è che tali disposizioni non trasmodino in un regolamento irrazionale, frustrando, con riguardo a situazioni sostanziali fondate sulle leggi precedenti, l'affidamento del cittadino nella sicurezza giuridica, da intendersi quale elemento fondamentale dello Stato di diritto» (sentenza n. 64/2014, che cita la sent. n. 264 del 2005, e richiama, in senso conforme, le sentt. n. 236 e n. 206 del 2009).

In applicazione di questa pacifica massima - integrata dal riferimento alla giurisprudenza della Corte di Giustizia dell'Unione Europea secondo cui «una mutazione dei rapporti di durata deve ritenersi illegittima quando incide sugli stessi in modo «improvviso e imprevedibile» senza che lo scopo perseguito dal legislatore imponga l'intervento (sentenza del 29 aprile 2004, in cause C-487/01 e C-7/02)» (così sent. n. 64/2014 cit.) - la Corte ha, ad esempio, escluso l'incostituzionalità di una normativa diretta alla «variazione dei criteri di calcolo dei canoni dovuti dai concessionari di beni demaniali» (con lo scopo di consentire allo Stato una maggiorazione delle entrate e di rendere i canoni più equilibrati rispetto a quelli pagati a favore di locatori privati), sul rilievo che tale effetto non era «frutto di una decisione improvvisa ed arbitraria del legislatore», ma si inseriva «in una precisa linea evolutiva nella disciplina dell'utilizzazione dei beni demaniali» (sent. n. 302/2010; v. anche sent. n. 64/2014, in cui è stata giudicata «non irragionevole l'opzione normativa di rideterminazione del canone sulla base di fasce di utenza commisurate alla potenza nominale degli impianti di derivazione idroelettrica, sulla quale si è assestato nel tempo il legislatore provinciale allo scopo di attuare un maggiore prelievo al progredire della risorsa sottratta all'uso della collettività, nell'ottica della più idonea preservazione delle risorse idriche», alla luce, tra l'altro, del «dato storico della reiterazione nel tempo dell'intervento normativo sospettato di illegittimità costituzionale»).

Al contrario, la Corte (sentenza n. 236 del 24 luglio 2009) ha ritenuto incostituzionale la disposizione introduttiva della graduale riduzione e finale abolizione del periodo di fuori ruolo dei docenti universitari (art. 2, comma 434, legge n. 244/07), ravvisandone l'irragionevolezza, all'esito del «necessario bilanciamento» tra il perseguimento della finalità avuta di mira dalla norma «e la tutela da riconoscere al legittimo affidamento nella sicurezza giuridica, nutrito da quanti, sulla base della normativa previgente, hanno conseguito una situazione sostanziale consolidata» (ciò alla luce di una serie di elementi fattuali, quali le caratteristiche di detta posizione giuridica, «concentrata nell'arco di un triennio», interessante «una categoria di docenti numericamente ristretta», non produttiva di «significative ricadute sulla finanza pubblica», non rispondente «allo scopo di salvaguardare equilibri di bilancio o altri aspetti di pubblico interesse» e neppure potendosi definire «funzionale all'esigenza di ricambio generazionale dei docenti universitari», con sacrificio pertanto «ingiustificato e perciò irragionevole, traducendosi nella violazione del legittimo affidamento - derivante da un formale provvedimento amministrativo - riposto nella possibilità di portare a termine, nel tempo stabilito dalla legge, le funzioni loro conferite e, quindi, nella stabilità della posizione giuridica acquisita»).

Più in generale, sul tema dell'efficacia retroattiva delle leggi la Corte ha reiteratamente affermato che il divieto di retroattività non riceve nell'ordinamento la tutela privilegiata di cui all'art. 25 Cost., ben potendo il legislatore emanare norme retroattive purché la retroattività trovi adeguata giustificazione nell'esigenza di tutelare principi, diritti e beni di rilievo costituzionale, che costituiscono altrettanti «motivi imperativi di interesse generale», ai sensi della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU) e con una serie di limiti generali, attinenti alla salvaguardia, oltre che dei principi costituzionali, di altri fondamentali valori di civiltà giuridica, posti a tutela dei destinatari della norma e dello stesso ordinamento, tra i quali vanno ricompresi il rispetto del principio generale di ragionevolezza, che si riflette nel divieto di introdurre ingiustificate disparità di trattamento, la tutela dell'affidamento legittimamente sorto nei soggetti quale principio connaturato allo Stato di diritto, la coerenza e la certezza dell'ordinamento giuridico; il rispetto delle funzioni costituzionalmente riservate al potere giudiziario (sentenze nn. 160/2013 e 209/2010).

Tali conclusioni non si discostano (e anzi sembrano permeate) dagli esiti raggiunti dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia sull'operatività del principio di legittimo affidamento (cui è sotteso quello della certezza del diritto) nel campo dei rapporti economici, in relazione al quale è stato elaborato il criterio dell'operatore economico «prudente e



accorto»: la possibilità di far valere la tutela del legittimo affidamento è, bensì, «prevista per ogni operatore economico nel quale un'autorità nazionale abbia fatto sorgere fondate aspettative», ma non «qualora un operatore economico prudente ed accorto sia in grado di prevedere l'adozione di un provvedimento idoneo a ledere i suoi interessi» (nel caso in cui il provvedimento venga adottato); in tale prospettiva, inoltre, «gli operatori economici non possono fare legittimamente affidamento sulla conservazione di una situazione esistente che può essere modificata nell'ambito del potere discrezionale delle autorità nazionali» (cf: punto 53, sent. C. giust. 10 settembre 2009, in causa C-201/08, Plantanol, cit.).

Per completezza, si può sottolineare come nell'ambito della disciplina generale del procedimento amministrativo lo stesso legislatore nazionale abbia da ultimo conferito valenza pregnante al principio dell'affidamento.

Basti considerare le rilevanti innovazioni apportate alla legge n. 241/90 dal d.l. 12 settembre 2014, n. 133 (convertito in legge, con modifiche, dalla legge 11 novembre 2014, n. 164), recante «Misure urgenti per l'apertura dei cantieri, la realizzazione delle opere pubbliche, la digitalizzazione del Paese, la semplificazione burocratica, l'emergenza del dissesto idrogeologico e per la ripresa delle attività produttive».

Con l'art. 25, comma 1, lett. b-ter), di detto d.l. (lettera aggiunta dalla legge di conversione) è stato infatti modificato l'art. 21-quinquies, comma 1, legge n. 241/90 cit., sulla «revoca del provvedimento», nel duplice senso: a) di circoscrivere il presupposto del «mutamento della situazione di fatto», che per la nuova disposizione deve essere «non prevedibile al momento dell'adozione del provvedimento»; b) di precludere, nell'ipotesi di «nuova valutazione dell'interesse pubblico originario», la revoca dei provvedimenti (a efficacia durevole) di «autorizzazione o di attribuzione di vantaggi economici».

Tale modifica normativa costituisce un significativo passo nell'articolato processo di emersione della centralità del principio di sicurezza giuridica.

5.1.2. Tanto premesso, ritiene il Collegio che in capo ai soggetti titolari di impianti fotovoltaici, fruitori delle relative incentivazioni pubbliche in forza di «contratto di diritto privato» (ex art. 24 decreto legislativo n. 28/2011) o convenzione (avente la medesima natura, come precisato in precedenza) stipulati con il GSE (previo riconoscimento delle condizioni per l'erogazione attraverso specifico provvedimento ammissivo), sussista una posizione di legittimo affidamento nei sensi innanzi precisati, non essendo mai emersi nel corso del tempo elementi alla stregua dei quali un operatore «prudente e accorto» avrebbe potuto prevedere (al momento di chiedere gli incentivi, di decidere se far entrare in esercizio il proprio impianto e di stipulare con il Gestore il negozio che disciplina l'erogazione degli incentivi) l'adozione da parte delle autorità pubbliche di misure lesive del diritto agli incentivi stessi.

Come desumibile dalla precedente rassegna normativa, nel contesto internazionale di favore per le fonti rinnovabili e in adesione alle indicazioni provenienti dall'ordinamento europeo, il legislatore nazionale ha consentito la nascita e favorito lo sviluppo di un settore di attività economica ritenuto particolarmente importante dalla stessa Unione Europea, approntando un regime di sostegno connotato sin dalla sua genesi dalla «stabilità», nel senso che gli incentivi dei Conti Energia, una volta riconosciuti con il provvedimento ammissivo e con il conseguente negozio di diritto privato, sarebbero rimasti invariati per l'intera durata del rapporto.

Questa caratteristica si ricava anzitutto dal cambio di impostazione consistito nel passaggio da obiettivi indicativi (dir. 2001/77) a obbligatori (dir. 2009/28) e dalla conferma dell'autorizzazione agli Stati membri circa il ricorso a misure incentivanti per ovviare all'assenza di iniziativa da parte del mercato (regimi di sostegno).

Per sua parte, il legislatore italiano ha mostrato piena e convinta adesione agli indirizzi sovranazionali, conferendo specifico risalto alla promozione della produzione energetica da fonti rinnovabili e, in particolare, dalla fonte solare.

Sin dal decreto legislativo n. 387/03, nonostante la non obbligatorietà dell'obiettivo nazionale, è stato delineato un regime di sostegno ispirato al rispetto di criteri quale l'«equa remunerazione dei costi di investimento e di esercizio» (art. 7, comma 2, lett. d), tanto che i primi tre Conti Energia hanno chiaramente enucleato l'immutabilità per vent'anni dell'incentivazione riconosciuta al singolo operatore.

Il decreto legislativo n. 28/2011 ha amplificato la percezione di stabilità nei sensi anzidetti, individuando:

a) all'art. 23, tra i «principi generali» dei regimi di sostegno alle fonti rinnovabili: «la predisposizione di criteri e strumenti che promuovano [...] la stabilità nel tempo dei sistemi di incentivazione, perseguendo nel contempo l'armonizzazione con altri strumenti di analoga finalità e la riduzione degli oneri di sostegno specifici in capo ai consumatori» (comma 1) nonché «la gradualità di intervento a salvaguardia degli investimenti effettuati e la proporzionalità agli obiettivi, nonché la flessibilità della struttura dei regimi di sostegno, al fine di tener conto dei meccanismi del mercato e dell'evoluzione delle tecnologie delle fonti rinnovabili e dell'efficienza energetica» (comma 2);



b) all'art. 24, tra i «criteri generali» dei meccanismi di incentivazione, quelli indicati al comma 2, lettere b), c) e d), secondo cui, rispettivamente, «il periodo di diritto all'incentivo è pari alla vita media utile convenzionale delle specifiche tipologie di impianto» (il principio si collega a quello dell'«equa remunerazione dei costi di investimento e di esercizio», confermato dalla precedente lettera a), «l'incentivo resta costante per tutto il periodo di diritto» e «gli incentivi sono assegnati tramite contratti di diritto privato fra il GSE e il soggetto responsabile dell'impianto»;

c) all'art. 25, comma 11, recante clausola di salvezza dei «diritti acquisiti».

Ed è significativo che il legislatore delegato utilizzi ripetutamente i termini «diritto» (all'incentivo) o «diritti».

Né decampa dalla linea d'azione sinora esaminata il decreto legge n. 145/2013, adottato successivamente alla conclusione dei Conti Energia e dunque in un contesto nel quale il novero dei destinatari delle incentivazioni era ormai definito (o in via di definizione).

Tale provvedimento, pur muovendo dalla ritenuta «straordinaria necessità ed urgenza di emanare misure» (tra le altre) «per il contenimento delle tariffe elettriche [...], quali fattori essenziali di progresso e opportunità di arricchimento economico, culturale e civile e, nel contempo, di rilancio della competitività delle imprese» (v. preambolo), e al dichiarato duplice fine di «contenere l'onere annuo sui prezzi e sulle tariffe elettriche degli incentivi alle energie rinnovabili e massimizzare l'apporto produttivo nel medio-lungo termine dagli esistenti impianti», ha, tuttavia, introdotto meccanismi di tipo facoltativo e dunque non pregiudizievoli per i fruitori degli incentivi.

In questa prospettiva, sia gli interventi divisati ex ante, in corso di vigenza dei Conti Energia, dal decreto legislativo n. 28/2011 (anticipata cessazione del Terzo Conto, in uno all'immanente temporaneità di Quarto e Quinto Conto, la cui operatività è stata collegata, come si è visto, al raggiungimento di specifici obiettivi), sia quelli previsti dal d.l. n. 145/2013 ex post, ossia dopo la chiusura del regime di sostegno, dimostrano come il legislatore abbia comunque preservato il «sinallagma» tra incentivi e iniziative in corso.

E infatti il c.d. «boom del fotovoltaico», sotteso alle inerenti determinazioni delle autorità pubbliche, per quanto riconducibile al parametro di esercizio della discrezionalità consistente nel «tener conto dei meccanismi del mercato e dell'evoluzione delle tecnologie delle fonti rinnovabili» ex art. 23, comma 2, decreto legislativo n. 28/2011, è stato affrontato con misure operanti pro futuro, perché applicabili a impianti non ancora entrati in esercizio (come attestato dalle riferite vicende giudiziali relative al passaggio dal Terzo al Quarto Conto), mentre sono state accuratamente evitate scelte aventi efficacia pro praeterito tempore.

In altri termini, anche l'anticipata cessazione del Terzo Conto, ancorché abbia prodotto effetti negativi nei confronti degli investitori che avessero intrapreso attività preliminari alla realizzazione della propria iniziativa, non ha messo in discussione il «patto» stipulato con gli interessati, salvaguardando la posizione dei titolari degli incentivi e consentendo a ciascun operatore non ancora «contrattualizzato» di ponderare consapevolmente e adeguatamente il merito economico della propria iniziativa e di assumere le conseguenti determinazioni.

È, pertanto, possibile ravvisare il vulnus arrecato dall'art. 26, comma 3 d.l. n. 91/2014 al «diritto all'incentivo» e al principio del legittimo affidamento degli operatori (stante l'imprevedibilità da parte di un soggetto «prudente ed accorto», titolare di un incentivo ventennale a seguito dell'adesione a uno dei Conti Energia, delle modificazioni in pejus del rapporto).

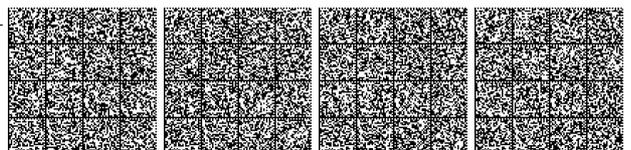
5.1.3. Le precedenti considerazioni non paiono superate dagli elementi adottati dalla parte pubblica al fine di escludere che l'art. 26 abbia dato vita a un «regolamento irrazionale di situazioni sostanziali fondate su leggi anteriori» (quale aspetto sintomatico dell'incostituzionalità della disposizione), potendo dubitarsi della ragionevolezza e proporzionalità dell'intervento.

L'art. 23 d.l. n. 91/2014, rubricato «Riduzione delle bollette elettriche a favore dei clienti forniti in media e bassa tensione», prevede quanto segue:

«1. Al fine di pervenire a una più equa distribuzione degli oneri tariffari fra le diverse categorie di consumatori elettrici, i minori oneri per l'utenza derivanti dagli articoli da 24 a 30 del presente decreto-legge, laddove abbiano effetti su specifiche componenti tariffarie, sono destinati alla riduzione delle tariffe elettriche dei clienti di energia elettrica in media tensione e di quelli in bassa tensione con potenza disponibile superiore a 16,5 kW, diversi dai clienti residenziali e dall'illuminazione pubblica.

2. Alla stessa finalità sono destinati i minori oneri tariffari conseguenti dall'attuazione dell'art. 1, commi da 3 a 5, del decreto-legge 23 dicembre 2013 n. 145, convertito, con modificazioni, in legge 21 febbraio 2014 n. 9.

3. Entro 60 giorni dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto-legge, l'Autorità per l'energia elettrica, il gas e il sistema idrico adotta i provvedimenti necessari ai fini dell'applicazione dei commi 1 e 2, garantendo che i medesimi benefici siano ripartiti in modo proporzionale tra i soggetti che ne hanno diritto e assicurando che i benefici previsti agli stessi commi 1 e 2 non siano cumulabili a regime con le agevolazioni in materia di oneri generali di sistema, di cui all'articolo 39 del decreto-legge 22 giugno 2012, n. 83, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 2012, n. 134».



Ora, non sono certo contestabili gli scopi avuti di mira dal legislatore, che intende «pervenire a una più equa distribuzione degli oneri tariffari fra le diverse categorie di consumatori elettrici», distribuendo tra costoro «i minori oneri per l'utenza» generati anche dalle misure dell'art. 26 e, in ultima analisi, alleggerendo i costi dell'energia elettrica per i «clienti [...] in media tensione e [...] in bassa tensione con potenza disponibile superiore a 16,5 kW, diversi dai clienti residenziali e dall'illuminazione pubblica».

Senonché, tale obiettivo - oltre a non sembrare del tutto consonante con la finalità specificamente declinata dal comma 1 dell'art. 26 nel senso di «favorire una migliore sostenibilità nella politica di supporto alle energie rinnovabili», non risultando in particolare chiaro il nesso tra tale «migliore sostenibilità» e la «più equa distribuzione degli oneri tariffari» tra gli utenti - è perseguito attraverso una «leva» che consiste in un'operazione redistributiva irragionevole e sproporzionata.

Il reperimento delle necessarie risorse finanziarie è, infatti, attuato attraverso una modificazione unilaterale e autoritativa dei rapporti in essere, di cui è dubbia di per sé la proporzionalità rispetto all'obiettivo avuto di mira dal legislatore, tenuto conto del rango e della natura degli scopi del regime di sostegno (basti por mente all'evocazione, da parte della dir. 2001/77, delle norme del Trattato UE sulla tutela dell'ambiente), e che comunque non appare bilanciata da adeguate misure compensative (art. 26, commi 5 e ss.), con ulteriore profilo di irragionevolezza.

Quanto ai «finanziamenti bancari» (art. 26 comma 5 d.l. n. 91/2014), è sufficiente rilevare - in disparte gli aspetti collegati all'onerosità per i beneficiari dei meccanismi ipotizzati e ai costi di transazione comunque derivanti dall'impalcatura giuridico-finanziaria dei nuovi contratti - che la garanzia dello Stato non copre l'intero importo dell'eventuale operazione finanziaria (sino all'80% dell'ammontare dell'«esposizione creditizia [...] di CDP nei confronti della banca» o della «somma liquidata da CDP alla banca garantita»: art. 1 d.m. 29 dicembre 2014) e che comunque si tratta di «finanziamenti» non automatici (residuando uno spazio di apprezzamento circa i requisiti dei beneficiari finali, che devono a es. essere soggetti «economicamente e finanziariamente sani», e circa il «merito di credito»; cfr. artt. 1 e 2 d.m. 29 dicembre 2014).

Né presenta natura compensativa l'adeguamento della durata dei titoli autorizzatori (comma 6), che costituisce piuttosto una conseguenza necessitata (per altro, non priva, in sé, di costi aggiuntivi, della protrazione del periodo di incentivazione oltre i venti anni nel caso di scelta dell'opzione di cui al comma 3, lett. a).

Quanto all'«acquirente selezionato» (commi da 7 a 12), va osservato come lo stesso legislatore attribuisca alla misura una portata solo eventuale, tenuto conto dell'art. 26, comma 13, che ne subordina l'efficacia «alla verifica da parte del Ministero dell'economia e delle finanze della compatibilità degli effetti delle operazioni sottostanti sui saldi di finanza pubblica ai fini del rispetto degli impegni assunti in sede europea».

Tale verifica risulta, in concreto, tanto più stringente alla luce del relativo ambito di applicazione, non riservato ai soli produttori da fonte solare, ma esteso a tutti i percettori di incentivi per la produzione di energia da fonti rinnovabili.

In ogni caso, ferma l'impossibilità di apprezzarne compiutamente il contenuto in assenza delle necessarie disposizioni attuative (si pensi, ad esempio, al comma 9 lettera d, che demanda all'Autorità di «stabilire i criteri e le procedure per determinare la quota annuale costante di incentivi pluriennali che può essere oggetto di cessione da parte di ciascun soggetto beneficiario, tenendo conto anche della tipologia e della localizzazione degli impianti»), anche qui è posto un limite quantitativo agli incentivi cedibili (80%), mentre non paiono disciplinate le conseguenze sui rapporti di finanziamento eventualmente accesi dai produttori (i quali, attraverso la cessione, intendano monetizzare immediatamente l'incentivo).

La possibilità di un recesso anticipato del produttore dal contratto di finanziamento sembra in effetti presa in considerazione dal comma 11, che reca però un impegno generico per il Governo («assumere ogni iniziativa utile a dare piena esecuzione alle disposizioni del presente articolo, inclusi eventuali accordi con il sistema bancario per semplificare il recesso totale o parziale dei soggetti beneficiari di incentivi pluriennali dai contratti di finanziamento stipulati»).

5.1.4. Alla luce di quanto detto, e all'esito del bilanciamento tra l'interesse perseguito dal legislatore e la lesione dei diritti dei fruitori delle agevolazioni, emerge la possibile irragionevolezza e la possibile assenza di proporzionalità, ai sensi dell'art. 3 Cost., delle norme dell'art. 26 comma 3 d.l. n. 91/2014, come convertito dalla legge n. 116/2014, apparendo altresì violato anche l'art. 41 Cost., alla luce dell'irragionevole effetto della frustrazione delle scelte imprenditoriali attraverso la modificazione degli elementi costitutivi dei rapporti in essere come contrattualizzati o, comunque, già negoziati.

Ciò in quanto, e riassuntivamente:

il sistema degli incentivi perde la sua stabilità nel tempo nonostante lo stesso sia stato già individuato e pre-determinato in una convenzione o contratto di diritto privato (art. 24 comma 2 lettera D decreto legislativo n. 28/2011);
gli investimenti effettuati non sono salvaguardati;
viene meno l'equa remunerazione degli investimenti effettuati;



il periodo di tempo per la percezione dell'incentivo, invariato nella misura complessiva, viene prolungato indipendentemente dalla vita media convenzionale degli impianti (lett. *a*); l'incentivo non è più costante per tutto il periodo di diritto, ma si riduce in assoluto per tutto il periodo residuo (lett. *c*) o varia in diminuzione nell'ambito del ventennio originario di durata della convenzione (lett. *a*) o per cinque anni (lett. *b*).

5.2 Violazione degli artt. 11 e 117 Cost. e 1, Protocollo Addizionale n. 1 alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (di cui è stata autorizzata la ratifica e disposta l'esecuzione con legge 4 agosto 1955, n. 848) e all'art. 6, par. 3, Trattato UE.

Il comma 3 dell'art. 26 d.l. n. 91/2014 si pone in rapporto di possibile incompatibilità anche con gli artt. 11 e 117, comma 1, Cost. in relazione, quali norme interposte, all'art. 1, Protocollo Addizionale n. 1, alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (di cui è stata autorizzata la ratifica e disposta l'esecuzione con legge 4 agosto 1955, n. 848) e all'art. 6, par. 3, Trattato UE, che introduce nel diritto dell'Unione «in quanto principi generali», i «diritti fondamentali» garantiti dall'anzidetta Convenzione.

Secondo la giurisprudenza della Corte Europea dei diritti dell'uomo detto art. 1 - che afferma il principio di «protezione della proprietà», ammettendo al contempo l'adozione delle misure legislative «ritenute necessarie per disciplinare l'uso dei beni in modo conforme all'interesse generale» - conferisce protezione anche ai diritti di credito (e alle aspettative legittime; si veda, tra le altre, Maurice c. Francia [GC], del 6 ottobre 2005, n. 11810/03, par. 63 e ss.), reputando ammissibili le «interferenze» (ingerenze) da parte della pubblica autorità in presenza di un interesse generale (*cf.* Arras e altri c. Italia, n. 17972/07, 14 febbraio 2012 e 14 maggio 2012, final, par. 77-79).

In questa prospettiva, l'ingerenza costituita dalla sottrazione di parte dei crediti spettanti ai produttori di energia in forza delle convenzioni stipulate con il GSE non appare giustificata ed è in contrasto con il principio di proporzionalità, non risultando l'intervento ablatorio adeguatamente bilanciato dalla finalità di diminuire le tariffe elettriche in favore di alcune categorie di consumatori.

5.3. Ulteriore violazione degli artt. 3 e 41 Cost.: disparità di trattamento ed ulteriori profili di irragionevolezza e sproporzione.

È dubbia la costituzionalità dell'art. 26, comma 3, d.l. n. 91/2014, rispetto all'art. 3 Cost., eventualmente anche in relazione all'art. 41 Cost., nella parte in cui prevede che la rimodulazione si applichi soltanto agli «impianti di potenza nominale superiore a 200 kW» (*recte*: ai soggetti fruitori di tariffe incentivanti per l'energia elettrica prodotta da tali impianti).

5.3.1. Tale restrizione del campo applicativo comporta la creazione, all'interno dell'insieme dei titolari degli impianti fotovoltaici incentivati, di due sottoinsiemi di imprese distinte in base alla «potenza nominale» (dell'impianto), destinatarie di un trattamento differenziato.

A dire della parte pubblica le ragioni di tale scelta sarebbero da ricondurre essenzialmente alla circostanza che i soggetti incisi dalla rimodulazione, pur costituendo un'esigua percentuale (4%) del totale di quelli agevolati, fruirebbero di benefici pari alla maggior parte della spesa totale per l'incentivazione.

In disparte l'esattezza del dato numerico, questa considerazione non integra, tuttavia, un profilo idoneo a sorreggere la contestata differenziazione di trattamento e, in particolare, il deteriore trattamento disposto per quelli di maggiori dimensioni, occorrendo tener conto delle modalità di funzionamento delle tariffe incentivanti.

La relativa entità dipende infatti dalla quantità di energia prodotta, sicché è evenienza del tutto normale, e insita nel sistema, che i soggetti dotati di più elevata capacità produttiva, fruendo di incentivi proporzionati, possano assorbire un ammontare di benefici più che proporzionale rispetto al loro numero.

In altri termini, nel regime di sostegno delineato dai conti energia rileva la quantità dell'energia prodotta, non già il numero dei produttori, con la conseguenza che misure dirette a colpire soltanto alcuni di costoro sortiscono l'effetto di differenziare posizioni giuridiche omogenee.

Le precedenti considerazioni dimostrano al contempo l'ulteriore irragionevolezza delle misure, foriere di un trattamento deteriore per alcuni produttori in assenza di adeguata causa giustificativa, non risultando percepibili le ragioni di interesse pubblico poste a base della distinzione.

La sussistenza dei vizi innanzi indicati pare avvalorata dall'ulteriore esonero disposto dall'art. 22-*bis*, comma 1, d.l. n. 133/14 cit. in favore degli impianti i cui soggetti responsabili erano, alla data di entrata in vigore della legge di conversione del d.l. 91/2014, «enti locali o scuole»: la norma, infatti, opera un distinguo fondato sulla peculiare qualità dei percettori dei benefici, indipendentemente dalla quantità di energia prodotta.

5.3.2. Altro profilo di possibile discriminazione si desume dal trattamento degli impianti di produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili diverse dal solare.

Nell'ambito dell'art. 26 il legislatore prende in considerazione anche tali soggetti nella parte relativa all'«acquirente selezionato» (commi 7 e ss.).



Senonché, non si comprendono le ragioni del deterioro trattamento dei produttori da fonte solare rispetto agli altri percettori di incentivi parimenti finanziati dagli utenti attraverso i cc. dd. oneri generali di sistema (e dunque con il versamento delle componenti della bolletta elettrica A3 o assimilate).

5.3.3. La creazione di categorie differenziate determina anche un *vulnus* alla concorrenza e una possibile lesione della libertà di iniziativa economica ex art. 41 Cost. dei produttori di energia elettrica destinatari dell'art. 26, comma 3, i quali, ancorché in un contesto economico connotato dal sostegno pubblico, vedono pregiudicata la possibilità di operare sul mercato a parità di condizioni con gli altri produttori da fonte solare e, più, in generale, di energia rinnovabile. Sotto questo profilo, pertanto, risultano lesi gli artt. 3 e 41 Cost.

5.4. Violazione art. 77 Cost.

Secondo la Corte Costituzionale «la preesistenza di una situazione di fatto comportante la necessità e l'urgenza di provvedere tramite l'utilizzazione di uno strumento eccezionale, quale il decreto -legge, costituisce un requisito di validità dell'adozione di tale atto, la cui mancanza configura un vizio di legittimità costituzionale del medesimo, che non è sanato dalla legge di conversione» (sent. n. 93 del 2011).

Essa precisa anche che il relativo sindacato «va [...] limitato ai casi di «evidente mancanza» dei presupposti di straordinaria necessità e urgenza richiesti dall'art. 77, secondo comma, Cost. o di «manifesta irragionevolezza o arbitrarietà della relativa valutazione»».

Ai fini della relativa indagine la Corte ha rimarcato la centralità dell'elemento dell'«evidente estraneità» della norma censurata rispetto alla materia disciplinata da altre disposizioni del decreto-legge in cui è inserita, dovendo risultare una «intrinseca coerenza delle norme contenute in un decreto-legge, o dal punto di vista oggettivo e materiale, o dal punto di vista funzionale e finalistico. La urgente necessità del provvedere può riguardare una pluralità di norme accomunate dalla natura unitaria delle fattispecie disciplinate, ovvero anche dall'intento di fronteggiare situazioni straordinarie complesse e variegate, che richiedono interventi oggettivamente eterogenei, afferenti quindi a materie diverse, ma indirizzati all'unico scopo di approntare rimedi urgenti a situazioni straordinarie venutesi a determinare» (sent. n. 22/2012 nonché sentt. nn. 128/2008 e 171/2007).

Ciò in quanto «l'inserimento di norme eterogenee all'oggetto o alla finalità del decreto spezza il legame logico-giuridico tra la valutazione fatta dal Governo dell'urgenza del provvedere ed «i provvedimenti provvisori con forza di legge»» ex art. 77 Cost., con l'ulteriore precisazione che «il presupposto del «caso» straordinario di necessità e urgenza inerisce sempre e soltanto al provvedimento inteso come un tutto unitario, atto normativo fornito di intrinseca coerenza, anche se articolato e differenziato al suo interno» e ponendosi «la scomposizione atomistica della condizione di validità prescritta dalla Costituzione [...] in contrasto con il necessario legame tra il provvedimento legislativo urgente ed il «caso» che lo ha reso necessario, trasformando il decreto-legge in una congerie di norme assemblate soltanto da mera casualità temporale» (Corte Cost. n. 22/2012).

In tale ottica, la Corte ha conferito rilievo anche all'art. 15, comma 3, legge 23 agosto 1988, n. 400, che «pur non avendo, in sé e per sé, rango costituzionale, e non potendo quindi assurgere a parametro di legittimità [...], costituisce esplicitazione della *ratio* implicita nel secondo comma dell'art. 77 Cost., il quale impone il collegamento dell'intero decreto-legge al caso straordinario di necessità e urgenza, che ha indotto il Governo ad avvalersi dell'eccezionale potere di esercitare la funzione legislativa senza previa delegazione da parte del Parlamento» (sent. n. 22/2012).

Ora, premesso che ai sensi dell'art. 15, comma 1 della legge n. 400/88, i decreti-legge sono presentati per l'emanazione «con l'indicazione, nel preambolo, delle circostanze straordinarie di necessità e di urgenza che ne giustificano l'adozione», mentre il comma 3 sancisce che «i decreti devono contenere misure di immediata applicazione e il loro contenuto deve essere specifico, omogeneo e corrispondente al titolo», il dubbio di costituzionalità dell'art. 26, comma 3 d.l. n. 91/2014, insorge in relazione alla circostanza che, pur rinvenendosi nel titolo del d.l. n. 91/2014 il riferimento al «rilancio e [al]lo sviluppo delle imprese» e al «contenimento dei costi gravanti sulle tariffe elettriche», nel preambolo del provvedimento non si rinviene tuttavia esplicitazione di tali punti.

Risulta, infatti, presa in considerazione unicamente (con riguardo alla materia in esame) «la straordinaria necessità e urgenza di adottare disposizioni volte a superare alcune criticità ambientali, alla immediata mitigazione del rischio idrogeologico e alla salvaguardia degli ecosistemi, intervenendo con semplificazioni procedurali, promuovendo interventi di incremento dell'efficienza energetica negli usi finali dell'energia nel settore pubblico e razionalizzando le procedure in materia di impatto ambientale» (gli altri enunciati del preambolo riguardano la straordinaria necessità e urgenza di adottare «disposizioni finalizzate a coordinare il sistema dei controlli e a semplificare i procedimenti amministrativi», di «prevedere disposizioni finalizzate alla sicurezza alimentare dei cittadini», di adottare «disposizioni per rilanciare il comparto agricolo, quale parte trainante dell'economia nazionale, e la competitività del medesimo settore



[...], di adottare «disposizioni per semplificare i procedimenti per la bonifica e la messa in sicurezza dei siti contaminati e per il sistema di tracciabilità dei rifiuti, per superare eccezionali situazioni di crisi connesse alla gestione dei rifiuti solidi urbani, nonché di adeguare l'ordinamento interno agli obblighi derivanti, in materia ambientale, dall'appartenenza dell'Italia all'Unione europea»).

Il testo è poi articolato in un titolo unico (tit. I «misure per la crescita economica») e in 3 capi («disposizioni urgenti per il rilancio del settore agricolo»; «disposizioni urgenti per l'efficacia dell'azione pubblica di tutela ambientale, per la semplificazione di procedimenti in materia ambientale e per l'adempimento degli obblighi derivanti dall'appartenenza all'unione europea»; «disposizioni urgenti per le imprese»).

L'art. 26 è contenuto nel capo III, «disposizioni urgenti per le imprese», insieme a una serie di articoli omogenei (da 23 a 30) effettivamente al tema della «più equa distribuzione degli oneri tariffari fra le diverse categorie di consumatori elettrici» (così l'art. 23 cit., che individua gli artt. da 24 a 30 quali generatori di «minori oneri per l'utenza»), ma in un contesto di norme tra di loro del tutto eterogenee (cfr. artt. 18 e seguenti).

Appare dunque carente l'elemento finalistico richiesto dalla Corte costituzionale, non sembrando ravvisabile «l'intento di fronteggiare situazioni straordinarie complesse e variegate, che richiedono interventi oggettivamente eterogenei, afferenti quindi a materie diverse, ma indirizzati all'unico scopo di approntare rimedi urgenti a situazioni straordinarie venutesi a determinare».

Sotto altro profilo, esso contiene anche misure che non sono «di immediata applicazione», come sancito dall'art. 15, comma 3, legge n. 400/88, essendo sufficiente considerare le menzionate norme sull'«acquirente selezionato» e sul recesso dai contratti di finanziamento (commi da 7 a 12).

Tanto premesso, il Collegio ritiene rilevanti e non manifestamente infondate le esposte questioni di costituzionalità, relative all'applicazione del comma 3 dell'art. 26 d.l. n. 91/2014 agli impianti di produzione di energia elettrica da fonte solare, aventi potenza superiore a 200 kW, che fruiscono di incentivazioni in atto ai sensi dei Conti Energia.

Il giudizio è di conseguenza sospeso per la rimessione delle questioni suddette all'esame della Corte Costituzionale, mandando alla Segreteria di trasmettere alla Corte la presente ordinanza, unitamente a copia del ricorso, di notificarla alle parti in causa e al Presidente del Consiglio dei ministri nonché di comunicarla ai Presidenti della Camera dei Deputati e del Senato della Repubblica;

P. Q. M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Terza Ter)

1) visti gli artt. 134 Cost., 1 le L. Cost. 9 febbraio 1948, n. 1 e 23 legge 11 marzo 1953, n. 87, dichiara rilevanti e non manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 26, comma 3 del decreto legge n. 91/2014, convertito in legge, con modificazioni, dalla legge n. 116/2014, in relazione agli articoli 3, 11, 41, 77 e 117, comma 1 della Costituzione, nonché 1, Protocollo Addizionale n. 1 alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e 6, paragrafo 3, Trattato UE secondo quanto specificato in motivazione;

2) dispone la sospensione del presente giudizio;

3) ordina l'immediata trasmissione degli atti alla Corte Costituzionale, unitamente alla prova delle previste comunicazioni e notificazioni;

4) ordina che, a cura della Segreteria, la presente ordinanza sia notificata alle parti del giudizio e al Presidente del Consiglio dei ministri e comunicata ai Presidenti della Camera dei Deputati e del Senato della Repubblica.

Così deciso in Roma nelle Camere di Consiglio dei giorni 19 marzo 2015 e 8 maggio 2015, con l'intervento dei magistrati:

Giuseppe Daniele, Presidente;

Michelangelo Francavilla, Consigliere, Estensore;

Anna Maria Verlengia, Consigliere.

Il Presidente: DANIELE

L'Estensore: FRANCAVILLA



N. 273

Ordinanza del 10 luglio 2015 del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio sul ricorso proposto da SMET Italia Spa e SIDA Srl contro Ministero dello sviluppo economico ed altri cinque

Energia - Interventi sulle tariffe incentivanti dell'elettricità prodotta da impianti fotovoltaici - Previsione, a decorrere dal 1° gennaio 2015, che la tariffa incentivante per l'energia prodotta dagli impianti di potenza nominale superiore a 200 KW è rimodulata, a scelta dell'operatore, sulla base di una delle tre opzioni indicate nel decreto-legge censurato.

- Decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91 (Disposizioni urgenti per il settore agricolo, la tutela ambientale e l'efficiamento energetico dell'edilizia scolastica e universitaria, il rilancio e lo sviluppo delle imprese, il contenimento dei costi gravanti sulle tariffe elettriche, nonché per la definizione immediata di adempimenti derivanti dalla normativa europea), convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 116, art. 26, comma 3.

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER IL LAZIO

(SEZIONE TERZA TER)

Ha pronunciato la presente ordinanza sul ricorso numero di registro generale 14492 del 2014, proposto da SMET Italia S.p.a. e S.I.D.A. S.R.L., in persona dei rispettivi legali rappresentanti p.t., elettivamente domiciliate in Roma, via G.P. da Palestrina n. 47 presso lo studio LCA - Lattanzi Cardarelli Avvocati e rappresentate e difese nel presente giudizio dagli avvocati Greta Morelli e Daniela Testa del foro di Frosinone contro:

- Ministero dello sviluppo economico, in persona del Ministro p.t., domiciliato in Roma, via dei Portoghesi n. 12 presso la Sede dell'Avvocatura Generale dello Stato che *ex lege* lo rappresenta e difende nel presente giudizio;

- Ministero dell'economia e delle finanze, in persona del Ministro p.t., domiciliato in Roma, via dei Portoghesi n. 12 presso la Sede dell'Avvocatura Generale dello Stato che *ex lege* lo rappresenta e difende nel presente giudizio;

- Cassa Conguaglio per il Settore Elettrico, in persona del legale rappresentante p.t., domiciliato in Roma, via dei Portoghesi n. 12 presso la Sede dell'Avvocatura Generale dello Stato che *ex lege* lo rappresenta e difende nel presente giudizio;

- Governo della Repubblica, in persona del Presidente del Consiglio dei Ministri p.t., domiciliata in Roma, via dei Portoghesi a 12 presso la Sede dell'Avvocatura Generale dello Stato che *ex lege* la rappresenta e difende nel presente giudizio;

- Autorità per l'energia elettrica ed il gas, in persona del Presidente del Consiglio dei Ministri p.t., domiciliata in Roma, via dei Portoghesi a 12 presso la Sede dell'Avvocatura Generale dello Stato che *ex lege* la rappresenta e difende nel presente giudizio;

- Gestore dei Servizi Energetici G.S.E. S.P.A., in persona del legale rappresentante p.t. — non costituito in giudizio;

per l'annullamento dei seguenti atti:

1) decreti del 16 ottobre 2014 e del 17 ottobre 2014 con cui il Ministero dello sviluppo economico ha dato attuazione all'art. 26 decreto-legge n. 91/2014;

2) tabelle pubblicate in data 3 novembre 2014 con cui il G.S.E. s.p.a. ha determinato i valori dei coefficienti di rimodulazione da moltiplicare ai previgenti incentivi nel caso di scelta dell'opzione di cui all'art. 26 comma 3° lettera b) decreto-legge n. 91/2014;

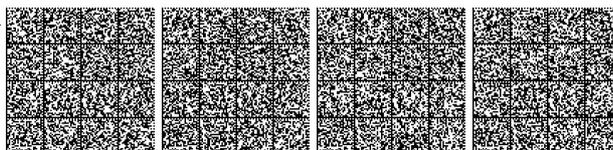
Visti il ricorso e i relativi allegati;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Visti gli atti di costituzione in giudizio degli enti in epigrafe indicati;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 19 marzo 2015 il dott. Michelangelo Francavilla e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;



FATTO

Con ricorso spedito per la notifica a mezzo posta il 14 novembre 2014 e depositato il 24 novembre 2014 la Smet Italia s.p.a. e la S.I.D.A s.r.l. hanno impugnato i decreti del 16 ottobre 2014 e del 17 ottobre 2014, con cui il Ministero dello sviluppo economico ha dato attuazione all'art. 26 decreto-legge n. 91/2014, e le tabelle pubblicate in data 3 novembre 2014 con cui il G.S.E. s.p.a. ha determinato i valori dei coefficienti di rimodulazione da moltiplicare ai previgenti incentivi nel caso di scelta dell'opzione di cui all'art. 26 comma 3° lettera b) decreto-legge n. 91/2014.

Le società ricorrenti sono titolari di impianti fotovoltaici aventi potenza superiore a 200 kW che fruiscono di incentivi ai sensi degli artt. 7 decreto legislativo n. 387/2003 e 25 decreto legislativo n. 28/2011 oggetto di convenzioni stipulate con il GSE.

A fondamento del gravame le ricorrenti prospettano l'illegittimità comunitaria e costituzionale della disposizione – art. 26 comma 3° decreto-legge n. 91/2014 – sulla base del quale sono stati emanati gli atti impugnati.

Il Ministero dello sviluppo economico, la Presidenza del Consiglio dei Ministri, il Ministero dell'economia e delle finanze, l'Autorità garante per l'energia elettrica ed il gas e la Cassa congruaglio settore elettrico, costituitisi in giudizio con comparsa depositata il 5 dicembre 2014, hanno chiesto il rigetto del ricorso.

Alla pubblica udienza del 19 marzo 2015 il ricorso è stato trattenuto in decisione.

DIRITTO

Il Tribunale ritiene che siano rilevanti e non manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 26, comma 3 del decreto-legge n. 91/2014, convertito in legge, con modificazioni, dalla legge n. 116/2014, in relazione agli articoli 3, 11, 41, 77 e 117, comma 1 della Costituzione, nonché 1, Prot. Addizionale n. 1 alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e 6, par. 3, Trattato UE.

Di seguito vengono esplicitate le ragioni della decisione del Tribunale.

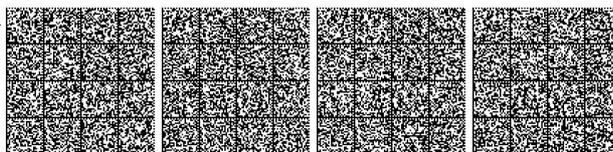
1. QUADRO NORMATIVO RELATIVO ALL'INCENTIVAZIONE DELLA PRODUZIONE ELETTRICA DA FONTE SOLARE.

1.1. Le direttive europee.

La produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili è obiettivo rilevante delle politiche energetiche e ambientali europee.

Essa trova collocazione nel contesto di favore sancito a livello internazionale dal Protocollo di Kyoto (Protocollo alla Convenzione quadro delle Nazioni Unite sui cambiamenti climatici, stipulato a Kyoto l'11 dicembre 1997, di cui è stata autorizzata la ratifica e disposta l'esecuzione con legge 1° giugno 2002, n. 120; *cf.* anche art. 11, comma 5, decreto legislativo n. 79/1999 nella versione anteriore alle modificazioni di cui al decreto legislativo n. 28/2011; in Europa, il Protocollo è stato approvato con decisione del Consiglio 2002/358/CE del 25 aprile 2002), il cui art. 2, par. 1, lett. a), obbliga le parti contraenti, “nell'adempiere agli impegni di limitazione quantificata e di riduzione delle emissioni [...], al fine di promuovere lo sviluppo sostenibile”, ad applicare o elaborare “politiche e misure, in conformità con la sua situazione nazionale, come: [...] iv) Ricerca, promozione, sviluppo e maggiore utilizzazione di forme energetiche rinnovabili [...]”.

Con la direttiva n. 2001/77/CE (sulla “promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili nel mercato interno dell'elettricità”) il legislatore europeo, riconosciuta “la necessità di promuovere in via prioritaria le fonti energetiche rinnovabili, poiché queste contribuiscono alla protezione dell'ambiente e allo sviluppo sostenibile”, potendo “inoltre creare occupazione locale, avere un impatto positivo sulla coesione sociale, contribuire alla sicurezza degli approvvigionamenti e permettere di conseguire più rapidamente gli obiettivi di Kyoto” (primo Considerando), ha affermato chiaramente che “la promozione dell'elettricità prodotta da fonti energetiche rinnovabili è un obiettivo altamente prioritario a livello della Comunità [...]” (secondo Considerando) e ha ritenuto pertanto di intervenire attraverso l'assegnazione agli Stati membri di “obiettivi indicativi nazionali di consumo di elettricità prodotta da fonti energetiche rinnovabili”, con riserva di proporre “obiettivi vincolanti” in ragione dell'eventuale progresso rispetto all'“obiettivo indicativo globale” del 12% del consumo interno lordo di energia nel 2010 (settimo Considerando), ferma la possibilità per ciascuno Stato membro di individuare “il regime più rispondente alla sua particolare situazione” per il raggiungimento degli “obiettivi generali dell'intervento” (ventitreesimo Considerando).



In coerenza con tali premesse, la direttiva ha individuato all'art. 3 i menzionati "obiettivi indicativi nazionali" e all'art. 4 ha conferito agli Stati membri la possibilità di stabilire specifici "regimi di sostegno", demandando alla Commissione, per un verso, (par. 1) la valutazione della coerenza di questi ultimi con i principi in materia di aiuti di Stato (artt. 87 e 88 Trattato CE, oggi artt. 107 e 108 Trattato UE), "tenendo conto che essi contribuiscono a perseguire gli obiettivi stabiliti negli articoli 6 e 174 del Trattato" (si tratta delle disposizioni sulla tutela dell'ambiente e sulla politica ambientale comunitaria; *cf.* oggi artt. 11 e 191 Tratt. UE), e, per altro verso, (par. 2), la presentazione (entro il 27 ottobre 2005) di una relazione sull'esperienza maturata e di un'eventuale "proposta relativa a un quadro comunitario" per i regimi di sostegno tale da: "a) contribuire al raggiungimento degli obiettivi indicativi nazionali; b) essere compatibile con i principi del mercato interno dell'elettricità; c) tener conto delle caratteristiche delle diverse fonti energetiche rinnovabili, nonché delle diverse tecnologie e delle differenze geografiche; d) promuovere efficacemente l'uso delle fonti energetiche rinnovabili, essere semplice e al tempo stesso per quanto possibile efficiente, particolarmente in termini di costi; e) prevedere per i regimi nazionali di sostegno periodi di transizione sufficienti di almeno sette anni e mantenere la fiducia degli investitori".

La dir. n. 2009/28/CE ("promozione dell'uso dell'energia da fonti rinnovabili, recante modifica e successiva abrogazione delle direttive 2001/77/CE e 2003/30/CE") compie l'annunciato cambio di passo, avendo il legislatore comunitario ritenuto di procedere attraverso l'indicazione agli Stati membri di "obiettivi nazionali obbligatori" per il raggiungimento di una quota pari al 20% di consumo di energia da fonti rinnovabili entro il 2020 (Considerando n. 13); tali obiettivi hanno la "principale finalità", come precisato al Considerando n. 14, di "creare certezza per gli investitori nonché stimolare lo sviluppo costante di tecnologie capaci di generare energia a partire da ogni tipo di fonte rinnovabile".

In questa nuova prospettiva – e ravvisata ulteriormente la necessità, stanti le diverse condizioni iniziali, di tradurre l'anzidetto "obiettivo complessivo comunitario" in obiettivi individuali per ogni Stato membro, "procedendo ad un'allocazione giusta e adeguata che tenga conto della diversa situazione di partenza e delle possibilità degli Stati membri, ivi compreso il livello attuale dell'energia da fonti rinnovabili e il mix energetico" (cons. 15) –, la direttiva prende specificamente in considerazione i regimi di sostegno nazionali.

In particolare, il Considerando n. 25 (nel rilevare che "gli Stati membri hanno potenziali diversi in materia di energia rinnovabile e diversi regimi di sostegno all'energia da fonti rinnovabili a livello nazionale", che la maggioranza di essi "applica regimi di sostegno che accordano sussidi solo all'energia da fonti rinnovabili prodotta sul loro territorio" e che "per il corretto funzionamento dei regimi di sostegno nazionali è essenziale che gli Stati membri possano controllare gli effetti e i costi dei rispettivi regimi in funzione dei loro diversi potenziali") riconosce che "uno strumento importante per raggiungere l'obiettivo fissato dalla presente direttiva consiste nel garantire il corretto funzionamento dei regimi di sostegno nazionali, come previsto dalla direttiva 2001/77/CE, al fine di mantenere la fiducia degli investitori e permettere agli Stati membri di elaborare misure nazionali efficaci per conformarsi al suddetto obiettivo" (cioè anche in vista del coordinamento tra le misure di "sostegno transfrontaliero all'energia da fonti rinnovabili" e i regimi di sostegno nazionale).

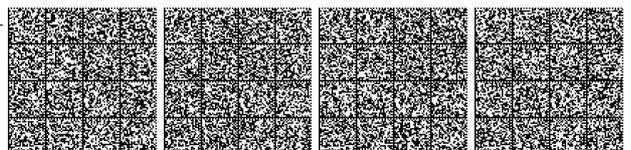
L'art. 3 individua, pertanto, gli "obiettivi e [le] misure nazionali generali obbligatori per l'uso dell'energia da fonti rinnovabili" (quello per l'Italia è pari al 17%; *cf.* Tabella all'allegato I, parte A) e rimarca la possibilità per gli Stati membri di utilizzare, tra l'altro, i regimi di sostegno (par. 3), definiti dal precedente art. 2, par. 2, lett. k), nei seguenti termini: "strumento, regime o meccanismo applicato da uno Stato membro o gruppo di Stati membri, inteso a promuovere l'uso delle energie da fonti rinnovabili riducendone i costi, aumentando i prezzi a cui possono essere vendute o aumentando, per mezzo di obblighi in materia di energie rinnovabili o altri mezzi, il volume acquistato di dette energie. Ciò comprende, ma non in via esclusiva, le sovvenzioni agli investimenti, le esenzioni o gli sgravi fiscali, le restituzioni d'imposta, i regimi di sostegno all'obbligo in materia di energie rinnovabili, compresi quelli che usano certificati verdi, e i regimi di sostegno diretto dei prezzi, ivi comprese le tariffe di riacquisto e le sovvenzioni".

1.2. Il recepimento delle direttive in Italia: i cc.dd. Conti Energia.

1.2.1. La dir. 2001/77 è stata recepita con il decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387, che in attuazione della delega di cui all'art. 43 legge 1° marzo 2002, n. 39 (Legge Comunitaria 2001), ha offerto il quadro di riferimento generale per la promozione delle "fonti energetiche rinnovabili o fonti rinnovabili" (art. 2 comma 1, lett. a), introducendo varie misure incentivanti.

Per quel che oggi rileva, la produzione di energia elettrica da fonte solare è specificamente presa in considerazione dall'art. 7 ("disposizioni specifiche per il solare"), che ha demandato a "uno o più decreti" interministeriali (del Ministro delle attività produttive, d'intesa con il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e d'intesa con la Conferenza unificata) la definizione dei "criteri" di incentivazione (comma 1).

La delega all'autorità governativa è assai ampia.



La disposizione sancisce infatti (comma 2, lettere da a a g) che detti “criteri” stabiliscano (“senza oneri per il bilancio dello Stato e nel rispetto della normativa comunitaria vigente”): a) “i requisiti dei soggetti che possono beneficiare dell’incentivazione”; b) “i requisiti tecnici minimi dei componenti e degli impianti”; c) “le condizioni per la cumulabilità dell’incentivazione con altri incentivi”; d) le modalità per la determinazione dell’entità dell’incentivazione. Per l’elettricità prodotta mediante conversione fotovoltaica della fonte solare prevedono una specifica tariffa incentivante, di importo decrescente e di durata tali da garantire una equa remunerazione dei costi di investimento e di esercizio”; e) “un obiettivo della potenza nominale da installare”; f) “il limite massimo della potenza elettrica cumulativa di tutti gli impianti che possono ottenere l’incentivazione”; g) l’eventuale “utilizzo dei certificati verdi” ex art. 11, co. 3, decreto legislativo n. 79/1999.

I decreti ministeriali adottati in base all’art. 7 sono noti con la denominazione di “Conti Energia” e sono identificati con numero ordinale progressivo in relazione alle versioni via via succedutesi:

- PRIMO CONTO ENERGIA (decreti ministeriali 28 luglio 2005 e 6 febbraio 2006, recanti distinzione delle tariffe in relazione alla potenza nominale, se superiore o non a 20 kW; le “tariffe decrescenti” sono stabilite in dipendenza dell’anno in cui la domanda di incentivazione è presentata);

- SECONDO CONTO ENERGIA (decreto ministeriale 19 febbraio 2007, che introduce ulteriori incentivazioni per gli impianti integrati architettonicamente e un premio per quelli abbinati a un uso efficiente dell’energia);

- TERZO CONTO ENERGIA (decreto ministeriale 6 agosto 2010, nelle cui premesse si ravvisa la necessità di “intervenire al fine di aggiornare le tariffe incentivanti, alla luce della positiva decrescita dei costi della tecnologia fotovoltaica, al fine di rispettare il principio di equa remunerazione dei costi” ex art. 7 decreto legislativo n. 387 del 2003 e “di stimolare l’innovazione e l’ulteriore riduzione dei costi”, attraverso una “progressiva diminuzione [di dette tariffe] che, da un lato, miri ad un allineamento graduale verso gli attuali costi delle tecnologie e che, dall’altro, mantenga stabilità e certezza sul mercato”).

In ciascuno di questi provvedimenti la durata dell’incentivazione è stabilita in venti anni, decorrenti dalla data di entrata in esercizio dell’impianto (cf: artt. 5, co. 2, e 6, commi 2 e 3, decreto ministeriale 28 luglio 2005, art. 6 decreto ministeriale 19 febbraio 2007, che precisa come il valore della tariffa sia “costante in moneta corrente” per tutto il periodo ventennale, e artt. 8, 12 e 14 decreto ministeriale 6 agosto 2010).

1.2.2. La dir. 2009/28 è stata recepita con il decreto legislativo 3 marzo 2011, n. 28, in attuazione della delega di cui all’art. 17, comma 1, legge 4 giugno 2010, n. 96 (Legge Comunitaria 2009).

Individuate all’art. 1 le “finalità” (“il presente decreto [...] definisce gli strumenti, i meccanismi, gli incentivi e il quadro istituzionale, finanziario e giuridico, necessari per il raggiungimento degli obiettivi fino al 2020 in materia di quota complessiva di energia da fonti rinnovabili sul consumo finale lordo di energia e di quota di energia da fonti rinnovabili nei trasporti. [...]”), l’art. 3 stabilisce gli “obiettivi nazionali”, prevedendo, per quanto qui rileva, che “la quota complessiva di energia da fonti rinnovabili sul consumo finale lordo di energia da conseguire nel 2020 è pari a 17 per cento” (comma 1), obiettivo da perseguire “con una progressione temporale coerente con le indicazioni dei Piani di azione nazionali per le energie rinnovabili predisposti ai sensi dell’art. 4 della direttiva 2009/28/CE” (comma 3).

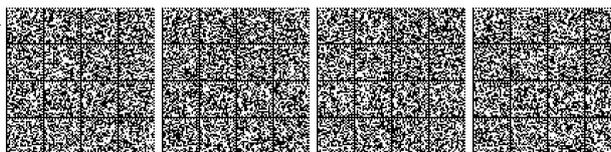
Ai regimi di sostegno è dedicato il Titolo V, aperto dall’art. 23 sui “principi generali” – capo I - ai sensi del quale:

“1. Il presente Titolo ridefinisce la disciplina dei regimi di sostegno applicati all’energia prodotta da fonti rinnovabili e all’efficienza energetica attraverso il riordino ed il potenziamento dei vigenti sistemi di incentivazione. La nuova disciplina stabilisce un quadro generale volto alla promozione della produzione di energia da fonti rinnovabili e dell’efficienza energetica in misura adeguata al raggiungimento degli obiettivi di cui all’art. 3, attraverso la predisposizione di criteri e strumenti che promuovano l’efficacia, l’efficienza, la semplificazione e la stabilità nel tempo dei sistemi di incentivazione, perseguendo nel contempo l’armonizzazione con altri strumenti di analoga finalità e la riduzione degli oneri di sostegno specifici in capo ai consumatori.

2. Costituiscono ulteriori principi generali dell’intervento di riordino e di potenziamento dei sistemi di incentivazioni la gradualità di intervento a salvaguardia degli investimenti effettuati e la proporzionalità agli obiettivi, nonché la flessibilità della struttura dei regimi di sostegno, al fine di tener conto dei meccanismi del mercato e dell’evoluzione delle tecnologie delle fonti rinnovabili e dell’efficienza energetica.”.

Il Capo II (artt. da 24 a 26) concerne specificamente la produzione di energia da fonti rinnovabili.

L’art. 24 delinea i “meccanismi di incentivazione” per gli impianti che entrano in esercizio dopo il 31 dicembre 2012 individuando al comma 2, tra gli altri, i seguenti “criteri generali”: “a) l’incentivo ha lo scopo di assicurare una equa remunerazione dei costi di investimento ed esercizio; b) il periodo di diritto all’incentivo è pari alla vita media utile convenzionale delle specifiche tipologie di impianto e decorre dalla data di entrata in esercizio dello stesso; c) l’incentivo resta costante per tutto il periodo di diritto e può tener conto del valore economico dell’energia prodotta;



d) gli incentivi sono assegnati tramite contratti di diritto privato fra il GSE e il soggetto responsabile dell'impianto, sulla base di un contratto-tipo definito dall'Autorità per l'energia elettrica e il gas, entro tre mesi dalla data di entrata in vigore del primo dei decreti di cui al comma 5; [...]"

L'art. 25 reca la disciplina transitoria, sancendo al comma 1, che la produzione da impianti entrati in esercizio entro il 31 dicembre 2012 è "incentivata con i meccanismi vigenti alla data di entrata in vigore del presente decreto, con i correttivi di cui ai commi successivi".

I commi 9 e 10 dettano i "correttivi" per gli impianti da fonte solare, mentre il successivo comma 11, lett. b), n. 3, dispone l'abrogazione (a far tempo dal 1° gennaio 2013) dell'art. 7 decreto legislativo n. 387/03 cit. "fatti salvi i diritti acquisiti".

In particolare:

- il comma 9 sancisce l'applicabilità del Terzo Conto (decreto ministeriale 6 agosto 2010 cit.) alla produzione degli impianti fotovoltaici "che entrino in esercizio entro il 31 maggio 2011";

- il comma 10, per gli impianti con data di entrata in esercizio successiva al 1° giugno 2011 – e fatte salve le previsioni dell'art. 2-sexies decreto-legge 25 gennaio 2010, n. 3 (convertito, con modifiche, dalla legge 22 marzo 2010, n. 41) che ha esteso l'operatività del Secondo Conto agli impianti ultimati entro il 31 dicembre 2010 purché entrati in esercizio entro il 30 giugno 2011 –, ha demandato la disciplina del regime incentivante a un decreto ministeriale (emanato dal Ministro dello sviluppo economico, di concerto con il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, sentita la Conferenza unificata), da adottare sulla base dei seguenti principi: "a) determinazione di un limite annuale di potenza elettrica cumulativa degli impianti fotovoltaici che possono ottenere le tariffe incentivanti; b) determinazione delle tariffe incentivanti tenuto conto della riduzione dei costi delle tecnologie e dei costi di impianto e degli incentivi applicati negli Stati membri dell'Unione europea; c) previsione di tariffe incentivanti e di quote differenziate sulla base della natura dell'area di sedime; d) applicazione delle disposizioni dell'art. 7 del decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387, in quanto compatibili [...]"

In attuazione del comma 10 sono stati adottati gli ultimi due Conti Energia:

- QUARTO CONTO ENERGIA (decreto ministeriale 5 maggio 2011), di cui giova richiamare: l'art. 1, comma 2, secondo cui "[...] il presente decreto si applica agli impianti fotovoltaici che entrano in esercizio in data successiva al 31 maggio 2011 e fino al 31 dicembre 2016, per un obiettivo indicativo di potenza installata a livello nazionale di circa 23.000 MW, corrispondente ad un costo indicativo cumulato annuo degli incentivi stimabile tra 6 e 7 miliardi di euro", nonché l'art. 2, comma 3, secondo cui "al raggiungimento del minore dei valori di costo indicativo cumulato annuo di cui all'art. 1, comma 2, [...] possono essere riviste le modalità di incentivazione di cui al presente decreto, favorendo in ogni caso l'ulteriore sviluppo del settore";

- QUINTO CONTO ENERGIA (decreto ministeriale 5 luglio 2012), il cui art. 1 prevede:

- comma 1: che, in attuazione dell'art. 25, comma 10, cit. (e tenuto conto di quanto stabilito dal Quarto Conto all'art. 2, comma 3, cit.), esso disciplina le modalità di incentivazione "da applicarsi successivamente al raggiungimento di un costo indicativo cumulato annuo degli incentivi di 6 miliardi di euro";

- comma 2: che l'Autorità per l'energia elettrica e il gas (di seguito, AEEG) "[...] individua la data in cui il costo indicativo cumulato annuo degli incentivi [...] raggiunge il valore di 6 miliardi di euro l'anno" (precisando al comma 3 l'applicabilità delle modalità incentivanti ivi previste "decorsi quarantacinque giorni solari dalla data di pubblicazione della deliberazione di cui al comma");

- comma 5: che lo stesso decreto ministeriale "cessa di applicarsi, in ogni caso, decorsi trenta giorni solari dalla data di raggiungimento di un costo indicativo cumulato di 6,7 miliardi di euro l'anno" (data parimenti individuata dall'AEEG).

L'AEEG ha dato atto del raggiungimento di tale "costo indicativo cumulato annuo degli incentivi":

- al 12 luglio 2012, quanto al valore di 6 miliardi di euro, con conseguente applicazione delle modalità incentivanti del Quinto Conto a decorrere dal 27 agosto 2012 (delibera 12 luglio 2012, n. 292/2012/R/EFR, pubblicata in pari data nel sito internet AEEG);

- al 6 giugno 2013, quanto al valore di 6,7 miliardi di euro, con conseguente cessazione degli effetti del Quinto Conto al 6 luglio 2013" (delibera 6 giugno 2013, n. 250/2013/R/EFR, pubblicata in pari data nel sito internet).

Ne segue che non sono più incentivati gli impianti aventi data di entrata in esercizio successiva al 7 luglio 2013.

Giova infine precisare che anche il Quarto e il Quinto Conto, analogamente ai tre precedenti, fissano in venti anni il periodo di durata dell'incentivazione (artt. 12, 16 e 18 decreto ministeriale 5 maggio 2011; art. 5 decreto ministeriale 5 luglio 2012).



In relazione alla data di entrata in esercizio degli impianti, i vari Conti Energia hanno operato per i seguenti periodi:

- Primo Conto: 19 settembre 2005-30 giugno 2006;
- Secondo Conto: 13 aprile 2007-31 dicembre 2010;
- Terzo Conto: 1° gennaio 2011-31 maggio 2011 (cinque mesi anziché i 3 anni originariamente previsti, ossia fino a tutto il 2013, sebbene con tariffe inferiori a seconda dell'annualità di riferimento; *cfi*: artt. 1 e 8 decreto ministeriale 6 agosto 2010 e art. 25, comma 9 decreto legislativo n. 28/2011); - Quarto Conto: 1° giugno 2011-26 agosto 2012;
- Quinto Conto: 27 agosto 2012-6 luglio 2013.

1.2.3. Quanto allo strumento giuridico disciplinante gli specifici rapporti di incentivazione, l'art. 24, comma 2, lett. d), decreto legislativo n. 28/2011 cit., ha stabilito, come si è visto, che le tariffe incentivanti siano assegnate "tramite contratti di diritto privato fra il GSE e il soggetto responsabile dell'impianto [...]", sulla base di un "contratto-tipo" definito dall'AEEG (gli schemi di "contratti-tipo" predisposti dal GSE sono stati approvati dall'Autorità con delibera 6 dicembre 2012, n. 516/2012/R/EFR, pubblicata in pari data nel sito internet istituzionale).

La disposizione, direttamente riferibile al Quarto e Quinto Conto, ha, tuttavia, portata ricognitiva della situazione venutasi a determinare durante la vigenza dei primi tre Conti, in relazione ai quali il Gestore risulta avere concesso i benefici attraverso "convenzioni" con gli interessati (*cfi*: in proposito, con riferimento al Terzo Conto, l'art. 13, all. A, delib. AEEG ARG/elt n. 181/2010 del 20 ottobre 2010, pubblicata sul sito AEEG il 25 ottobre 2010, recante previsione della redazione di uno schema tipo di convenzione; nello stesso senso si vedano anche i richiami alle convenzioni del Primo, Secondo e Terzo Conto Energia presenti sul "Manuale Utente per la richiesta di trasferimento di titolarità" del novembre 2014 e pubblicato sul sito internet del GSE).

Si tratta di atti aventi la medesima natura.

Tanto la "convenzione" quanto il "contratto" hanno infatti lo scopo di regolamentare il rapporto giuridico tra il GSE e il soggetto responsabile dell'impianto, secondo il consueto modello dei rapporti concessori, nei quali accanto al provvedimento di concessione l'amministrazione concedente e il privato concessionario concludono un contratto (c.d. accessivo) per la disciplina delle rispettive obbligazioni.

1.3. Il contenzioso relativo al passaggio dal Terzo al Quarto e dal Quarto al Quinto Conto Energia.

L'entrata in vigore dell'art. 25, commi 9 e 10, decreto legislativo n. 28/2011 e l'introduzione del Quarto Conto (per gli impianti con data di entrata in esercizio successiva al 31 maggio 2011) hanno dato origine a una serie di controversie aventi ad oggetto, in estrema sintesi, l'anticipata cessazione degli effetti del Terzo Conto.

A) Con più pronunce di questa Sezione le azioni proposte dagli interessati sono state respinte, poiché, per quanto qui interessa, le contestate innovazioni riguardavano impianti non ancora entrati in esercizio (v., *ex multis*, sentenze 13 febbraio 2013, n. 1578 - confermata in appello -, 26 marzo 2013, nn. 3134, 3139, 3141, 3142, 3144; 2 aprile 2013, nn. 3274 e 3276, confermate da Cons. Stato, sez. VI, 8 agosto 2014).

Più precisamente, è stata esclusa l'integrazione di un affidamento tutelabile sul rilievo della portata non retroattiva della nuova disciplina, diretta a regolamentare l'accesso agli incentivi soltanto rispetto agli impianti che ancora non ne fruiscono atteso che l'ammissione al regime di sostegno non sortisce dal possesso del titolo amministrativo idoneo alla realizzazione dell'impianto (titolo che pure costituisce un requisito essenziale a questo fine), ma dall'entrata in esercizio dell'impianto medesimo, vale a dire dalla sua effettiva realizzazione e messa in opera; in quest'ottica, si è sostenuto che il decreto legislativo n. 28/2011 dispone per l'avvenire, individuando, quale *discrimen* temporale per l'applicazione delle nuove regole, l'entrata in esercizio al 31 maggio 2011 e disciplinando il passaggio al Quarto Conto attraverso la previsione di tre periodi, il primo, inteso a consentire l'accesso agli incentivi di tutti gli impianti entrati in esercizio entro il 31 agosto 2011, al fine di tutelare l'affidamento degli operatori che avessero quasi ultimato la realizzazione degli impianti sotto il vigore del Terzo Conto, il secondo, dal 1° settembre 2011 al 31 dicembre 2012, in cui l'accesso avviene attraverso l'iscrizione nei registri, e il terzo, a regime, dal 2013 sino alla cessazione del Quarto Conto.

Muovendo dalla considerazione che nell'ambito delle iniziative pubbliche di promozione di specifici settori economici è necessario identificare, "sulla base di elementi dotati di apprezzabile certezza, pena l'indeterminatezza delle situazioni e la perpetrazione di possibili discriminazioni", un momento nel quale l'aspettativa del privato si consolida e acquisisce consistenza giuridica, è stata riconosciuta la correttezza dell'individuazione di un *discrimen* ancorato alla data di entrata in esercizio dell'impianto, scelta da ritenere giustificata alla luce delle caratteristiche del sistema incentivante in esame, fondato sulla distinzione tra la (pur complessa) fase di predisposizione dell'intervento impiantistico e quella (altrettanto, se non più complessa) di sua messa in opera. Ed è a questo secondo momento (l'entrata in esercizio, appunto) che occorre rivolgere l'attenzione per individuare il fatto costitutivo del diritto alla



percezione dei benefici il che si spiega alla luce della generale finalità del regime di sostegno (produzione di energia da fonte rinnovabile) e dell'esigenza, a tale scopo strumentale, che le iniziative imprenditoriali si traducano in azioni concrete ed effettive.

È stato, pertanto, rilevato come in quelle ipotesi venisse in esame la posizione di soggetti che intendevano tutelare, più che l'interesse alla conservazione di un assetto che ha prodotto effetti giuridicamente rilevanti, scelte imprenditoriali effettuate in un momento nel quale le stesse, a loro giudizio, si sarebbero rivelate foriere di flussi reddituali positivi, non risultando in concreto ravvisabili elementi tali da deporre nel senso dell'immutabilità del contributo pubblico al settore in considerazione. Ed è stata esclusa la dedotta lesione del legittimo affidamento degli operatori alla stregua dell'orientamento della giurisprudenza europea e della disamina degli elementi di fatto in concreto rilevanti, attestanti, in sintesi, una situazione di esubero di "offerta" di produzione da fotovoltaico (c.d. "boom del fotovoltaico") in presenza di una consistente diminuzione dei costi (con particolare riferimento alle componenti base degli impianti).

Sotto questo profilo, è stata richiamata la sentenza della Corte di giustizia 10 settembre 2009, in causa C-201/08, Plantanol, concernente l'abolizione anticipata di un regime di esenzione fiscale per un biocarburante, nella quale il Giudice comunitario ha chiarito: *a)* per un verso, che il principio di certezza del diritto non postula l'"assenza di modifiche legislative", richiedendo "piuttosto che il legislatore tenga conto delle situazioni particolari degli operatori economici e preveda, eventualmente, adattamenti all'applicazione delle nuove norme giuridiche" (punto 49); *b)* per altro verso, che la possibilità di far valere la tutela del legittimo affidamento è bensì "prevista per ogni operatore economico nel quale un'autorità nazionale abbia fatto sorgere fondate aspettative", ma non "qualora un operatore economico prudente ed accorto sia in grado di prevedere l'adozione di un provvedimento idoneo a ledere i suoi interessi" (nel caso in cui il provvedimento venga adottato); in tale prospettiva, inoltre, "gli operatori economici non possono fare legittimamente affidamento sulla conservazione di una situazione esistente che può essere modificata nell'ambito del potere discrezionale delle autorità nazionali" (punto 53), spettando al giudice nazionale, in una valutazione globale e in concreto delle pertinenti circostanze fattuali, stabilire se l'impresa ricorrente disponga "come operatore prudente e accorto, [...] di elementi sufficienti per consentirle di aspettarsi che il regime di esenzione fiscale di cui trattasi fosse abolito prima della data iniziale prevista per la sua scadenza", non sussistendo - giova ribadire - preclusioni derivanti dai canoni della certezza del diritto e della tutela del legittimo affidamento (punti 67 e 68).

È stata, nell'occasione, esclusa la lesione degli anzidetti principi generali, non potendo dubitarsi della circostanza che il settore del fotovoltaico abbia subito negli anni più recenti notevoli modifiche in ragione dell'andamento dei costi delle componenti impiantistiche (in particolare, per effetto della forte riduzione del costo dei pannelli solari) e dell'aumento progressivo delle potenze installate.

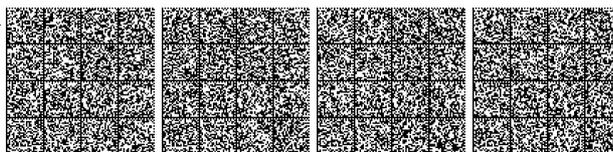
Il Tribunale ha ritenuto che di tale linee tendenziali un operatore 'prudente e accorto' fosse ben consapevole e ciò in ragione, oltre che dell'intrinseca mutevolezza dei regimi di sostegno, delle modalità con cui questi sono stati declinati dalle autorità pubbliche nazionali sin dal Primo Conto, vale a dire con un orizzonte temporale assai limitato e con ripetuti interventi a breve distanza di tempo (quattro in soli cinque anni, dal luglio 2005 all'agosto 2010).

La lettura coordinata di questi elementi permette di affermare come un operatore avveduto fosse senz'altro in grado di percepire le mutazioni del contesto economico di riferimento nonché il prossimo raggiungimento della "grid parity" degli impianti fotovoltaici rispetto a quelli convenzionali.

B) Il Consiglio di Stato (sent. n. 4233/2014) ha condiviso tale impostazione, riconoscendo che "la tutela del legittimo affidamento è principio connaturato allo Stato di diritto sicché, regolamentando contro di esso, il legislatore statale viola i limiti della discrezionalità legislativa (Corte Cost., sentenze 9 luglio 2009, n. 206, e 8 maggio 2007, n. 156)", e negando la sussistenza di un "legittimo affidamento tutelabile", atteso che nel caso portato al suo esame non si controverteva di "provvedimenti e diritti già legittimamente acquisiti sulla base della normativa anteriore" e non era risultato che l'amministrazione pubblica avesse "orientato le società ricorrenti verso comportamenti negoziali che altrimenti non avrebbero tenuto".

Né è stata riscontrata la sussistenza di un investimento meritevole di essere salvaguardato, posto che "la rimodulazione legislativa non è stata affatto incerta o improvvisa ma conosciuta dagli operatori (accorti) del settore come in itinere (la nuova direttiva comunitaria è infatti del 2009)".

Su tali basi, il Consiglio di Stato ha ritenuto che mancassero "i fondamentali causali di un legittimo e ragionevole affidamento, non essendo infatti intervenuta in vicenda nessuna inosservanza da parte della pubblica amministrazione statale della disciplina comunitaria e nazionale ovvero alcuna condotta, omissiva o commissiva, in violazione di una specifica norma dalla materia di settore posta, oppure trasgressione ai principi generali di prudenza, di diligenza e di proporzionalità, nel concretizzare in modo conforme la volontà di legge" (così Cons. Stato, sez. V, 8 agosto 2014, n. 4233; nello stesso senso n. Cons. Stato n. 4234/2014).



Sempre sulla medesima questione, il Consiglio di Stato (sentenza n. 1043/2015):

- ha osservato che “l’incentivo sulla produzione ha il fine di stimolare la installazione di impianti fotovoltaici con l’effetto e il vantaggio di garantire, assieme alla copertura parallela (parziale o totale) dei propri consumi elettrici e alla vendita di eventuali surplus energetici prodotti da parte dell’impianto stesso, un minore tempo di recupero dei costi di impianto iniziale di investimento e successivo maggiore guadagno”;

- ha disatteso la prospettazione degli operatori sulla portata lesiva delle innovazioni – in quanto “foriere di effetti deleteri per la tutela degli investimenti già programmati sulla base del quadro normativo previgente (Terzo Conto Energia), che doveva estendersi fino a tutto il 2012” – reputando manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale relative alle inerenti norme del decreto legislativo n. 28/2011, “dovendosi ritenere che la violazione del diritto alla iniziativa economica, così come dei principi di buon andamento e di parità di trattamento, si concretino solo allorché la nuova norma incida in modo peggiorativo su aspettative qualificate, già pervenute, però, ad un livello di consolidamento così elevato da creare un affidamento costituzionalmente protetto alla conservazione di quel trattamento, tale da prevalere su vincoli di bilancio e di buona amministrazione o sulla revisione prevista di precedenti politiche economiche pubbliche” e ciò sul rilievo che la disciplina del Quarto Conto “non tocca le iniziative già avviate (quelle per cui gli impianti sono entrati in esercizio al 31 maggio 2011) e introduce una ragionevole distinzione tra le diverse situazioni di fatto, operando una distinzione sulla base della data di entrata in esercizio degli impianti”.

Si può anche ricordare che sulla base di un’analoga linea argomentativa sempre il Giudice d’appello ha confermato le pronunce di reiezione delle domande avanzate da alcuni soggetti destinatari degli incentivi del Quinto Conto dirette a ottenere l’applicazione del Quarto, rilevando, altresì:

- l’impossibilità di invocare la tutela dei “diritti quesiti” accordata dall’art. 25, comma 11, decreto legislativo n. 28/2011, perché (tra l’altro) “nella specie, il diritto non era sorto”, pur essendo “comprensibile il rammarico del soggetto che, avviata un’attività imprenditoriale, si veda modificato il quadro delle agevolazioni su cui faceva conto”, risultato tuttavia dipendente “dalla restrizione strutturale delle risorse disponibili” e che “non essendo né irragionevole né imprevedibile alla luce della normativa [...], rappresenta un evento che va riportato al rischio di impresa, nel momento in cui il ‘boom del fotovoltaico’ si è espresso in un numero di iniziative verosimilmente superiore a quello previsto dai soggetti pubblici e dagli stessi operatori privati del settore”;

- l’infondatezza della doglianza prospettante la “retroattività della imposizione patrimoniale introdotta con l’art. 10, comma 4, del decreto ministeriale 5 luglio 2012” a far tempo dall’1 gennaio 2011 e a carico di tutti i soggetti beneficiari delle incentivazioni (ai fini della “copertura degli oneri di gestione, verifica e controllo in capo al GSE”), in quanto “l’impianto era già entrato in esercizio, ma esso non godeva ancora di alcun incentivo, cosicché sarebbe improprio dire che la norma vada a modificare in peggio una situazione giuridica consolidata” (così Cons. Stato, sez. IV, 29 gennaio 2015, n. 420, confermativa della sentenza di questa Sezione 14 novembre 2013, n. 9749).

2. I SUCCESSIVI INTERVENTI DEL LEGISLATORE NAZIONALE.

Dopo la cessazione dei Conti Energia il legislatore nazionale è intervenuto nuovamente sul settore, dapprima col decreto-legge n. 145/2013 e poi con il decreto-legge n. 91/2014, oggi in esame.

2.1. Il decreto-legge n. 145/2013: lo “spalma-incentivi volontario”.

Il decreto-legge 23 dicembre 2013, n. 145, c.d. “Destinazione Italia” (“Interventi urgenti di avvio del piano ‘Destinazione Italia’, per il contenimento delle tariffe elettriche e del gas, per l’internazionalizzazione, lo sviluppo e la digitalizzazione delle imprese, nonché misure per la realizzazione di opere pubbliche ed EXPO 2015”, convertito in legge, con modifiche, dalla legge 21 febbraio 2014, n. 9), introduce all’art. 1 (tra l’altro) “disposizioni per la riduzione dei costi gravanti sulle tariffe elettriche” prevedendo, in particolare, ai commi da 3 a 5, “al fine di contenere l’onere annuo sui prezzi e sulle tariffe elettriche degli incentivi alle energie rinnovabili e massimizzare l’apporto produttivo nel medio-lungo termine dagli esistenti impianti”, un meccanismo di rimodulazione degli incentivi, tale che “i produttori di energia elettrica da fonti rinnovabili titolari di impianti che beneficiano di incentivi sotto la forma di certificati verdi, tariffe omnicomprendenti ovvero tariffe premio possono, per i medesimi impianti, in misura alternativa: a) continuare a godere del regime incentivante spettante per il periodo di diritto residuo [...]; b) optare per una rimodulazione dell’incentivo spettante, volta a valorizzare l’intera vita utile dell’impianto” e con un incremento del periodo dell’incentivazione di 7 anni.

Si tratta in sostanza del c.d. “spalma-incentivi volontario”.

2.2. Il d.l. n. 91/2014: lo “spalma-incentivi obbligatorio”.

Da ultimo è stato adottato il decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91, c.d. “decreto Competitività”, recante “Disposizioni urgenti per il settore agricolo, la tutela ambientale e l’efficientamento energetico dell’edilizia scolastica e universitaria, il rilancio e lo sviluppo delle imprese, il contenimento dei costi gravanti sulle tariffe elettriche, nonché per la



definizione immediata di adempimenti derivanti dalla normativa europea” (pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 144 del 24 giugno 2014, in vigore dal 25 giugno 2014), convertito in legge, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 116 (in vigore dal 21 agosto 2014).

L'art. 26, oggi in esame, reca “interventi sulle tariffe incentivanti dell'elettricità prodotta da impianti fotovoltaici”. Ai fini di un più agevole esame, esso può essere suddiviso in quattro parti:

A) ambito applicativo e finalità (comma 1):

“1. Al fine di ottimizzare la gestione dei tempi di raccolta ed erogazione degli incentivi e favorire una migliore sostenibilità nella politica di supporto alle energie rinnovabili, le tariffe incentivanti sull'energia elettrica prodotta da impianti solari fotovoltaici, riconosciute in base all'art. 7 del decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387, e all'art. 25, comma 10, del decreto legislativo 3 marzo 2011, n. 28, sono erogate secondo le modalità previste dal presente articolo.”

L'intervento si rivolge ai percettori delle tariffe incentivanti riconosciute in base ai Conti Energia ed è ispirato alla duplice finalità di “ottimizzare la gestione dei tempi di raccolta ed erogazione degli incentivi”, cui è collegato il comma 2, e di “favorire una migliore sostenibilità nella politica di supporto alle energie rinnovabili”;

B) modalità di erogazione (comma 2):

“2. A decorrere dal secondo semestre 2014, il Gestore dei servizi energetici S.p.A. eroga le tariffe incentivanti di cui al comma 1, con rate mensili costanti, in misura pari al 90 per cento della producibilità media annua stimata di ciascun impianto, nell'anno solare di produzione ed effettua il conguaglio, in relazione alla produzione effettiva, entro il 30 giugno dell'anno successivo. Le modalità operative sono definite dal GSE entro quindici giorni dalla pubblicazione del presente decreto e approvate con decreto del Ministro dello sviluppo economico”.

La norma introduce, a far tempo dal 1° luglio 2014, un sistema di erogazione delle tariffe incentivanti secondo il meccanismo acconti-conguaglio (acconto del 90% della “producibilità media annua stimata di ciascun impianto” nell'anno di produzione, da versare in “rate mensili costanti”, e “conguaglio”, basato sulla “produzione effettiva”, entro il 30 giugno dell'anno successivo a quello di produzione).

A tale comma è stata data attuazione con il decreto ministeriale 16 ottobre 2014 (pubbl. nella Gazzetta Ufficiale n. 248 del 24 ottobre 2014);

C) rimodulazione (co. 3):

“3. A decorrere dal 1° gennaio 2015, la tariffa incentivante per l'energia prodotta dagli impianti di potenza nominale superiore a 200 kW è rimodulata, a scelta dell'operatore, sulla base di una delle seguenti opzioni da comunicare al GSE entro il 30 novembre 2014:

a) la tariffa è erogata per un periodo di 24 anni, decorrente dall'entrata in esercizio degli impianti, ed è conseguentemente ricalcolata secondo la percentuale di riduzione indicata nella tabella di cui all'allegato 2 al presente decreto;

b) fermo restando il periodo di erogazione ventennale, la tariffa è rimodulata prevedendo un primo periodo di fruizione di un incentivo ridotto rispetto all'attuale e un secondo periodo di fruizione di un incentivo incrementato in ugual misura. Le percentuali di rimodulazione sono stabilite con decreto del Ministro dello sviluppo economico, sentita l'Autorità per l'energia elettrica, il gas e il sistema idrico, da emanare entro il 1° ottobre 2014 in modo da consentire, nel caso di adesione di tutti gli aventi titolo all'opzione, un risparmio di almeno 600 milioni di euro all'anno per il periodo 2015-2019, rispetto all'erogazione prevista con le tariffe vigenti;

c) fermo restando il periodo di erogazione ventennale, la tariffa è ridotta di una quota percentuale dell'incentivo riconosciuto alla data di entrata in vigore del presente decreto, per la durata residua del periodo di incentivazione, secondo le seguenti quantità:

1) 6 per cento per gli impianti aventi potenza nominale superiore a 200 kW e fino alla potenza nominale di 500 kW;

2) 7 per cento per gli impianti aventi potenza nominale superiore a 500 kW e fino alla potenza nominale di 900 kW;

3) 8 per cento per gli impianti aventi potenza nominale superiore a 900 kW.

In assenza di comunicazione da parte dell'operatore il GSE applica l'opzione di cui alla lettera c)”.

Il comma 3 delinea la disciplina sostanziale della rimodulazione, stabilendone l'operatività a decorrere dal 1° gennaio 2015.

L'ambito soggettivo di applicazione è più ristretto di quello contemplato dal comma 1, venendo presi in considerazione i soli “impianti di potenza nominale superiore a 200 kW”.



Per altro l'art. 22-*bis*, comma 1, decreto-legge 12 settembre 2014, n. 133 (convertito, con modifiche, dalla legge 11 novembre 2014, n. 164), ha operato un'ulteriore restrizione, esonerando dall'applicazione delle disposizioni di cui ai commi da 3 a 6 gli "impianti i cui soggetti responsabili erano [alla data di entrata in vigore della legge di conversione del decreto-legge 91/2014] enti locali o scuole".

Il citato art. 26 comma 3 concede agli operatori la possibilità di optare entro il 30 novembre 2014 fra tre modalità alternative:

- lettera *A*): estendere la durata dell'incentivazione sino a 24 anni (decorrenti dalla data di entrata in esercizio dell'impianto): in tal caso si applicano le riduzioni indicate nella tabella di cui all'Allegato 2 al decreto-legge n. 91/2014, formulata sulla base di una proporzione inversa tra "periodo residuo" (dell'incentivazione) e "percentuale di riduzione"; segnatamente, essa è suddivisa in 8 scaglioni di "periodo residuo", a partire da "12 anni", cui corrisponde una riduzione del 25%, sino a "19 anni e oltre", cui corrisponde una riduzione del 17% (l'art. 26 comma 4 chiarisce che le riduzioni in questione, ove riferite alle "tariffe onnicomprensive" erogate ai sensi del IV° e del V° conto, "si applicano alla sola componente incentivante");

- lettera *B*): ferma la durata ventennale dell'incentivazione, suddividerla in due "periodi", il primo dei quali "di fruizione di un incentivo ridotto rispetto all'attuale" e il secondo "di fruizione di un incentivo incrementato in ugual misura".

Secondo la disposizione, le relative percentuali (di rimodulazione) avrebbero dovuto essere emanate entro l'1 ottobre 2014 "in modo da consentire, nel caso di adesione di tutti gli aventi titolo all'opzione, un risparmio di almeno 600 milioni di euro all'anno per il periodo 2015-2019, rispetto all'erogazione prevista con le tariffe vigenti".

A tale previsione è stata data attuazione con il decreto ministeriale 17 ottobre 2014 (pubbl. nella Gazzetta Ufficiale n. 248 del 24 ottobre 2014);

- lettera *C*): ferma la durata ventennale dell'incentivazione, applicare una riduzione "dell'incentivo riconosciuto alla data di entrata in vigore del presente decreto, per la durata residua del periodo di incentivazione" secondo percentuali determinate in relazione alla potenza (6% per gli impianti con potenza nominale maggiore di 200 e inferiore a 500 kW, 7% per quelli con potenza superiore a 500 e inferiore a 900 kW e 8% per gli impianti con potenza superiore a 900 kW).

In caso di mancato esercizio della scelta, la legge prescrive l'applicazione di questa terza ipotesi (riduzione secca dell'incentivo);

D) misure di "accompagnamento" (commi 5-12).

Un altro blocco di disposizioni introduce alcune misure di "accompagnamento" quali:

- finanziamenti bancari (comma 5):

ai sensi del comma 5, il "beneficiario della tariffa incentivante di cui ai commi 3 e 4 può accedere a finanziamenti bancari per un importo massimo pari alla differenza tra l'incentivo già spettante al 31 dicembre 2014 e l'incentivo rimodulato"; tali finanziamenti "possono beneficiare, cumulativamente o alternativamente, sulla base di apposite convenzioni con il sistema bancario, di provvista dedicata o di garanzia concessa dalla Cassa depositi e prestiti S.p.A." (CDP); a sua volta, l'esposizione di CDP è garantita dallo Stato [...] secondo criteri e modalità stabiliti con decreto di natura non regolamentare del Ministro dell'economia e delle finanze".

A tale disposizione è stata data attuazione con il decreto ministeriale 29 dicembre 2014 (pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 17 del 22 gennaio 2015);

- adeguamento della durata dei titoli (comma 6):

in riferimento all'opzione sub lett. *a*), "Le regioni e gli enti locali adeguano, ciascuno per la parte di competenza e ove necessario, alla durata dell'incentivo come rimodulata [...], la validità temporale dei permessi rilasciati, comunque denominati, per la costruzione e l'esercizio degli impianti fotovoltaici ricadenti nel campo di applicazione del presente articolo";

- "acquirente selezionato" (commi da 7 a 10, 12 e 13):

la misura concerne tutti "i beneficiari di incentivi pluriennali, comunque denominati, per la produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili" – non solo, dunque, i produttori da energia solare –, i quali "possono cedere una quota di detti incentivi, fino ad un massimo dell'80 per cento, ad un acquirente selezionato tra i primari operatori finanziari europei" (comma 7).

L'"acquirente selezionato" subentra ai beneficiari "nei diritti a percepire gli incentivi", "salva la prerogativa" dell'AEEG "di esercitare annualmente [...] l'opzione di acquisire tali diritti" per un importo definito dalla stessa disposizione (comma 8: "a fronte della corresponsione di un importo pari alla rata annuale costante, calcolata sulla base di un tasso di interesse *T*, corrispondente all'ammortamento finanziario del costo sostenuto per l'acquisto dei diritti di un arco temporale analogo a quello riconosciuto per la percezione degli incentivi").



È demandata, poi, all'AEEG la definizione (entro il 19 novembre 2014) delle inerenti modalità attuative, attraverso la definizione del sistema per gli acquisti e la cessione delle quote (comma 9) e la destinazione "a riduzione della componente A3 degli oneri di sistema", "nel rispetto di specifici indirizzi" dettati con decreto del Ministro dello sviluppo economico, dell'"eventuale differenza tra il costo annuale degli incentivi" acquistati dall'acquirente selezionato e l'importo annuale determinato ai sensi del comma 8.

L'art. 26 prevede ancora:

- al comma 12, che "alle quote di incentivi cedute ai sensi delle disposizioni di cui al comma 9 non si applicano, a decorrere dalla data di cessione, le misure di rimodulazione di cui al comma 3";

- al comma 13, che "l'efficacia delle disposizioni di cui ai commi da 7 a 12 è subordinata alla verifica da parte del Ministero dell'economia e delle finanze della compatibilità degli effetti delle operazioni sottostanti sui saldi di finanza pubblica ai fini del rispetto degli impegni assunti in sede europea".

- Infine, con il comma 11 viene demandato al Governo di "assumere ogni iniziativa utile a dare piena esecuzione alle disposizioni del presente articolo, inclusi eventuali accordi con il sistema bancario per semplificare il recesso totale o parziale dei soggetti beneficiari di incentivi pluriennali dai contratti di finanziamento stipulati".

Da ultimo, giova dare atto che il GSE ha pubblicato nel proprio sito istituzionale le "Istruzioni operative per gli interventi sulle tariffe incentivanti relative agli impianti fotovoltaici" (con data 3.11.2014), recanti precisazioni sulle modalità di applicazione del nuovo meccanismo.

3. GLI EFFETTI DELL'ART. 26 COMMA 3 DEL DECRETO LEGGE N. 91/2014.

Come si è visto, le previsioni dell'art. 26 comma 3 decreto-legge n. 91/2014 incidono sugli incentivi percepiti, in base alle convenzioni stipulate con il GSE in attuazione dei vari Conti Energia, dai titolari degli impianti fotovoltaici aventi potenza superiore a 200 kW.

Quanto al campo applicativo soggettivo, la platea dei destinatari della norma costituisce una percentuale ridotta dei soggetti percettori dei benefici.

Dai dati pubblicati dal GSE nel proprio sito istituzionale risulta che al 31 luglio 2014 su un totale di n. 550.785 impianti incentivati, per una potenza complessiva di ca. 17.731 MW, 12.264 hanno potenza superiore a 200 kW.

Sotto il profilo oggettivo, ciascuna delle opzioni del comma 3 impatta in senso peggiorativo sulla posizione degli operatori siccome definita nelle convenzioni di incentivazione, esplicando un effetto novativo sugli elementi della durata o dell'importo delle tariffe incentivanti o su entrambi, e tanto anche a non voler tener conto dei costi di transazione derivanti dalla necessità di adeguare gli assetti in essere alla nuova situazione.

E infatti, a parte la riduzione secca delle tariffe di cui alla lett. c), avente chiara portata negativa:

- l'allungamento della durata divisata dalla lett. a) (estensione a 24 anni con proporzionale riduzione delle quote annuali), oltre a comportare una differita percezione degli incentivi, di per sé (notoriamente) pregiudizievole, non può non incidere sui parametri iniziali dell'investimento, impattando anche sui costi dei fattori produttivi (si pensi a es. alle attività di gestione, alla durata degli eventuali finanziamenti bancari, dei contratti stipulati per la disponibilità delle aree, delle assicurazioni, ecc.), ferma la necessità del parallelo adeguamento dei necessari titoli amministrativi (cfr: comma 6);

- la lett. b) determina una riduzione degli importi per il quadriennio 2015-2019 (tale da generare un risparmio di "almeno 600 milioni" di euro per l'ipotesi di adesione all'opzione di tutti gli interessati) e un incremento nel periodo successivo (secondo l'algoritmo definito col decreto ministeriale 17 ottobre 2014): poiché l'incentivo è funzione della produzione, il fisiologico invecchiamento degli impianti, assoggettati nel corso del tempo a una diminuzione di produttività, determina la non completa recuperabilità dei minori importi relativi al periodo 2015-2019, attraverso gli incrementi delle tariffe riferibili al periodo successivo (nel quale gli impianti stessi hanno minore efficienza).

4. LA RILEVANZA DELLA QUESTIONE DI LEGITTIMITÀ.

Il Collegio ritiene di dovere sottoporre alla Corte costituzionale il vaglio di legittimità dell'art. 26 comma 3° del decreto-legge n. 91/2014 come convertito dalla legge n. 116/2014.

In ordine alla rilevanza della questione di legittimità costituzionale il Tribunale ritiene che la disposizione, della cui legittimità si dubita, costituisca parametro normativo necessario ai fini della valutazione della fondatezza della domanda proposta da parte ricorrente.

Le società ricorrenti sono titolari di impianti fotovoltaici aventi potenza superiore a 200 kW che fruiscono di incentivi ai sensi degli artt. 7 decreto legislativo n. 387/2003 e 25 decreto legislativo n. 28/2011 oggetto di convenzioni stipulate con il GSE.



Come evidenziato nella parte relativa al “Fatto”, le domande proposte da parte ricorrente hanno ad oggetto, tra l’altro, l’annullamento del decreto del 17 ottobre 2014, con cui il Ministero dello sviluppo economico ha dato attuazione all’art. 26 decreto-legge n. 91/2014, e le tabelle pubblicate in data 3 novembre 2014 con cui il G.S.E. s.p.a. ha determinato i valori dei coefficienti di rimodulazione da moltiplicare ai previgenti incentivi nel caso di scelta dell’opzione di cui all’art. 26 comma 3° lettera b) decreto-legge n. 91/2014.

In relazione alla domanda caducatoria la questione di legittimità costituzionale risulta rilevante in quanto gli atti impugnati sono stati emanati dall’autorità amministrativa in dichiarata attuazione dell’art. 26 decreto-legge n. 91/2014 (la cui legittimità è oggetto di contestazione) che nella fattispecie riveste il ruolo e la funzione di norma legittimante l’esercizio del potere amministrativo contestato in giudizio.

In quest’ottica, nel gravame non vengono prospettati vizi autonomi degli atti impugnati ma la loro illegittimità derivata dal contrasto con la normativa costituzionale e comunitaria della norma, ovvero l’art. 26 comma 3 decreto-legge n. 91/2014, sulla base della quale sono stati emanati.

Sempre in relazione alla rilevanza il Tribunale rileva che la norma sub iudice, per il suo contenuto univoco, specifico ed immediatamente lesivo degli interessi economici dei suoi destinatari, non si presta in alcun modo ad una interpretazione costituzionalmente orientata, imponendo la rimessione della questione alla Corte costituzionale in relazione ai profili di possibile illegittimità che sono evidenziati al paragrafo che segue.

5. PROFILI DI NON MANIFESTA INFONDATEZZA.

Di seguito vengono elencati i profili di non manifesta infondatezza della questione.

5.1 *Violazione degli artt. 3 e 41 Cost.: irragionevolezza, sproporzione e violazione del principio del legittimo affidamento.*

Il comma 3 dell’art. 26 decreto-legge n. 91/2014 presenta profili d’irragionevolezza e risulta di possibile incompatibilità con gli artt. 3 e 41 Cost. poiché incide ingiustificatamente sulle posizioni di vantaggio consolidate, per altro riconosciute da negozi “di diritto privato” (si veda l’art. 24 decreto legislativo n. 28/2011), e sul legittimo affidamento dei fruitori degli incentivi.

5.1.1. La questione rientra nel tema dei limiti costituzionali alle leggi di modificazione dei rapporti di durata e della c.d. “retroattività impropria”, quale attributo delle disposizioni che introducono “per il futuro una modificazione peggiorativa del rapporto di durata”, con riflessi negativi “sulla posizione giuridica già acquisita dall’interessato” (C. cost. sent. n. 236/2009).

La Corte costituzionale ha più volte ricordato come nella propria giurisprudenza sia ormai “consolidato il principio del legittimo affidamento nella sicurezza giuridica, che costituisce elemento fondamentale dello Stato di diritto e non può essere leso da disposizioni retroattive, che trasmodino in regolamento irrazionale di situazioni sostanziali fondate su leggi anteriori” (sent. n. 236/2009 cit. e giurisprudenza ivi richiamata): “nel nostro sistema costituzionale non è affatto interdetto al legislatore di emanare disposizioni le quali vengano a modificare in senso sfavorevole per i beneficiari la disciplina dei rapporti di durata, anche se l’oggetto di questi sia costituito da diritti soggettivi perfetti (salvo, ovviamente, in caso di norme retroattive, il limite imposto in materia penale dall’art. 25, secondo comma, della Costituzione). Unica condizione essenziale è che tali disposizioni non trasmodino in un regolamento irrazionale, frustrando, con riguardo a situazioni sostanziali fondate sulle leggi precedenti, l’affidamento del cittadino nella sicurezza giuridica, da intendersi quale elemento fondamentale dello Stato di diritto” (sentenza n. 64/2014, che cita la sent. n. 264 del 2005, e richiama, in senso conforme, le sentt. n. 236 e n. 206 del 2009).

In applicazione di questa pacifica massima – integrata dal riferimento alla giurisprudenza della Corte di Giustizia dell’Unione Europea secondo cui “una mutazione dei rapporti di durata deve ritenersi illegittima quando incide sugli stessi in modo «improvviso e imprevedibile» senza che lo scopo perseguito dal legislatore imponga l’intervento (sentenza del 29 aprile 2004, in cause C-487/01 e C-7/02)” (così sent. n. 64/2014 cit.) – la Corte ha, ad esempio, escluso l’incostituzionalità di una normativa diretta alla “variazione dei criteri di calcolo dei canoni dovuti dai concessionari di beni demaniali” (con lo scopo di consentire allo Stato una maggiorazione delle entrate e di rendere i canoni più equilibrati rispetto a quelli pagati a favore di locatori privati), sul rilievo che tale effetto non era “frutto di una decisione improvvisa ed arbitraria del legislatore”, ma si inseriva “in una precisa linea evolutiva nella disciplina dell’utilizzazione dei beni demaniali” (sent. n. 302/2010; v. anche sent. n. 64/2014, in cui è stata giudicata “non irragionevole l’opzione normativa di rideterminazione del canone sulla base di fasce di utenza commisurate alla potenza nominale degli impianti di derivazione idroelettrica, sulla quale si è assestato nel tempo il legislatore provinciale allo scopo di attuare un maggiore prelievo al progredire della risorsa sottratta all’uso della collettività, nell’ottica della più idonea preservazione delle risorse idriche”, alla luce, tra l’altro, del “dato storico della reiterazione nel tempo dell’intervento normativo sospettato di illegittimità costituzionale”).



Al contrario, la Corte (sentenza n. 236 del 24 luglio 2009) ha ritenuto incostituzionale la disposizione introduttiva della graduale riduzione e finale abolizione del periodo di fuori ruolo dei docenti universitari (art. 2, co. 434, legge n. 244/07), ravvisandone l'irragionevolezza, all'esito del "necessario bilanciamento" tra il perseguimento della finalità avuta di mira dalla norma "e la tutela da riconoscere al legittimo affidamento nella sicurezza giuridica, nutrito da quanti, sulla base della normativa previgente, hanno conseguito una situazione sostanziale consolidata" (cioè alla luce di una serie di elementi fattuali, quali le caratteristiche di detta posizione giuridica, "concentrata nell'arco di un triennio", interessante "una categoria di docenti numericamente ristretta", non produttiva di "significative ricadute sulla finanza pubblica", non rispondente "allo scopo di salvaguardare equilibri di bilancio o altri aspetti di pubblico interesse" e neppure potendosi definire "funzionale all'esigenza di ricambio generazionale dei docenti universitari", con sacrificio pertanto "ingiustificato e perciò irragionevole, traducendosi nella violazione del legittimo affidamento – derivante da un formale provvedimento amministrativo – riposto nella possibilità di portare a termine, nel tempo stabilito dalla legge, le funzioni loro conferite e, quindi, nella stabilità della posizione giuridica acquisita").

Più in generale, sul tema dell'efficacia retroattiva delle leggi la Corte ha reiteratamente affermato che il divieto di retroattività non riceve nell'ordinamento la tutela privilegiata di cui all'art. 25 Cost., ben potendo il legislatore emanare norme retroattive purché la retroattività trovi adeguata giustificazione nell'esigenza di tutelare principi, diritti e beni di rilievo costituzionale, che costituiscono altrettanti «motivi imperativi di interesse generale», ai sensi della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU) e con una serie di limiti generali, attinenti alla salvaguardia, oltre che dei principi costituzionali, di altri fondamentali valori di civiltà giuridica, posti a tutela dei destinatari della norma e dello stesso ordinamento, tra i quali vanno ricompresi il rispetto del principio generale di ragionevolezza, che si riflette nel divieto di introdurre ingiustificate disparità di trattamento, la tutela dell'affidamento legittimamente sorto nei soggetti quale principio connaturato allo Stato di diritto, la coerenza e la certezza dell'ordinamento giuridico; il rispetto delle funzioni costituzionalmente riservate al potere giudiziario (sentenze nn. 160/2013 e 209/2010).

Tali conclusioni non si discostano (e anzi sembrano permeate) dagli esiti raggiunti dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia sull'operatività del principio di legittimo affidamento (cui è sotteso quello della certezza del diritto) nel campo dei rapporti economici, in relazione al quale è stato elaborato il criterio dell'operatore economico "prudente e accorto": la possibilità di far valere la tutela del legittimo affidamento è, bensì, "prevista per ogni operatore economico nel quale un'autorità nazionale abbia fatto sorgere fondate aspettative", ma non "qualora un operatore economico prudente ed accorto sia in grado di prevedere l'adozione di un provvedimento idoneo a ledere i suoi interessi" (nel caso in cui il provvedimento venga adottato); in tale prospettiva, inoltre, "gli operatori economici non possono fare legittimamente affidamento sulla conservazione di una situazione esistente che può essere modificata nell'ambito del potere discrezionale delle autorità nazionali" (*cf.* punto 53, sent. C. giust. 10 settembre 2009, in causa C-201/08, *Plantanol*, *cit.*).

Per completezza, si può sottolineare come nell'ambito della disciplina generale del procedimento amministrativo lo stesso legislatore nazionale abbia da ultimo conferito valenza pregnante al principio dell'affidamento.

Basti considerare le rilevanti innovazioni apportate alla legge n. 241/90 dal d.l. 12 settembre 2014, n. 133 (convertito in legge, con modifiche, dalla legge 11 novembre 2014, n. 164), recante "Misure urgenti per l'apertura dei cantieri, la realizzazione delle opere pubbliche, la digitalizzazione del Paese, la semplificazione burocratica, l'emergenza del dissesto idrogeologico e per la ripresa delle attività produttive".

Con l'art. 25, comma 1, lett. *b-ter*), di detto d.l. (lettera aggiunta dalla legge di conversione) è stato infatti modificato l'art. 21-*quinquies*, co. 1, legge n. 241/90 *cit.*, sulla "revoca del provvedimento", nel duplice senso: *a*) di circoscrivere il presupposto del "mutamento della situazione di fatto", che per la nuova disposizione deve essere "non prevedibile al momento dell'adozione del provvedimento"; *b*) di precludere, nell'ipotesi di "nuova valutazione dell'interesse pubblico originario", la revoca dei provvedimenti (a efficacia durevole) di "autorizzazione o di attribuzione di vantaggi economici".

Tale modifica normativa costituisce un significativo passo nell'articolato processo di emersione della centralità del principio di sicurezza giuridica.

5.1.2. Tanto premesso, ritiene il Collegio che in capo ai soggetti titolari di impianti fotovoltaici, fruitori delle relative incentivazioni pubbliche in forza di "contratto di diritto privato" (ex art. 24 decreto legislativo n. 28/2011) o convenzione (avente la medesima natura, come precisato in precedenza) stipulati con il GSE (previo riconoscimento delle condizioni per l'erogazione attraverso specifico provvedimento ammissivo), sussista una posizione di legittimo affidamento nei sensi innanzi precisati, non essendo mai emersi nel corso del tempo elementi alla stregua dei quali un operatore "prudente e accorto" avrebbe potuto prevedere (al momento di chiedere gli incentivi, di decidere se far entrare in esercizio il proprio impianto e di stipulare con il Gestore il negozio che disciplina l'erogazione degli incentivi) l'adozione da parte delle autorità pubbliche di misure lesive del diritto agli incentivi stessi.



Come desumibile dalla precedente rassegna normativa, nel contesto internazionale di favore per le fonti rinnovabili e in adesione alle indicazioni provenienti dall'ordinamento europeo, il legislatore nazionale ha consentito la nascita e favorito lo sviluppo di un settore di attività economica ritenuto particolarmente importante dalla stessa Unione Europea, approntando un regime di sostegno connotato sin dalla sua genesi dalla "stabilità", nel senso che gli incentivi dei Conti Energia, una volta riconosciuti con il provvedimento ammissivo e con il conseguente negozio di diritto privato, sarebbero rimasti invariati per l'intera durata del rapporto.

Questa caratteristica si ricava anzitutto dal cambio di impostazione consistito nel passaggio da obiettivi indicativi (dir. 2001/77) a obbligatori (dir. 2009/28) e dalla conferma dell'autorizzazione agli Stati membri circa il ricorso a misure incentivanti per ovviare all'assenza di iniziativa da parte del mercato (regimi di sostegno).

Per sua parte, il legislatore italiano ha mostrato piena e convinta adesione agli indirizzi sovranazionali, conferendo specifico risalto alla promozione della produzione energetica da fonti rinnovabili e, in particolare, dalla fonte solare.

Sin dal decreto legislativo n. 387/03, nonostante la non obbligatorietà dell'obiettivo nazionale, è stato delineato un regime di sostegno ispirato al rispetto di criteri quale l'"equa remunerazione dei costi di investimento e di esercizio" (art. 7, comma 2, lett. d), tanto che i primi tre Conti Energia hanno chiaramente enucleato l'immutabilità per vent'anni dell'incentivazione riconosciuta al singolo operatore.

Il decreto legislativo n. 28/2011 ha amplificato la percezione di stabilità nei sensi anzidetti, individuando:

a) all'art. 23, tra i "principi generali" dei regimi di sostegno alle fonti rinnovabili: "la predisposizione di criteri e strumenti che promuovano [...] la stabilità nel tempo dei sistemi di incentivazione, perseguendo nel contempo l'armonizzazione con altri strumenti di analoga finalità e la riduzione degli oneri di sostegno specifici in capo ai consumatori" (comma 1) nonché "la gradualità di intervento a salvaguardia degli investimenti effettuati e la proporzionalità agli obiettivi, nonché la flessibilità della struttura dei regimi di sostegno, al fine di tener conto dei meccanismi del mercato e dell'evoluzione delle tecnologie delle fonti rinnovabili e dell'efficienza energetica" (comma 2);

b) all'art. 24, tra i "criteri generali" dei meccanismi di incentivazione, quelli indicati al comma 2, lettere b), c) e d), secondo cui, rispettivamente, "il periodo di diritto all'incentivo è pari alla vita media utile convenzionale delle specifiche tipologie di impianto" (il principio si collega a quello dell'"equa remunerazione dei costi di investimento e di esercizio", confermato dalla precedente lettera a), "l'incentivo resta costante per tutto il periodo di diritto" e "gli incentivi sono assegnati tramite contratti di diritto privato fra il GSE e il soggetto responsabile dell'impianto";

c) all'art. 25, comma 11, recante clausola di salvezza dei "diritti acquisiti".

Ed è significativo che il legislatore delegato utilizzi ripetutamente i termini "diritto" (all'incentivo) o "diritti".

Né decampa dalla linea d'azione sinora esaminata il decreto legge n. 145/2013, adottato successivamente alla conclusione dei Conti Energia e dunque in un contesto nel quale il novero dei destinatari delle incentivazioni era ormai definito (o in via di definizione).

Tale provvedimento, pur muovendo dalla ritenuta "straordinaria necessità ed urgenza di emanare misure" (tra le altre) "per il contenimento delle tariffe elettriche [...], quali fattori essenziali di progresso e opportunità di arricchimento economico, culturale e civile e, nel contempo, di rilancio della competitività delle imprese" (v. preambolo), e al dichiarato duplice fine di "contenere l'onere annuo sui prezzi e sulle tariffe elettriche degli incentivi alle energie rinnovabili e massimizzare l'apporto produttivo nel medio-lungo termine dagli esistenti impianti", ha, tuttavia, introdotto meccanismi di tipo facoltativo e dunque non pregiudizievoli per i fruitori degli incentivi.

In questa prospettiva, sia gli interventi divisati ex ante, in corso di vigenza dei Conti Energia, dal decreto legislativo n. 28/2011 (anticipata cessazione del Terzo Conto, in uno all'immanente temporaneità di Quarto e Quinto Conto, la cui operatività è stata collegata, come si è visto, al raggiungimento di specifici obiettivi), sia quelli previsti dal decreto-legge n. 145/2013 *ex post*, ossia dopo la chiusura del regime di sostegno, dimostrano come il legislatore abbia comunque preservato il "sinallagma" tra incentivi e iniziative in corso.

E infatti il c.d. "boom del fotovoltaico", sotteso alle inerenti determinazioni delle autorità pubbliche, per quanto riconducibile al parametro di esercizio della discrezionalità consistente nel "tener conto dei meccanismi del mercato e dell'evoluzione delle tecnologie delle fonti rinnovabili" ex art. 23, comma 2, decreto legislativo n. 28/2011, è stato affrontato con misure operanti pro futuro, perché applicabili a impianti non ancora entrati in esercizio (come attestato dalle riferite vicende giudiziali relative al passaggio dal Terzo al Quarto Conto), mentre sono state accuratamente evitate scelte aventi efficacia *pro praeterito tempore*.

In altri termini, anche l'anticipata cessazione del Terzo Conto, ancorché abbia prodotto effetti negativi nei confronti degli investitori che avessero intrapreso attività preliminari alla realizzazione della propria iniziativa, non ha messo in discussione il "patto" stipulato con gli interessati, salvaguardando la posizione dei titolari degli incentivi e consentendo a ciascun operatore non ancora "contrattualizzato" di ponderare consapevolmente e adeguatamente il merito economico della propria iniziativa e di assumere le conseguenti determinazioni.



È, pertanto, possibile ravvisare il vulnus arrecato dall'art. 26, comma 3 decreto-legge n. 91/2014 al “diritto all'incentivo” e al principio del legittimo affidamento degli operatori (stante l'imprevedibilità da parte di un soggetto “prudente ed accorto”, titolare di un incentivo ventennale a seguito dell'adesione a uno dei Conti Energia, delle modificazioni *in pejus* del rapporto).

5.1.3. Le precedenti considerazioni non paiono superate dagli elementi addotti dalla parte pubblica al fine di escludere che l'art. 26 abbia dato vita a un “regolamento irrazionale di situazioni sostanziali fondate su leggi anteriori” (quale aspetto sintomatico dell'incostituzionalità della disposizione), potendo dubitarsi della ragionevolezza e proporzionalità dell'intervento.

L'art. 23 decreto-legge n. 91/2014, rubricato “Riduzione delle bollette elettriche a favore dei clienti forniti in media e bassa tensione”, prevede quanto segue:

“1. Al fine di pervenire a una più equa distribuzione degli oneri tariffari fra le diverse categorie di consumatori elettrici, i minori oneri per l'utenza derivanti dagli articoli da 24 a 30 del presente decreto-legge, laddove abbiano effetti su specifiche componenti tariffarie, sono destinati alla riduzione delle tariffe elettriche dei clienti di energia elettrica in media tensione e di quelli in bassa tensione con potenza disponibile superiore a 16,5 kW, diversi dai clienti residenziali e dall'illuminazione pubblica.

2. Alla stessa finalità sono destinati i minori oneri tariffari conseguenti dall'attuazione dell'art. 1, commi da 3 a 5, del decreto-legge 23 dicembre 2013 n. 145, convertito, con modificazioni, in legge 21 febbraio 2014 n. 9.

3. Entro 60 giorni dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto-legge, l'Autorità per l'energia elettrica, il gas e il sistema idrico adotta i provvedimenti necessari ai fini dell'applicazione dei commi 1 e 2, garantendo che i medesimi benefici siano ripartiti in modo proporzionale tra i soggetti che ne hanno diritto e assicurando che i benefici previsti agli stessi commi 1 e 2 non siano cumulabili a regime con le agevolazioni in materia di oneri generali di sistema, di cui all'art. 39 del decreto-legge 22 giugno 2012, n. 83, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 2012, n. 134”.

Ora, non sono certo contestabili gli scopi avuti di mira dal legislatore, che intende “pervenire a una più equa distribuzione degli oneri tariffari fra le diverse categorie di consumatori elettrici”, distribuendo tra costoro “i minori oneri per l'utenza” generati anche dalle misure dell'art. 26 e, in ultima analisi, alleggerendo i costi dell'energia elettrica per i “clienti [...] in media tensione e [...] in bassa tensione con potenza disponibile superiore a 16,5 kW, diversi dai clienti residenziali e dall'illuminazione pubblica”.

Senonché, tale obiettivo – oltre a non sembrare del tutto consonante con la finalità specificamente declinata dal comma 1 dell'art. 26 nel senso di “favorire una migliore sostenibilità nella politica di supporto alle energie rinnovabili”, non risultando in particolare chiaro il nesso tra tale “migliore sostenibilità” e la “più equa distribuzione degli oneri tariffari” tra gli utenti – è perseguito attraverso una “leva” che consiste in un'operazione redistributiva irragionevole e sproorzionata.

Il reperimento delle necessarie risorse finanziarie è, infatti, attuato attraverso una modificazione unilaterale e autoritativa dei rapporti in essere, di cui è dubbia di per sé la proporzionalità rispetto all'obiettivo avuto di mira dal legislatore, tenuto conto del rango e della natura degli scopi del regime di sostegno (basti por mente all'evocazione, da parte della dir. 2001/77, delle norme del Trattato UE sulla tutela dell'ambiente), e che comunque non appare bilanciata da adeguate misure compensative (art. 26, commi 5 e ss.), con ulteriore profilo di irragionevolezza.

Quanto ai “finanziamenti bancari” (art. 26 comma 5 decreto-legge n. 91/2014), è sufficiente rilevare – in disparte gli aspetti collegati all'onerosità per i beneficiari dei meccanismi ipotizzati e ai costi di transazione comunque derivanti dall'impalcatura giuridico-finanziaria dei nuovi contratti – che la garanzia dello Stato non copre l'intero importo dell'eventuale operazione finanziaria (sino all'80% dell'ammontare dell'“esposizione creditizia [...] di CDP nei confronti della banca” o della “somma liquidata da CDP alla banca garantita”: art. 1 decreto ministeriale 29 dicembre 2014) e che comunque si tratta di “finanziamenti” non automatici (residuando uno spazio di apprezzamento circa i requisiti dei beneficiari finali, che devono a es. essere soggetti “economicamente e finanziariamente sani”, e circa il “merito di credito”; *cf.* artt. 1 e 2 decreto ministeriale 29 dicembre 2014).

Né presenta natura compensativa l'adeguamento della durata dei titoli autorizzatori (comma 6), che costituisce piuttosto una conseguenza necessitata (per altro, non priva, in sé, di costi aggiuntivi, della protrazione del periodo di incentivazione oltre i venti anni nel caso di scelta dell'opzione di cui al comma 3, lett. a).

Quanto all'“acquirente selezionato” (commi da 7 a 12), va osservato come lo stesso legislatore attribuisca alla misura una portata solo eventuale, tenuto conto dell'art. 26, comma 13, che ne subordina l'efficacia “alla verifica da parte del Ministero dell'economia e delle finanze della compatibilità degli effetti delle operazioni sottostanti sui saldi di finanza pubblica ai fini del rispetto degli impegni assunti in sede europea”.



Tale verifica risulta, in concreto, tanto più stringente alla luce del relativo ambito di applicazione, non riservato ai soli produttori da fonte solare, ma esteso a tutti i percettori di incentivi per la produzione di energia da fonti rinnovabili.

In ogni caso, ferma l'impossibilità di apprezzarne compiutamente il contenuto in assenza delle necessarie disposizioni attuative (si pensi, ad esempio, al comma 9 lettera d, che demanda all'Autorità di "stabilire i criteri e le procedure per determinare la quota annuale costante di incentivi pluriennali che può essere oggetto di cessione da parte di ciascun soggetto beneficiario, tenendo conto anche della tipologia e della localizzazione degli impianti"), anche qui è posto un limite quantitativo agli incentivi cedibili (80%), mentre non paiono disciplinate le conseguenze sui rapporti di finanziamento eventualmente accessi dai produttori (i quali, attraverso la cessione, intendano monetizzare immediatamente l'incentivo).

La possibilità di un recesso anticipato del produttore dal contratto di finanziamento sembra in effetti presa in considerazione dal comma 11, che reca però un impegno generico per il Governo ("assumere ogni iniziativa utile a dare piena esecuzione alle disposizioni del presente articolo, inclusi eventuali accordi con il sistema bancario per semplificare il recesso totale o parziale dei soggetti beneficiari di incentivi pluriennali dai contratti di finanziamento stipulati").

5.1.4. Alla luce di quanto detto, e all'esito del bilanciamento tra l'interesse perseguito dal legislatore e la lesione dei diritti dei fruitori delle agevolazioni, emerge la possibile irragionevolezza e la possibile assenza di proporzionalità, ai sensi dell'art. 3 Cost., delle norme dell'art. 26 comma 3 decreto-legge n. 91/2014, come convertito dalla legge n. 116/2014, apparendo altresì violato anche l'art. 41 Cost., alla luce dell'irragionevole effetto della frustrazione delle scelte imprenditoriali attraverso la modificazione degli elementi costitutivi dei rapporti in essere come contrattualizzati o, comunque, già negoziati.

Ciò in quanto, e riassuntivamente:

- il sistema degli incentivi perde la sua stabilità nel tempo nonostante lo stesso sia stato già individuato e predeterminato in una convenzione o contratto di diritto privato (art. 24 comma 2 lettera D d. lgs. n. 28/2011);
- gli investimenti effettuati non sono salvaguardati;
- viene meno l'equa remunerazione degli investimenti effettuati;
- il periodo di tempo per la percezione dell'incentivo, invariato nella misura complessiva, viene prolungato indipendentemente dalla vita media convenzionale degli impianti (lett. a); l'incentivo non è più costante per tutto il periodo di diritto, ma si riduce in assoluto per tutto il periodo residuo (lett. c) o varia in diminuzione nell'ambito del ventennio originario di durata della convenzione (lett. a) o per cinque anni (lett. b).

5.2 *Violazione degli artt. 11 e 117 Cost. e 1, Protocollo Addizionale n. 1 alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (di cui è stata autorizzata la ratifica e disposta l'esecuzione con l. 4 agosto 1955, n. 848) e all'art. 6, par. 3, Trattato UE.*

Il comma 3 dell'art. 26 decreto-legge n. 91/2014 si pone in rapporto di possibile incompatibilità anche con gli artt. 11 e 117, comma 1, Cost. in relazione, quali norme interposte, all'art. 1, Protocollo Addizionale n. 1, alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (di cui è stata autorizzata la ratifica e disposta l'esecuzione con l. 4 agosto 1955, n. 848) e all'art. 6, par. 3, Trattato UE, che introduce nel diritto dell'Unione "in quanto principi generali", i "diritti fondamentali" garantiti dall'anzidetta Convenzione.

Secondo la giurisprudenza della Corte Europea dei diritti dell'uomo detto art. 1 – che afferma il principio di "protezione della proprietà", ammettendo al contempo l'adozione delle misure legislative "ritenute necessarie per disciplinare l'uso dei beni in modo conforme all'interesse generale" – conferisce protezione anche ai diritti di credito (e alle aspettative legittime; si veda, tra le altre, Maurice c. Francia [GC], del 6 ottobre 2005, n. 11810/03, par. 63 e ss.), reputando ammissibili le "interferenze" (ingerenze) da parte della pubblica autorità in presenza di un interesse generale (cfr: Arras e altri c. Italia, n. 17972/07, 14 febbraio 2012 e 14 maggio 2012, final, par. 77-79).

In questa prospettiva, l'ingerenza costituita dalla sottrazione di parte dei crediti spettanti ai produttori di energia in forza delle convenzioni stipulate con il GSE non appare giustificata ed è in contrasto con il principio di proporzionalità, non risultando l'intervento ablatorio adeguatamente bilanciato dalla finalità di diminuire le tariffe elettriche in favore di alcune categorie di consumatori.

5.3. *Ulteriore violazione degli artt. 3 e 41 Cost.: disparità di trattamento ed ulteriori profili di irragionevolezza e sproporzione.*

È dubbia la costituzionalità dell'art. 26, comma 3, decreto-legge n. 91/2014, rispetto all'art. 3 Cost., eventualmente anche in relazione all'art. 41 Cost., nella parte in cui prevede che la rimodulazione si applichi soltanto agli "impianti di potenza nominale superiore a 200 kW" (*recte*: ai soggetti fruitori di tariffe incentivanti per l'energia elettrica prodotta da tali impianti).



5.3.1. Tale restrizione del campo applicativo comporta la creazione, all'interno dell'insieme dei titolari degli impianti fotovoltaici incentivati, di due sottoinsiemi di imprese distinte in base alla "potenza nominale" (dell'impianto), destinatarie di un trattamento differenziato.

A dire della parte pubblica le ragioni di tale scelta sarebbero da ricondurre essenzialmente alla circostanza che i soggetti incisi dalla rimodulazione, pur costituendo un'esigua percentuale (4%) del totale di quelli agevolati, fruirebbero di benefici pari alla maggior parte della spesa totale per l'incentivazione.

In disparte l'esattezza del dato numerico, questa considerazione non integra, tuttavia, un profilo idoneo a sorreggere la contestata differenziazione di trattamento e, in particolare, il deteriore trattamento disposto per quelli di maggiori dimensioni, occorrendo tener conto delle modalità di funzionamento delle tariffe incentivanti.

La relativa entità dipende infatti dalla quantità di energia prodotta, sicché è evenienza del tutto normale, e insita nel sistema, che i soggetti dotati di più elevata capacità produttiva, fruendo di incentivi proporzionati, possano assorbire un ammontare di benefici più che proporzionale rispetto al loro numero.

In altri termini, nel regime di sostegno delineato dai conti energia rileva la quantità dell'energia prodotta, non già il numero dei produttori, con la conseguenza che misure dirette a colpire soltanto alcuni di costoro sortiscono l'effetto di differenziare posizioni giuridiche omogenee.

Le precedenti considerazioni dimostrano al contempo l'ulteriore irragionevolezza delle misure, foriere di un trattamento deteriore per alcuni produttori in assenza di adeguata causa giustificativa, non risultando percepibili le ragioni di interesse pubblico poste a base della distinzione.

La sussistenza dei vizi innanzi indicati pare avvalorata dall'ulteriore esonero disposto dall'art. 22-bis, comma 1, decreto-legge n. 133/14 cit. in favore degli impianti i cui soggetti responsabili erano, alla data di entrata in vigore della legge di conversione del decreto-legge n. 91/2014, "enti locali o scuole": la norma, infatti, opera un distinguo fondato sulla peculiare qualità dei percettori dei benefici, indipendentemente dalla quantità di energia prodotta.

5.3.2. Altro profilo di discriminazione si desume dal trattamento degli impianti di produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili diverse dal solare.

Nell'ambito dell'art. 26 il legislatore prende in considerazione anche tali soggetti nella parte relativa all'"acquirente selezionato" (commi 7 e ss.).

Senonché, non si comprendono le ragioni del deteriore trattamento dei produttori da fonte solare rispetto agli altri percettori di incentivi parimenti finanziati dagli utenti attraverso i cc. dd. oneri generali di sistema (e dunque con il versamento delle componenti della bolletta elettrica A3 o assimilate).

5.3.3. La creazione di categorie differenziate determina anche un vulnus alla concorrenza e una lesione della libertà di iniziativa economica ex art. 41 Cost. dei produttori di energia elettrica destinatari dell'art. 26, comma 3, i quali, ancorché in un contesto economico connotato dal sostegno pubblico, vedono pregiudicata la possibilità di operare sul mercato a parità di condizioni con gli altri produttori da fonte solare e, più, in generale, di energia rinnovabile. Sotto questo profilo, pertanto, risultano lesi gli artt. 3 e 41 Cost..

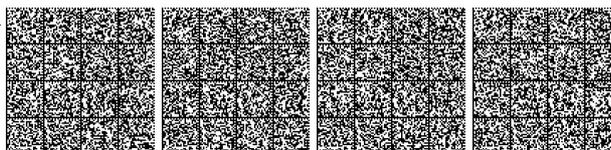
5.4. *Violazione art. 77 Cost.*

Secondo la Corte costituzionale "la preesistenza di una situazione di fatto comportante la necessità e l'urgenza di provvedere tramite l'utilizzazione di uno strumento eccezionale, quale il decreto -legge, costituisce un requisito di validità dell'adozione di tale atto, la cui mancanza configura un vizio di legittimità costituzionale del medesimo, che non è sanato dalla legge di conversione" (sent. n. 93 del 2011).

Essa precisa anche che il relativo sindacato "va [...] limitato ai casi di «evidente mancanza» dei presupposti di straordinaria necessità e urgenza richiesti dall'art. 77, secondo comma, Cost. o di «manifesta irragionevolezza o arbitrarietà della relativa valutazione»".

Ai fini della relativa indagine la Corte ha rimarcato la centralità dell'elemento dell'"evidente estraneità" della norma censurata rispetto alla materia disciplinata da altre disposizioni del decreto-legge in cui è inserita, dovendo risultare una "intrinseca coerenza delle norme contenute in un decreto-legge, o dal punto di vista oggettivo e materiale, o dal punto di vista funzionale e finalistico. La urgente necessità del provvedere può riguardare una pluralità di norme accomunate dalla natura unitaria delle fattispecie disciplinate, ovvero anche dall'intento di fronteggiare situazioni straordinarie complesse e variegate, che richiedono interventi oggettivamente eterogenei, afferenti quindi a materie diverse, ma indirizzati all'unico scopo di approntare rimedi urgenti a situazioni straordinarie venutesi a determinare" (sent. n. 22/2012 nonché sentt. nn. 128/2008 e 171/2007).

Ciò in quanto "l'inserimento di norme eterogenee all'oggetto o alla finalità del decreto spezza il legame logico-giuridico tra la valutazione fatta dal Governo dell'urgenza del provvedere ed «i provvedimenti provvisori con forza di legge»" ex art. 77 Cost., con l'ulteriore precisazione che "il presupposto del «caso» straordinario di necessità e urgenza



inerisce sempre e soltanto al provvedimento inteso come un tutto unitario, atto normativo fornito di intrinseca coerenza, anche se articolato e differenziato al suo interno” e ponendosi “la scomposizione atomistica della condizione di validità prescritta dalla Costituzione [...] in contrasto con il necessario legame tra il provvedimento legislativo urgente ed il «caso» che lo ha reso necessario, trasformando il decreto-legge in una congerie di norme assemblate soltanto da mera casualità temporale” (Corte Cost. n. 22/2012).

In tale ottica, la Corte ha conferito rilievo anche all’art. 15, comma 3, l. 23 agosto 1988, n. 400, che “pur non avendo, in sé e per sé, rango costituzionale, e non potendo quindi assurgere a parametro di legittimità [...], costituisce esplicitazione della *ratio* implicita nel secondo comma dell’art. 77 Cost., il quale impone il collegamento dell’intero decreto-legge al caso straordinario di necessità e urgenza, che ha indotto il Governo ad avvalersi dell’eccezionale potere di esercitare la funzione legislativa senza previa delegazione da parte del Parlamento” (sent. n. 22/2012).

Ora, premesso che ai sensi dell’art. 15, comma 1 della legge n. 400/88, i decreti-legge sono presentati per l’emanazione “con l’indicazione, nel preambolo, delle circostanze straordinarie di necessità e di urgenza che ne giustificano l’adozione”, mentre il comma 3 sancisce che “i decreti devono contenere misure di immediata applicazione e il loro contenuto deve essere specifico, omogeneo e corrispondente al titolo”, il dubbio di costituzionalità dell’art. 26, comma 3 decreto-legge n. 91/2014, insorge in relazione alla circostanza che, pur rinvenendosi nel titolo del d.l. n. 91/2014 il riferimento al “rilancio e [al]lo sviluppo delle imprese” e al “contenimento dei costi gravanti sulle tariffe elettriche”, nel preambolo del provvedimento non si rinviene tuttavia esplicitazione di tali punti.

Risulta, infatti, presa in considerazione unicamente (con riguardo alla materia in esame) “la straordinaria necessità e urgenza di adottare disposizioni volte a superare alcune criticità ambientali, alla immediata mitigazione del rischio idrogeologico e alla salvaguardia degli ecosistemi, intervenendo con semplificazioni procedurali, promuovendo interventi di incremento dell’efficienza energetica negli usi finali dell’energia nel settore pubblico e razionalizzando le procedure in materia di impatto ambientale” (gli altri enunciati del preambolo riguardano la straordinaria necessità e urgenza di adottare “disposizioni finalizzate a coordinare il sistema dei controlli e a semplificare i procedimenti amministrativi”, di “prevedere disposizioni finalizzate alla sicurezza alimentare dei cittadini”, di adottare “disposizioni per rilanciare il comparto agricolo, quale parte trainante dell’economia nazionale, e la competitività del medesimo settore [...]”, di adottare “disposizioni per semplificare i procedimenti per la bonifica e la messa in sicurezza dei siti contaminati e per il sistema di tracciabilità dei rifiuti, per superare eccezionali situazioni di crisi connesse alla gestione dei rifiuti solidi urbani, nonché di adeguare l’ordinamento interno agli obblighi derivanti, in materia ambientale, dall’appartenenza dell’Italia all’Unione europea”).

Il testo è poi articolato in un titolo unico (tit. I “misure per la crescita economica”) e in 3 capi (“disposizioni urgenti per il rilancio del settore agricolo”; “disposizioni urgenti per l’efficacia dell’azione pubblica di tutela ambientale, per la semplificazione di procedimenti in materia ambientale e per l’adempimento degli obblighi derivanti dall’appartenenza all’unione europea”; “disposizioni urgenti per le imprese”).

L’art. 26 è contenuto nel capo III, “disposizioni urgenti per le imprese”, insieme a una serie di articoli omogenei (da 23 a 30) effettivamente al tema della “più equa distribuzione degli oneri tariffari fra le diverse categorie di consumatori elettrici” (così l’art. 23 cit., che individua gli artt. da 24 a 30 quali generatori di “minori oneri per l’utenza”), ma in un contesto di norme tra di loro del tutto eterogenee (cfr: artt. 18 e seguenti).

Appare dunque carente l’elemento finalistico richiesto dalla Corte costituzionale, non sembrando ravvisabile “l’intento di fronteggiare situazioni straordinarie complesse e variegate, che richiedono interventi oggettivamente eterogenei, afferenti quindi a materie diverse, ma indirizzati all’unico scopo di approntare rimedi urgenti a situazioni straordinarie venutesi a determinare”.

Sotto altro profilo, esso contiene anche misure che non sono “di immediata applicazione”, come sancito dall’art. 15, comma 3, legge n. 400/88, essendo sufficiente considerare le menzionate norme sull’“acquirente selezionato” e sul recesso dai contratti di finanziamento (commi da 7 a 12).

Tanto premesso, il Collegio ritiene rilevanti e non manifestamente infondate le esposte questioni di costituzionalità, relative all’applicazione del comma 3 dell’art. 26 decreto-legge n. 91/2014 agli impianti di produzione di energia elettrica da fonte solare, aventi potenza superiore a 200 kW, che fruiscono di incentivazioni in atto ai sensi dei Conti Energia.

Il giudizio è di conseguenza sospeso per la rimessione delle questioni suddette all’esame della Corte costituzionale, mandando alla Segreteria di trasmettere alla Corte la presente ordinanza, unitamente a copia del ricorso, di notificarla alle parti in causa e al Presidente del Consiglio dei Ministri nonché di comunicarla ai Presidenti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica;



P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Terza Ter):

1) visti gli artt. 134 Cost., 1 L. Cost. 9 febbraio 1948, n. 1 e 23 legge 11 marzo 1953, n. 87, dichiara rilevanti e non manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 26, comma 3 del decreto-legge n. 91/2014, convertito in legge, con modificazioni, dalla legge n. 116/2014, in relazione agli articoli 3, 11, 41, 77 e 117, comma 1 della Costituzione, nonché 1, Protocollo Addizionale n. 1 alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e 6, paragrafo 3, Trattato UE secondo quanto specificato in motivazione;

2) dispone la sospensione del presente giudizio;

3) ordina l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale, unitamente alla prova delle previste comunicazioni e notificazioni;

4) ordina che, a cura della Segreteria, la presente ordinanza sia notificata alle parti del giudizio e al Presidente del Consiglio dei Ministri e comunicata ai Presidenti della Camera dei Deputati e del Senato della Repubblica.

Così deciso in Roma nelle Camere di Consiglio dei giorni 19 marzo 2015 e 8 maggio 2015, con l'intervento dei magistrati:

Giuseppe Daniele, Presidente

Michelangelo Francavilla, Consigliere, Estensore

Anna Maria Verlengia, Consigliere

Il Presidente: DANIELE

L'Estensore: FRANCAVILLA

15C00391

N. 274

Ordinanza del 20 luglio 2015 del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio sul ricorso proposto da Soc. Girasole S.r.l. contro Ministero dello sviluppo economico, Presidenza del Consiglio dei ministri e GSE - Gestore dei servizi energetici S.p.a.

Energia - Interventi sulle tariffe incentivanti dell'elettricità prodotta da impianti fotovoltaici - Previsione, a decorrere dal 1° gennaio 2015, che la tariffa incentivante per l'energia prodotta dagli impianti di potenza nominale superiore a 200 KW è rimodulata, a scelta dell'operatore, sulla base di una delle tre opzioni indicate nel decreto-legge censurato.

- Decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91 (Disposizioni urgenti per il settore agricolo, la tutela ambientale e l'efficiamento energetico dell'edilizia scolastica e universitaria, il rilancio e lo sviluppo delle imprese, il contenimento dei costi gravanti sulle tariffe elettriche, nonché per la definizione immediata di adempimenti derivanti dalla normativa europea), convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 116, art. 26, comma 3.

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER IL LAZIO

(SEZIONE TERZA TER)

Ha pronunciato la presente ordinanza sul ricorso numero di registro generale 14816 del 2014, proposto dalla Soc. Girasole Srl, rappresentata e difesa dagli avv.ti Andrea Sticchi Damiani, Francesco Saverio Marini, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Francesco Saverio Marini in Roma, via dei Monti Parioli, 48;



Contro Ministero dello sviluppo economico, Presidenza del Consiglio dei ministri, rappresentati e difesi per legge dall'Avvocatura, domiciliati in Roma, via dei Portoghesi, 12; Gse Spa - Gestore dei Servizi Energetici;

Per l'annullamento previa sospensione dell'efficacia

del decreto del Ministro dello sviluppo economico del 17 ottobre 2014, recante "Modalità per la rimodulazione delle tariffe incentivanti per l'energia elettrica prodotta da impianti fotovoltaici, in attuazione dell'art. 26, comma 3, lett. b) del decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91, convertito con modificazioni nella legge 116/2014, mediante il quale sono stati individuati i criteri e le percentuali di rimodulazione degli incentivi;

delle "istruzioni operative per gli interventi sulle tariffe incentivanti relative agli impianti fotovoltaici, ai sensi dell'art. 26 della legge 116/2014 (c.d. Legge competitività)" nella parte in cui prevedono la rimodulazione degli incentivi spettanti agli impianti fotovoltaici con potenza nominale superiore ai 200 kw secondo una delle tre opzioni previste dall'art. 26, comma 3, del decreto-legge 24 giugno 2014 n. 91 convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 116;

per l'accertamento

del diritto delle ricorrenti a non esercitare nessuna delle tre opzioni di riduzione dell'incentivo riconosciuto per la produzione di energia elettrica da impianto solare fotovoltaico, previste dall'art. 26, comma 3, lett. b) del decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91, convertito con modificazioni nella legge 116/2014,

del conseguente diritto a conservare le condizioni contrattuali stabilite nella Convenzione stipulata con il GSE per il riconoscimento delle tariffe incentivanti per la produzione di energia elettrica da impianti solari fotovoltaici;

nonché per la concessione di idonee misure cautelari che consentano alla ricorrente di non esercitare alcuna delle tre opzioni previste dall'art. 26, comma 3, del d.l. 91/2014 conv. legge 116/2014 senza incorrere nell'acquiescenza rispetto all'applicazione dell'opzione c);

nonché per il risarcimento dei danni subiti e subendi dalla ricorrente, da determinarsi in corso di causa o da quantificarsi anche in via equitativa dal Collegio.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Ministero dello sviluppo economico e di Presidenza del Consiglio dei ministri;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 19 marzo 2015 la dott.ssa Anna Maria Verlengia e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

FATTO

Con ricorso, notificato alle amministrazioni in epigrafe il 14 novembre 2014 e depositato il successivo 28 novembre, la società ricorrente, titolare di impianti fotovoltaici con potenza nominale superiore a 200 kw, i quali fruiscono delle tariffe incentivanti, previste dal DM 19 febbraio 2007, riconosciute in base all'art. 7 del d.lgs. 387/2003, secondo le modalità previste in apposite convenzioni di diritto privato stipulate con il GSE, propone il presente gravame con il quale, previo accertamento dell'illegittimità costituzionale dell'art. 26, comma 3, del d.l. 91/2014, come modificato dalla legge 116/2014, chiede:

- l'annullamento del decreto del Ministro dello sviluppo economico del 17 ottobre 2014, recante "Modalità per la rimodulazione delle tariffe incentivanti per l'energia elettrica prodotta da impianti fotovoltaici, in attuazione dell'art. 26, comma 3, lett. b) del decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91, convertito con modificazioni nella legge 116/2014, mediante il quale sono stati individuati i criteri e le percentuali di rimodulazione degli incentivi e le "Istruzioni operative per gli interventi sulle tariffe incentivanti relative agli impianti fotovoltaici, ai sensi dell'art. 26 della legge 116/2014 (c.d. Legge competitività)";

- l'accertamento dell'illegittimità dell'obbligo imposto alla ricorrente di esercitare una delle tre opzioni di riduzione dell'incentivo riconosciuto per la produzione di energia elettrica da impianto solare fotovoltaico, previste dall'art. 26, comma 3, lett. b) del decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91, convertito con modificazioni nella legge 116/2014;



- l'accertamento del conseguente diritto della ricorrente a conservare le condizioni contrattuali stabilite nella Convenzione stipulata con il GSE per il riconoscimento delle tariffe incentivanti per la produzione di energia elettrica da impianti solari fotovoltaici;

- l'accertamento dell'insussistenza del potere del GSE di applicare automaticamente l'opzione c) di cui all'art. 26, comma 3, del d.l. 91/2014 conv. legge 116/2014, nel caso in cui la ricorrente non provveda a comunicare quale opzione intende esercitare entro il 30 novembre 2014;

- il risarcimento dei danni subiti e subendi, da determinarsi in corso di causa o da quantificarsi anche in via equitativa dal Collegio.

La ricorrente chiede al Tribunale, in via preliminare, di sollevare la questione di legittimità costituzionale dell'art. 26, comma 3, del d.l. 91/2014, conv. legge 116/2014, per violazione:

- degli artt. 3 e 41 Cost. e del principio del legittimo affidamento;
- degli artt. 11 e 117, comma 1, Cost. in relazione alle norme e ai principi comunitari ed internazionali;
- dell'art. 117, comma 1, Cost. in relazione all'art. 1 del Protocollo addizionale n. 1 della CEDU;
- dell'art. 77 Cost.

Il Ministero dello sviluppo economico si è costituito il 5 dicembre 2014 e, con successiva memoria, eccepisce l'inammissibilità della domanda di mero accertamento ed insiste sulla legittimità della disposizione di cui all'art. 26, d.l. 91/2014, chiedendo la reiezione del ricorso.

Alla pubblica udienza del 19 marzo 2015 il ricorso è stato trattenuto in decisione.

DIRITTO

1. Con separata sentenza parziale, ai sensi dell'art. 33 comma 1, del codice del processo amministrativo, il Tribunale ha definito le questioni pregiudiziali relative alla giurisdizione del giudice amministrativo ed all'ammissibilità dell'azione di accertamento.

Con la presente ordinanza il Tribunale solleva la questione di legittimità costituzionale dell'art. 26, comma 3, del d.l. 91/2014, convertito nella legge 116/2014, il quale ha previsto, per i soli impianti fotovoltaici di potenza nominale superiore a 200 kW, come quelli di cui è titolare la ricorrente, la rideterminazione degli incentivi in misura ridotta rispetto a quelli attualmente praticati in base alle convenzioni stipulate dalla ricorrente con il GSE ed ancora in corso, per violazione degli artt. 3 e 41 e del principio del legittimo affidamento; 11 e 117, comma 1, Cost. in relazione alle norme e ai principi comunitari ed internazionali; dell'art. 117, comma 1, Cost. in relazione all'art. 1 del Protocollo addizionale n. 1 della CEDU; dell'art. 77 Cost.

Oggetto della domanda proposta con il ricorso è l'accertamento del diritto della ricorrente a non esercitare nessuna delle opzioni previste dalla norma censurata, mantenendo le condizioni tariffarie previste dalle convenzioni in essere, nonché l'annullamento dei provvedimenti emanati in attuazione dell'art. 26, comma 3, d.l. 91/2014, previa rimessione alla Corte costituzionale della questione di legittimità della disposizione citata.

L'art. 26 citato, rubricato "Interventi sulle tariffe incentivanti dell'elettricità prodotta da impianti fotovoltaici", ha, infatti, previsto che "A decorrere dal 1° gennaio 2015, la tariffa incentivante per l'energia prodotta dagli impianti di potenza nominale superiore a 200 kW è rimodulata, a scelta dell'operatore, sulla base di una delle seguenti opzioni da comunicare al GSE entro il 30 novembre 2014:

a) la tariffa è erogata per un periodo di 24 anni, decorrente dall'entrata in esercizio degli impianti, ed è conseguentemente ricalcolata secondo la percentuale di riduzione indicata nella tabella di cui all'allegato 2 al presente decreto;

b) fermo restando il periodo di erogazione ventennale, la tariffa è rimodulata prevedendo un primo periodo di fruizione di un incentivo ridotto rispetto all'attuale e un secondo periodo di fruizione di un incentivo incrementato in ugual misura. Le percentuali di rimodulazione sono stabilite con decreto del Ministro dello sviluppo economico, sentita l'Autorità per l'energia elettrica, il gas e il sistema idrico, da emanare entro il 1° ottobre 2014 in modo da consentire, nel caso di adesione di tutti gli aventi titolo all'opzione, un risparmio di almeno 600 milioni di euro all'anno per il periodo 2015-2019, rispetto all'erogazione prevista con le tariffe vigenti;



c) fermo restando il periodo di erogazione ventennale, la tariffa è ridotta di una quota percentuale dell'incentivo riconosciuto alla data di entrata in vigore del presente decreto, per la durata residua del periodo di incentivazione, secondo le seguenti quantità:

- 1) 6 per cento per gli impianti aventi potenza nominale superiore a 200 kW e fino alla potenza nominale di 500 kW;
- 2) 7 per cento per gli impianti aventi potenza nominale superiore a 500 kW e fino alla potenza nominale di 900 kW;
- 3) 8 per cento per gli impianti aventi potenza nominale superiore a 900 kW.

In assenza di comunicazione da parte dell'operatore il GSE applica l'opzione di cui alla lettera c)".

2. In punto di rilevanza, il Tribunale ritiene che la questione di legittimità costituzionale dell'art. 26 del d.l. 91/2014, convertito nella legge 116/2014, sia pregiudiziale alla risoluzione della controversia.

La domanda proposta in giudizio ha, infatti, ad oggetto:

a) l'annullamento del decreto del Ministero dello sviluppo economico del 17 ottobre 2014, emanato in applicazione dell'art. 26 comma 3 d.l. n. 91/2014, con cui sono stati individuati i criteri e le percentuali di rimodulazione degli incentivi, e delle "Istruzioni operative per gli interventi sulle tariffe incentivanti relative agli impianti fotovoltaici, ai sensi dell'art. 26 della legge n. 116/2014" pubblicate dal G.S.E. sul proprio sito internet in data 3 novembre 2014;

b) l'accertamento del diritto di non esercitare alcuna delle tre opzioni di rimodulazione dell'incentivo per la produzione di energia elettrica fotovoltaica, previste dall'art. 26 comma 3° lettere a), b) e c) d.l. n. 91/2014, del diritto di conservare le condizioni contrattuali stabilite nelle convenzioni stipulate con il G.S.E. e dell'insussistenza del potere del G.S.E. di applicare l'opzione prevista dall'art. 26 comma 3° lettera c) citato nel caso di mancato esercizio, entro il 30 novembre 2014, delle opzioni di scelta previste dalla disposizione in esame.

In ordine alla domanda di accertamento questo Tribunale, con la sentenza parziale sopra menzionata, si è pronunciato sulla ammissibilità della stessa, trattandosi di tecnica di tutela consentita dalla natura di diritto soggettivo della situazione giuridica azionata ed identificabile nella pretesa all'incentivo come quantificato nelle convenzioni "di diritto privato" menzionate dall'art. 24, comma 2, lett. b) del decreto legislativo n. 28/2011.

L'azione di accertamento deve, peraltro, ritenersi ammissibile anche nel caso in cui la posizione giuridica fosse da qualificarsi di interesse legittimo, ove la predetta tecnica di tutela rappresenti, come nel caso *sub judice*, l'unica idonea a garantire una tutela adeguata ed efficace (cfr. Ad. Pl. 15/2011).

Nella fattispecie in esame l'interesse è quello di rimuovere un pregiudizio derivante, non dall'incertezza, ma da una modificazione della realtà giuridica e la tutela richiesta comporta una ulteriore attività giuridica e materiale.

L'ipotesi rientra nell'ambito delle azioni costitutive o di accertamento-costitutive alle quali ha fatto riferimento la Corte di Cassazione, con ordinanza n. 12060/2013, quando ha sollevato la questione di legittimità costituzionale delle norme elettorali accolta dalla Corte costituzionale con la sentenza 1/2014.

La Cassazione, con argomentazioni che si adattano perfettamente al caso in oggetto, ha affermato che "ci sono leggi che creano in maniera immediata restrizioni dei poteri o doveri in capo a determinati soggetti, i quali nel momento stesso in cui la legge entra in vigore si trovano già pregiudicati da esse, senza bisogno dell'avverarsi di un fatto che trasformi l'ipotesi legislativa in un concreto comando. In tali casi l'azione di accertamento può rappresentare l'unica strada percorribile per la tutela giurisdizionale di diritti fondamentali di cui, altrimenti, non sarebbe possibile una tutela ugualmente efficace e diretta".

Nella fattispecie all'esame di questo Tribunale l'esigenza di tutela giurisdizionale è qualificata dal fatto che la posizione della ricorrente viene incisa da una vera e propria legge-provvedimento e sono tali, secondo la giurisprudenza costituzionale (tra le altre Corte cost. n. 275/2013), quelle le che «contengono disposizioni dirette a destinatari determinati» (sentenze n. 154 del 2013, n. 137 del 2009 e n. 2 del 1997), ovvero «incidono su un numero determinato e limitato di destinatari» (sentenza n. 94 del 2009), che hanno «contenuto particolare e concreto» (sentenze n. 20 del 2012, n. 270 del 2010, n. 137 del 2009, n. 241 del 2008, n. 267 del 2007 e n. 2 del 1997), «anche in quanto ispirate da particolari esigenze» (sentenze n. 270 del 2010 e n. 429 del 2009), e che comportano l'attrazione alla sfera legislativa «della disciplina di oggetti o materie normalmente affidati all'autorità amministrativa» (sentenze n. 94 del 2009 e n. 241 del 2008)".

Sempre in relazione alla rilevanza della questione di legittimità costituzionale va evidenziato che, oltre alla domanda di accertamento, la ricorrente ha proposto una domanda caducatoria avente ad oggetto atti emanati in attuazione dell'art. 26 d.l. n. 91/2014 (la cui conformità alla Costituzione è oggetto di contestazione) che nella fattispecie riveste ruolo e funzione di norma legittimante l'esercizio del potere amministrativo estrinsecatosi con l'adozione degli atti impugnati.



In quest'ottica deve essere precisato che il legislatore dell'emergenza, con l'art. 26 del dl 91/2014, non attribuisce all'amministrazione nessun margine di apprezzamento del sacrificio imposto ai privati che hanno stipulato le convenzioni per la produzione di energia a tariffa agevolata, fissando, con norma di legge primaria, anche le modalità con le quali operare le riduzioni tariffarie spettanti a destinatari ben individuati (i titolari di impianti fotovoltaici di potenza nominale superiore a 200 KW), così rendendo meramente applicativi i provvedimenti con i quali l'Amministrazione redigerà le Tabelle contenenti i coefficienti di rimodulazione e le Istruzioni Operative.

In nessun caso, ovvero qualunque sia l'opzione prescelta ed il contenuto dell'attività amministrativa affidata dal legislatore al Ministro dello sviluppo economico, verranno meno le riduzioni tariffarie peggiorative rispetto alle agevolazioni previste nelle convenzioni in essere.

Pur prevedendo tre distinte opzioni, riservate al titolare dell'impianto e da esercitare entro il 30 novembre 2014, in tutti i casi ivi previsti il regime incentivante che spetterebbe alla ricorrente sarebbe peggiore di quello attualmente in essere, destinato, prima dell'introduzione di tale previsione, a regolare il rapporto fino alla scadenza.

L'opzione sub *a*) prevede che l'incentivo venga erogato per un periodo di 24, contro gli attuali 20, ma in misura ridotta in percentuale variabile in ragione del periodo residuo (25% il 12° anno, il 23% il 13°, fino al 17% il 19°).

Il prolungamento per quattro anni non compensa della decurtazione dell'incentivo per il residuo periodo tutti quegli impianti che hanno un lungo periodo residuo (15-12), senza considerare che l'incentivo è commisurato alla vita media degli impianti e che nel tempo aumentano i costi per il mantenimento in efficienza degli stessi.

L'opzione sub *b*) è parimenti peggiorativa ove prevede una riduzione della tariffa per un primo periodo ed un pari incremento nel secondo, atteso che il rendimento di tali impianti nei primi anni di attività è sensibilmente maggiore.

L'opzione sub *c*) è manifestamente peggiorativa laddove prevede un taglio dal 6% all'8% per il residuo periodo di durata dell'incentivazione.

Ne deriva che la lesione, attualmente riferibile alla posizione di parte ricorrente, consegue all'immediata operatività dell'obbligo, imposto dall'art. 26 comma 3° d.l. n. 91/2014, di scelta di uno dei tre regimi peggiorativi previsti dalla norma.

Dal momento che la lesione consegue alla mera entrata in vigore della norma, che non necessita per la sua attuazione dell'intermediazione del potere amministrativo del Ministero o del Gestore, ove è previsto che, nell'ipotesi di mancato esercizio dell'opzione, agli operatori economici si applica la rimodulazione di cui alla lettera *c*) del terzo comma dell'art. 26 d.l. n. 91/2014, la norma è autoapplicativa.

Anche l'intervento del GSE, previsto dalla disposizione in esame, è finalizzato alla sola quantificazione in concreto, con riferimento alle percentuali di riduzione già fissate dalla norma, dell'incentivo risultante dall'opzione sub *c*), applicata in via imperativa dalla legge, senza lasciare margini ad una autonoma manifestazione di volontà nella sua applicazione.

La norma censurata, inoltre, per il suo contenuto univoco, specifico ed immediatamente lesivo degli interessi economici dei suoi destinatari non si presta in alcun modo ad una interpretazione costituzionalmente orientata, imponendo la rimessione della questione alla Corte costituzionale al fine di valutarne la conformità al canone di ragionevolezza e non arbitrarietà.

Per quanto sopra osservato, pertanto, la questione è rilevante.

3. Quadro normativo relativo all'incentivazione della produzione elettrica da fonte solare - In ordine alla non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale, occorre preliminarmente esporre il quadro normativo nel quale iscrivere la disposizione di cui all'art. 26 del decreto-legge 91/2014 — contenente “Disposizioni urgenti per il settore agricolo, la tutela ambientale e l'efficientamento energetico dell'edilizia scolastica e universitaria, il rilancio e lo sviluppo delle imprese, il contenimento dei costi gravanti sulle tariffe elettriche, nonché per la definizione immediata di adempimenti derivanti dalla normativa europea” — convertito nella legge 116/2014.

La norma in oggetto si inserisce nell'ambito della legislazione nazionale e sovranazionale di promozione dello sviluppo della produzione di energia da fonte rinnovabile.

Quest'ultima, legata come è al miglioramento delle condizioni ambientali e climatiche, non confinabili all'interno della regolamentazione dei singoli stati, prende le mosse dagli obiettivi fissati da Protocollo di Kyoto, firmato nel dicembre 1997, ratificato dall'Italia con legge n. 120 del 2002 ed approvato con decisione del Consiglio 2002/358/CE del 25 aprile 2002.

3.1 Il protocollo di Kyoto - Il protocollo impegnava gli Stati firmatari ad adempiere agli impegni di limitazione quantificata e di riduzione delle emissioni di gas serra (in media dell'8% per l'Europa entro il 2012), mediante la promozione e la maggiore utilizzazione di forme energetiche rinnovabili.



3.2 Le direttive comunitarie - Il legislatore europeo, con la dir. n. 2001/77/CE (sulla “promozione dell’energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili nel mercato interno dell’elettricità”), ha, quindi, riconosciuto “la necessità di promuovere in via prioritaria (tali) fonti poiché queste contribuiscono alla protezione dell’ambiente e allo sviluppo sostenibile”, potendo “inoltre creare occupazione locale, avere un impatto positivo sulla coesione sociale, contribuire alla sicurezza degli approvvigionamenti e permettere di conseguire più rapidamente gli obiettivi di Kyoto” (cons. 1).

Di conseguenza, l’UE interviene attraverso l’assegnazione agli Stati membri di “obiettivi indicativi nazionali di consumo di elettricità prodotta da fonti energetiche rinnovabili”, con riserva di proporre “obiettivi vincolanti” in ragione dell’eventuale progresso rispetto all’“obiettivo indicativo globale” del 12% del consumo interno lordo di energia nel 2010 (cons. 7), ferma la possibilità per ciascuno Stato membro di individuare “il regime più rispondente alla sua particolare situazione” per il raggiungimento degli “obiettivi generali dell’intervento” (cons. 23).

In coerenza con tali finalità, la direttiva all’art. 3 conferisce agli Stati membri la possibilità di stabilire specifici “regimi di sostegno”, demandando alla Commissione: *i)* per un verso (par. 1) la valutazione della coerenza di questi ultimi con i principi in materia di aiuti di Stato (artt. 87 e 88 Trattato CE, oggi artt. 107 e 108 Trattato UE), “tenendo conto che essi contribuiscono a perseguire gli obiettivi stabiliti negli articoli 6 e 174 del Trattato”; *ii)* per altro verso (par. 2), la presentazione (entro il 27.10.2005) di una relazione sull’esperienza maturata e di un’eventuale “proposta relativa a un quadro comunitario” per i regimi di sostegno, nonché prevedere per i regimi nazionali di sostegno periodi di transizione sufficienti di almeno sette anni e mantenere la fiducia degli investitori”.

Con la successiva dir. n. 2009/28/CE (“promozione dell’uso dell’energia da fonti rinnovabili, recante modifica e successiva abrogazione delle direttive 2001/77/CE e 2003/30/CE”) il legislatore comunitario, intendendo procedere attraverso l’indicazione di “obiettivi nazionali obbligatori” per il raggiungimento di una quota pari al 20% di consumo di energia da fonti rinnovabili entro il 2020 (cons. 13) — obiettivi aventi la “principale finalità”, come precisato al cons. 14, di “creare certezza per gli investitori, nonché stimolare lo sviluppo costante di tecnologie capaci di generare energia a partire da ogni tipo di fonte rinnovabile. [...]” — e ravvisata ulteriormente la necessità, stanti le diverse condizioni iniziali, di tradurre l’anzidetto “obiettivo complessivo comunitario” in obiettivi individuali per ogni Stato membro, “procedendo ad un’allocazione giusta e adeguata che tenga conto della diversa situazione di partenza e delle possibilità degli Stati membri, ivi compreso il livello attuale dell’energia da fonti rinnovabili e il mix energetico” (cons. 15), prende specificamente in considerazione i regimi di sostegno nazionali.

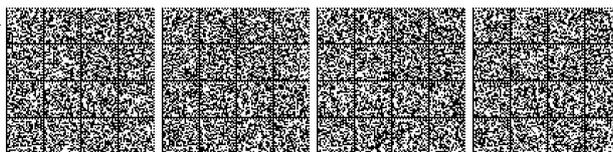
Nel rilevare che: i diversi potenziali in materia dei singoli stati membri e i diversi regimi nazionali di sostegno; la maggioranza “applica regimi di sostegno che accordano sussidi solo all’energia da fonti rinnovabili prodotta sul loro territorio”; “per il corretto funzionamento dei regimi di sostegno nazionali è essenziale che gli Stati membri possano controllare gli effetti e i costi dei rispettivi regimi in funzione dei loro diversi potenziali”, riafferma che “uno strumento importante per raggiungere l’obiettivo fissato dalla presente direttiva consiste nel garantire il corretto funzionamento dei regimi di sostegno nazionali, come previsto dalla direttiva 2001/77/CE, al fine di mantenere la fiducia degli investitori e permettere agli Stati membri di elaborare misure nazionali efficaci per conformarsi al suddetto obiettivo [...]” (ciò anche in vista del coordinamento tra le misure di “sostegno transfrontaliero all’energia da fonti rinnovabili” e i regimi di sostegno nazionale (considerando 25).

L’art. 3 individua pertanto gli “obiettivi e [le] misure nazionali generali obbligatori per l’uso dell’energia da fonti rinnovabili” (quello per l’Italia è pari al 17%; *cfi*: Tabella All. I, parte A) e rimarca la possibilità per gli Stati membri di utilizzare, tra l’altro, i regimi di sostegno (par. 3), definiti dal precedente art. 2, par. 2, lett. *k*), nei seguenti termini: “strumento, regime o meccanismo applicato da uno Stato membro o gruppo di Stati membri, inteso a promuovere l’uso delle energie da fonti rinnovabili riducendone i costi, aumentando i prezzi a cui possono essere vendute o aumentando, per mezzo di obblighi in materia di energie rinnovabili o altri mezzi, il volume acquistato di dette energie. Ciò comprende, ma non in via esclusiva, le sovvenzioni agli investimenti, le esenzioni o gli sgravi fiscali, le restituzioni d’imposta, i regimi di sostegno all’obbligo in materia di energie rinnovabili, compresi quelli che usano certificati verdi, e i regimi di sostegno diretto dei prezzi, ivi comprese le tariffe di riacquisto e le sovvenzioni”.

3.3 Il recepimento delle direttive in Italia: i conti energia

3.3.1. Con il d.lgs. 29 dicembre 2003, n. 387 è stata recepita in Italia la direttiva 2001/77 ed introdotte varie misure incentivanti.

L’art. 7 del citato d.lgs. contiene disposizioni specifiche per il solare e demanda a “uno o più decreti” interministeriali (del Ministro delle attività produttive, d’intesa con il Ministro dell’ambiente e della tutela del territorio e d’intesa con la Conferenza unificata) la definizione dei “criteri” di incentivazione (comma 1).



Per l'elettricità prodotta mediante conversione fotovoltaica della fonte solare, le modalità per la determinazione dell'entità dell'incentivazione, prevedono una specifica tariffa incentivante, di importo decrescente e di durata tali da garantire una equa remunerazione dei costi di investimento e di esercizio”.

I decreti ministeriali adottati in base all'art. 7, noti con la denominazione di “conti energia”, sono identificati con numero ordinale progressivo in relazione alle versioni via via succedutesi:

- I conto energia (dd.mm. 28.7.2005 e 6.2.2006, recanti distinzione delle tariffe in relazione alla potenza nominale, se superiore o non a 20 kW; le “tariffe decrescenti” sono stabilite in dipendenza dell'anno in cui la domanda di incentivazione è presentata);

- II conto energia (d.m. 19.2.2007, che introduce ulteriori incentivazioni per gli impianti integrati architettonicamente e un premio per quelli abbinati a un uso efficiente dell'energia);

- [11.4.2008 (relativo agli impianti solari termodinamici, che non adottano la tecnologia fotovoltaica)]

- III conto energia (d.m. 6.8.2010, nelle cui premesse si ravvisa la necessità di “intervenire al fine di aggiornare le tariffe incentivanti, alla luce della positiva decrescita dei costi della tecnologia fotovoltaica, al fine di rispettare il principio di equa remunerazione dei costi” ex art. 7 d.lgs. n. 387 del 2003 e “di stimolare l'innovazione e l'ulteriore riduzione dei costi”, attraverso una “progressiva diminuzione [di dette tariffe] che, da un lato, miri ad un allineamento graduale verso gli attuali costi delle tecnologie e che, dall'altro, mantenga stabilità e certezza sul mercato”).

In ciascuno di questi provvedimenti la durata dell'incentivazione è stabilita in venti anni, decorrenti dalla data di entrata in esercizio dell'impianto (*cf.* artt. 5, comma 2, e 6, commi 2 e 3, d.m. 28.7.2005,; art. 6 d.m. 19.2.2007, che precisa come il valore della tariffa sia “costante in moneta corrente” per tutto il periodo ventennale; artt. 8, 12 e 14 d.m. 6.8.2010; l'art. 2, comma 1, lett. c, di quest'ultimo decreto dà la definizione della “data di entrata in esercizio”).

3.3.2 Con il successivo d.lgs. 3 marzo 2011, n. 28, in attuazione della delega di cui all'art. 17, comma 1, legge 4 giugno 2010, n. 96 (l. comunit. 2009), è stata poi recepita la dir. 2009/28.

Individuati all'art. 3 gli “obiettivi nazionali”, prevede, per quanto qui rileva, che “la quota complessiva di energia da fonti rinnovabili sul consumo finale lordo di energia da conseguire nel 2020 è pari a 17 per cento” (comma 1), obiettivo da perseguire “con una progressione temporale coerente con le indicazioni dei Piani di azione nazionali per le energie rinnovabili predisposti ai sensi dell'articolo 4 della direttiva 2009/28/CE” (comma 3).

Ai regimi di sostegno è dedicato il Titolo V, aperto dall'art. 23 sui “principi generali”, ai sensi del quale:

“1 (...) La nuova disciplina stabilisce un quadro generale volto alla promozione della produzione di energia da fonti rinnovabili e dell'efficienza energetica in misura adeguata al raggiungimento degli obiettivi di cui all'articolo 3, attraverso la predisposizione di criteri e strumenti che promuovano l'efficacia, l'efficienza, la semplificazione e la stabilità nel tempo dei sistemi di incentivazione, perseguendo nel contempo l'armonizzazione con altri strumenti di analogo finalità e la riduzione degli oneri di sostegno specifici in capo ai consumatori.

2. Costituiscono ulteriori principi generali dell'intervento di riordino e di potenziamento dei sistemi di incentivazioni la gradualità di intervento a salvaguardia degli investimenti effettuati e la proporzionalità agli obiettivi, nonché la flessibilità della struttura dei regimi di sostegno, al fine di tener conto dei meccanismi del mercato e dell'evoluzione delle tecnologie delle fonti rinnovabili e dell'efficienza energetica.”.

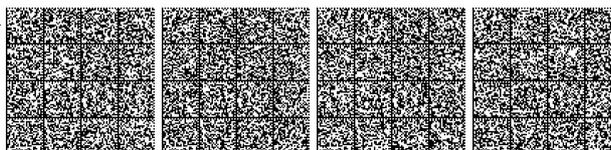
Il Capo II (artt. da 24 a 26) concerne specificamente la produzione da fonti rinnovabili.

L'art. 24 delinea i “meccanismi di incentivazione” per gli impianti che entrino in esercizio dopo il 31.12.2012 (comma 1).

Esso individua al comma 2, tra gli altri, i seguenti “criteri generali”: “a) l'incentivo ha lo scopo di assicurare una equa remunerazione dei costi di investimento ed esercizio; b) il periodo di diritto all'incentivo è pari alla vita media utile convenzionale delle specifiche tipologie di impianto e decorre dalla data di entrata in esercizio dello stesso; c) l'incentivo resta costante per tutto il periodo di diritto e può tener conto del valore economico dell'energia prodotta; d) gli incentivi sono assegnati tramite contratti di diritto privato fra il GSE e il soggetto responsabile dell'impianto, sulla base di un contratto-tipo definito dall'Autorità per l'energia elettrica e il gas, entro tre mesi dalla data di entrata in vigore del primo dei decreti di cui al comma 5; [...]”.

L'art. 25 reca la disciplina transitoria, sancendo al comma 1, che la produzione da impianti entrati in esercizio entro il 31.12.2012 è “incentivata con i meccanismi vigenti alla data di entrata in vigore del presente decreto, con i correttivi di cui ai commi successivi”.

I commi 9 e 10 dettano i “correttivi” per gli impianti da fonte solare, mentre il successivo comma 11, lett. b), n. 3, dispone l'abrogazione (a far tempo dall'1.1.2013) dell'art. 7 d.lgs. n. 387/03 cit. “fatti salvi i diritti acquisiti”.



In particolare:

- il comma 9 sancisce l'applicabilità del III conto (d.m. 6.8.2010 cit.) alla produzione degli impianti fotovoltaici "che entrino in esercizio entro il 31 maggio 2011";

- il comma 10, per gli impianti con data di entrata in esercizio successiva all'1.6.2011 — e fatte salve le previsioni dell'art. 2-sexies d.l. 25 gennaio 2010, n. 3 (conv. con modif. dalla legge 22 marzo 2010, n. 41) che ha esteso l'operatività del II conto agli impianti ultimati entro il 31.12.2010 purché entrassero in esercizio entro il 30.6.2011 —, ha demandato la disciplina del regime incentivante a un d.m. (del Ministro dello sviluppo economico, di concerto con il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, sentita la Conferenza unificata), da adottare sulla base dei seguenti principi: "a) determinazione di un limite annuale di potenza elettrica cumulativa degli impianti fotovoltaici che possono ottenere le tariffe incentivanti; b) determinazione delle tariffe incentivanti tenuto conto della riduzione dei costi delle tecnologie e dei costi di impianto e degli incentivi applicati negli Stati membri dell'Unione europea; c) previsione di tariffe incentivanti e di quote differenziate sulla base della natura dell'area di sedime; d) applicazione delle disposizioni dell'articolo 7 del decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387, in quanto compatibili [...]".

In attuazione del comma 10 sono stati adottati gli ultimi due conti energia:

- IV conto (d.m. 5.5.2011), di cui giova richiamare: l'art. 1, comma 2, secondo cui "[...] il presente decreto si applica agli impianti fotovoltaici che entrano in esercizio in data successiva al 31 maggio 2011 e fino al 31 dicembre 2016, per un obiettivo indicativo di potenza installata a livello nazionale di circa 23.000 MW, corrispondente ad un costo indicativo cumulato annuo degli incentivi stimabile tra 6 e 7 miliardi di euro"; nonché l'art. 2, comma 3: "al raggiungimento del minore dei valori di costo indicativo cumulato annuo di cui all'art. 1, comma 2, [...] possono essere riviste le modalità di incentivazione di cui al presente decreto, favorendo in ogni caso l'ulteriore sviluppo del settore";

- V conto (d.m. 5.7.2012), il cui art. 1 prevede:

- comma 1: che in attuazione dell'art. 25, comma 10, cit. (e tenuto conto di quanto stabilito dal IV conto all'art. 2, comma 3, cit.) esso disciplina le modalità di incentivazione "da applicarsi successivamente al raggiungimento di un costo indicativo cumulato annuo degli incentivi di 6 miliardi di euro";

- comma 2: che l'Autorità per l'energia elettrica e il gas (di seguito, AeeG o anche Aeegsi) "[...] individua la data in cui il costo indicativo cumulato annuo degli incentivi [...] raggiunge il valore di 6 miliardi di euro l'anno" (precisando al comma 3 l'applicabilità delle modalità incentivanti ivi previste "decorsi quarantacinque giorni solari dalla data di pubblicazione della deliberazione di cui al comma");

- comma 5: che lo stesso d.m. "cessa di applicarsi, in ogni caso, decorsi trenta giorni solari dalla data di raggiungimento di un costo indicativo cumulato di 6,7 miliardi di euro l'anno" (data parimenti individuata dall'AeeG).

L'AeeG ha dato atto del raggiungimento di tale "costo indicativo cumulato annuo degli incentivi":

i) al 12.7.2012, quanto al valore di 6 miliardi di euro, con conseguente applicazione delle modalità incentivanti del V conto a decorrere dal 27.8.2012 (delib. 12.7.2012, n. 292/2012/R/EFR, pubbl. in pari data nel sito internet Aeeg);

ii) al 6.6.2013, quanto al valore di 6,7 miliardi di euro, con conseguente cessazione degli effetti del V conto al 6.7.2013" (delib. 6.6.2013, n. 250/2013/R/EFR, pubbl. in pari data nel sito internet).

Ne segue che non sono più incentivati gli impianti aventi data di entrata in esercizio successiva al 7.7.2013.

Giova infine precisare che anche il IV e il V conto, analogamente ai tre precedenti, fissano in venti anni il periodo di durata dell'incentivazione (artt. 12, 16 e 18 d.m. 5.5.2011; art. 5 d.m. 5.7.2012).

In relazione alla data di entrata in esercizio degli impianti, i vari conti energia hanno operato per i seguenti periodi:

- I conto: 19.9.2005-30.6.2006;

- II conto: 13.4.2007-31.12.2010;

- III conto: 1.1.2011-31.5.2011 (cinque mesi anziché i 3 anni originariamente previsti, ossia fino a tutto il 2013, sebbene con tariffe inferiori a seconda dell'annualità di riferimento; cfr. artt. 1 e 8 d.m. 6.8.2010 e art. 25, comma 9 d.lgs. n. 28/2011);

- IV conto: 1.6.2011-26.8.2012;

- V conto: 27.8.2012-6.7.2013.

Quanto allo strumento giuridico disciplinante gli specifici rapporti di incentivazione, l'art. 24, comma 2, lett. d), d.lgs. n. 28/2011 cit., ha stabilito, come si è visto, che le tariffe incentivanti siano assegnate "tramite contratti di diritto privato fra il GSE e il soggetto responsabile dell'impianto [...]", sulla base di un "contratto-tipo" definito dall'AeeG (gli schemi di "contratti-tipo" predisposti dal GSE sono stati approvati dall'Autorità con delib. 6.12.2012, n. 516/2012/R/EFR, pubbl. in pari data nel sito internet istituzionale).



La disposizione, direttamente riferibile al IV e al V conto, ha tuttavia portata ricognitiva della situazione venutasi a determinare durante la vigenza dei primi tre conti, in relazione ai quali il Gestore risulta avere concesso i benefici attraverso “convenzioni” con gli interessati (*cf.* in proposito, con riferimento al III conto, l’art. 13, all. A, delib. Aeg ARG/elt n. 181/2010 del 20.10.2010, pubbl. sul sito Aeg il 25.10.2010, recante previsione della redazione di uno schema tipo di convenzione).

Si tratta di atti aventi la medesima natura.

Tanto la “convenzione” quanto il “contratto” hanno infatti lo scopo di regolamentare il rapporto giuridico tra il GSE e il soggetto responsabile dell’impianto, secondo il consueto modello dei rapporti concessori, nei quali accanto al provvedimento di concessione l’amministrazione concedente e il privato concessionario concludono un contratto (c.d. accessivo) per la disciplina delle rispettive obbligazioni.

3.3.3 Il contenzioso relativo al passaggio dal terzo al quarto conto energia

L’entrata in vigore dell’art. 25, commi 9 e 10, d.lgs. n. 28/2011 e l’introduzione del IV conto (per gli impianti con data di entrata in esercizio successiva al 31.5.2011) hanno dato origine a una serie di controversie aventi a oggetto, in estrema sintesi, l’anticipata cessazione degli effetti del III conto.

A) Con più pronunce di questa Sezione le azioni proposte dagli interessati sono state respinte, poiché, per quanto qui interessa, le contestate innovazioni riguardavano impianti non ancora entrati in esercizio (*v.*, *ex multis*, sentt. 13 febbraio 2013, n. 1578, conf. in appello, 26 marzo 2013, nn. 3134, 3139, 3141, 3142, 3144; 2 aprile 2013, nn. 3274 e 3276, confermate da Cons. Stato, sez. VI, 8 agosto 2014, n. 4233, e, rispettivamente, n. 4234).

Più precisamente, è stata esclusa l’integrazione di un affidamento tutelabile sul rilievo della portata non retroattiva della nuova disciplina, diretta a regolamentare l’accesso agli incentivi “soltanto rispetto agli impianti che ancora non ne fruiscono”.

Si affermò, in tale occasione, che: “l’ammissione al regime di sostegno non sortisce dal possesso del titolo amministrativo idoneo alla realizzazione dell’impianto (che pure costituisce un requisito essenziale a questo fine), ma dall’entrata in esercizio dell’impianto medesimo, vale a dire dalla sua effettiva realizzazione e messa in opera”; “il d.lgs. n. 28/2011 dispone per l’avvenire, individuando quale *discrimen* temporale per l’applicazione delle nuove regole l’entrata in esercizio al 31.5.2011 e disciplinando il passaggio al Quarto conto attraverso la previsione di tre periodi”: il primo, inteso a consentire l’accesso agli incentivi di tutti gli impianti entrati in esercizio entro il 31.8.2011, al fine di tutelare l’affidamento degli operatori che avessero quasi ultimato la realizzazione degli impianti sotto il vigore del Terzo conto; il secondo, dall’1.9.2011 al 31.12.2012, in cui l’accesso avviene attraverso l’iscrizione nei registri; il terzo, a regime, dal 2013 sino alla cessazione del Quarto conto.

Muovendo dalla considerazione che nell’ambito delle iniziative pubbliche di promozione di specifici settori economici è necessario identificare, “sulla base di elementi dotati di apprezzabile certezza, pena l’indeterminatezza delle situazioni e la perpetrazione di possibili discriminazioni”, “un momento nel quale l’aspettativa del privato si consolida e acquisisce consistenza giuridica”, è stata riconosciuta la correttezza dell’individuazione di un “discrimen ancorato alla data di entrata in esercizio dell’impianto”, scelta da ritenere giustificata alla luce delle caratteristiche del sistema incentivante in esame, “fondato sulla distinzione tra la (pur complessa) fase di predisposizione dell’intervento impiantistico e quella (altrettanto se non più complessa) di sua messa in opera.

Ed è questo secondo momento (l’entrata in esercizio, appunto) a rappresentare il fatto costitutivo del diritto alla percezione dei benefici, “ciò che si spiega alla luce della generale finalità del regime di sostegno (produzione di energia da fonte rinnovabile) e dell’esigenza, a tale scopo strumentale, che le iniziative imprenditoriali si traducano in azioni concrete ed effettive”.

Si è rilevato che in quelle ipotesi “più che l’interesse alla conservazione di un assetto che ha prodotto effetti giuridicamente rilevanti” venivano in rilievo scelte imprenditoriali effettuate in un momento nel quale le stesse, a giudizio di chi le compiva, “si sarebbero rivelate foriere di flussi reddituali positivi”, non risultando in concreto ravvisabili elementi tali da deporre nel senso dell’immutabilità del contributo pubblico al settore in considerazione.

“Ciò in quanto le autorità pubbliche hanno reputato di ovviare a una situazione di inefficienza del mercato (market failure) (...) attraverso l’attivazione di specifici meccanismi di redistribuzione delle risorse, individuati all’esito della consueta ponderazione di tutti gli interessi in rilievo, ivi inclusi quelli di cui sono portatori, a es., gli utenti di energia elettrica (che attraverso la componente A3 della bolletta finanziano in larga misura gli incentivi [...]) o anche i produttori da fonti convenzionali” (*cf.* sent. 13 agosto 2012, n. 7338).

Ed è stata esclusa la dedotta lesione del legittimo affidamento degli operatori alla stregua dell’orientamento della giurisprudenza europea e della disamina degli elementi di fatto in concreto rilevanti, attestanti, in sintesi, una situazione



di esubero di “offerta” di produzione da fotovoltaico (c.d. “boom del fotovoltaico”) in presenza di una consistente diminuzione dei costi (con particolare riferimento alle componenti base degli impianti).

Sotto questo profilo, è stata richiamata la sentenza della Corte di giustizia 10 settembre 2009, in causa C-201/08, *Plantanol*, concernente l’abolizione anticipata di un regime di esenzione fiscale per un biocarburante, nella quale il Giudice comunitario ha chiarito:

a) che il principio di certezza del diritto non postula l’“assenza di modifiche legislative”, richiedendo “piuttosto che il legislatore tenga conto delle situazioni particolari degli operatori economici e preveda, eventualmente, adattamenti all’applicazione delle nuove norme giuridiche” (punto 49);

b) che la possibilità di far valere la tutela del legittimo affidamento è bensì “prevista per ogni operatore economico nel quale un’ autorità nazionale abbia fatto sorgere fondate aspettative”, ma non “qualora un operatore economico prudente ed accorto sia in grado di prevedere l’adozione di un provvedimento idoneo a ledere i suoi interessi” (nel caso in cui il provvedimento venga adottato); in tale prospettiva, inoltre, “gli operatori economici non possono fare legittimamente affidamento sulla conservazione di una situazione esistente che può essere modificata nell’ambito del potere discrezionale delle autorità nazionali” (punto 53), spettando al giudice nazionale, in una valutazione globale e in concreto delle pertinenti circostanze fattuali, stabilire se l’impresa ricorrente disponga “come operatore prudente ed accorto, [...] di elementi sufficienti per consentirle di aspettarsi che il regime di esenzione fiscale di cui trattasi fosse abolito prima della data iniziale prevista per la sua scadenza”, non sussistendo — giova ribadire — preclusioni derivanti dai canoni della certezza del diritto e della tutela del legittimo affidamento (punti 67 e 68).

Questo Tribunale ha poi escluso la lesione dei suddetti principi di legittimo affidamento e di certezza del diritto, alla luce delle recenti notevoli modifiche subite negli anni più recenti dal settore con riduzione dei costi delle componenti ed aumento progressivo delle potenze installate.

In tale contesto un operatore “prudente ed accorto” avrebbe dovuto essere consapevole delle possibili evoluzioni normative, in virtù della intrinseca mutevolezza dei regimi di sostegno e delle modalità con le quali sono stati articolati dalle autorità pubbliche nazionali fin dal Primo Conto Energia, vale a dire per periodi limitati e con ripetuti interventi a breve distanza (quattro in cinque anni dal luglio 2005 all’agosto 2010), e del prossimo raggiungimento della “grid parity” degli impianti fotovoltaici rispetto a quelli convenzionali.

B. Il Consiglio di Stato ha condiviso tale impostazione (nelle sentenze d’appello sinora intervenute) negando la sussistenza di un “legittimo affidamento tutelabile”, atteso che nel caso portato al suo esame non si controvertava di “provvedimenti e diritti già legittimamente acquisiti sulla base della normativa anteriore” e non risultando che l’amministrazione pubblica avesse “orientato le società ricorrenti verso comportamenti negoziali che altrimenti non avrebbero tenuto”.

Né è stata riscontrata la sussistenza di un investimento meritevole di essere salvaguardato, posto che “la rimodulazione legislativa non è stata affatto incerta o improvvisa ma conosciuta dagli operatori (accorti) del settore come in itinere (la nuova direttiva comunitaria è infatti del 2009)”.

Su tali basi, il Consiglio di Stato ha ritenuto che mancassero “i fondamentali causali di un legittimo e ragionevole affidamento, non essendo infatti intervenuta in vicenda nessuna inosservanza da parte della pubblica amministrazione statale della disciplina comunitaria e nazionale ovvero alcuna condotta, omissiva o commissiva, in violazione di una specifica norma dalla materia di settore posta, oppure trasgressione ai principi generali di prudenza, di diligenza e di proporzionalità, nel concretizzare in modo conforme la volontà di legge” (così Cons. Stato, sez. V, 8 agosto 2014, n. 4233 e n. 4234).

Sempre sulla medesima questione, il Consiglio di Stato ha disatteso la prospettazione degli operatori sulla portata lesiva delle innovazioni reputando manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale relative alle inerenti norme del d.lgs. n. 28/2011, “dovendosi ritenere che la violazione del diritto alla iniziativa economica, così come dei principi di buon andamento e di parità di trattamento, si concretino solo allorquando la nuova norma incida in modo peggiorativo su aspettative qualificate, già pervenute, però, ad un livello di consolidamento così elevato da creare un affidamento costituzionalmente protetto alla conservazione di quel trattamento, tale da prevalere su vincoli di bilancio e di buona amministrazione o sulla revisione prevista di precedenti politiche economiche pubbliche”.

Ciò sul rilievo che la disciplina del IV conto “non tocca le iniziative già avviate (quelle per cui gli impianti sono entrati in esercizio al 31 maggio 2011) e introduce una ragionevole distinzione tra le diverse situazioni di fatto, operando una distinzione sulla base della data di entrata in esercizio degli impianti [...]” (così, da ultimo, Cons. Stato, sez. V, 3 marzo 2015, n. 1043).



Del pari il Giudice d'appello ha confermato le pronunce di reiezione delle domande avanzate da alcuni soggetti destinatari degli incentivi del V conto dirette a ottenere l'applicazione del IV, rilevando altresì:

- l'impossibilità di invocare le tutela dei "diritti quesiti" accordata dall'art. 25, comma 11, d.lgs. n. 28/2011, perché (tra l'altro) "nella specie, il diritto non era sorto", rientrando la disciplina sopravvenuta nel rischio d'impresa nel momento in cui il 'boom del fotovoltaico' si è espresso in un numero di iniziative verosimilmente superiore a quello previsto dai soggetti pubblici e dagli stessi operatori privati del settore";

- l'infondatezza della doglianza in ordine alla "retroattività della imposizione patrimoniale introdotta con l'art. 10, comma 4, del d.m. 5 luglio 2012" a far tempo dall'1.1.2011 e a carico di tutti i soggetti beneficiari delle incentivazioni (ai fini della "copertura degli oneri di gestione, verifica e controllo in capo al GSE"), in quanto "l'impianto era già entrato in esercizio, ma esso non godeva ancora di alcun incentivo, cosicché sarebbe improprio dire che la norma vada a modificare in peggio una situazione giuridica consolidata" (così, *ex aliis*, Cons. Stato, sez. IV, 29 gennaio 2015, n. 420, confermativa della sentenza di questa Sezione 14 novembre 2013, n. 9749).

3.4. I successivi interventi del legislatore nazionale

Dopo la cessazione dei conti energia il legislatore nazionale è intervenuto nuovamente sul settore, dapprima col d.l. n. 145/2013 e poi con il d.l. oggi in esame.

3.4.1. Il d.l. n. 145/2013: lo "spalma-incentivi volontario".

Con il d.l. 23 dicembre 2013, n. 145, c.d. "Destinazione Italia" ("Interventi urgenti di avvio del piano 'Destinazione Italia', per il contenimento delle tariffe elettriche e del gas, per l'internazionalizzazione, lo sviluppo e la digitalizzazione delle imprese, nonché misure per la realizzazione di opere pubbliche ed EXPO 2015", convertito in legge, con modif., dalla legge 21 febbraio 2014, n. 9), il legislatore nazionale introduce all'art. 1 (tra l'altro) "disposizioni per la riduzione dei costi gravanti sulle tariffe elettriche", prevedendo, "al fine di contenere l'onere annuo sui prezzi e sulle tariffe elettriche degli incentivi alle energie rinnovabili e massimizzare l'apporto produttivo nel medio-lungo termine dagli esistenti impianti" (commi da 3 a 5) un meccanismo di rimodulazione degli incentivi, tale che "i produttori di energia elettrica da fonti rinnovabili titolari di impianti che beneficiano di incentivi sotto la forma di certificati verdi, tariffe omnicomprendenti ovvero tariffe premio possono, per i medesimi impianti, in misura alternativa: a) continuare a godere del regime incentivante spettante per il periodo di diritto residuo [...]; b) optare per una rimodulazione dell'incentivo spettante, volta a valorizzare l'intera vita utile dell'impianto" e con un incremento del periodo dell'incentivazione di 7 anni.

La relazione illustrativa (rel. al d.d.l. di conversione del d.l. n. 91/2014, sub art. 23, A.S. n. 1541) spiega:

- che "l'articolo contiene una serie di interventi finalizzati a ridurre in modo strutturale il costo dell'energia elettrica in Italia, (...) Senza effetti retroattivi su contratti già stipulati e senza effetti depressivi sull'andamento degli investimenti, la norma incide su aspetti specifici dove è possibile ridurre la spesa, in continuità con quanto già varato dal Governo nel precedente decreto 'del fare'";

- che "il terzo intervento (commi da 3 a 6) introduce uno strumento volontario, attivato dai singoli operatori, per distribuire nel tempo una parte degli oneri economici per l'incentivazione delle fonti rinnovabili elettriche e valorizzare l'intera vita tecnica degli impianti, senza penalizzare gli investimenti già effettuati.

Si tratta in sostanza del c.d. "spalma-incentivi volontario" per come definito dalla stessa relazione illustrativa.

3.4.2 Il d.l. n. 91/2014: lo "spalma-incentivi obbligatorio".

Da ultimo è stato adottato il d.l. 24 giugno 2014, n. 91, c.d. "decreto Competitività", recante "Disposizioni urgenti per il settore agricolo, la tutela ambientale e l'efficientamento energetico dell'edilizia scolastica e universitaria, il rilancio e lo sviluppo delle imprese, il contenimento dei costi gravanti sulle tariffe elettriche, nonché per la definizione immediata di adempimenti derivanti dalla normativa europea" (pubbl. nella *G.U.* n. 144 del 24 giugno 2014, in vigore dal 25.6.2014), convertito in legge, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 116 (in vigore dal 21.8.2014).

L'art. 26, oggi in esame, reca "interventi sulle tariffe incentivanti dell'elettricità prodotta da impianti fotovoltaici" (la disposizione, introdotta con il d.l., è stata profondamente modificata nel corso dell'*iter* di conversione).

Ai fini di un più agevole esame, esso può essere suddiviso in quattro parti.

i) ambito applicativo e finalità (comma 1).

"1. Al fine di ottimizzare la gestione dei tempi di raccolta ed erogazione degli incentivi e favorire una migliore sostenibilità nella politica di supporto alle energie rinnovabili, le tariffe incentivanti sull'energia elettrica prodotta da impianti solari fotovoltaici, riconosciute in base all'articolo 7 del decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387, e all'articolo 25, comma 10, del decreto legislativo 3 marzo 2011, n. 28, sono erogate secondo le modalità previste dal presente articolo."



L'intervento si rivolge ai percettori delle tariffe incentivanti riconosciute in base ai conti energia ed è ispirato alla duplice finalità di "ottimizzare la gestione dei tempi di raccolta ed erogazione degli incentivi", cui è collegato il comma 2, e di "favorire una migliore sostenibilità nella politica di supporto alle energie rinnovabili".

ii) modalità di erogazione (comma 2).

"2. A decorrere dal secondo semestre 2014, il Gestore dei servizi energetici S.p.A. eroga le tariffe incentivanti di cui al comma 1, con rate mensili costanti, in misura pari al 90 per cento della producibilità media annua stimata di ciascun impianto, nell'anno solare di produzione ed effettua il conguaglio, in relazione alla produzione effettiva, entro il 30 giugno dell'anno successivo. Le modalità operative sono definite dal GSE entro quindici giorni dalla pubblicazione del presente decreto e approvate con decreto del Ministro dello sviluppo economico."

La norma introduce, a far tempo dall'1.7.2014, un sistema di erogazione delle tariffe incentivanti secondo il meccanismo acconti-conguaglio (acconto del 90% della "producibilità media annua stimata di ciascun impianto" nell'anno di produzione, da versare in "rate mensili costanti", e "conguaglio", basato sulla "produzione effettiva", entro il 30.6 dell'anno successivo a quello di produzione).

A tale comma è stata data attuazione col d.m. 16.10.2014 (pubbl. nella *G.U.* n. 248 del 24.10.2014).

iii) rimodulazione (comma 3).

Il comma 3 contiene le disposizioni oggetto di censura, sopra riportate, delineando la disciplina sostanziale della rimodulazione, stabilendone l'operatività a decorrere dall'1.1.2015.

iii.1) L'ambito soggettivo di applicazione è più ristretto di quello contemplato dal comma 1, venendo presi in considerazione i soli "impianti di potenza nominale superiore a 200 kW".

L'art. 22-*bis*, comma 1, d.l. 12 settembre 2014, n. 133 (conv., con modif., dalla legge 11 novembre 2014, n. 164), ha operato un'ulteriore restrizione, esonerando dall'applicazione delle disposizioni di cui ai commi da 3 a 6 gli "impianti i cui soggetti responsabili erano [alla data di entrata in vigore della legge di conversione del d.l. 91/2014] enti locali o scuole".

iii.2) La norma concede agli operatori la possibilità di optare entro il 30.11.2014 fra tre modalità alternative:

- lett. a): estendere la durata dell'incentivazione sino a 24 anni (decorrenti dalla data di entrata in esercizio dell'impianto), applicando le riduzioni indicate nella tabella di cui all'Al. 2 al d.l. n. 91/2014, sulla base di una proporzione inversa tra "periodo residuo" (dell'incentivazione) e "percentuale di riduzione". Sono previsti 8 scaglioni di "periodo residuo", a partire da "12 anni", cui corrisponde una riduzione del 25%, sino a "19 anni e oltre", cui corrisponde una riduzione del 17%;

- lett. b): ferma la durata ventennale dell'incentivazione, essa viene suddivisa in due "periodi", il primo dei quali "di fruizione di un incentivo ridotto rispetto all'attuale" e il secondo "di fruizione di un incentivo incrementato in ugual misura".

Secondo la disposizione, le relative percentuali (di rimodulazione) avrebbero dovuto essere emanate entro l'1.10.2014 "in modo da consentire, nel caso di adesione di tutti gli aventi titolo all'opzione, un risparmio di almeno 600 milioni di euro all'anno per il periodo 2015-2019, rispetto all'erogazione prevista con le tariffe vigenti".

A tale previsione è stata data attuazione con il d.m. 17.10.2014 (pubbl. nella *G.U.* n. 248 del 24.10.2014, entrato in vigore il 25.10.; *cfr.* art. 2), che all'all. 1 ha indicato l'algoritmo per determinare l'entità della rimodulazione;

- lett. c): ferma la durata ventennale dell'incentivazione, si applica una riduzione "dell'incentivo riconosciuto alla data di entrata in vigore del presente decreto, per la durata residua del periodo di incentivazione" secondo percentuali determinate in relazione alla potenza (6% per gli impianti con potenza nominale maggiore di 200 e inferiore a 500 kW; 7% per quelli con potenza superiore a 500 e inferiore a 900 kW; 8% per gli impianti con potenza superiore a 900 kW).

In caso di mancato esercizio della scelta, la legge prescrive l'applicazione di questa terza ipotesi sub c).

iv) misure di "accompagnamento" (commi 5-12).

Un altro blocco di disposizioni introduce alcune misure di "accompagnamento":

iv.1) finanziamenti bancari (comma 5):

ai sensi del comma 5, il "beneficiario della tariffa incentivante di cui ai commi 3 e 4 può accedere a finanziamenti bancari per un importo massimo pari alla differenza tra l'incentivo già spettante al 31 dicembre 2014 e l'incentivo rimodulato"; tali finanziamenti "possono beneficiare, cumulativamente o alternativamente, sulla base di apposite convenzioni con il sistema bancario, di provvista dedicata o di garanzia concessa dalla Cassa depositi e prestiti S.p.A." (CDP); a sua volta, l'esposizione di CDP è garantita dallo Stato [...] secondo criteri e modalità stabiliti con decreto di natura non regolamentare del Ministro dell'economia e delle finanze".



A tale disposizione è stata data attuazione col d.m. 29.12.2014 (pubbl. nella *G.U.* n. 17 del 22.1.2015), che stabilisce, tra l'altro, all'art. 1, che "è garantita dallo Stato l'esposizione" di CDP "rappresentata da crediti connessi ad operazioni di provvista dedicata o di garanzia, per i finanziamenti bancari a favore dei beneficiari della tariffa incentivante", ai sensi del menzionato art. 26, comma 5 (comma 1) e che la garanzia dello Stato, "concessa a titolo oneroso [...] diretta, incondizionata, irrevocabile e a prima richiesta" (comma 2), copre fino all'80% dell'ammontare.

iv.2) adeguamento della durata dei titoli (comma 6):

in riferimento all'opzione sub lett. a), "Le regioni e gli enti locali adeguano, ciascuno per la parte di competenza e ove necessario, alla durata dell'incentivo come rimodulata [...], la validità temporale dei permessi rilasciati, comunque denominati, per la costruzione e l'esercizio degli impianti fotovoltaici ricadenti nel campo di applicazione del presente articolo";

iv.3) "acquirente selezionato" (commi da 7 a 10, 12 e 13):

la misura concerne tutti "i beneficiari di incentivi pluriennali, comunque denominati, per la produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili" — non solo, dunque, i produttori da energia solare —, i quali "possono cedere una quota di detti incentivi, fino ad un massimo dell'80 per cento, ad un acquirente selezionato tra i primari operatori finanziari europei" (comma 7).

L'"acquirente selezionato" subentra ai beneficiari "nei diritti a percepire gli incentivi", "salva la prerogativa" di Aeggsi "di esercitare annualmente [...] l'opzione di acquisire tali diritti" per un importo definito dalla stessa disposizione (comma 8: "a fronte della corresponsione di un importo pari alla rata annuale costante, calcolata sulla base di un tasso di interesse T, corrispondente all'ammortamento finanziario del costo sostenuto per l'acquisto dei diritti di un arco temporale analogo a quello riconosciuto per la percezione degli incentivi").

Essa demanda poi all'AEEG: *i*) la definizione (entro il 19.11.2014) delle inerenti modalità attuative, attraverso la definizione del sistema per gli acquisti e la cessione delle quote (comma 9); *ii*) la destinazione "a riduzione della componente A3 degli oneri di sistema", "nel rispetto di specifici indirizzi", dettati con decreto del Ministro dello sviluppo economico, dell'"eventuale differenza tra il costo annuale degli incentivi" acquistati dall'acquirente selezionato e l'importo annuale determinato ai sensi del comma 8.

Tali provvedimenti non risultano ancora emanati.

L'art. 26 prevede ancora:

- al comma 12, che "alle quote di incentivi cedute ai sensi delle disposizioni di cui al comma 9 non si applicano, a decorrere dalla data di cessione, le misure di rimodulazione di cui al comma 3";

- al comma 13, che "l'efficacia delle disposizioni di cui ai commi da 7 a 12 è subordinata alla verifica da parte del Ministero dell'economia e delle finanze della compatibilità degli effetti delle operazioni sottostanti sui saldi di finanza pubblica ai fini del rispetto degli impegni assunti in sede europea".

iv.4) Infine, con il comma 11 viene demandato al Governo di "assumere ogni iniziativa utile a dare piena esecuzione alle disposizioni del presente articolo, inclusi eventuali accordi con il sistema bancario per semplificare il recesso totale o parziale dei soggetti beneficiari di incentivi pluriennali dai contratti di finanziamento stipulati".

Da ultimo, giova dare atto che il GSE ha pubblicato nel proprio sito istituzionale le "Istruzioni operative per gli interventi sulle tariffe incentivanti relative agli impianti fotovoltaici" (con data 3.11.2014), recanti precisazioni sulle modalità di applicazione del nuovo meccanismo.

3.4.3 Gli effetti dell'art. 26, comma 3, del decreto-legge n. 91/2014.

Come si è visto, le previsioni dell'art. 26, comma 3, incidono sugli incentivi percepiti, in base alle convenzioni stipulate con il GSE in attuazione dei vari conti energia, dai titolari degli impianti fotovoltaici aventi potenza superiore a 200 kW.

Quanto al campo applicativo soggettivo, la platea dei destinatari della norma costituisce una percentuale ridotta dei soggetti percettori dei benefici.

Dalle difese dell'amministrazione risulta che gli stessi costituirebbero una percentuale di circa il 4% del totale degli impianti incentivati (ca. 9.000 su ca. 198.000), destinatari di benefici pari al 60% della spesa totale per l'incentivazione (ca. 4,3 mld/anno su ca. 6,8 mld/anno).

Dai dati pubblicati dal GSE nel proprio sito istituzionale risulta peraltro un numero maggiore di impianti incentivati (al 31.7.2014, 550.785 impianti, per una potenza complessiva di ca. 17,731 MW, dei quali 12.264 con potenza superiore a 200 kW; *cf.* sito internet GSE, sezione "Conto Energia" - "Risultati incentivazione" - "Totale dei risultati").



Sotto il profilo oggettivo, ciascuna delle opzioni del comma 3 impatta in senso peggiorativo sulla posizione degli operatori siccome definita nelle convenzioni di incentivazione, esplicando un effetto novativo sugli elementi della durata o dell'importo delle tariffe incentivanti o su entrambi, e tanto anche a non voler tener conto dei costi di transazione derivanti dalla necessità di adeguare gli assetti in essere alla nuova situazione.

E infatti, a parte la riduzione secca delle tariffe di cui alla lett. *c*), avente chiara portata negativa:

- l'allungamento della durata divisata dalla lett. *a*) (estensione a 24 anni con proporzionale riduzione delle quote annuali), oltre a comportare una differita percezione degli incentivi, di per sé (notoriamente) pregiudizievole, non può non incidere sui parametri iniziali dell'investimento, impattando anche sui costi dei fattori produttivi (si pensi a es. alle attività di gestione, alla durata degli eventuali finanziamenti bancari, dei contratti stipulati per la disponibilità delle aree, delle assicurazioni, ecc.), ferma la necessità del parallelo adeguamento dei necessari titoli amministrativi (*cf.* comma 6);

- la lett. *b*) determina una riduzione degli importi per il quadriennio 2015-2019 (tale da generare un risparmio di "almeno 600 milioni" di euro per l'ipotesi di adesione all'opzione di tutti gli interessati) e un incremento nel periodo successivo (secondo l'algoritmo definito col d.m. 17.10.2014): poiché l'incentivo è funzione della produzione, il fisiologico invecchiamento degli impianti, assoggettati nel corso del tempo a una diminuzione di produttività, determina la non recuperabilità dei minori importi relativi al periodo 2015-2019, attraverso gli incrementi delle tariffe riferibili al periodo successivo (nel quale gli impianti stessi hanno minore efficienza).

4. Esaurito il quadro ordinamentale nel quale si iscrivono le disposizioni di cui all'art. 26, comma 3, del d.l. 91/2014, convertito nella legge 116/2014, ove ha previsto la rideterminazione degli incentivi, per gli impianti fotovoltaici di potenza superiore ai 200 kw, in misura ridotta rispetto a quelli attualmente praticati in base alle convenzioni attualmente in essere, la questione di legittimità costituzionale non è manifestamente infondata sotto i profili di seguito analizzati.

4.1. Violazione degli artt. 3 e 41 Cost.: irragionevolezza, sproporzione e violazione del legittimo affidamento.

Il comma 3 dell'art. 26 d.l. n. 91/2014 risulta in contrasto con gli artt. 3 e 41 Cost. laddove incide ingiustificatamente sulle consolidate posizioni di vantaggio, riconosciute da negozi di "diritto privato" e sul legittimo affidamento dei fruitori degli incentivi.

4.1.1) La questione rientra nel tema dei limiti costituzionali alle leggi di modificazione dei rapporti di durata e della c.d. retroattività impropria, quale attributo delle disposizioni che introducono "per il futuro una modificazione peggiorativa del rapporto di durata", con riflessi negativi "sulla posizione giuridica già acquisita dall'interessato" (C. cost. sent. n. 236/2009).

La Corte costituzionale ha più volte ricordato come nella propria giurisprudenza sia ormai "consolidato il principio del legittimo affidamento nella sicurezza giuridica, che costituisce elemento fondamentale dello Stato di diritto e non può essere leso da disposizioni retroattive, che trasmodino in regolamento irrazionale di situazioni sostanziali fondate su leggi anteriori" (sent. n. 236/2009 cit. e giurispr. ivi richiamata): "nel nostro sistema costituzionale non è affatto interdetto al legislatore di emanare disposizioni le quali vengano a modificare in senso sfavorevole per i beneficiari la disciplina dei rapporti di durata, anche se l'oggetto di questi sia costituito da diritti soggettivi perfetti (salvo, ovviamente, in caso di norme retroattive, il limite imposto in materia penale dall'art. 25, secondo comma, della Costituzione). Unica condizione essenziale è che tali disposizioni non trasmodino in un regolamento irrazionale, frustrando, con riguardo a situazioni sostanziali fondate sulle leggi precedenti, l'affidamento del cittadino nella sicurezza giuridica, da intendersi quale elemento fondamentale dello Stato di diritto" (sent. n. 64/2014, che cita la sent. n. 264 del 2005, e richiama, in senso conforme, le sentt. n. 236 e n. 206 del 2009).

In applicazione di questa pacifica massima — integrata dal riferimento alla giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea secondo cui "una mutazione dei rapporti di durata deve ritenersi illegittima quando incide sugli stessi in modo «improvviso e imprevedibile» senza che lo scopo perseguito dal legislatore imponga l'intervento (sentenza del 29 aprile 2004, in cause C-487/01 e C-7/02)" (così sent. n. 64/2014 cit.) — la Corte ha, a es., escluso l'incostituzionalità di una normativa diretta alla "variazione dei criteri di calcolo dei canoni dovuti dai concessionari di beni demaniali" (con lo scopo di consentire allo Stato una maggiorazione delle entrate e di rendere i canoni più equilibrati rispetto a quelli pagati a favore di locatori privati), sul rilievo che tale effetto non era "frutto di una decisione improvvisa ed arbitraria del legislatore", ma si inseriva "in una precisa linea evolutiva nella disciplina dell'utilizzazione dei beni demaniali" (sent. n. 302/2010; v. anche sent. n. 64/2014, in cui è stata giudicata "non irragionevole l'opzione normativa di rideterminazione del canone sulla base di fasce di utenza commisurate alla potenza nominale degli impianti di derivazione idroelettrica, sulla quale si è assestato nel tempo il legislatore provinciale allo scopo di attuare un maggiore prelievo al progredire della risorsa sottratta all'uso della collettività, nell'ottica della più idonea preservazione delle risorse idriche", alla luce, tra l'altro, del "dato storico della reiterazione nel tempo dell'intervento normativo sospettato di illegittimità costituzionale").



Così come ha, al contrario, (sentenza C. cost. n. 236/2009) ritenuto incostituzionale la disposizione introduttiva della graduale riduzione e finale abolizione del periodo di fuori ruolo dei docenti universitari (art. 2, comma 434, legge n. 244/07), ravvisandone l'irragionevolezza, all'esito del "necessario bilanciamento" tra il perseguimento della finalità avuta di mira dalla norma "e la tutela da riconoscere al legittimo affidamento nella sicurezza giuridica, nutrito da quanti, sulla base della normativa previgente, hanno conseguito una situazione sostanziale consolidata" (cioè alla luce di una serie di elementi fattuali, quali le caratteristiche di detta posizione giuridica, "concentrata nell'arco di un triennio", interessante "una categoria di docenti numericamente ristretta", non produttiva di "significative ricadute sulla finanza pubblica", non rispondente "allo scopo di salvaguardare equilibri di bilancio o altri aspetti di pubblico interesse" e neppure potendosi definire "funzionale all'esigenza di ricambio generazionale dei docenti universitari", con sacrificio pertanto "ingiustificato e perciò irragionevole, traducendosi nella violazione del legittimo affidamento — derivante da un formale provvedimento amministrativo — riposto nella possibilità di portare a termine, nel tempo stabilito dalla legge, le funzioni loro conferite e, quindi, nella stabilità della posizione giuridica acquisita").

Del pari, con sentenza n. 92 del 2013, la Corte costituzionale ha accolto la questione di legittimità costituzionale dell'art. 38, commi 2, 4, 6 e 10 del decreto-legge 30 settembre 2003 n. 269, contenente "Disposizioni urgenti per favorire lo sviluppo e per la correzione dell'andamento dei conti pubblici", convertito, con modificazioni dalla legge 24 novembre 2003 n. 326.

In tale occasione la Corte, dopo avere richiamato la propria giurisprudenza in materia di legittimità delle norme destinate ad incidere su rapporti di durata, ha ricordato che ciò che rileva è, non soltanto "il generico affidamento in un quadro normativo dal quale scaturiscano determinati diritti, ma quello specifico affidamento in un fascio di situazioni (giuridiche ed economiche) iscritte in un rapporto convenzionale regolato *iure privatorum* tra pubblica amministrazione" ed una determinata categoria di soggetti (nella fattispecie erano i titolari di aziende di deposito di vetture) secondo una specifica disciplina in ossequio alla quale le parti hanno raggiunto l'accordo e assunto le rispettive obbligazioni.

La Corte continua affermando che "l'affidamento appare qui, in altri termini, rivolto non tanto alle astratte norme regolative del rapporto o alla relativa loro sicurezza quanto piuttosto al concreto contenuto dell'accordo e dei reciproci e specifici impegni assunti dalle parti al momento della stipula della convenzione.

Da ciò consegue che il vaglio di ragionevolezza della trasformazione a cui sono assoggettati i rapporti negoziali di cui alla disposizione denunciata deve avvenire non sul piano di una astratta ragionevolezza della volontà normativa quanto piuttosto "sul terreno della ragionevolezza complessiva della operazione da apprezzarsi nel quadro di un altrettanto ragionevole temperamento degli interessi che risultano nella specie coinvolti, al fine di evitare che "una generalizzata esigenza di contenimento della finanza pubblica possa risultare sempre e comunque, e quasi pregiudizialmente, legittimata a determinare la compromissione di diritti maturati o la lesione di consolidate sfere di interessi, sia individuali, sia anche collettivi".

La conclusione è che "la disposizione retroattiva, specie quanto determini effetti pregiudizievole rispetto a diritti soggetti perfetti che trovino la loro base in rapporti di durata di matura contrattuale o convenzionale — pubbliche o private che siano le parti contraenti — deve dunque essere assistita da una "causa" normativa adeguata: intendendosi per tale una funzione della norma che renda "accettabilmente" penalizzata la posizione del titolare del diritto compromesso, attraverso contropartite intrinseche allo stesso disegno normativo e che valgano a bilanciare le posizioni delle parti."

Più in generale, sul tema dell'efficacia retroattiva delle leggi la Corte ha reiteratamente affermato che il divieto di retroattività non riceve nell'ordinamento la tutela privilegiata di cui all'art. 25 Cost., ben potendo il legislatore emanare norme retroattive "purché la retroattività trovi adeguata giustificazione nell'esigenza di tutelare principi, diritti e beni di rilievo costituzionale, che costituiscono altrettanti «motivi imperativi di interesse generale», ai sensi della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU)" e con una serie di limiti generali, "attinenti alla salvaguardia, oltre che dei principi costituzionali, di altri fondamentali valori di civiltà giuridica, posti a tutela dei destinatari della norma e dello stesso ordinamento, tra i quali vanno ricompresi il rispetto del principio generale di ragionevolezza, che si riflette nel divieto di introdurre ingiustificate disparità di trattamento; la tutela dell'affidamento legittimamente sorto nei soggetti quale principio connaturato allo Stato di diritto; la coerenza e la certezza dell'ordinamento giuridico; il rispetto delle funzioni costituzionalmente riservate al potere giudiziario" (sentt. 160/2013 e 209/2010).

Tali conclusioni non si discostano (e anzi sembrano permeate) dagli esiti raggiunti dalla giurisprudenza della Corte di giustizia sull'operatività del principio di legittimo affidamento (cui è sotteso quello della certezza del diritto) nel campo dei rapporti economici, in relazione al quale è stato elaborato il criterio dell'operatore economico "prudente e accorto": la possibilità di far valere la tutela del legittimo affidamento è bensì "prevista per ogni operatore economico nel quale un'autorità nazionale abbia fatto sorgere fondate aspettative", ma non "qualora un operatore economico prudente ed accorto sia in grado di prevedere l'adozione di un provvedimento idoneo a ledere i suoi interessi" (nel caso in cui il provvedimento



venga adottato); in tale prospettiva, inoltre, “gli operatori economici non possono fare legittimamente affidamento sulla conservazione di una situazione esistente che può essere modificata nell’ambito del potere discrezionale delle autorità nazionali” (cfr. punto 53, sent. C. giust. 10 settembre 2009, in causa C-201/08, Plantanol, cit.).

Per completezza, si può sottolineare come nell’ambito della disciplina generale del procedimento amministrativo lo stesso legislatore nazionale abbia da ultimo conferito valenza pregnante al principio dell’affidamento.

Basti considerare le rilevanti innovazioni apportate alla legge n. 241/90 dal d.l. 12 settembre 2014, n. 133 (conv. in legge con modif., dalla legge 11 novembre 2014, n. 164), recante “Misure urgenti per l’apertura dei cantieri, la realizzazione delle opere pubbliche, la digitalizzazione del Paese, la semplificazione burocratica, l’emergenza del dissesto idrogeologico e per la ripresa delle attività produttive”.

Con l’art. 25, comma 1, lett. b-ter), di detto d.l. (lettera aggiunta dalla legge di conversione) è stato infatti modificato l’art. 21-quinquies, comma 1, legge n. 241/90 cit., sulla “revoca del provvedimento”, nel duplice senso: a) di circoscrivere il presupposto del “mutamento della situazione di fatto”, che per la nuova disposizione deve essere “non prevedibile al momento dell’adozione del provvedimento”; b) di precludere, nell’ipotesi di “nuova valutazione dell’interesse pubblico originario”, la revoca dei provvedimenti (a efficacia durevole) di “autorizzazione o di attribuzione di vantaggi economici”.

Ciò che costituisce un significativo passo nell’articolato processo di emersione della centralità del principio di sicurezza giuridica (né sembrando fuori luogo pretendere che analogo atteggiamento, prescritto dal legislatore per le autorità amministrative, sia tenuto dallo stesso legislatore, sia pure con gli ovvi accorgimenti derivanti dalla diversità delle inerenti prerogative).

Tanto premesso, ritiene il Collegio che in capo ai soggetti titolari di impianti fotovoltaici, fruitori delle relative incentivazioni pubbliche in forza di contratto stipulato col GSE (previo riconoscimento delle condizioni per l’erogazione attraverso specifico provvedimento ammissivo), sussista una posizione di legittimo affidamento nei sensi innanzi precisati, non essendo mai emersi nel corso del tempo elementi alla stregua dei quali un operatore “prudente e accorto” avrebbe potuto prevedere, al momento di chiedere gli incentivi e di decidere se far entrare in esercizio il proprio impianto, l’adozione da parte delle autorità pubbliche di misure lesive del diritto agli incentivi.

Come desumibile dalla precedente rassegna normativa, nel contesto internazionale di favore per le fonti rinnovabili e in adesione alle indicazioni provenienti dall’ordinamento europeo, il legislatore nazionale ha consentito la nascita e favorito lo sviluppo di un settore di attività economica ritenuto particolarmente importante per i fini della stessa Unione europea, approntando un regime di sostegno connotato sin dalla sua genesi dalla “stabilità”, nel senso che gli incentivi dei conti energia, una volta riconosciuti, sarebbero rimasti invariati per l’intera durata del rapporto.

Questa caratteristica si ricava anzitutto dal cambio di impostazione consistito nel passaggio da obiettivi indicativi (dir. 2001/77) a obbligatori (dir. 2009/28) e dalla conferma dell’autorizzazione agli Stati membri circa il ricorso a misure incentivanti per ovviare all’assenza di iniziativa da parte del mercato (regimi di sostegno).

Per parte sua, il legislatore italiano ha mostrato piena e convinta adesione agli indirizzi sovranazionali, conferendo specifico risalto alla promozione della produzione energetica da fonti rinnovabili e, in particolare, dalla fonte solare.

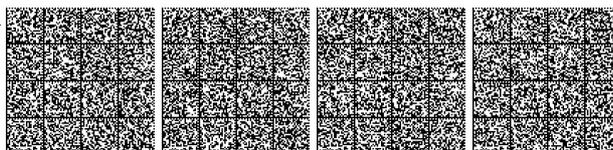
Sin dal d.lgs. n. 387/03, nonostante la non obbligatorietà dell’obiettivo nazionale, è stato delineato un regime di sostegno ispirato al rispetto di criteri quale l’“equa remunerazione dei costi di investimento e di esercizio” (art. 7, comma 2, lett. d), tanto che i primi tre conti energia hanno chiaramente enucleato l’immutabilità per vent’anni dell’incentivazione riconosciuta al singolo operatore.

Il d.lgs. n. 28/2011 ha amplificato la percezione di stabilità nei sensi anzidetti, individuando:

a) all’art. 23, tra i “principi generali” dei regimi di sostegno alle fonti rinnovabili: “la predisposizione di criteri e strumenti che promuovano [...] la stabilità nel tempo dei sistemi di incentivazione, perseguendo nel contempo l’armonizzazione con altri strumenti di analoga finalità e la riduzione degli oneri di sostegno specifici in capo ai consumatori” (enf. agg.; comma 1); nonché “la gradualità di intervento a salvaguardia degli investimenti effettuati e la proporzionalità agli obiettivi, nonché la flessibilità della struttura dei regimi di sostegno, al fine di tener conto dei meccanismi del mercato e dell’evoluzione delle tecnologie delle fonti rinnovabili e dell’efficienza energetica” (enf. agg.; comma 2).

b) all’art. 24, tra i “criteri generali” dei meccanismi di incentivazione, quelli indicati al comma 2, lettere b), c) e d), secondo cui, rispettivamente, “il periodo di diritto all’incentivo è pari alla vita media utile convenzionale delle specifiche tipologie di impianto” (il principio si collega a quello dell’“equa remunerazione dei costi di investimento e di esercizio”, confermato dalla precedente lett. a), “l’incentivo resta costante per tutto il periodo di diritto” e “gli incentivi sono assegnati tramite contratti di diritto privato fra il GSE e il soggetto responsabile dell’impianto” (enf. agg.).

c) all’art. 25, comma 11, recante clausola di salvezza dei “diritti acquisiti”.



Ed è significativo che il legislatore delegato utilizzi ripetutamente i termini “diritto” (all’incentivo) o “diritti”.

Né decampa dalla linea d’azione sinora esaminata il d.l. n. 145/2013 cit., adottato successivamente alla conclusione dei conti energia e dunque in un contesto nel quale il novero dei destinatari delle incentivazioni era ormai definito (o in via di definizione).

Tale provvedimento, pur muovendo dalla ritenuta “straordinaria necessità ed urgenza di emanare misure” (tra le altre) “per il contenimento delle tariffe elettriche [...], quali fattori essenziali di progresso e opportunità di arricchimento economico, culturale e civile e, nel contempo, di rilancio della competitività delle imprese” (v. preambolo), e al dichiarato duplice fine di “contenere l’onere annuo sui prezzi e sulle tariffe elettriche degli incentivi alle energie rinnovabili e massimizzare l’apporto produttivo nel medio-lungo termine dagli esistenti impianti”, ha tuttavia introdotto meccanismi di tipo facoltativo e dunque non pregiudizievoli per i fruitori degli incentivi.

In questa prospettiva, sia gli interventi divisati *ex ante*, in corso di vigenza dei conti energia, dal d.lgs. n. 28/2011 (anticipata cessazione del III conto, in una all’immanente temporaneità di IV e V conto, la cui operatività è stata collegata, come si è visto, al raggiungimento di specifici obiettivi), sia quelli previsti dal d.l. n. 145/2013 *ex post*, ossia dopo la chiusura del regime di sostegno, dimostrano come il legislatore abbia comunque preservato il “sinallagma” tra incentivi e iniziative in corso.

E infatti il c.d. “boom del fotovoltaico”, sotteso alle inerenti determinazioni delle autorità pubbliche, per quanto riconducibile al parametro di esercizio della discrezionalità consistente nel “tener conto dei meccanismi del mercato e dell’evoluzione delle tecnologie delle fonti rinnovabili” ex art. 23, comma 2, d.lgs. n. 28/2011, è stato affrontato con misure operanti *pro futuro*, perché applicabili a impianti non ancora entrati in esercizio (come attestato dalle riferite vicende giudiziali relative al passaggio dal III al IV conto), mentre sono state accuratamente evitate scelte aventi efficacia *pro praeterito tempore*.

In altri termini, anche l’anticipata cessazione del III conto, ancorché abbia prodotto effetti negativi nei confronti degli investitori che avessero intrapreso attività preliminari alla realizzazione della propria iniziativa, non ha messo in discussione il “patto” stipulato con gli interessati, salvaguardando la posizione dei titolari degli incentivi e consentendo a ciascun operatore non ancora “contrattualizzato” di ponderare consapevolmente e adeguatamente il merito economico della propria iniziativa e di assumere le conseguenti determinazioni.

È pertanto possibile ravvisare il *vulnus* arrecato dall’art. 26, comma 3, in esame al “diritto all’incentivo” e al principio del legittimo affidamento degli operatori (stante l’imprevedibilità da parte di un soggetto “prudente ed accorto”, titolare di un incentivo ventennale a seguito dell’adesione a uno dei conti energia, delle modificazioni *in pejus* del rapporto).

4.1.2) Le precedenti considerazioni non paiono superate dagli elementi addotti dalla parte pubblica al fine di escludere che l’art. 26 abbia dato vita a un “regolamento irrazionale di situazioni sostanziali fondate su leggi anteriori” (quale aspetto sintomatico dell’incostituzionalità della disposizione), potendo dubitarsi della ragionevolezza e proporzionalità dell’intervento.

L’art. 23 d.l. n. 91/2014, rubricato “Riduzione delle bollette elettriche a favore dei clienti forniti in media e bassa tensione”, prevede quanto segue:

“1. Al fine di pervenire a una più equa distribuzione degli oneri tariffari fra le diverse categorie di consumatori elettrici, i minori oneri per l’utenza derivanti dagli articoli da 24 a 30 del presente decreto-legge, laddove abbiano effetti su specifiche componenti tariffarie, sono destinati alla riduzione delle tariffe elettriche dei clienti di energia elettrica in media tensione e di quelli in bassa tensione con potenza disponibile superiore a 16,5 kW, diversi dai clienti residenziali e dall’illuminazione pubblica.

2. Alla stessa finalità sono destinati i minori oneri tariffari conseguenti dall’attuazione dell’articolo 1, commi da 3 a 5, del decreto-legge 23 dicembre 2013 n. 145, convertito, con modificazioni, in legge 21 febbraio 2014 n. 9.

3. Entro 60 giorni dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto-legge, l’Autorità per l’energia elettrica, il gas e il sistema idrico adotta i provvedimenti necessari ai fini dell’applicazione dei commi 1 e 2, garantendo che i medesimi benefici siano ripartiti in modo proporzionale tra i soggetti che ne hanno diritto e assicurando che i benefici previsti agli stessi commi 1 e 2 non siano cumulabili a regime con le agevolazioni in materia di oneri generali di sistema, di cui all’articolo 39 del decreto-legge 22 giugno 2012, n. 83, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 2012, n. 134.”.

Ora, non sono certo contestabili gli scopi avuti di mira dal legislatore, che intende “pervenire a una più equa distribuzione degli oneri tariffari fra le diverse categorie di consumatori elettrici”, distribuendo tra costoro “i minori oneri per l’utenza” generati anche dalle misure dell’art. 26 e, in ultima analisi, alleggerendo i costi dell’energia elettrica per i “clienti [...] in media tensione e [...] in bassa tensione con potenza disponibile superiore a 16,5 kW, diversi dai clienti residenziali e dall’illuminazione pubblica”.



Senonché, tale obiettivo — oltre a non sembrare del tutto consonante con la finalità specificamente declinata dal comma 1 dell'art. 26 nel senso di “favorire una migliore sostenibilità nella politica di supporto alle energie rinnovabili”, non risultando in particolare chiaro il nesso tra tale “migliore sostenibilità” e la “più equa distribuzione degli oneri tariffari” tra gli utenti — è perseguito attraverso una “leva” che consiste in un'operazione redistributiva irragionevole e sproporzionata.

Il reperimento delle necessarie risorse finanziarie è infatti attuato attraverso una modificazione unilaterale e autoritativa dei rapporti in essere, di cui è dubbia di per sé la proporzionalità rispetto all'obiettivo avuto di mira dal legislatore, tenuto conto del rango e della natura degli scopi del regime di sostegno (basti por mente all'evocazione, da parte della dir. 2001/77, delle norme del Trattato UE sulla tutela dell'ambiente), e che comunque non appare bilanciata da adeguate misure compensative (art. 26, commi 5 e ss.), con ulteriore profilo di irragionevolezza.

Quanto ai “finanziamenti bancari” (comma 5), è sufficiente rilevare — in disparte gli aspetti collegati all'onerosità per i beneficiari dei meccanismi ipotizzati e ai costi di transazione comunque derivanti dall'impalcatura giuridico-finanziaria dei nuovi contratti — che la garanzia dello Stato non copre l'intero importo dell'eventuale operazione finanziaria (sino all'80% dell'ammontare dell'“esposizione creditizia [...] di CDP nei confronti della banca” o della “somma liquidata da CDP alla banca garantita”) e che comunque si tratta di “finanziamenti” non automatici (residuando uno spazio di apprezzamento circa i requisiti dei beneficiari finali, che devono a es. essere soggetti “economicamente e finanziariamente sani”, e circa il “merito di credito”; cfr. artt. 1 e 2 d.m. 29.12.2014).

Né presenta natura compensativa l'adeguamento della durata dei titoli autorizzatori (comma 6), che costituisce piuttosto una conseguenza necessitata della protrazione del periodo di incentivazione oltre i venti anni nel caso di scelta dell'opzione di cui al comma 3, lett. a).

Quanto all'“acquirente selezionato” (commi da 7 a 12), va osservato come lo stesso legislatore attribuisca alla misura una portata solo eventuale, tenuto conto dell'art. 26, comma 13, che ne subordina l'efficacia “alla verifica da parte del Ministero dell'economia e delle finanze della compatibilità degli effetti delle operazioni sottostanti sui saldi di finanza pubblica ai fini del rispetto degli impegni assunti in sede europea”.

Verifica tanto più stringente alla luce del relativo ambito di applicazione, non riservato ai soli produttori da fonte solare, ma esteso a tutti i percettori di incentivi per la produzione di energia da fonti rinnovabili.

In ogni caso, ferma l'impossibilità di apprezzarne compiutamente il contenuto in assenza delle necessarie disposizioni attuative (si pensi, a es., al comma 9, lett. d, che demanda all'Autorità di “stabilire i criteri e le procedure per determinare la quota annuale costante di incentivi pluriennali che può essere oggetto di cessione da parte di ciascun soggetto beneficiario, tenendo conto anche della tipologia e della localizzazione degli impianti”), anche qui è posto un limite quantitativo agli incentivi cedibili (80%), mentre non paiono disciplinate le conseguenze sui rapporti di finanziamento eventualmente accesi dai produttori (i quali, attraverso la cessione, intendano monetizzare immediatamente l'incentivo).

La possibilità di un recesso anticipato del produttore dal contratto di finanziamento sembra in effetti presa in considerazione dal comma 11, che reca però un impegno generico per il Governo (“assumere ogni iniziativa utile a dare piena esecuzione alle disposizioni del presente articolo, inclusi eventuali accordi con il sistema bancario per semplificare il recesso totale o parziale dei soggetti beneficiari di incentivi pluriennali dai contratti di finanziamento stipulati”).

4.1.3 Da quanto detto, e all'esito del bilanciamento tra l'interesse perseguito dal legislatore e la lesione dei diritti dei fruitori delle agevolazioni, emerge l'irragionevolezza e l'assenza di proporzionalità, ai sensi dell'art. 3 Cost., delle norme dell'art. 26 comma 3 d.l. n. 91/2014, come convertito dalla legge n. 116/2014, apparendo altresì violato anche l'art. 41 Cost., alla luce dell'irragionevole effetto della frustrazione delle scelte imprenditoriali attraverso la modificazione degli elementi costitutivi dei rapporti in essere come contrattualizzati o, comunque, già negoziati.

Ciò in quanto, riassuntivamente:

- il sistema degli incentivi perde la sua stabilità nel tempo nonostante lo stesso sia stato già individuato e predeterminato in una convenzione o contratto di diritto privato (art. 24 comma 2 lettera D d.lgs. n. 28/2011);
- gli investimenti effettuati non sono salvaguardati;
- viene meno l'equa remunerazione degli investimenti effettuati;
- il periodo di tempo per la percezione dell'incentivo, invariato nella misura complessiva, viene prolungato indipendentemente dalla vita media convenzionale degli impianti (lett. a); l'incentivo non è più costante per tutto il periodo di diritto, ma si riduce in assoluto per tutto il periodo residuo (lett. c) o varia in diminuzione nell'ambito del ventennio originario di durata della convenzione (lett. a) o per cinque anni (lett. b).



4.2 Il comma 3 viola inoltre l'art. 117, comma 1, Cost. in relazione, quali norme interposte, all'art. 1, Prot. addizionale n. 1, alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (di cui è stata autorizzata la ratifica e disposta l'esecuzione con legge 4 agosto 1955, n. 848) e all'art. 6, par. 3, Trattato UE, che introduce nel diritto dell'Unione "in quanto principi generali", i "diritti fondamentali" garantiti dall'anzidetta Convenzione.

Secondo la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo detto art. 1 — che afferma il principio di "protezione della proprietà", ammettendo al contempo l'adozione delle misure legislative "ritenute necessarie per disciplinare l'uso dei beni in modo conforme all'interesse generale" — conferisce protezione anche ai diritti di credito (e alle aspettative legittime; v., *ex plur.*, Maurice c. Francia [GC], del 6 ottobre 2005, n. 11810/03, par. 63 e ss.), reputando ammissibili le "interferenze" (ingerenze) da parte della pubblica autorità in presenza di un interesse generale (*cf.* Arras e altri c. Italia, n. 17972/07, 14 febbraio 2012 e 14 maggio 2012, final, par. 77-79: 78.).

In questa prospettiva, l'ingerenza costituita dalla sottrazione di parte dei crediti spettanti ai produttori di energia in forza delle convenzioni stipulate con il GSE non appare giustificata ed è in contrasto con il principio di proporzionalità, non risultando l'intervento ablatorio adeguatamente bilanciato dalla finalità di diminuire le tariffe elettriche in favore di alcune categorie di consumatori.

4.3 Ulteriore violazione degli artt. 3 e 41 Cost.: disparità di trattamento ed ulteriori profili di irragionevolezza e sproporzione.

È dubbia la costituzionalità dell'art. 26, comma 3, d.l. n. 91/2014, rispetto all'art. 3 Cost., eventualmente anche in relazione all'art. 41 Cost., nella parte in cui prevede che la rimodulazione si applichi soltanto agli "impianti di potenza nominale superiore a 200 kW" (*recte*: ai soggetti fruitori di tariffe incentivanti per l'energia elettrica prodotta da tali impianti).

4.3.1) Tale restrizione del campo applicativo comporta la creazione, all'interno dell'insieme dei titolari degli impianti fotovoltaici incentivati, di due sottoinsiemi di imprese distinte in base alla "potenza nominale" (dell'impianto), destinatarie di un trattamento differenziato.

A dire della parte pubblica le ragioni di tale scelta sarebbero da ricondurre essenzialmente alla circostanza che i soggetti incisi dalla rimodulazione, pur costituendo un'esigua percentuale (4%) del totale di quelli agevolati, fruirebbero di benefici pari al 60% della spesa totale per l'incentivazione (ca. 4,3 mld/anno su ca. 6,8 mld/anno).

In disparte l'esattezza del dato numerico, questa considerazione non integra tuttavia un profilo idoneo a sorreggere la contestata differenziazione di trattamento e, in particolare, il deteriore trattamento disposto per quelli di maggiori dimensioni, occorrendo tener conto delle modalità di funzionamento delle tariffe incentivanti.

La relativa entità dipende infatti dalla quantità di energia prodotta, sicché è evenienza del tutto normale, e insita nel sistema, che i soggetti dotati di più elevata capacità produttiva, fruendo di incentivi proporzionati, possano assorbire un ammontare di benefici più che proporzionale rispetto al loro numero.

In altri termini, nel regime di sostegno delineato dai conti energia rileva la quantità dell'energia prodotta, non già il numero dei produttori, con la conseguenza che misure dirette a colpire soltanto alcuni di costoro sortiscono l'effetto di differenziare posizioni giuridiche omogenee.

Le precedenti considerazioni dimostrano al contempo l'ulteriore irragionevolezza delle misure, foriere di un trattamento deteriore per alcuni produttori in assenza di adeguata causa giustificativa, non risultando percepibili le ragioni di interesse pubblico poste a base della distinzione.

La sussistenza dei vizi innanzi indicati pare avvalorata dall'ulteriore esonero disposto dall'art. 22-bis, comma 1, d.l. n. 133/14 cit. in favore degli impianti i cui soggetti responsabili erano, alla data di entrata in vigore della legge di conversione del d.l. 91/2014, "enti locali o scuole", norma che infatti opera un distinguo fondato sulla peculiare qualità dei percettori dei benefici, indipendentemente dalla quantità di energia prodotta.

4.3.2) Altro profilo di discriminazione si desume dal trattamento degli impianti di produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili diverse dal solare.

Nell'ambito dell'art. 26 il legislatore prende in considerazione anche tali soggetti nella parte relativa all'"acquirente selezionato".

Senonché, non si comprendono le ragioni del deteriore trattamento dei produttori da fonte solare rispetto agli altri percettori di incentivi parimenti finanziati dagli utenti attraverso i cc.dd. oneri generali di sistema (e dunque con il versamento delle componenti della bolletta elettrica A3 o assimilate).

4.3.3) La creazione di categorie differenziate determina anche un *vulnus* alla concorrenza e una lesione della libertà di iniziativa economica ex art. 41 Cost. dei produttori di energia elettrica destinatari dell'art. 26, comma 3, i quali, ancorché in un contesto economico connotato dal sostegno pubblico, vedono pregiudicata la possibilità di operare sul mercato a parità di condizioni con gli altri produttori da fonte solare e, più, in generale, di energia rinnovabile. Sotto questo profilo, pertanto, risultano lesi gli artt. 3 e 41 Cost.



5.4. Violazione art. 77 Cost.

Secondo la Corte costituzionale “la preesistenza di una situazione di fatto comportante la necessità e l’urgenza di provvedere tramite l’utilizzazione di uno strumento eccezionale, quale il decreto -legge, costituisce un requisito di validità dell’adozione di tale atto, la cui mancanza configura un vizio di legittimità costituzionale del medesimo, che non è sanato dalla legge di conversione” (sent. n. 93 del 2011).

Essa precisa anche che il relativo sindacato “va [...] limitato ai casi di «evidente mancanza» dei presupposti di straordinaria necessità e urgenza richiesti dall’art. 77, secondo comma, Cost. o di «manifesta irragionevolezza o arbitrarietà della relativa valutazione»”.

Ai fini della relativa indagine la Corte ha rimarcato la centralità dell’elemento dell’“evidente estraneità” della norma censurata rispetto alla materia disciplinata da altre disposizioni del decreto-legge in cui è inserita, dovendo risultare una “intrinseca coerenza delle norme contenute in un decreto-legge, o dal punto di vista oggettivo e materiale, o dal punto di vista funzionale e finalistico. La urgente necessità del provvedere può riguardare una pluralità di norme accomunate dalla natura unitaria delle fattispecie disciplinate, ovvero anche dall’intento di fronteggiare situazioni straordinarie complesse e variegate, che richiedono interventi oggettivamente eterogenei, afferenti quindi a materie diverse, ma indirizzati all’unico scopo di approntare rimedi urgenti a situazioni straordinarie venutesi a determinare” (sent. n. 22/2012, nonché sentt. nn. 128/2008 e 171/2007).

Ciò in quanto “l’inserimento di norme eterogenee all’oggetto o alla finalità del decreto spezza il legame logico-giuridico tra la valutazione fatta dal Governo dell’urgenza del provvedere ed «i provvedimenti provvisori con forza di legge»” ex art. 77 Cost., con l’ulteriore precisazione che “il presupposto del «caso» straordinario di necessità e urgenza inerisce sempre e soltanto al provvedimento inteso come un tutto unitario, atto normativo fornito di intrinseca coerenza, anche se articolato e differenziato al suo interno” e ponendosi “la scomposizione atomistica della condizione di validità prescritta dalla Costituzione [...] in contrasto con il necessario legame tra il provvedimento legislativo urgente ed il «caso» che lo ha reso necessario, trasformando il decreto-legge in una congerie di norme assemblate soltanto da mera casualità temporale” (Corte cost. n. 22/2012).

In tale ottica, la Corte ha conferito rilievo anche all’art. 15, comma 3, legge 23 agosto 1988, n. 400, che “pur non avendo, in sé e per sé, rango costituzionale, e non potendo quindi assurgere a parametro di legittimità [...], costituisce esplicitazione della *ratio* implicita nel secondo comma dell’art. 77 Cost., il quale impone il collegamento dell’intero decreto-legge al caso straordinario di necessità e urgenza, che ha indotto il Governo ad avvalersi dell’eccezionale potere di esercitare la funzione legislativa senza previa delegazione da parte del Parlamento” (sent. n. 22/2012).

Ora, premesso che ai sensi dell’art. 15, comma 1 della legge n. 400/88, i decreti-legge sono presentati per l’emanazione “con l’indicazione, nel preambolo, delle circostanze straordinarie di necessità e di urgenza che ne giustificano l’adozione”, mentre il comma 3 sancisce che “i decreti devono contenere misure di immediata applicazione e il loro contenuto deve essere specifico, omogeneo e corrispondente al titolo”, il dubbio di costituzionalità dell’art. 26, comma 3 d.l. n. 91/2014, insorge in relazione alla circostanza che, pur rinvenendosi nel titolo del d.l. n. 91/2014 il riferimento al “rilancio e [al]lo sviluppo delle imprese” e al “contenimento dei costi gravanti sulle tariffe elettriche”, nel preambolo del provvedimento non si rinviene tuttavia esplicitazione di tali punti.

Risulta, infatti, presa in considerazione unicamente (con riguardo alla materia in esame) “la straordinaria necessità e urgenza di adottare disposizioni volte a superare alcune criticità ambientali, alla immediata mitigazione del rischio idrogeologico e alla salvaguardia degli ecosistemi, intervenendo con semplificazioni procedurali, promuovendo interventi di incremento dell’efficienza energetica negli usi finali dell’energia nel settore pubblico e razionalizzando le procedure in materia di impatto ambientale” (gli altri enunciati del preambolo riguardano la straordinaria necessità e urgenza di adottare “disposizioni finalizzate a coordinare il sistema dei controlli e a semplificare i procedimenti amministrativi”, di “prevedere disposizioni finalizzate alla sicurezza alimentare dei cittadini”, di adottare “disposizioni per rilanciare il comparto agricolo, quale parte trainante dell’economia nazionale, e la competitività del medesimo settore [...]”, di adottare “disposizioni per semplificare i procedimenti per la bonifica e la messa in sicurezza dei siti contaminati e per il sistema di tracciabilità dei rifiuti, per superare eccezionali situazioni di crisi connesse alla gestione dei rifiuti solidi urbani, nonché di adeguare l’ordinamento interno agli obblighi derivanti, in materia ambientale, dall’appartenenza dell’Italia all’Unione europea”).

Il testo è poi articolato in un titolo unico (tit. I “misure per la crescita economica”) e in 3 capi (“disposizioni urgenti per il rilancio del settore agricolo”; “disposizioni urgenti per l’efficacia dell’azione pubblica di tutela ambientale, per la semplificazione di procedimenti in materia ambientale e per l’adempimento degli obblighi derivanti dall’appartenenza all’Unione europea”; “disposizioni urgenti per le imprese”).



L'art. 26 è contenuto nel capo III, "disposizioni urgenti per le imprese", insieme a una serie di articoli omogenei (da 23 a 30) effettivamente al tema della "più equa distribuzione degli oneri tariffari fra le diverse categorie di consumatori elettrici" (così l'art. 23 cit., che individua gli artt. da 24 a 30 quali generatori di "minori oneri per l'utenza"), ma in un contesto di norme tra di loro del tutto eterogenee (cfr: artt. 18 e seguenti).

Appare dunque carente l'elemento finalistico richiesto dalla Corte costituzionale, non sembrando ravvisabile "l'intento di fronteggiare situazioni straordinarie complesse e variegate, che richiedono interventi oggettivamente eterogenei, afferenti quindi a materie diverse, ma indirizzati all'unico scopo di approntare rimedi urgenti a situazioni straordinarie venutesi a determinare".

Sotto altro profilo, esso contiene anche misure che non sono "di immediata applicazione", come sancito dall'art. 15, comma 3, legge n. 400/88, essendo sufficiente considerare le menzionate norme sull'"acquirente selezionato" e sul recesso dai contratti di finanziamento (commi da 7 a 12).

Tanto premesso, il Collegio ritiene rilevanti e non manifestamente infondate le esposte questioni di costituzionalità, relative all'applicazione del comma 3 dell'art. 26 d.l. n. 91/2014 agli impianti di produzione di energia elettrica da fonte solare, aventi potenza superiore a 200 kW, che fruiscono di incentivazioni in atto ai sensi dei Conti Energia.

Il giudizio è di conseguenza sospeso per la rimessione delle questioni suddette all'esame della Corte costituzionale, mandando alla Segreteria di trasmettere alla Corte la presente ordinanza, unitamente al ricorso, di notificarla alle parti in causa e al Presidente del Consiglio dei ministri nonché di comunicarla ai Presidenti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Terza Ter):

Visti gli artt. 134 Cost., 1 L. cost. 9 febbraio 1948, n. 1 e 23 legge 11 marzo 1953, n. 87,

- dichiara rilevanti e non manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 26, comma 3 del decreto-legge n. 91/2014, convertito in legge, con modificazioni, dalla legge n. 116/2014, in relazione agli articoli 3, 11, 41, 77 e 117, comma 1 della Costituzione, nonché 1, Protocollo Addizionale n. 1 alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e 6, paragrafo 3, Trattato UE secondo quanto specificato in motivazione;

- dispone la sospensione del presente giudizio;

- ordina l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale, unitamente alla prova delle previste comunicazioni e notificazioni;

- ordina che, a cura della Segreteria, la presente ordinanza sia notificata alle parti del giudizio e al Presidente del Consiglio dei ministri e comunicata ai Presidenti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica.

Così deciso in Roma nelle camere di consiglio dei giorni 19 marzo 2015, 8 maggio 2015, con l'intervento dei magistrati:

Giuseppe Daniele, Presidente;

Michelangelo Francavilla, Consigliere;

Anna Maria Verlengia, Consigliere, Estensore.

Il Presidente: DANIELE

L'Estensore: VERLENGIA



N. 275

*Ordinanza del 16 settembre 2015 del Consiglio di Stato
sul ricorso proposto dal Comune di Capri contro Ministero dell'economia e delle finanze*

Imposte e tasse - Previsione, per i Comuni che hanno sede giuridica nelle isole minori e per quelli nel cui territorio insistono isole minori, della possibilità di istituire un'imposta di sbarco - Disciplina.

- Decreto legislativo 14 marzo 2011, n. 23 (Disposizioni in materia di federalismo Fiscale Municipale), art. 4, comma 3-*bis*.

IL CONSIGLIO DI STATO

IN SEDE GIURISDIZIONALE (SEZIONE QUARTA)

Ha pronunciato la presente ordinanza sul ricorso numero di registro generale 983 del 2015, proposto da: Comune di Capri, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avv. Riccardo Marone, con domicilio eletto presso Luigi Napolitano in Roma, via Sicilia, 50;

Contro Ministero dell'economia e delle finanze, in persona del Ministro *pro tempore*, rappresentato e difeso per legge dall'Avvocatura generale dello Stato, presso la quale è domiciliata in Roma, via dei Portoghesi, 12;

Per la riforma della sentenza del T.A.R. Campania - Napoli, Sezione I n. 5679/2014, resa tra le parti, concernente regolamento istitutivo dell'imposta di sbarco.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Ministero dell'economia e delle finanze;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 23 giugno 2015 il Cons. Giuseppe Castiglia e uditi per le parti l'Avv. Marone e l'Avvocato dello Stato Varrone;

Con deliberazione del Consiglio comunale n. 46 del 31 ottobre 2012, il Comune di Capri ha approvato il regolamento istitutivo dell'imposta di sbarco.

Il Ministero dell'economia e delle finanze, cui il regolamento è stato comunicato, lo ha impugnato *in parte qua* per violazione di legge sotto un duplice profilo, proponendo un ricorso che il T.A.R. per la Campania, sez. I, ha accolto con sentenza 5 novembre 2014, n. 5679, ritenendo fondate le censure mosse dall'Amministrazione statale (al di là della legge, il regolamento imporrebbe l'imposta allo sbarco con qualsiasi mezzo di trasporto e non solo con mezzi di trasporto pubblico di linea; delineerebbe poi una forma di mediazione obbligatoria come condizione di procedibilità dell'azione giudiziale di fronte alle Commissioni tributarie).

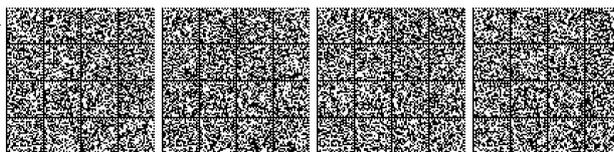
Il Comune ha interposto appello contro la sentenza e ne ha anche chiesto la sospensione dell'efficacia esecutiva, formulando una domanda cautelare che la Sezione V ha respinto con ordinanza 10 marzo 2015 n. 1058.

Nel merito, il Comune ha rinnovato le difese svolte senza successo in primo grado:

1. e 2. l'Amministrazione finanziaria, prima, e il Tribunale regionale, poi, avrebbero confuso tra presupposto dell'imposta (lo sbarco) con i soggetti incaricati della riscossione (i vettori);

3. la procedura di mediazione obbligatoria sarebbe legittima;

4. in via subordinata, l'art. 4, comma 3-*bis* del decreto legislativo 14 marzo 2011, n. 23, sarebbe illegittimo per contrasto con gli artt. 3 e 53 Cost., in quanto — a stare all'interpretazione ministeriale — introdurrebbe un'irragionevole discriminazione dell'individuazione dei soggetti passivi del tributo, escludendone i soggetti che sbarchino nell'isola attraverso vettori diversi dai traghetti di linea pubblici. L'Amministrazione finanziaria si è costituita in giudizio per resistere all'appello, aderendo alle prospettazioni del Tribunale territoriale.



Con decreto del Presidente del Consiglio di Stato in data 9 aprile 2015, il ricorso è stato trasferito alla Sezione IV per analogia di oggetto con il ricorso n. 2014/10185, ivi pendente.

Con sentenza non definitiva 8 settembre 2015, n. 4161, la Sezione ha rigettato i primi tre motivi dell'appello.

Resta allora da valutare la questione di legittimità costituzionale, formulata in via subordinata dal Comune appellante.

La rilevanza della questione è di per sé evidente, posto che essa investe direttamente la norma statale che attribuisce al Comune di imporre il tributo di cui si discute.

Il Collegio ritiene la questione non manifestamente infondata.

L'art. 4 del decreto legislativo n. 23 del 2011 stabilisce che «i comuni capoluogo di provincia, le unioni di comuni nonché i comuni inclusi negli elenchi regionali delle località turistiche o città, d'arte possono istituire, con deliberazione del consiglio, un'imposta di soggiorno a carico di coloro che alloggiano nelle strutture ricettive situate sul proprio territorio, da applicare, secondo criteri di gradualità in proporzione al prezzo, sino a 5 euro per notte di soggiorno» (comma 1, primo periodo).

In alternativa, «i comuni che hanno sede giuridica nelle isole minori e i comuni nel cui territorio insistono isole minori possono istituire ... un'imposta di sbarco, da applicare fino ad un massimo di euro 1,50, da riscuotere, unitamente al prezzo del biglietto, da parte delle compagnie di navigazione che forniscono collegamenti marittimi di linea» (comma 3-bis, primo periodo).

Mentre l'imposta di soggiorno è dovuta da tutti coloro che alloggiano nelle strutture ricettive situate, nel territorio comunale, l'imposta di sbarco grava solo su chi utilizzi i vettori di linea.

Né è possibile interpretare in modo diverso (e per avventura conforme a Costituzione) le disposizioni riportate. Una piana lettura di tutto il comma 3-bis esclude che le compagnie di navigazione di linea siano soltanto sostituti per l'esazione di un'imposta comunque dovuta da chiunque sbarchi nell'isola, non potendo ragionevolmente esse venire gravate di quella funzione riguardo a trasporti eseguiti da altri vettori.

Appare fondato il dubbio che il differente trattamento tra chi adoperi vettori di linea per recarsi nell'isola e chi faccia uso di altri mezzi non abbia giustificazione razionale, né in termini generali, né in chiave di capacità contributiva.

L'art. 53, primo comma, Cost., in virtù del quale tutti sono tenuti a concorrere alle spese pubbliche in ragione della loro capacità contributiva, deve essere interpretato come specificazione del principio di uguaglianza, sia nel senso che a situazioni uguali devono necessariamente corrispondere uguali, regimi impositivi e, viceversa, sia nel senso, che ogni prelievo deve trovare la propria causa giustificatrice in indici concretamente rivelatori di ricchezza, secondo un criterio di collegamento tra soggetto detentore e ricchezza detenuta spettante alla discrezionalità del legislatore ordinario (cfr: Cons. Stato, sez. V, 30 dicembre 1997, n. 1207).

Quanto a tale collegamento, è indiscusso il principio che rientra nell'ambito della discrezionalità del legislatore ordinario la determinazione degli indici di capacità contributiva e della conseguente entità dell'onere tributario, essendo riservato alla Corte costituzionale di verificare solo la palese arbitrarietà e irrazionalità delle scelte legislative (cfr: Corte cost., ord. 21 luglio 1995, n. 352; Id., ord. 19 gennaio 2005, n. 23; Id., 6 ottobre 2014, n. 228; Cass. civ., sez. VI, 17 settembre 2014, n. 19632).

Nel caso di specie, non è infondato il dubbio che la disposizione tributaria contestata presenti indici di arbitrarietà tali da sollecitarne una valutazione in termini di legittimità costituzionale.

Al metro di giudizio della comune esperienza, sembra davvero difficile sostenere che l'arrivo nell'isola con una compagnia di navigazione di linea esprima una capacità contributiva maggiore di quella correlata, ad esempio, all'arrivo con un'imbarcazione privata che pure, secondo la norma della cui costituzionalità si dubita, va esente dal tributo. L'irragionevolezza pare addirittura più evidente quando si consideri che — diversamente dall'imposta di sbarco, che a essa si pone come alternativa — l'imposta di soggiorno mostra un carattere tendenzialmente progressivo («... da applicare secondo criteri di gradualità in proporzione al prezzo ... »).



Se lo scopo del tributo è alleviare i Comuni dagli oneri prodotti da coloro che, provenendo da altri luoghi e salve le specifiche eccezioni di legge, vi pernottino o (nel caso delle isole minori) vi sbarchino, la disparità di trattamento in funzione del mezzo adoperato per raggiungere l'isola potrebbe essere priva di una razionale giustificazione.

Alla stregua dei rilievi che precedono la Sezione, ritenendola rilevante e non manifestamente infondata, rimette alla Corte costituzionale la questione di legittimità costituzionale — rispetto agli artt. 3 e 53 Cost. dell'art. 4, comma 3-bis, del decreto legislativo n. 23 del 2011, nella parte in cui — riguardo alle isole minori — prevede la possibilità, che i Comuni deliberino di assoggettare all'imposta di sbarco, in alternativa all'imposta di soggiorno, i soli passeggeri che raggiungano l'isola con una «delle compagnie di navigazione che forniscono collegamenti marittimi di linea», con esclusione di coloro che si avvalgano di un diverso vettore.

Il presente giudizio è di conseguenza sospeso.

A cura della Segreteria della Sezione, sarà trasmessa alla Corte costituzionale la presente ordinanza unitamente al ricorso I primo grado, alla sentenza del T.A.R. e all'atto di appello.

La medesima ordinanza sarà notificata alle parti in causa e al Presidente del Consiglio dei ministri, nonché comunicata ai Presidenti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta), visti gli artt. 134 Cost., 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1, 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87;

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata, nei sensi esposti in motivazione, la questione di legittimità costituzionale — rispetto agli artt. 3 e 53 Cost. — dell'art. 4, comma 3-bis, del decreto legislativo 14 marzo 2011, n. 23, nella parte in cui — riguardo alle isole minori — prevede la possibilità che i Comuni deliberino di assoggettare all'imposta di sbarco, in alternativa all'imposta di soggiorno, i soli passeggeri che raggiungano l'isola con una «delle compagnie di navigazione che forniscono collegamenti marittimi di linea», con esclusione di coloro che si avvalgano di un diverso vettore;

ordina l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

ordina che, a cura della Segreteria della Sezione, la presente ordinanza sia notificata alle parti in causa e al Presidente del Consiglio dei ministri, nonché comunicata ai Presidenti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica;

riserva alla decisione definitiva ogni ulteriore statuizione in rito, in merito e sulle spese.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 23 giugno 2015 con l'intervento dei magistrati:

Goffredo Zaccardi, Presidente;

Nicola Russo, Consigliere;

Diego Sabatino, Consigliere;

Silvestro Maria Russo, Consigliere;

Giuseppe Castiglia, Consigliere, Estensore.

Il Presidente: ZACCARDI

L'Estensore: CASTIGLIA



N. 276

Ordinanza del 16 settembre 2015 del Consiglio di Stato sul ricorso proposto dal Comune di Anacapri contro Ministero dell'Economia e delle Finanze.

Imposte e tasse - Previsione, per i Comuni che hanno sede giuridica nelle isole minori e per quelli nel cui territorio insistono isole minori, della possibilità di istituire un'imposta di sbarco - Disciplina.

- Decreto legislativo 14 marzo 2011, n. 23 (Disposizioni in materia di federalismo Fiscale Municipale), art. 4, comma 3-*bis*.

IL CONSIGLIO DI STATO

IN SEDE GIURISDIZIONALE (SEZIONE QUARTA)

Ha pronunciato la presente ordinanza sul ricorso numero di registro generale 10185 del 2014, proposto da: Comune di Anacapri, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avv. Riccardo Marone, con domicilio eletto presso Luigi Napolitano in Roma, via Sicilia, 50;

Contro Ministero dell'Economia e delle Finanze, in persona del Ministro *pro tempore*, rappresentato e difeso per legge dall'Avvocatura Generale dello Stato, presso la quale è domiciliato in Roma, via dei Portoghesi, 12;

Per la riforma della sentenza del T.A.R. Campania - Napoli: Sezione I n. 05681/2014, resa tra le parti, concernente approvazione regolamento dell'imposta di sbarco;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Ministero dell'Economia e delle Finanze;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 23 giugno 2015 il Cons. Giuseppe Castiglia e uditi per le parti l'Avv. Marone e l'Avvocato dello Stato Varrone;

Con deliberazione del Consiglio comunale n. 40 del 31 ottobre 2012, il Comune di Anacapri ha approvato il regolamento istitutivo dell'imposta di sbarco.

Il Ministero dell'economia e delle finanze, cui il regolamento è stato comunicato, lo ha impugnato *in parte qua* per violazione di legge sotto un duplice profilo, proponendo un ricorso che il TAR. per la Campania, sez. I, ha accolto con sentenza 5 novembre 2014, n. 5681, ritenendo fondate le censure mosse dall'Amministrazione statale (al di là della legge, il regolamento imporrebbe l'imposta allo sbarco con qualsiasi mezzo di trasporto e non solo con mezzi di trasporto pubblico di linea; delineerebbe poi una forma di mediazione obbligatoria come condizione di procedibilità dell'azione giudiziale di fronte alle Commissioni tributarie).

Il Comune ha interposto appello contro la sentenza e ne ha anche chiesto la sospensione dell'efficacia esecutiva, formulando una domanda cautelare che la Sezione ha accolto, ai fini della fissazione dell'esame del merito, con ordinanza 14 gennaio 2015, n. 189.

Nel merito, il Comune ha rinnovato le difese svolte senza successo in primo grado:

1. e 2. L'Amministrazione finanziaria, prima, e il Tribunale regionale, poi, avrebbero confuso tra presupposto dell'imposta (lo sbarco) con i soggetti incaricati della riscossione (i vettori);

3. La procedura di mediazione obbligatoria sarebbe legittima;

4. In via subordinata, Part. 4, comma 3-*bis* del decreto legislativo 14 marzo 2011, n. 23, sarebbe illegittimo per contrasto con gli artt. 3 e 53 Cost., in quanto - a stare all'interpretazione - ministeriale - introdurrebbe un'irragionevole discriminazione dell'individuazione dei soggetti passivi del tributo, escludendone i soggetti che sbarchino nell'isola attraverso vettori diversi dai traghetti di linea pubblici.



L'Amministrazione finanziaria si è costituita in giudizio per resistere all'appello, depositando il ricorso introduttivo della lite.

Con sentenza non definitiva 8 settembre 2015, n. 4158, la Sezione ha rigettato i primi tre motivi dell'appello.

Resta allora da valutare la questione di legittimità costituzionale, formulata in via subordinata dal Comune appellante.

La rilevanza della questione è di per sé evidente, posto che essa investe direttamente la norma statale che attribuisce al Comune di imporre il tributo di cui si discute.

Il Collegio ritiene la questione non manifestamente infondata. L'art. 4 del decreto legislativo n. 23 del 2011 stabilisce che «i comuni capoluogo di, provincia, le unioni di comuni nonché i comuni inclusi negli elenchi regionali delle località turistiche o città d'arte possono istituire, con deliberazione del consiglio, un'imposta di soggiorno a carico di coloro che alloggiano nelle strutture ricettive situate sul proprio territorio, da applicare, secondo criteri di gradualità in proporzione al prezzo, sino a 5 euro per notte di soggiorno» (comma 1, primo periodo).

In alternativa, «i comuni che hanno sede giuridica nelle isole minori e i comuni nel cui territorio insistono isole minori possono istituire ... un'imposta di sbarco, da applicare fino ad un massimo di euro 1,50, da riscuotere, unitamente al prezzo del biglietto, da parte delle compagnie di navigazione che forniscono collegamenti marittimi di linea» (comma 3 bis, primo periodo).

Mentre l'imposta di soggiorno è dovuta da tutti coloro che alloggiano nelle strutture ricettive situate nel territorio comunale, l'imposta di sbarco grava solo su chi utilizzi i vettori di linea.

Né è possibile interpretare in modo diverso (e per avventura conforme a Costituzione) le disposizioni riportate. Una piana lettura di tutto il comma 3-bis esclude che le compagnie di navigazione di linea siano soltanto sostituiti per l'esazione di un'imposta comunque dovuta da chiunque sbarchi nell'isola, non potendo ragionevolmente esse venire gravate di quella funzione riguardo a trasporti eseguiti da altri vettori.

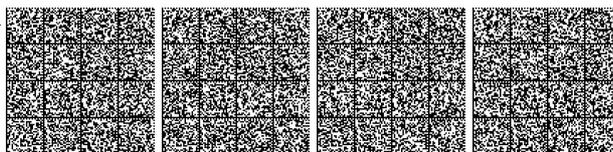
Appare fondato il dubbio che il differente trattamento tra chi adoperi vettori di linea per recarsi nell'isola e chi faccia uso di altri mezzi non abbia giustificazione razionale, né in termini generali; né in chiave di capacità contributiva.

L'art. 53, primo comma, Cost., in virtù del quale tutti sono tenuti a concorrere alle spese pubbliche in ragione della loro capacità contributiva, deve essere interpretato come specificazione del principio di uguaglianza, sia nel senso che a situazioni uguali devono necessariamente corrispondere uguali regimi impositivi e, viceversa, sia nel senso che ogni prelievo deve trovare la propria causa giustificatrice in indici concretamente rivelatori di ricchezza, secondo un criterio di collegamento tra soggetto detentore e ricchezza detenuta spettante alla discrezionalità del legislatore ordinario (*cf.* Cons. Stato, sez. V, 30 dicembre 1997, n. 1207).

Quanto a tale collegamento, è indiscusso il principio che rientra nell'ambito della discrezionalità del legislatore ordinario la determinazione degli indici di capacità contributiva e della conseguente entità dell'onere tributario, essendo riservato alla Corte costituzionale di verificare solo la palese arbitrarietà e irrazionalità delle scelte legislative (*cf.* Corte cost., ord. 21 luglio 1995, a 352; Id., ord. 19 gennaio 2005, a 23; Id., 6 ottobre 2014, a 228; Cass. Civ., Sez. VI, 17 settembre 2014, a 19632).

Nel caso di specie, non è infondato il dubbio che la disposizione tributaria contestata presenti indici di arbitrarietà da sollecitarne una valutazione in termini di legittimità costituzionale.

Al metro di giudizio della comune esperienza, sembra davvero difficile sostenere che l'arrivo nell'isola con una compagnia di navigazione di linea esprima una capacità contributiva maggiore di quella correlata, ad esempio, all'arrivo con un'imbarcazione privata che pure, secondo la nonna della cui costituzionalità si dubita, va esente dal tributo. L'irragionevolezza pare addirittura più evidente quando si consideri che - diversamente dall'imposta di sbarco, che a essa si pone come alternativa - l'imposta di soggiorno mostra un carattere tendenzialmente progressivo («... da applicare secondo criteri di gradualità in proporzione al prezzo ... »).



Se lo scopo del tributo è alleviare i Comuni dagli oneri prodotti da coloro che, provenendo da altri luoghi e salve le specifiche eccezioni di legge, vi pernottino o (nel caso delle isole minori) vi sbarchino, la disparità di trattamento in funzione del mezzo adoperato per raggiungere l'isola potrebbe essere priva di una razionale giustificazione.

Alla stregua dei rilievi che precedono la Sezione, ritenendola rilevante e non manifestamente infondata, rimette alla Corte costituzionale la questione di legittimità costituzionale - rispetto agli artt. 3 e 53 Cost. - dell'art. 4, comma 3-bis, del decreto legislativo n. 23 del 2011, nella parte in cui - riguardo alle isole, minori - prevede la possibilità che i Comuni deliberino di assoggettare all'imposta di sbarco, in alternativa all'imposta di soggiorno, i soli passeggeri che raggiungano l'isola con una «delle compagnie di navigazione che forniscono collegamenti marittimi di linea», con esclusione di coloro che si avvalgano di un diverso vettore.

Il presente giudizio è di conseguenza sospeso.

A cura della Segreteria della Sezione, sarà trasmessa alla Corte costituzionale la presente ordinanza unitamente al ricorso di primo grado, alla sentenza del T.A.R. e all'atto di appello.

La medesima ordinanza sarà, notificata alle parti in causa e al Presidente del Consiglio dei Ministri, nonché comunicata ai Presidenti della Camera dei Deputati e del Senato della Repubblica.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta), visti gli artt. 134 Cost., 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1, 23 della legge 11, marzo 1953, a 87, dichiara rilevante e non manifestamente infondata, nei sensi esposti in motivazione, la questione di legittimità costituzionale - rispetto agli artt. 3 e 53 Cost. - dell'art. 4, comma 3-bis, del decreto legislativo 14 marzo 2011, n. 23, nella parte in cui - riguardo alle isole minori - prevede la possibilità che i Comuni deliberino di assoggettare all'imposta di sbarco, in alternativa all'imposta di soggiorno, i soli passeggeri che raggiungano l'isola con una «delle compagnie di navigazione che forniscono collegamenti marittimi di linea», con esclusione di coloro che si avvalgano di un diverso vettore;

ordina l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale, ordina che, a cura della Segreteria della Sezione, la presente ordinanza sia notificata alle parti in causa e al Presidente del Consiglio dei Ministri, nonché comunicata ai Presidenti della Camera dei Deputati e del Senato della Repubblica;

riserva alla decisione definitiva ogni ulteriore statuizione in rito, in merito e sulle spese.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 23 giugno 2015 con l'intervento dei magistrati:

Goffredo Zaccardi, Presidente;

Nicola Russo, Consigliere;

Diego Sabatino, Consigliere;

Silvestro Maria Russo, Consigliere;

Giuseppe Castiglia, Consigliere, Estensore.

Il Presidente: ZACCARDI

L'Estensore: CASTIGLIA



N. 277

Ordinanza del 10 luglio 2015 del G.U.P. del Tribunale di Napoli nel procedimento penale a carico di F.C.

Processo penale - Incompatibilità del giudice - Incompatibilità alla funzione di trattazione della udienza preliminare per il giudice che, nel corso della stessa, abbia ravvisato un fatto diverso da quello contestato e abbia invitato il pubblico ministero alla modifica dell'imputazione e questi abbia aderito - Mancata previsione.

– Codice di procedura penale, art. 34, comma 2.

TRIBUNALE ORDINARIO DI NAPOLI

(SEZIONE DEL GIUDICE PER LE INDAGINI PRELIMINARI)

UFFICIO 26°

Questione di legittimità costituzionale

(art. 23 legge 11 marzo 1953, n. 87)

Il Giudice per l'udienza preliminare, dott. Dario Gallo;

Letti gli atti del procedimento penale in epigrafe indicato, nei confronti di F.C., nato a ...; ivi residente alla ... domicilio dichiarato dall'imputato ex art. 161 c.p.p. in data 7 luglio 2014), difeso di fiducia dall'avvocato Marco Zeno del foro di Napoli, con studio in Napoli al corso IV Novembre n. 49;

Identificate le persone offese - costituitesi parti civili - in:

1) D. M. C. nato a ...;

2) B.R. nata a ... entrambi residenti in ... in qualità di genitori esercenti la potestà genitoriale sulla minore D.M.F., nata il..., rappresentati e difesi dall'avv. Maddalena Nappo con studio in Terzigno (NA), via Rossini n. 31 presso cui sono elettivamente domiciliati;

OSSERVA:

Con atto depositato in data 25 novembre 2014, il P.M. chiedeva il rinvio a giudizio di F.C. per i reati di divulgazione di materiale pornografico minorile (art. 600-ter, comma 3, c.p.) e tentata violenza privata (artt. 56-610 c.p.).

Con ordinanza resa all'udienza preliminare del 3 giugno 2015, questo giudice, ritenuto che i fatti accertati fossero diversi da come contestati, attivava il «meccanismo correttivo» delineato dalle Sezioni Unite della Suprema Corte di Cassazione nella sentenza del 20 dicembre 2007-1° febbraio 2008, n. 5307, invitando il P.M. a modificare, nei confronti dello stesso imputato e per il medesimo fatto storico, l'imputazione.

Il P.M., aderendo all'invito, contestava i reati di produzione di materiale pornografico minorile (art. 600-ter, comma 1°, c.p.) e atti persecutori (artt. 612 bis, commi 1, 2 e 3 c.p.).

La difesa dell'imputato, all'odierna udienza, in via assolutamente preliminare, eccepiva la sopravvenuta incompatibilità di questo giudice, ai sensi dell'art. 34 c.p.p., a seguito dell'ordinanza resa all'udienza del 3 giugno 2015, con cui si invitava il P.M. a modificare l'imputazione.

Va sollevata, in riferimento agli artt. 3, 24 e 111 della Costituzione, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 34, comma 2, c.p.p., nella parte in cui non prevede l'incompatibilità alla funzione di trattazione dell'udienza



preliminare per il giudice che, avendo ravvisato, nel corso della stessa udienza preliminare, un fatto diverso da quello contestato, abbia invitato il P.M. a procedere, nei confronti dello stesso imputato e per il medesimo fatto storico, alla modifica dell'imputazione ed il P.M. abbia a tanto aderito.

Sul piano procedurale, si rileva che il G.U.P. - laddove ritenga che il fatto sia diverso da quello contestato - può disporre ex art. 521, comma 2, c.p.p. la trasmissione degli atti al P.M. perché «la corrispondenza dell'imputazione a quanto emerge dagli atti è un'esigenza presente in ogni fase processuale e, quindi, anche nell'udienza preliminare» (cfr. Cass. sez. V, 23 ottobre 2007-30 gennaio 2008, n. 4789; Corte Cost. n. 88/1994).

Tuttavia, tale potere di applicazione analogica dell'art. 521, comma 2, c.p.p. può essere esercitato solo seguendo il «percorso virtuoso» suggerito da Cass. Sezioni Unite penali, 20 dicembre 2007-1° febbraio 2008, n. 5307.

Pertanto il G.U.P. non può, ex abrupto, per effetto della ritenuta diversità del fatto, restituire gli atti al P.M. ai sensi dell'art. 521, comma 2, c.p.p., senza prima attivare il «meccanismo correttivo» individuato dalla predetta pronuncia: ed, infatti, il provvedimento di immediata restituzione degli atti al P.M. ex art. 521, comma 2, c.p.p. a seguito della modificazione della regiudicanda prospettata nella richiesta di rinvio a giudizio, sarebbe affetto da abnornità (conf. Cass. sez. V, 10 luglio 2008 n. 31975).

Tanto premesso, la Corte costituzionale, con la sentenza n. 455/1994, (1) ha rilevato che il giudice, quando accerta che il fatto è diverso da come descritto nel decreto che dispone il giudizio, compie una piena delibazione del merito della regiudicanda, con la conseguenza che un dibattimento bis riguardante il medesimo fatto storico ed il medesimo imputato non può non essere attribuito alla cognizione di altro giudice, trattandosi della stessa *ratio* di tutela della imparzialità e serenità di giudizio che informa la regola posta dall'art. 34 c.p.p., affermativa dell'incompatibilità del giudice che abbia pronunciato sentenza in un precedente grado di giudizio relativamente al medesimo procedimento.

Con la sentenza n. 224/2001, (2) La Corte - a seguito delle modifiche introdotte dalle leggi 16 dicembre 1999, n. 479, e 7 dicembre 2000, n. 397 - ha ricondotto l'udienza preliminare al novero delle sedi suscettibili di essere regiudicate dalla precedente valutazione in ordine alla medesima regiudicanda.

L'orientamento ha trovato conferma nelle successive pronunce, emesse con riguardo a casi di reiterazione della funzione di giudice dell'udienza preliminare, nelle quali la locuzione «giudizio» è stata intesa come comprensiva, appunto, anche dell'udienza preliminare (cfr. sentenza n. 335/2002 e ordinanze nn. 269/2003 e 20/2004).

Con l'ordinanza n. 269/2003, la Corte - pronunciandosi espressamente per l'ipotesi di ripetizione della trattazione dell'udienza preliminare da parte dello stesso magistrato che, all'esito di una precedente udienza preliminare riguardante lo stesso imputato ed il medesimo fatto storico, abbia disposto la restituzione degli atti al pubblico ministero, avendo ravvisato un fatto diverso da quello formalmente descritto nell'imputazione contestata - ha ritenuto la questione manifestamente infondata perché già rientrante, a seguito della sentenza n. 224/2001, nel raggio d'azione dell'istituto dell'incompatibilità.

Con la sentenza n. 400/2008, la Corte ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 34, comma 2, c.p.p. nella parte in cui non prevede l'incompatibilità alla trattazione dell'udienza preliminare del giudice che abbia ordinato, all'esito del precedente dibattimento, riguardante il medesimo fatto storico a carico del medesimo imputato, la trasmissione degli atti al P.M., a norma dell'art. 521, comma 2, c.p.p., per la ritenuta diversità del fatto.

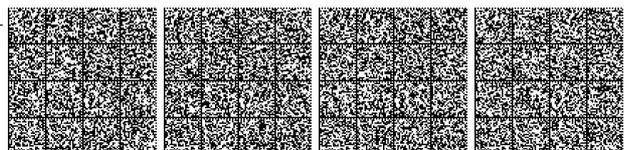
Orbene, nella fattispecie in esame, sul piano sostanziale, ricorre la medesima situazione presa in considerazione dall'ordinanza n. 269/2003, solo che, non potendo il giudice dell'udienza preliminare disporre l'immediata trasmissione degli atti al P.M. per la ritenuta diversità del fatto, ma dovendo attivare il meccanismo correttivo delineato dalle Sezioni Unite, non è applicabile l'istituto dell'incompatibilità, nel testo risultante dalla pronuncia della Corte costituzionale n. 224/2001, perché esso presuppone la reiterazione, all'esito di una vicenda regressiva, della funzione in capo allo stesso giudice-persona fisica, nell'ambito dello stesso procedimento e in relazione alla medesima regiudicanda.

L'ipotesi *de qua* si pone al di fuori della portata delle decisioni nn. 224/2001 e 269/2003 perché non si è verificato alcun meccanismo regressivo e il giudice dell'udienza preliminare non è chiamato ad un nuovo svolgimento della medesima funzione nei confronti dello stesso imputato e per lo stesso fatto storico.

Tuttavia, anche in questo caso, vi è una piena delibazione del merito della regiudicanda (l'imputato è lo stesso ed il fatto storico è lo stesso) con l'ordinanza interlocutoria emessa, avente un profilo contenutistico e formale del tutto analogo a quello dell'ordinanza contemplata dall'art. 521, comma 2, c.p.p.

(1) Dichiarativa dell'illegittimità costituzionale dell'art. 34, comma 2, c.p.p., nella parte in cui non prevede l'incompatibilità alla funzione di giudizio del giudice che abbia, all'esito di un precedente dibattimento, riguardante il medesimo fatto storico a carico del medesimo imputato, ordinato la trasmissione degli atti al P.M. a norma dell'art. 521, comma 2, c.p.p.;

(2) Dichiarativa dell'illegittimità costituzionale dell'art. 34, co. 1°, c.p.p., nella parte in cui non prevede l'incompatibilità alla funzione di giudice dell'udienza preliminare del giudice che abbia pronunciato o concorso a pronunciare sentenza, poi annullata, nei confronti del medesimo imputato e per lo stesso fatto.



Non è possibile superare in via interpretativa il rilevato vizio di legittimità costituzionale perché ciò equivarrebbe ad ampliare in via analogica il novero delle cause di incompatibilità.

Per costante giurisprudenza costituzionale, «il carattere tassativo delle ipotesi di incompatibilità è di ostacolo all'estensione in via analogica delle disposizioni che le contengono a casi diversi da quelli in esse considerati» (cfr. ord. n. 224/2001).

Per far fronte alla denunciata situazione non appare utilizzabile l'istituto dell'astensione perché, nel caso di ritenuta diversità del fatto, come peraltro riconosciuto dalla stessa Corte, si è di fronte ad una ipotesi nella quale, già sul piano astratto e a prescindere dalla peculiarità del caso concreto, vi è la seria possibilità di un pregiudizio derivante dalla decisione già assunta.

Mentre l'astensione e la ricusazione mirano a porre rimedio a comportamenti del giudice, anche estranei all'esercizio della funzione, che possono determinare un pregiudizio, da apprezzarsi in concreto, per l'imparzialità del giudice (e, di conseguenza, per il «giusto processo»), l'istituto dell'incompatibilità, al di fuori della specifica ipotesi introdotta dalla sentenza n. 371/1996, mira a garantire l'imparzialità del giudice a fronte di atti adottati nel medesimo procedimento, con riguardo allo stesso fatto storico e nei confronti della medesima persona, e che determinano, già sul piano astratto e a prescindere dalla peculiarità del caso concreto, un pregiudizio ed a cui occorre far fronte in via preventiva, attraverso atti organizzativi dello svolgimento del processo. (3) La sopra esposta questione di legittimità costituzionale è, ai sensi dell'art. 23, comma 2, legge n. 87/1953, assolutamente rilevante nel procedimento pendente perché esso non può essere definito indipendentemente dalla sua risoluzione, dovendo, allo stato, questo giudice procedere alla celebrazione dell'udienza preliminare sull'imputazione «suggerita», se non «imposta», al P.M., nonostante la sussistenza della situazione pregiudicante.

Ricorrono, quindi, nella fattispecie in esame, le medesime ragioni di incostituzionalità che hanno indotto la Corte all'accoglimento delle altre questioni sollevate con riguardo all'art. 34, comma 2, c.p.p. (cfr. sentenze nn. 445/1994, 224/2001 e 400/2008).

P.Q.M.

Letto l'art. 23 L. 11 marzo 1953, n. 87, solleva di ufficio la questione di legittimità costituzionale dell'art. 34, comma 2, del codice di procedura penale, nella parte in cui non prevede l'incompatibilità alla funzione di trattazione dell'udienza preliminare per il giudice che, avendo ravvisato, nel corso della stessa udienza preliminare, un fatto diverso da quello contestato, abbia invitato il P.M. a procedere, nei confronti dello stesso imputato e per il medesimo fatto storico, alla modifica dell'imputazione ed il P.M. abbia a tanto aderito, perché in contrasto con gli artt. 3, 24 e 111 della Costituzione e, per l'effetto, dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale, sospendendo il giudizio in corso.

Ordina che, a cura della Cancelleria, l'ordinanza di trasmissione degli atti alla Corte Costituzionale sia notificata alle parti in causa, al Pubblico Ministero, al Presidente del Consiglio dei Ministri e comunicata ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Si dà atto che viene data lettura del provvedimento ai presenti ex art. 148, comma 5, c.p.p.

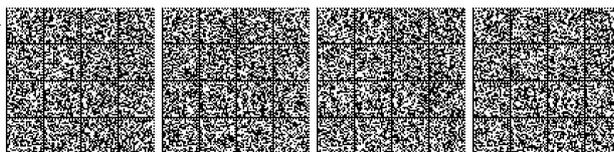
Dispone l'allegazione della presente ordinanza al verbale di udienza.

Napoli, 10 luglio 2015

Il GUP: GALLO

15C00395

(3) Cfr., da ultima, sent. n. 86/2013, secondo cui, “fuori dalla specifica ipotesi introdotta dalla sentenza di questa Corte n. 371 del 1996..., l'art. 34, comma 2, cod. proc. pen., come in genere l'istituto dell'incompatibilità, si riferisce a situazioni di pregiudizio per l'imparzialità del giudice che si verificano all'interno del medesimo procedimento (sentenze n. 283 e n. 113 del 2000 e ordinanza n. 490 del 2002) e concernono perciò la medesima regudicanda (sentenza n. 186 del 1992)”.



N. 278

Ordinanza del 27 gennaio 2015 della Corte d'appello di Bari nel procedimento civile promosso da Amati Fabiano contro Presidenza del Consiglio dei ministri ed altri 5.

Elezioni - Elezioni dei componenti del Consiglio regionale - Sospensione degli eletti a seguito di condanna penale non definitiva.

- Decreto legislativo 3 (*recte*: 31) dicembre 2012, n. 235 (Testo unico delle disposizioni in materia di incandidabilità e di divieto di ricoprire cariche elettive e di Governo conseguenti a sentenze definitive di condanna per delitti non colposi, a norma dell'articolo 1, comma 63, della legge 6 novembre 2012, n. 190), art. 8, comma 1.

Elezioni - Elezioni dei componenti del Consiglio regionale - Sospensione dalla carica degli eletti solo per sentenza di condanna relativa a reati consumati dopo l'entrata in vigore della normativa censurata.

- Decreto legislativo 3 (*recte*: 31) dicembre 2012, n. 235 (Testo unico delle disposizioni in materia di incandidabilità e di divieto di ricoprire cariche elettive e di Governo conseguenti a sentenze definitive di condanna per delitti non colposi, a norma dell'articolo 1, comma 63, della legge 6 novembre 2012, n. 190), art. 8, comma 1; legge 6 novembre 2012, n. 190 (Disposizioni per la prevenzione e la repressione della corruzione e dell'illegalità nella pubblica amministrazione), art. 7, comma 1.

Elezioni - Elezioni dei componenti del Consiglio regionale - Sospensione dalla carica degli eletti solo in caso di condanna per uno dei reati con una soglia di pena superiore ai due anni come previsto per i parlamentari nazionali ed europei.

- Legge 6 novembre 2012, n. 190 (Disposizioni per la prevenzione e la repressione della corruzione e dell'illegalità nella pubblica amministrazione), art. 7, comma 1, lett. c), in relazione all'art. 8, comma 1, lett. a), del d.lgs. 3 (*recte*: 31) dicembre 2012, n. 235 (Testo unico delle disposizioni in materia di incandidabilità e di divieto di ricoprire cariche elettive e di Governo conseguenti a sentenze definitive di condanna per delitti non colposi, a norma dell'articolo 1, comma 63, della legge 6 novembre 2012, n. 190).

CORTE DI APPELLO DI BARI

PRIMA SEZIONE CIVILE

In persona dei seguenti magistrati:

- dott. Vito Scalera: Presidente;
- dott. Salvatore Russetti: Consigliere;
- dott. Filippo Labellarte: Consigliere.

Ha pronunciato la seguente ordinanza nella causa civile di II Grado iscritta al n. r.g. 1748/2014 promossa da: Fabiano Amati, rappresentato e difeso da se medesimo, dall'avv. Federico Rutigliano e dall'avv. Maria Paolillo, presso e nello studio dei quali è elettivamente domiciliato in Bari.

Appellante contro Presidenza del Consiglio dei Ministri, Ministero dell'Interno, Ministero per i rapporti con le Regioni, Prefettura di Bari, rappresentati e difesi dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato, presso i cui Uffici in Bari *ope legis* domicilia.

Regione Puglia, contumace.

Consiglio Regionale della Puglia, contumace.



Appellati all'udienza del 13 gennaio 2015, dopo che le parti hanno illustrato oralmente in pubblica udienza le rispettive ragioni, la causa è stata riservata per la decisione sulle conclusioni che qui di seguito si trascrivono: per l'appellante (dalla memoria autorizzata del 12 gennaio 2015) «insiste affinché la Corte conceda la tutela cautelare già invocata con il ricorso in appello in epigrafe apprestando la tecnica di tutela ritenuta più opportuna in relazione alla tutela del diritto costituzionale di elettorato passivo leso dal D.P.C.M. contestato».

Per la Presidenza del Consiglio dei Ministri, il Ministero dell'interno, il Ministero per i Rapporti con le Regioni, la Prefettura di Bari (dalla memoria difensiva depositata il 26.11.14) «rigettare integralmente l'appello e confermare l'ordinanza impugnata, con vittoria di spese di entrambi i gradi di giudizio».

Il Procuratore Generale ha chiesto il rigetto dell'appello e della sospensiva.

Svolgimento del processo

A. - Con sentenza del 13 febbraio 2014, non passata in giudicato, il GUP del Tribunale di Brindisi riteneva il consigliere regionale avv. Fabiano Amati responsabile dei reati di falso ed abuso di ufficio e lo condannava alla pena di anni uno e mesi otto di reclusione ed a quella accessoria dell'interdizione dai PP.UU. per la durata di anni cinque, con i benefici di legge.

Con decreto del 23 aprile 2014 il Presidente del Consiglio dei Ministri disponeva la sua sospensione dalla carica ai sensi degli artt. 7 ed 8 del decreto legislativo 31.12.2012 n. 235, noto come legge Severino.

Con ricorso depositato il 29 maggio 2014, l'avv. Amati impugnava dinanzi al Tribunale di Bari, ai sensi dell'art. 22 del decreto legislativo 1° settembre 2011 n. 150, 11 decreto suddetto, lamentandone l'ingiustizia e deducendo, sul presupposto della natura sanzionatoria della sospensione, l'illegittimità costituzionale delle norme su citate:

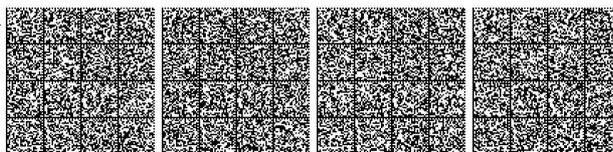
1) sia perché dettate in violazione dei commi 63 e 64 lettera *m*) dell'art. 1 della legge di delega (n. 190/2012), che aveva disposto la regolamentazione della sospensione solo in relazione ed a seguito di una condanna penale passata in giudicato per i reati specificamente indicati - nel caso di specie per il delitto di abuso d'ufficio-;

2) sia perché collidenti con gli artt. 3, 51, 76 e 77 comma 1° della Costituzione, sotto un duplice profilo, atteso che in evidente ed irragionevole disparità di trattamento, a- in violazione della delega non era stata disciplinata anche per le cariche nazionali alcuna ipotesi di sospensione per il caso di sentenze di condanna non definitive; b- a differenza di quanto dispone l'art. 3 del decreto legislativo 235/2012, quando prevede l'incandidabilità sopravvenuta dei Parlamentari nazionali ed europei e dei detentori di incarichi di governo nazionali, solo per il caso di condanna con sentenza definitiva, a pena detentiva superiore ai due anni, l'art. 8 decreto legislativo n. 235/2012 dispone per gli eletti a cariche regionali o locali il trattamento deteriore che non contempla (per il delitto di abuso d'ufficio, come nel caso di specie) soglia di pena alcuna, di modo che basta la condanna, a prescindere dall'entità della pena irrogata, ad imporre di diritto la sospensione dalla carica.

3) sia perché violatrici del secondo comma dell'art. 25 e del primo comma dell'art. 117 della Costituzione, nonché dell'art. 7 della CEDU (norme che dettano il principio che possiamo tradurre con il noto brocardo «nulla poena sine previa lege») in quanto consentono la sospensione dalla carica in relazione a reati consumati prima della loro entrata in vigore;

Sollecitava perciò la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale per lo scrutinio di legittimità degli articoli 7 e 8 del decreto legislativo n. 235 del 2012, invocando frattanto in via cautelare, ai sensi dell'art. 22 citato, la sospensione degli effetti del decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri oggetto dell'impugnazione.

Le Amministrazioni convenute, costituitesi in giudizio con l'Avvocatura Erariale, chiedevano il rigetto dell'impugnazione e deducevano l'infondatezza di ciascuno dei profili di incostituzionalità dedotti.



B.- Con ordinanza del 14 ottobre 2014 il Tribunale rigettava il ricorso, ritenendo manifestamente infondate le questioni di incostituzionalità dedotte dal ricorrente. Molto in breve, il primo giudice riteneva insussistenti le illegittimità denunciate, opinando:

1) quanto al primo punto, che bene il legislatore delegato aveva previsto la sospensione dalla carica in ipotesi di condanna non definitiva, dovendo considerarsi che, sebbene la legge di delega avesse apparentemente posto sullo stesso piano sospensione e decadenza, tuttavia la sospensione sul piano logico si distinguerebbe dalla decadenza per la sua natura anticipatoria - prettamente cautelare- e transitoria, in quanto limitata nel tempo, di modo che ove si fosse collegata la sospensione alla sentenza definitiva, ne sarebbe stata contraddetta e negata la sua funzione. Del resto il legislatore delegato aveva legittimamente avvertito l'urgenza di tutelare la dignità e credibilità delle istituzioni nelle more del passaggio in giudicato della sentenza di condanna, rimuovendo subito dall'esercizio delle funzioni connesse alla carica chi ne era apparso indegno e, ad avviso del Tribunale, che tale fosse la volontà della legge di delega ad onta del contrario espresso dettato letterale della norma, doveva ritenersi per certo in virtù della suddetta considerazione in ordine alla sequenza logica sospensione-decadenza;

2) quanto al secondo punto, in ordine al primo profilo dedotto, che fosse irrilevante il superamento dei confini della delega, comportando detta circostanza al più responsabilità politica del Governo verso il Parlamento; quanto al secondo profilo, che fosse insussistente la disparità di trattamento denunciata, atteso che «la differente posizione a livello istituzionale e funzionale tra i membri del Parlamento e del Governo (organi costituzionali) ed i titolari di cariche elettive nelle Regioni e negli altri enti locali territoriali» giustificerebbe la diversità di disciplina;

3) infine, che la natura amministrativa e non sanzionatoria della sospensione rendeva fuor d'opera ogni considerazione in ordine all'asserita retroattività della norma, che si limitava a regolare gli effetti amministrativi della condanna non definitiva, che andrebbe considerata alla stregua di antecedente l'attuale al cui verificarsi consegue de jure l'effetto sospensivo. Ha proposto appello l'Amati, deducendo l'erroneità delle valutazioni del primo giudice e ribadendo ed ampliando le argomentazioni già svolte in primo grado, contrastate anche in questa sede dall'Avvocatura Erariale, ritualmente costituitasi per le Amministrazioni convenute.

In particolare l'appellante si duole della, a suo avviso erronea, declaratoria di manifesta infondatezza delle eccezioni di illegittimità costituzionale, che ripropone, ribadendo e puntualizzando l'illegittimità costituzionale:

1) dell'art. 7 comma primo della Legge 6.XI.2012 n. 190 e dell'art. 8 comma primo del decreto legislativo 3 dicembre 2012 n. 235, in quanto, in violazione del secondo comma dell'art. 25 e del primo comma dell'art. 117 (in relazione all'art. 7 della CEDU) della Costituzione, non prevedono la sospensione solo per sentenze di condanna relative a reati consumati dopo la loro entrata in vigore;

2) dell'art. 8 comma primo lettera a) del decreto legislativo n. 235/2012 in relazione ai commi 63 e 64 dell'art. 1 della Legge 6 novembre 2012 n. 190, per violazione degli articoli 76 e 77 della Costituzione (eccesso di delega);

3) dell'art. 7 comma 1 lett. c) Legge 190/2012 in relazione all'art. 8 comma 1° lett. a) decreto legislativo n. 235/2012 perché, in violazione degli artt. 3, 51, 76 e 77 della Costituzione ed in evidente disparità di trattamento, non prevede per gli eletti al Consiglio Regionale, ai fini della sospensione dalla carica in caso di condanna per uno dei reati previsti (nel caso di specie l'abuso d'ufficio) una soglia di pena superiore ai due anni come è per i parlamentari nazionali ed europei ai fini dell'incandidabilità.

Il Procuratore Generale ha chiesto il rigetto dell'appello.

A conclusione di pubblica discussione, nel corso della quale ciascuna delle parti ha esposto ed illustrato le proprie tesi, la causa è stata riservata per la decisione. Le parti sono state autorizzate a depositare memorie difensive.



MOTIVI DELLA DECISIONE

C.- Va innanzitutto ribadito che, come aveva correttamente premesso il Tribunale, la cognizione della presente causa è devoluta in via esclusiva alla cognizione del giudice ordinario, come è prescritto dagli artt. 70 e segg. del decreto legislativo n. 267/2000 e 22 del decreto legislativo n. 150/23011.

Va poi premesso che, quando nell'ambito di un giudizio venga sollevata eccezione di incostituzionalità delle norme alla cui applicazione è demandata la soluzione della controversia, il giudice può disattenderla solo se manifestamente infondata, quando cioè appare all'evidenza la sua assoluta inconsistenza o la sua irrilevanza.

Se invece tale evidenza non sussiste, in quanto il contrasto del precetto applicabile con qualsivoglia norma della Carta Costituzionale appare prospettato in modo plausibile, di modo che la sua legittimità costituzionale appare dubbia, la valutazione sul punto può essere effettuata solo dalla Corte costituzionale, cui gli atti devono essere necessariamente rimessi.

Nel caso di specie è poi evidente la rilevanza dell'eccezione, dovendo farsi applicazione di norme la cui legittimità costituzionalità è stata revocata in dubbio. Tanto premesso, contrariamente a quanto ha opinato il Tribunale, ritiene la Corte che le eccezioni di illegittimità costituzionale degli artt. 7 ed 8 del decreto legislativo n. 235/2012 non sono manifestamente infondate in relazione ai profili ribaditi con l'atto di impugnazione, essendo stati evidentemente abbandonati gli altri punti dedotti in primo grado.

D.- Quanto al primo punto, allora, quand'anche dovesse ritenersi che effettivamente la sospensione dalla carica costituisca un effetto di natura amministrativa della condanna penale ancorché non passata in giudicato, non appare tuttavia dubbio che comunque si tratta di effetto afflittivo conseguito di diritto a condanna pronunciata per un reato consumato in data antecedente a quella dell'entrata in vigore del decreto legislativo n. 235/2012, che tale effetto aveva statuito, di modo che non pare possa sostenersi ragionevolmente l'insussistenza della violazione degli articoli della Costituzione 25 e 117 (quest'ultimo con riferimento all'art. 7 della CEDU).

Sebbene infatti lo scopo delle norme sia indubbiamente quello di allontanare dall'amministrazione della cosa pubblica, anche in via cautelare, chi si sia reso moralmente indegno - e si tratta di scopo assolutamente condivisibile in quanto rispondente alla comune opinione dei consociati-, tuttavia va considerato che la suddetta tutela collide con i diritti, di rango costituzionale, di accesso alle cariche elettive e di esercizio delle funzioni connesse alla carica conseguita in virtù di libere elezioni, diritti tutelati e garantiti dall'art. 51 della Carta Costituzionale, che non possono essere in concreto garantiti se non nell'ambito delle garanzie costituzionali tutte, di modo che è parte necessaria consustanziale del diritto il divieto di retroattività delle norme sanzionatorie, disciplinato dall'art. 11 delle preleggi.

Quanto all'eccesso di delega, basti osservare che il Tribunale aveva liquidato la questione, prospettata dal ricorrente sotto i diversi profili di cui s'è dato conto in narrativa, con l'assiomatica affermazione della legittimità costituzionale delle norme, eludendo l'evidente scollamento tra legge di delega e provvedimento delegato con argomentazione generica e poco convincente, dando tuttavia atto dell'oggettivo ampliamento da parte del legislatore delegato dei confini letterali del mandato ricevuto.

Assumeva infatti in particolare il Tribunale che, ancorché il legislatore delegante avesse demandato espressamente al delegato il compito di «disciplinare le ipotesi di sospensione e decadenza di diritto dalle cariche di cui al comma 63 in caso di sentenza definitiva di condanna per delitti non colposi successiva alla candidatura o all'affidamento della carica» (art. 1 comma 64 lett. m della Legge 6.XI.2012 n. 190), la norma dovesse essere interpretata, contro il suo chiaro dettato letterale, secondo criteri di logica generale, che tuttavia non hanno riscontro alcuno nei lavori preparatori, che l'appellante ha puntualmente analizzato con accurata indagine.

In altre parole, il primo giudice è incorso nella patente violazione dell'art. 12 delle preleggi, accedendo ad una lettura della norma assolutamente contraria al suo chiaro ed inequivoco dettato, che demandava al legislatore il compito di disciplinare la sospensione di diritto solo in caso di sentenza definitiva di condanna.

Valga peraltro aggiungere che, come emerge con chiarezza dai lavori preparatori che l'appellante riproduce nell'atto di impugnazione, il mandato non era né illogico né contraddittorio, atteso che il Parlamento, approvando il



testo della legge delega, aveva evidentemente condiviso le conclusioni rassegnate alla Commissione Affari Costituzionali dal relatore, che aveva sostenuto che la lettera *m*) del comma 64 dell'art. 1 riferiva la sospensione alle cariche elettive e la decadenza a quelle non elettive, come detta il tenore letterale della norma testé trascritta.

La portata della delega era pertanto chiara e manifesta, e non era consentito al legislatore delegato di regolare la fattispecie in modo inconfutabilmente creativo, secondo una logica diversa, certamente condivisibile e più aderente allo scopo generale che si intendeva perseguire, ma ben al di là del mandato conferito dalla legge delega.

Il Legislatore delegato non poteva travalicare i limiti assegnatigli, ed il Tribunale non poteva ritenere manifestamente infondata l'eccezione di illegittimità costituzionale relativa facendosi carico di esigenze che il legislatore delegante non aveva previsto e voluto.

Del resto gli stessi argomenti addotti dal primo giudice a sostegno della sua valutazione di manifesta infondatezza dell'eccezione di incostituzionalità, con la loro debolezza dimostrano che detta eccezione era tutt'altro che manifestamente infondata.

Resta solo da aggiungere che il reciso tenore letterale della norma di cui al comma 64 dell'art. 1 L. 6.XI.12 nm. 190 ne preclude la diversa interpretazione che il primo giudice prospetta, nell'inane sforzo di elidere l'evidente contrasto tra di essa e l'art. 7 del decreto legislativo, 3 dicembre 2012 n. 235.-

Non e pertanto manifestamente infondata l'eccezione di illegittimità costituzionale per eccesso di delega eccepita sul punto.

Quanto alla disparità di trattamento degli eletti al consiglio regionale rispetto ai parlamentari nazionali ed europei, consistente nella circostanza che per i secondi l'art. 1 decreto legislativo n. 235/2012 prevede, per quanto qui interessa, per il reato di abuso d'ufficio una soglia di anni due di reclusione, al di sotto della quale non consegue l'incandidabilità, mentre per i primi non è prevista soglia alcuna, non basta certo, per affermare la manifesta infondatezza dell'eccezione, sostenere, come fa il Tribunale, che la diversa situazione istituzionale e funzionale degli uni e degli altri varrebbe a dare contezza della differenza.

È infatti evidente che detta argomentazione ha valenza assolutamente tautologica, limitandosi a confermare che una differenza di trattamento c'è, ma non dà contezza del perché, e non è dato comprendere quale sia la *ratio* della differenza, ed in particolare perché gli eletti in competizioni locali siano trattati ben più severamente dei parlamentari nazionali ed europei, apparendo invece semmai ragionevole il contrario, proprio per la maggiore valenza istituzionale e costituzionale dei secondi.

È comunque evidente che l'eccezione di incostituzionalità non è manifestamente infondata.

In conclusione è necessario sottoporre al vaglio di legittimità costituzionale:

1) il comma primo dell'art. 8 del decreto legislativo 3.12.2012 n. 235 perché, in violazione degli articoli 76 e 77 della Carta Costituzionale, dispone la sospensione dalle cariche degli eletti al Consiglio Regionale (per quanto qui interessa) a seguito di condanna non definitiva, così eccedendo i limiti della delega conferita dall'art. 1, comma 64 lettera *m*) della Legge n. 190 del 6.XI. 2012;

2) il comma primo dell'art. 7 della Legge 6.XI.2012 n. 190 e dell'art. 8 comma primo del decreto legislativo del 3 dicembre 2012 n. 235, in quanto, in violazione del secondo comma dell'art. 25 e del primo comma dell'art. 117 (in relazione all'art. 7 della CEDU) della Costituzione, non prevedono la sospensione solo per sentenze di condanna relative a reati consumati dopo la loro entrata in vigore;

3) il comma 1° dell'art. 7 lett. *c*) Legge 190/2012 in relazione all'art. 8 comma 1° lett. *a*) decreto legislativo n. 235/2012 perché, in violazione degli artt. 3, 51, 76 e 77 della Costituzione ed in evidente disparità di trattamento, non prevede per gli eletti al Consiglio Regionale, ai fini della sospensione dalla carica in caso di condanna per uno dei reati previsti (nel caso di specie l'abuso d'ufficio), una soglia di pena superiore ai due anni come è per i parlamentari nazionali ed europei ai fini dell'incandidabilità.

Ai sensi dell'art. 23-quarto comma della Legge 87/53, il presente giudizio resta sospeso fino alla definizione del giudizio dinanzi alla Corte costituzionale.



Resta da delibare l'istanza di sospensione dell'efficacia del DPCM del 23 aprile 2014.

Osserva allora la Corte che, attesa la non manifesta infondatezza delle eccezioni di incostituzionalità testé prese in esame, può sospendersi l'efficacia del decreto del Presidente del Consiglio del 23 aprile 2014, atteso che ove la Corte costituzionale dovesse ritenere fondate le eccezioni di illegittimità costituzionale di tutte o di taluna delle norme oggetto delle censure di cui s'è detto, il diritto dell'Amati, tutelato e garantito dall'art. 51 della Costituzione, resterebbe definitivamente ed irrimediabilmente vanificato.

E ben vero che, come ha osservato l'Avvocatura Erariale, la sospensione sancirebbe definitivamente la violazione delle norme oggetto delle eccezioni di incostituzionalità, che fino a quando il Giudice delle Leggi non le rimuove, se le rimuove, sono leggi dello Stato: ma il conflitto tra le due contrapposte esigenze deve risolversi in favore dell'Amati, godendo il diritto all'elettorato passivo di tutela costituzionale privilegiata.

Il regolamento delle spese processuali sarà dettato a conclusione del giudizio, dopo l'esercizio da parte della Corte costituzionale del sindacato di legittimità.

P. Q. M.

La Corte di Appello, Prima Sezione Civile, atteso l'appello avverso l'ordinanza del Tribunale di Bari del 14 ottobre 2014 proposto dall'avv. Fabiano Amati nei confronti della Presidenza del Consiglio dei Ministri, del Ministero dell'Interno, del Ministero per gli Affari Regionali, della Regione Puglia, del Consiglio Regionale della Puglia, della Prefettura di Bari, attese le conclusioni del Procuratore Generale, dichiara rilevanti e non manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale:

1) del comma primo dell'art. 8 del decreto legislativo 3.12.2012 n. 235 perché, in violazione degli articoli 76 e 77 della Carta Costituzionale, dispone la sospensione dalle cariche degli eletti al Consiglio Regionale (per quanto qui interessa) a seguito di condanna non definitiva, così eccedendo i limiti della delega conferita dall'art. 1, comma 64 lettera m) della Legge n. 190 del 6.XI.2012;

2) del comma primo dell'art. 7 della Legge 6.XI.2012 n. 190 e dell'art. 8 comma primo del decreto legislativo 3 dicembre 2012 n. 235, in quanto, in violazione del secondo comma dell'art. 25 e del primo comma dell'art. 117 (in relazione all'art. 7 della CEDU) della Costituzione, non prevedono la sospensione solo per sentenze di condanna relative a reati consumati dopo la loro entrata in vigore;

3) del comma 1° dell'art. 7 lett. c) Legge 190/2012 in relazione all'art. 8 comma 1° lett. a) decreto legislativo n. 235/2012 perché, in violazione degli artt. 3, 51, 76 e 77 della Costituzione ed in evidente disparità di trattamento, non prevede per gli eletti al Consiglio Regionale, ai fini della sospensione dalla carica in caso di condanna per uno dei reati previsti (nel caso di specie l'abuso d'ufficio), una soglia di pena superiore ai due anni come è per i parlamentari nazionali ed europei ai fini dell'incandidabilità.

In accoglimento della domanda cautelare, sospende l'efficacia del decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri del 23 aprile 2014.

Sospende il presente procedimento fino alla decisione della Corte costituzionale sulle eccezioni di incostituzionalità.

Così deciso in Bari, nella camera di consiglio della Prima Sezione Civile, il 27 gennaio 2014.

Il Presidente Rel. Est.: SCALERA



CORTE DI APPELLO DI BARI

PRIMA SEZIONE CIVILE

In persona dei Magistrati:

- 1) Dott. Vita Scalera: Presidente Estens.
- 2) Dott. Filippo Labellarte: Consigliere.
- 3) Dott. Cassano Francesco: Consigliere.

Attesa la segnalazione della Corte costituzionale Prot. 131 del 23.04.15, ha pronunciato il seguente

DECRETO

Rilevato che nell'ordinanza pronunciata da questa Corte nella causa RG n. 1748/14 in data 27 gennaio 2015 la data della decisione risulta erroneamente indicata nel 27 gennaio 2014;

Considerato che si tratta di mero errore materiale riscontrabile dallo stesso testo del provvedimento (lapsus calami), perciò emendabile con decreto senza previa comparizione delle parti.

P.Q.M.

Dispone correggersi l'errore materiale suddetto nel senso che all'ultima pagina dell'ordinanza, limitatamente alla data della decisione, lì dove è scritto «27 gennaio 2014» deve leggersi ed intendersi «27 gennaio 2015».

Manda alla cancelleria per gli adempimenti.

Bari, 28 aprile 2015

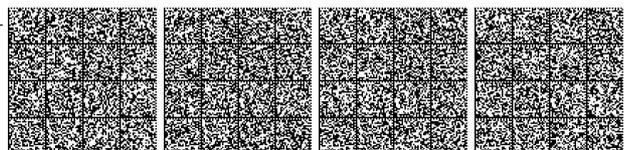
Il Presidente Estensore: SCALERA

15C00396

LOREDANA COLECCHIA, *redattore*

DELIA CHIARA, *vice redattore*

(WI-GU-2015-GUR-049) Roma, 2015 - Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato S.p.A.





€ 21,00

