

1^a SERIE SPECIALE

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

Anno 157° - Numero 40

GAZZETTA  UFFICIALE
DELLA REPUBBLICA ITALIANA

PARTE PRIMA

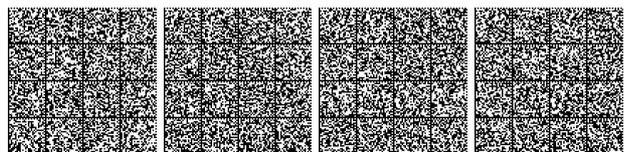
Roma - Mercoledì, 5 ottobre 2016

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. **214.** Sentenza 6 luglio - 3 ottobre 2016

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Impiego pubblico - Abrogazione dell'art. 17-bis del d.lgs. n. 165/2001 con il quale era stata istituita, previa mediazione della contrattazione collettiva, l'area della vicedirigenza.

- Decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95 (Disposizioni urgenti per la revisione della spesa pubblica con invarianza dei servizi ai cittadini nonché misure di rafforzamento patrimoniale delle imprese del settore bancario) - convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 7 agosto 2012, n. 135 - art. 5, comma 13.

Pag. 1

ATTI DI PROMOVIAMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. **46.** Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 2 agosto 2016 (del Presidente del Consiglio dei ministri)

Impiego pubblico - Norme della Regione Siciliana - Ruolo unico della dirigenza regionale - Attribuzione di incarichi dirigenziali, in via subordinata rispetto ai dirigenti già titolari di incarico che abbiano presentato istanze per il conferimento degli stessi, ovvero inseriti nell'elenco dei dirigenti di ruolo privi di incarico, al personale ex Italter e Sirap.

- Legge della Regione Siciliana 17 maggio 2016, n. 8 (Disposizioni per favorire l'economia. Norme in materia di personale. Disposizioni varie), art. 31, modificativo dell'art. 49, comma 17, della legge regionale 7 maggio 2015, n. 9 (Disposizioni programmatiche e correttive per l'anno 2015. Legge di stabilità regionale).

Pag. 21

N. **182.** Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio del 3 agosto 2015

Energia - Tariffe incentivanti dell'elettricità prodotta da impianti fotovoltaici di potenza superiore a 200 KW - Rimodulazione a decorrere dal 1° gennaio 2015.

- 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, in legge 11 agosto 2014, n. 116, art. 26, comma 3.

Pag. 24

N. **183.** Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio del 28 dicembre 2015

Energia - Tariffe incentivanti dell'elettricità prodotta da impianti fotovoltaici di potenza superiore a 200 KW - Rimodulazione a decorrere dal 1° gennaio 2015.

- 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, in legge 11 agosto 2014, n. 116, art. 26, commi 2 e 3.

Pag. 46



- N. **184.** Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio del 28 dicembre 2015
- Energia - Tariffe incentivanti dell'elettricità prodotta da impianti fotovoltaici di potenza superiore a 200 KW - Rimodulazione a decorrere dal 1° gennaio 2015.**
- 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, in legge 11 agosto 2014, n. 116, art. 26, comma 3. Pag. 58
- N. **185.** Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio del 28 dicembre 2015
- Energia - Tariffe incentivanti dell'elettricità prodotta da impianti fotovoltaici di potenza superiore a 200 KW - Rimodulazione a decorrere dal 1° gennaio 2015.**
- 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, in legge 11 agosto 2014, n. 116, art. 26, commi 2 e 3. Pag. 72
- N. **186.** Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio del 14 gennaio 2016
- Energia - Tariffe incentivanti dell'elettricità prodotta da impianti fotovoltaici di potenza superiore a 200 KW - Rimodulazione a decorrere dal 1° gennaio 2015.**
- 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, in legge 11 agosto 2014, n. 116, art. 26, comma 3. Pag. 87
- N. **187.** Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio del 14 gennaio 2016
- Energia - Tariffe incentivanti dell'elettricità prodotta da impianti fotovoltaici di potenza superiore a 200 KW - Rimodulazione a decorrere dal 1° gennaio 2015.**
- 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, in legge 11 agosto 2014, n. 116, art. 26, comma 3. Pag. 104
- N. **188.** Ordinanza del Tribunale di Brescia dell'8 febbraio 2016
- Previdenza - Pensioni - Perequazione automatica per gli anni 2012-2013 e per gli anni 2014, 2015 e 2016.**
- Decreto-legge 6 dicembre 2011, n. 201 (Disposizioni urgenti per la crescita, l'equità e il consolidamento dei conti pubblici), convertito, con modificazioni, in legge 22 dicembre 2011, n. 214, art. 24, comma 25, novellato dall'art. 1 del decreto-legge 21 maggio 2015, n. 65 (Disposizioni urgenti in materia di pensioni, di ammortizzatori sociali e di garanzie TFR), convertito, con modificazioni, in legge 17 luglio 2015, n. 109; legge 27 dicembre 2013, n. 147 ("Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge di stabilità 2014)"), art. 1, comma 483. Pag. 121



N. 189. Ordinanza del Tribunale di Crotona del 24 febbraio 2016

Procedimento di divorzio su domanda di un solo coniuge - Costituzione in giudizio dinanzi al giudice istruttore - Diversa disciplina per il coniuge ricorrente e per quello resistente - Conseguenze ove quest'ultimo abbia proposto domanda riconvenzionale nella precedente fase dinanzi al Presidente del tribunale.

- Legge 1° dicembre 1970, n. 898 (Disciplina dei casi di scioglimento del matrimonio), art. 4, comma 10, come modificato [*rectius*, sostituito] dall'art. 2 [comma 3-*bis*], del decreto-legge 13 [*recte*, 14] marzo 2005, n. 35 (Disposizioni urgenti nell'ambito del Piano di azione per lo sviluppo economico, sociale e territoriale), convertito, con modificazioni, dalla legge 14 maggio 2005, n. 80.....

Pag. 126

N. 190. Ordinanza della Corte dei conti di Genova del 19 aprile 2016

Responsabilità amministrativa e contabile - Esclusione dell'azione del pubblico ministero contabile per danni all'immagine conseguenti a reati diversi da quelli contro la pubblica amministrazione.

- Decreto-legge 1° luglio 2009, n. 78 (Provvedimenti anticrisi, nonché proroga di termini), art. 17, comma 30-*ter*, inserito dalla legge 3 agosto 2009, n. 102, come modificato dall'art. 1, comma 1, lett. *c*), n. 1, del decreto-legge 3 agosto 2009, n. 103 (Disposizioni correttive del decreto-legge anticrisi n. 78 del 2009), convertito, con modificazioni, nella legge 3 ottobre 2009, n. 141.

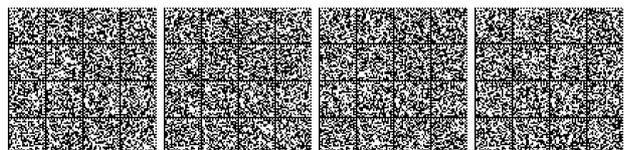
Pag. 130

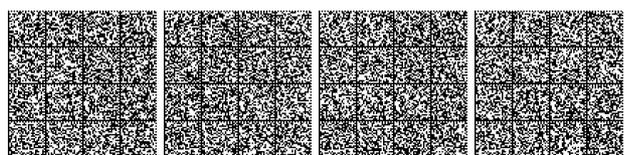
N. 191. Ordinanza del Giudice di pace di Palermo del 4 maggio 2016

Circolazione stradale - Pagamento in misura ridotta delle sanzioni amministrative pecuniarie - Esecuzione a mezzo di conto corrente bancario (bonifico) o con altri strumenti di pagamento elettronico - Effetto solutorio al momento di accredito dell'importo nel conto corrente dell'ente creditore.

- Decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285 (Nuovo codice della strada), art. 202, comma 2.....

Pag. 136





SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

N. 214

Sentenza 6 luglio - 3 ottobre 2016

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Impiego pubblico - Abrogazione dell'art. 17-bis del d.lgs. n. 165/2001 con il quale era stata istituita, previa mediazione della contrattazione collettiva, l'area della vicedirigenza.

- Decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95 (Disposizioni urgenti per la revisione della spesa pubblica con invarianza dei servizi ai cittadini nonché misure di rafforzamento patrimoniale delle imprese del settore bancario) - convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 7 agosto 2012, n. 135 - art. 5, comma 13.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Paolo GROSSI;

Giudici : Alessandro CRISCUOLO, Giorgio LATTANZI, Aldo CAROSI, Marta CARTABIA, Mario Rosario MORELLI, Giancarlo CORAGGIO, Giuliano AMATO, Silvana SCIARRA, Daria de PRETIS, Nicolò ZANON, Franco MODUGNO, Augusto Antonio BARBERA, Giulio PROSPERETTI,

ha pronunciato la seguente

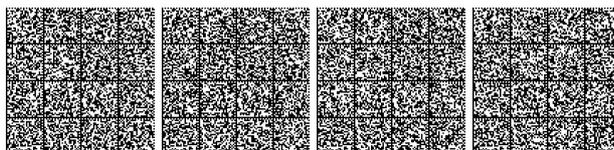
SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 5, comma 13, del decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95 (Disposizioni urgenti per la revisione della spesa pubblica con invarianza dei servizi ai cittadini nonché misure di rafforzamento patrimoniale delle imprese del settore bancario), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 7 agosto 2012, n. 135, promosso dal Consiglio di Stato nel procedimento vertente tra M.P. ed altri e la Presidenza del Consiglio dei ministri ed altri, con ordinanza del 16 aprile 2014, iscritta al n. 154 del registro ordinanze 2014 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 40, prima serie speciale, dell'anno 2014.

Visti l'atto di costituzione di M.P. ed altri nonché gli atti di intervento di A.P. ed altri, di Dirpubblica (Federazione del pubblico impiego) e del Presidente del Consiglio dei ministri;

udito nell'udienza pubblica del 5 luglio 2016 il Giudice relatore Silvana Sciarra;

uditi gli avvocati Giovanni Pasquale Mosca per A.P. ed altri, Carmine Medici per Dirpubblica (Federazione del pubblico impiego), Flavio Maria Polito per M.P. ed altri e l'avvocato dello Stato Giulio Bacosi per il Presidente del Consiglio dei ministri.



Ritenuto in fatto

1.- Con ordinanza del 16 aprile 2014 (Reg. ord. n. 154 del 2014), il Consiglio di Stato ha sollevato, in riferimento agli artt. 3, 24, 97, 101, 102, primo comma, 103, primo comma, 111, primo e secondo comma, 113 e 117, primo comma, della Costituzione, quest'ultimo in relazione all'art. 6 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), firmata a Roma il 4 novembre 1950 e all'art. 1 del Protocollo addizionale alla stessa, firmato a Parigi il 20 marzo 1952 - atti entrambi ratificati e resi esecutivi con la legge 4 agosto 1955, n. 848 - questioni di legittimità costituzionale dell'art. 5, comma 13, del decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95 (Disposizioni urgenti per la revisione della spesa pubblica con invarianza dei servizi ai cittadini nonché misure di rafforzamento patrimoniale delle imprese del settore bancario), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 7 agosto 2012, n. 135.

1.1.- In punto di fatto, il giudice rimettente riferisce di essere investito del ricorso in appello proposto contro la Presidenza del Consiglio dei ministri, il Ministro per la pubblica amministrazione e l'innovazione, il Ministero dell'economia e delle finanze, il Ministro per la pubblica amministrazione e le riforme e il Capo *pro tempore* del Dipartimento per gli affari giuridici e legislativi della Presidenza del Consiglio dei ministri, da numerosi funzionari, dipendenti dell'amministrazione della giustizia, per la riforma della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio 9 novembre 2012, n. 9220, resa tra le stesse parti, concernente l'ottemperanza alla sentenza dello stesso Tribunale 10 maggio 2007, n. 4266 in tema di «silenzio serbato dall'amministrazione su procedure concorsuali».

Ciò precisato, il Consiglio di Stato rammenta preliminarmente che l'art. 7, comma 3, della legge 15 luglio 2002, n. 145 (Disposizioni per il riordino della dirigenza statale e per favorire lo scambio di esperienze e l'interazione tra pubblico e privato), aveva aggiunto al decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 (Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche), l'art. 17-*bis*, che, al comma 1, primo periodo - come modificato dall'art. 14-*octies*, comma 1, del decreto-legge 30 giugno 2005, n. 115 (Disposizioni urgenti per assicurare la funzionalità di settori della pubblica amministrazione), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 17 agosto 2005, n. 168 - stabiliva che «La contrattazione collettiva del comparto Ministeri disciplina l'istituzione di un'apposita separata area della vicedirigenza nella quale è ricompreso il personale laureato appartenente alle posizioni C2 e C3, che abbia maturato complessivamente cinque anni di anzianità in dette posizioni o nelle corrispondenti qualifiche VIII e IX del precedente ordinamento»; e che l'art. 10, comma 3, della stessa legge n. 145 del 2002, prevedeva che «La disciplina relativa alle disposizioni di cui al comma 3 dell'articolo 7, che si applicano a decorrere dal periodo contrattuale successivo a quello in corso alla data di entrata in vigore della presente legge, resta affidata alla contrattazione collettiva, sulla base di atti di indirizzo del Ministro per la funzione pubblica all'Agenzia per la rappresentanza negoziale delle pubbliche amministrazioni (ARAN) anche per la parte relativa all'importo massimo delle risorse finanziarie da destinarvi».

Tanto premesso, il giudice rimettente ripercorre la vicenda processuale, esponendo, al riguardo, che, in difetto dell'adozione dei detti atti di indirizzo, il 20 luglio 2006, trecentosettantadue funzionari, dipendenti dell'amministrazione della giustizia, notificarono alla Presidenza del Consiglio dei ministri, al Ministero dell'economia e delle finanze e al Dipartimento della funzione pubblica un atto di diffida, con il quale «sollecitavano l'emanazione della direttiva contrattuale prevista dall'art. 10, III comma, della legge 15 luglio 2002, n. 145, per l'istituzione dell'area della vicedirigenza». A fronte dell'inerzia delle diffidate autorità, nel 2007, i detti funzionari dell'amministrazione della giustizia proposero ricorso, contro le stesse, al TAR Lazio, con il quale impugnarono, ai sensi dell'art. 21-*bis* della legge 6 dicembre 1971, n. 1034 (Istituzione dei tribunali amministrativi regionali), il silenzio serbato dall'amministrazione sulla diffida. Il ricorso fu accolto con la sentenza del TAR Lazio 10 maggio 2007, n. 4266, che, conclusivamente, ordinò al Presidente del Consiglio dei ministri e ai Ministri per la funzione pubblica e dell'economia e delle finanze, ciascuno per la parte di rispettiva competenza, «di esercitare le proprie attribuzioni per riscontrare in via definitiva l'istanza di parte ed il conseguente atto di messa in mora entro il termine di sei mesi decorrente dalla data di notifica ad esse della presente sentenza, che avverrà a cura della parte ricorrente». Tale sentenza - depositata, come si è detto, il 10 maggio 2007 - passò in giudicato. Poiché, tuttavia, non vi fu prestata osservanza, il 26 luglio 2011 gli interessati depositarono un'istanza al TAR Lazio per la nomina, ai sensi dell'art. 117, comma 3, del decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 (Attuazione dell'articolo 44 della legge 18 giugno 2009, n. 69, recante delega al governo per il riordino del processo amministrativo), di un commissario ad acta che provvedesse agli adempimenti discendenti dalla sentenza n. 4266 del 2007 in luogo delle amministrazioni rimaste inerti.

Dopo una fase interlocutoria, persistendo l'inerzia delle amministrazioni, il TAR Lazio emise la sentenza 16 maggio 2012, n. 4391, con la quale, dopo avere rilevato che, per dare attuazione alla sentenza n. 4266 del 2007, doveva essere esercitato - «con specifico riferimento al personale del Ministero della giustizia, questo essendo il limite soggettivo del giudicato» - il potere di indirizzo nei confronti dell'ARAN, e che tale potere apparteneva, come comitato



di settore, ai sensi dell'art. 41, comma 3, del d.lgs. n. 165 del 2001, al Presidente del Consiglio dei ministri tramite il Ministro per la pubblica amministrazione e l'innovazione, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, nominò commissario ad acta, «per dare pieno adempimento alle prescrizioni contenute nella sentenza 10 maggio 2007, n. 4266», il Capo *pro tempore* del Dipartimento per gli affari giuridici e legislativi della Presidenza del Consiglio dei ministri. La sentenza n. 4391 del 2012 fu notificata all'amministrazione il 21 giugno 2012. A questo punto della vicenda processuale, fu emanato il d.l. n. 95 del 2012, il cui censurato art. 5, comma 13, dispose l'abrogazione dell'art. 17-bis del d.lgs. n. 165 del 2001.

Successivamente a tale sopravvenienza normativa, il nominato commissario ad acta trasmise al TAR Lazio, giudice dell'esecuzione, la nota datata 12 settembre 2012, in cui faceva presente che fosse da ritenere «venuta meno ogni attività da espletare in ottemperanza alla predetta sentenza». Il TAR Lazio, con la citata sentenza n. 9220 del 2012, condividendo le conclusioni del commissario ad acta, dichiarò cessato l'incarico commissariale e improcedibile il giudizio di ottemperanza per sopravvenuta carenza di interesse, nonché la manifesta infondatezza delle questioni di legittimità costituzionale dell'art. 5, comma 13, del d.l. n. 95 del 2012, sollevate dai ricorrenti, con la motivazione che «la Corte ha giudicato incostituzionali [...] le norme che travolgano provvedimenti giurisdizionali definitivi ed incidano sui regolamenti dei rapporti in essi consacrati (cfr. Corte costituzionale 7 novembre 2007, n. 364): ma [...] la sentenza 4266/07 [...] aveva soltanto stabilito l'obbligo di avviare la procedura per l'introduzione della vicedirigenza, che era però ben lungi dall'essere stata concretamente introdotta, e tanto meno attribuita ai ricorrenti quando è intervenuta la norma che ha abrogato tale qualifica; sicché tra questa e quella non si può ravvisare un effettivo conflitto». Quest'ultima sentenza del TAR Lazio fu appellata davanti al Consiglio di Stato, odierno rimettente, lamentandosi, da parte degli appellanti funzionari dell'amministrazione della giustizia, l'incostituzionalità dell'art. 5, comma 13, del d.l. n. 95 del 2012.

1.2.- Quanto alla non manifesta infondatezza delle questioni, il Consiglio di Stato, dopo avere asserito che la disposizione impugnata «si inserisce nell'ottica della riduzione di spesa della pubblica amministrazione (c.d. *spending review*)», afferma anzitutto di non condividere le menzionate argomentazioni del TAR circa la manifesta infondatezza delle questioni di legittimità costituzionale dell'art. 5, comma 13, del d.l. n. 95 del 2012, sollevate dai ricorrenti.

Al riguardo, il Consiglio di Stato, dopo avere evidenziato che l'impugnata disposizione soppressiva della vicedirigenza è stata emanata a distanza di dieci anni dall'introduzione di tale istituto e di cinque anni dalla formazione del giudicato, nonché «solo dopo la notificazione della sentenza del T.a.r. del Lazio», afferma che in «Questo quadro temporale l'asserita urgente soppressione dell'istituto della vicedirigenza appare visibilmente connessa, con un legame eziologico tipo causa-effetto, alla nomina del commissario ad acta». Ciò renderebbe «evidente» - sempre ad avviso del giudice rimettente - «L'intento elusivo del giudicato» e «obiettivo» il dubbio che la disposizione impugnata sia stata dettata «con eccesso di potere legislativo e con violazione dell'art. 101 Cost., non per regolare astrattamente la materia, ma per incidere sulle sorti del procedimento giurisdizionale in corso».

Tanto precisato in ordine alle ragioni della mancata condivisione delle anzidette argomentazioni del TAR Lazio, il Consiglio di Stato passa a illustrare le ragioni che lo inducono a dubitare della legittimità costituzionale dell'art. 5, comma 13, del d.l. n. 95 del 2012.

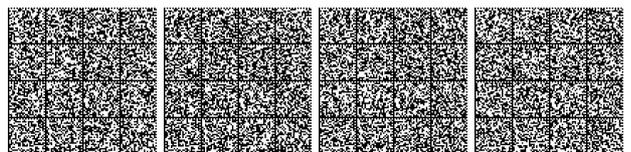
1.2.1.- Secondo il Consiglio rimettente, tale disposizione violerebbe, anzitutto, gli artt. 3, 111 e 117 Cost., quest'ultimo in relazione all'art. 6, comma 1, della CEDU e all'art. 1 del Protocollo addizionale alla stessa.

Ad avviso del giudice rimettente, l'art. 5, comma 13, del d.l. n. 95 del 2012, avrebbe vulnerato «il diritto di difesa» dei ricorrenti, «esercitato con la proposizione dell'azione e soddisfatto con le pronunce di accoglimento delle domande, nonché con l'inizio dell'esecuzione», e il principio di effettività della tutela giurisdizionale, «alterando la regolamentazione degli interessi stabilita da sentenze esecutive».

Sarebbe altresì violato, «Sotto un ulteriore profilo», l'art. 3 Cost., in quanto «la scelta operata dal legislatore appare irragionevole e arbitraria, dato che la legge-provvedimento ha finito per incidere su un numero determinato e limitato di persone».

Il rimettente rammenta poi come la Corte europea dei diritti dell'uomo (Corte *EDU*) abbia «ritenuto contrastanti con l'art. 6 della CEDU e con l'art. 1 del Protocollo aggiuntivo l'introduzione da parte dello Stato Italiano di norme interpretative retroattive incidenti in senso sfavorevole ai ricorrenti sui giudizi in corso» (è citata, in particolare, la sentenza 7 giugno 2011, Agrati e altri contro Italia).

Secondo il Consiglio di Stato, nel caso di specie sarebbe incontestabile il contrasto dell'impugnato art. 5, comma 13, con l'art. 6 della CEDU e con l'art. 1 del Protocollo addizionale alla stessa, atteso che detta disposizione, «nel sopprimere retroattivamente ogni effetto prodotto dal giudicato ha influenzato l'esito del giudizio, privando, nel corso dell'esecuzione, il commissario ad acta dei poteri assegnatigli dal giudice amministrativo e finalizzati all'attuazione dei precetti contenuti nel giudicato, venendo così a violare il diritto dei ricorrenti assicurato dall'art. 6 della CEDU a un processo equo, ispirato alla parità tra le parti e alla preminenza del diritto», considerato anche che «l'esecuzione com-



pleta del giudicato costituisce un diritto riconosciuto alla parte vittoriosa affinché non ottenga, dopo anni di battaglie giudiziarie, una soddisfazione inesistente e menomata».

Neppure si potrebbe dubitare - sempre ad avviso del giudice rimettente - che i funzionari ricorrenti nel giudizio *a quo* disponessero di un bene suscettibile di tutela ai sensi dell'art. 1 del Protocollo addizionale alla CEDU, tenuto conto che, secondo la giurisprudenza della Corte EDU (è citata la sentenza della Grande Camera, 6 ottobre 2005, Maurice contro Francia), il concetto di beni abbraccerebbe tanto i «beni attuali» quanto le «legittime speranze», posto che il riconoscimento abbia una base sufficiente nel diritto interno».

La disposizione impugnata avrebbe quindi «comportato un'ingerenza nell'esercizio dei diritti che i ricorrenti potevano far valere in virtù di una sentenza passata in giudicato e della quale era in corso l'esecuzione».

Secondo il Consiglio di Stato, infine, la rilevata violazione degli invocati parametri interposti offrirebbe «sicuro fondamento al sospetto di incostituzionalità [...] per conflitto con il comma primo e secondo dell'art. 111 della Costituzione».

1.2.2.- Secondo il giudice rimettente, l'art. 5, comma 13, del d.l. n. 95 del 2012, violerebbe poi gli artt. 3, 24, 97, 101 e 113 Cost.

Il Consiglio di Stato afferma che la disposizione impugnata costituisce un «tipico caso di legge-provvedimento», avendo «introdotto una specifica previsione a contenuto particolare e concreto, inequivocabilmente diretta ad interferire in termini ostativi sull'esecuzione del giudicato formatosi sulla sentenza n. 4266/07».

Il giudice rimettente argomenta in proposito che, se è vero che la Corte costituzionale ha affermato l'insussistenza di un divieto di adozione di leggi con un contenuto particolare e concreto, la stessa Corte avrebbe tuttavia precisato che tali leggi «sono ammissibili entro limiti sia specifici, quale è quello del rispetto della funzione giurisdizionale in ordine alle cause in corso, sia generali, e cioè del principio della ragionevolezza e non arbitrarietà» (sono citate le sentenze n. 346 del 1991 e n. 143 del 1989, nonché l'ordinanza n. 495 del 1995). Lo stesso rimettente afferma ancora che la Corte costituzionale, «in un caso simile a quello in questione», con la sentenza n. 374 del 2000, avrebbe censurato le disposizioni «il cui intento non sia quello di stabilire una regola astratta, ma di incidere su di un giudicato».

Nel caso di specie, la «palese incidenza sulla res iudicata esclude che la disposizione operi soltanto sul piano normativo perché [...] disvela in modo incontestabile la volontà di scavalcare il giudicato».

Il rimettente afferma ancora che, secondo la Corte costituzionale, ai fini dello scrutinio di costituzionalità, sarebbe decisiva la valutazione delle circostanze temporali in cui si inserisce un intervento legislativo (è citata la sentenza n. 267 del 2007).

Secondo il Consiglio di Stato, da «quanto esposto e considerato», deriverebbe il contrasto dell'art. 5, comma 13, del d.l. n. 95 del 2012, anche con l'art. 24 Cost., che garantisce la tutela dei diritti e degli interessi legittimi e che «fa divieto alla legge di incidere e/o modificare questioni coperte dal giudicato».

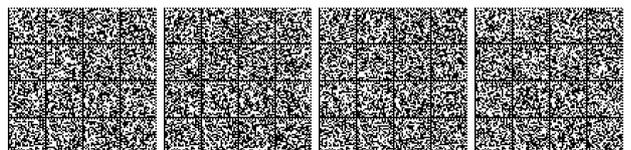
Sempre ad avviso del rimettente, la disposizione censurata, «mirando ad evitare che sia data esecuzione ad una sentenza definitiva ed esecutiva», violerebbe inoltre i principi di imparzialità e di buon andamento dell'amministrazione, nonché il principio del legittimo affidamento del cittadino, di cui agli artt. 3 e 97 Cost.

1.2.3.- L'impugnato art. 5, comma 13, violerebbe infine gli artt. 102, primo comma, e 103, primo comma, Cost., i quali attribuiscono l'esercizio della funzione giurisdizionale ai magistrati ordinari e amministrativi «per la tutela neutrale dei diritti e degli interessi legittimi», atteso che esso, «vanificando gli effetti di una pronuncia giurisdizionale divenuta intangibile, ha invaso l'area riservata alla funzione giurisdizionale, vulnerando il principio della divisione dei poteri giurisdizionali e normativi».

1.3.- Quanto alla rilevanza delle sollevate questioni, il giudice rimettente afferma che, mentre nel caso di dichiarazione di non fondatezza delle stesse «la controversia dovrebbe essere decisa in maniera conforme a quanto stabilito dal giudice di prime cure», qualora il censurato art. 5, comma 13, fosse, invece, dichiarato incostituzionale «i ricorrenti risulterebbero soddisfatti dalla pronuncia di questo Consiglio».

Lo stesso rimettente asserisce inoltre non esservi dubbio in ordine alla titolarità, in capo agli appellanti, di un «interesse all'esatta ottemperanza alle statuizioni contenute nell'originario dictum giurisdizionale [...], che comporterebbe evidenti riflessi sul patrimonio degli stessi», nonché al fatto che tale interesse sia «meritevole di tutela in sede giurisdizionale».

2.- Con atto depositato il 14 ottobre 2014, si sono costituiti nel giudizio centoventuno dei funzionari dipendenti del Ministero della giustizia ricorrenti nel giudizio *a quo*, chiedendo che l'impugnato art. 5, comma 13, sia dichiarato incostituzionale per violazione degli artt. 3, 24, primo comma, 97, primo comma, 101, primo comma, 102, primo comma, 103, primo comma, 104, primo comma, 111, primo e secondo comma, 113, primo comma, e 117, primo comma, Cost., quest'ultimo in relazione all'art. 6 della CEDU e all'art. 1 del Protocollo addizionale alla stessa.



2.1.- I ricorrenti nel giudizio *a quo* deducono, anzitutto, la rilevanza delle questioni.

Come già ritenuto dal rimettente Consiglio di Stato, la decisione della Corte costituzionale sulle stesse inciderebbe infatti sull'esito del giudizio principale in quanto, poiché «la pronuncia di improcedibilità dell'esecuzione traeva illegittimo fondamento dal viziato art. 5, comma 13, del D.L. 95/2012 [...], in ipotesi di dichiarazione dell'incostituzionalità [dello stesso] non potrebbe frapporsi alcuna preclusione all'esecuzione del giudicato formatosi sulle sentenze n. 4266/2007 e n. 4391/2012».

2.2.- Quanto al merito, le parti costituite espongono anzitutto le ragioni della violazione degli artt. 111, primo e secondo comma, e 117, primo comma, Cost., quest'ultimo in relazione all'art. 6 della CEDU e all'art. 1 del Protocollo addizionale alla stessa.

A tale riguardo, esse affermano che la «successione temporale» - alla quale fa riferimento, come si è visto, anche l'ordinanza di rimessione - dimostra che «lo scopo della prescrizione soppressiva era [...] lo svuotamento del contenuto precettivo del giudicato formatosi sulla sentenza 4266/07 e, per di più, con effetto sostanzialmente retroattivo», sicché la stessa prescrizione sarebbe stata posta «non per regolare astrattamente la materia, ma per incidere sulle sorti del procedimento giurisdizionale in corso».

Da ciò - secondo le parti costituite - il contrasto con gli artt. 111, primo comma, e 117, primo comma, Cost., in relazione ai menzionati parametri interposti, come interpretati dalla Corte EDU.

Ad avviso degli intervenienti, alla luce della giurisprudenza di tale Corte e della Corte costituzionale, sarebbe incontestabile il contrasto dell'impugnato art. 5, comma 13, con l'art. 6 della CEDU e con l'art. 1 del Protocollo addizionale alla stessa.

Quanto al primo dei detti parametri interposti, le parti costituite affermano, in particolare, che la disposizione censurata viola, sia il diritto dei ricorrenti «a un processo equo osservante della preminenza del diritto», atteso che, «nel sopprimere con effetto sostanzialmente retroattivo, a mezzo dell'espedito dell'abrogazione dell'art. 17 bis D.Lgs. 165/01, ogni effetto prodotto dal giudicato formatosi sulla sentenza 4266/07 ha influenzato l'esito del giudizio con l'arbitrariamente deprivere, nel corso dell'esecuzione, il commissario "ad acta" dei poteri assegnatigli dal giudice per la concreta attuazione dei precetti contenuti nel giudicato», sia «l'obbligo della parità delle armi».

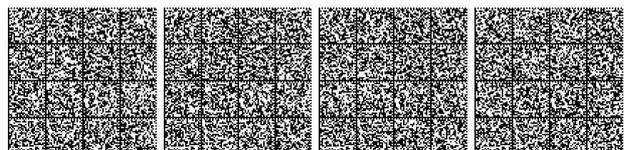
Quanto al parametro interposto dell'art. 1 del Protocollo addizionale alla CEDU, esso sarebbe, in specie, violato in quanto «il sacrificio imposto ai ricorrenti dalla perdita definitiva della vicedirigenza appare sproporzionato [...] atteso che il giudicato formatosi sulla sentenza n. 4391/2012 aveva chiaramente circoscritto gli effetti della pronuncia esclusivamente nei confronti degli istanti, assommanti a 346 unità», sicché difetterebbe, nella specie, tenuto conto dell'esiguità del numero dei detti dipendenti, qualsiasi esigenza di «tutelare un prevalente interesse generale di carattere finanziario dello stato (motivo imperativo di carattere generale)». Nella stessa prospettiva, dovrebbe altresì considerarsi che la contrattazione collettiva avrebbe potuto limitarsi, in prima battuta, all'istituzione della separata area della vicedirigenza, graduandone, poi, nel tempo, i benefici economici, in armonia con le cadenze della contrattazione collettiva nazionale e tenendo conto delle esigenze finanziarie dello Stato. In assenza di un conflitto tra l'esecuzione del giudicato ed eventuali preminenti ragioni di interesse generale, non dimostrate né dimostrabili, ne conseguirebbe che l'ingerenza nel diritto al rispetto dei propri beni realizzata dall'impugnato art. 5, comma 13, non rispetta il giusto equilibrio - richiesto dalla Corte EDU con riguardo alle ingerenze di tale tipo - tra le esigenze dell'interesse generale della comunità e gli imperativi della salvaguardia dei diritti dell'uomo.

Gli argomenti addotti a sostegno del contrasto con i menzionati parametri convenzionali interposti offrirebbero, poi, «sicuro fondamento» alla denunciata lesione dell'art. 111, primo e secondo comma, Cost., tenuto conto che «la novella si è sovrapposta alla giurisdizione ed ha radicalmente eliminato la condizione di parità davanti a un giudice imparziale e terzo».

2.3.- Secondo le parti costituite, la disposizione impugnata contrasterebbe, inoltre, con gli artt. 3, 24, primo comma, 97, primo comma, 101, primo comma, 102, primo comma, 103, primo comma, 104, primo comma, e 113, primo comma, Cost.

Al riguardo, i ricorrenti nel giudizio *a quo*, dopo avere ribadito che la «sequenza temporale» nella quale si colloca la disposizione impugnata dimostrerebbe come essa «sia chiaramente finalizzata ad impedire di dare esecuzione al giudicato formatosi sulla sentenza 4266/07 sez. I T.A.R. Lazio e di sopprimere e/o paralizzare gli effetti della successiva sentenza 4391/2012», affermano che tale «peculiare anti-giuridica finalità [...] conforma la norma come legge provvedimento».

La difesa delle parti costituite, nel richiamare la giurisprudenza della Corte costituzionale in materia di leggi-provvedimento (sono citate le sentenze n. 267 del 2007, n. 374 del 2000, n. 492 del 1995, n. 346 del 1991 e n. 143 del 1989), afferma ancora che, dato che l'impugnato art. 5, comma 13, ha alterato la regolamentazione di interessi stabilita



da una sentenza definitiva e dalla consequenziale sentenza di ottemperanza, «l'intento del legislatore non può ritenersi diretto alla creazione di una regola astratta bensì [...] ad incidere sul giudicato al fine di precluderne l'esecuzione», e che tale incidenza sul giudicato «esclude che la disposizione operi soltanto sul piano normativo perché [...] disvela in modo incontestabile l'intento del legislatore di interferire su questioni coperte da giudicato».

Dalle riportate considerazioni, risulterebbe la violazione anche dell'art. 24, primo comma, Cost., che, assicurando «il diritto di chiunque ad ottenere una pronuncia giurisdizionale stabile e definitiva sul rapporto controverso», vieterebbe «alla legge (*rectius* legge-provvedimento) di incidere e/o modificare questioni coperte dal giudicato».

Per le medesime ragioni, l'impugnato art. 5, comma 13, contrasterebbe anche con l'art. 113, primo comma, Cost., atteso che la garanzia della tutela giurisdizionale assicurata da tale disposizione costituzionale è stata «radicalmente elisa dalla sopravvenuta novella abrogativa che ha inteso eliminare dalla realtà giuridica il giudicato in controversia». Sempre ad avviso degli intervenienti, «In tale prospettazione è lesa anche l'affidamento dei ricorrenti fondato sull'ottenuto definitivo riconoscimento giurisdizionale dei propri diritti ed interessi».

La disposizione impugnata violerebbe anche gli artt. 102, primo comma, e 103, primo comma, Cost., in quanto, vanificando arbitrariamente gli effetti di una pronuncia giurisdizionale definitiva, ha «invaso l'area riservata alla funzione giurisdizionale in manifesta effrazione del principio della divisione dei poteri giurisdizionali e normativi».

Sarebbe, altresì, lesa, l'art. 104, primo comma, Cost., in quanto la disposizione impugnata «ha violato l'autonomia e l'indipendenza della magistratura per aver sovrapposto alla pronuncia giurisdizionale definitiva una prescrizione diretta ad eludere gli effetti del giudicato e l'esecuzione di esso».

Le parti costituite richiamano poi, in conclusione, le ragioni di censura prospettate dall'ordinanza di rimessione.

3.- Con atto depositato il 14 ottobre 2014, è intervenuto nel giudizio il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo che le questioni sollevate siano dichiarate inammissibili o infondate.

3.1.- Secondo la difesa statale, sussisterebbero, anzitutto, plurime ragioni di inammissibilità delle dette questioni.

3.1.1.- Queste sarebbero inammissibili, in primo luogo, per irrilevanza.

Il giudice rimettente, «lungi dallo specificare puntualmente i profili in virtù dei quali [la questione] inerirebbe al pertinente scandaglio, [...] fufosamente individua tali aspetti». Inoltre sarebbe da escludere che l'eventuale pronuncia di incostituzionalità comporti l'attuazione sicura della vicedirigenza.

3.1.2.- Le questioni sollevate sarebbero inammissibili, in secondo luogo, «sotto il profilo della valutazione della [...] non manifesta infondatezza».

La difesa dello Stato fonda tale eccezione sulla considerazione di come l'ordinanza di rimessione «in modo generico e impreciso si dilunghi [...] senza, alla fine, lasciar affiorare dove realmente le norme denunciate sarebbero incostituzionali e quali sarebbero i parametri costituzionali in ordine ai quali concretamente affiorerebbe la frizione».

3.1.3.- Sempre ad avviso della difesa statale, l'inammissibilità delle questioni deriverebbe, in terzo luogo, dal «difetto di motivazione dell'ordinanza di rimessione».

A sostegno di tale eccezione, l'Avvocatura generale dello Stato asserisce che il rimettente «si è limitato ad evidenziare quelli che ritiene essere i vizi di costituzionalità della norma da applicare, esprimendo sic et simpliciter un positivo convincimento nel senso della fondatezza», senza, tuttavia, essersi «impegnato a dimostrare la ragionevolezza oggettiva di quello che si palesa come un dubbio meramente soggettivo».

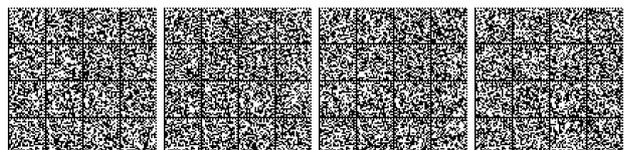
Tali carenze dell'ordinanza di rimessione sarebbero esemplificate, in particolare, dalla motivazione delle questioni sollevate in riferimento agli artt. 102, primo comma, e 103, primo comma, Cost.

3.1.4.- Secondo la difesa statale, le questioni sarebbero inammissibili, infine, anche perché il rimettente avrebbe ommesso di esplorare la possibilità di dare un'interpretazione costituzionalmente orientata della disposizione censurata, tale da escludere la necessità di sollevarle.

3.2.- Ad avviso del Presidente del Consiglio dei ministri, le questioni sollevate sarebbero, comunque, infondate.

3.2.1.- La difesa dello Stato nega, in primo luogo, che l'impugnato art. 5, comma 13, contrasti con gli artt. 3, 111, primo e secondo comma, e 117, primo comma, Cost.

Essa deduce al riguardo che la disposizione impugnata «è diretta, attraverso lo strumento dell'interpretazione autentica, non già ad incidere su concreti procedimenti giudiziari in corso al fine di determinarne gli esiti quanto a regolamentare, in via generale ed astratta, una materia, con la conseguente soppressione di una disposizione in materia di ordinamento del personale statale e sacrificio per tutto il settore del pubblico impiego». La *ratio* della norma in questione sarebbe da rintracciare nell'esigenza di contenere la spesa pubblica.



Dovrebbe quindi escludersi - sempre ad avviso della difesa statale - la sussistenza della denunciata lesione dell'art. 6 della CEDU (e, di conseguenza, dell'art. 117, primo comma, Cost.). Con specifico riguardo al detto parametro interposto, la difesa dello Stato asserisce che la Corte costituzionale avrebbe in diverse occasioni affermato che la CEDU non esclude radicalmente la possibilità che le leggi, operando retroattivamente, incidano sull'andamento dei giudizi in corso, quando ricorrano esigenze di ordine pubblico o motivi imperativi di interesse generale (sono citate le sentenze n. 264 e n. 15 del 2012, n. 303, n. 236 e n. 93 del 2011, n. 317 e n. 311 del 2009, n. 362 e n. 172 del 2008). Ne seguirebbe che i «valori» della certezza del diritto e del legittimo affidamento potrebbero essere «ragionevolmente e proporzionalmente sacrificati», là dove gli interventi che tale sacrificio prevedono «risultino finalizzati a soddisfare imperiose ed indifferibili esigenze di bilancio». Non potrebbe allora revocarsi in dubbio che la «garanzia di tenuta dei conti pubblici» costituisca, nella specie, un motivo imperativo di interesse generale, ai sensi dell'art. 6 della CEDU, tale da giustificare la misura dell'impugnato art. 5, comma 13.

La stessa censurata disposizione corrisponderebbe, del resto - sempre secondo l'Avvocatura generale dello Stato - alla definizione di «interesse finanziario» dello Stato elaborata dalla Corte EDU (sono citate le sentenze 25 novembre 2010, Lilly contro Francia, e 21 giugno 2007, Scanner de l'Ouest Lyonnais e altri contro Francia).

Del pari insussistente sarebbe la denunciata lesione dell'art. 1 del Protocollo addizionale alla CEDU, atteso che l'impugnato art. 5, comma 13, non avrebbe determinato «alcuna effettiva incidenza su statuizioni giuridiche entrate nel patrimonio dei ricorrenti sulla base delle norme abrogate». Secondo la difesa statale, infatti, queste ultime «regolamentavano unicamente la sequenza procedimentale (costituita da atti amministrativi generali e da disposizioni collettive) finalizzata soltanto all'istituzione dell'area della vicedirigenza e alla fissazione dei relativi criteri di accesso ma senza attribuire, di per sé, alcun diritto soggettivo in capo agli appartenenti alle qualifiche astrattamente idonee ad accedervi».

3.2.2.- Quanto al denunciato contrasto con gli artt. 3, 24, 97, 101 e 113 Cost., la difesa statale afferma che la disposizione impugnata non ha «alcuna valenza di tipo provvedimentale, essendo [...] finalizzata a una riorganizzazione di tipo generale della struttura organizzativa del personale pubblico (mediante soppressione dell'area della vicedirigenza) e non incidendo la stessa su nessun atto amministrativo, attesa la mancata attuazione delle disposizioni abrogate».

3.2.3.- L'Avvocatura generale dello Stato esclude infine che una disposizione che - come quella impugnata - abroghi una norma applicabile in un giudizio in corso, possa ledere la sfera di attribuzione giurisdizionale costituzionalmente riservata alle magistrature ordinaria e amministrativa e violare, quindi, gli artt. 102 e 103 Cost., tenuto anche conto che «l'attribuzione per legge ad una norma di un determinato significato non lede la potestas iudicandi, ma definisce e delimita la fattispecie normativa che è oggetto della potestas medesima» (così sentenza n. 15 del 2012 e ordinanza n. 92 del 2014 della Corte costituzionale, già citate).

4.- Con atto depositato il 9 ottobre 2014, sono intervenuti nel giudizio duecentosettantatré «dipendenti dello Stato, inquadrati da oltre cinque anni come funzionari» dei Ministeri della giustizia, dell'interno, della difesa, dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, delle politiche agricole alimentari e forestali, dello sviluppo economico, dell'economia e delle finanze «ed altri» e «quindi pubblici dipendenti di Area III (ex qualifica C2 e superiori) destinatari della normativa a suo tempo prevista dall'art. 17/bis del D.lgs. 165/2001», i quali hanno chiesto che, previa declaratoria di ammissibilità del proprio intervento, le questioni sollevate siano dichiarate fondate.

5.- Con atto depositato il 14 ottobre 2014, è intervenuta nel giudizio la Dirpubblica (Federazione del pubblico impiego) chiedendo che le questioni siano dichiarate fondate.

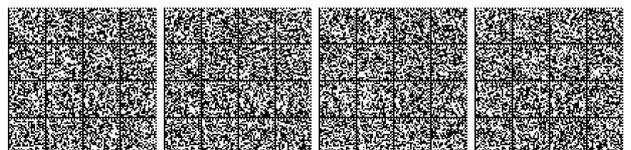
6.- In prossimità della pubblica udienza, i costituiti centoventuno funzionari dipendenti del Ministero della giustizia ricorrenti nel giudizio *a quo* hanno depositato una memoria.

6.1.- Dopo avere affermato l'infondatezza delle eccezioni di inammissibilità prospettate dall'Avvocatura generale dello Stato nel proprio atto di intervento, la difesa delle dette parti passa a illustrare il merito delle questioni.

6.1.1.- Quanto a quelle sollevate in riferimento agli artt. 111, primo comma, e 117, primo comma, Cost., la detta difesa premette che le circostanze temporali in cui è stato emanato l'impugnato art. 5, comma 13, dimostrerebbero che quest'ultimo costituisce una legge-provvedimento «con portata retroattiva, avente l'unico illegittimo scopo di eludere il giudicato ed evitare l'esecuzione di una sentenza passata in giudicato che avrebbe dovuto comportare l'istituzione della vicedirigenza» e non - come reputato dalla difesa dello Stato - una legge «generale ed astratta di mera interpretazione» autentica diretta a chiarire il significato di una precedente disposizione di legge.

6.1.2.- La difesa delle parti costituite compie poi un'ampia rassegna della giurisprudenza della Corte EDU relativa al contrasto con l'art. 6 CEDU, in relazione ai principi del giusto processo e della parità delle armi, delle leggi civili retroattive (talora, di interpretazione autentica) con le quali lo Stato interferisce su giudizi in corso dei quali è parte.

La stessa difesa riconosce, peraltro, che, secondo la Corte EDU, l'ingerenza del legislatore nelle controversie pendenti in cui lo Stato è parte è ammessa quando sussistano imperativi motivi d'interesse generale. Anche in ordine



a tale aspetto, sono citate numerose pronunce della detta Corte dalle quali risulterebbe, in sintesi, che «l'intervento del legislatore può essere giustificato in presenza di motivi imperativi di interesse generale, riconosciuti però esistenti solo laddove occorra garantire conformità all'intenzione originaria del legislatore, correggere un errore tecnico di formulazione della legge o in presenza di ragioni storiche epocali di portata generale (dunque solo in caso di L. di interpretazione autentica). Per contro, tali motivi non sussistono quando sono invocate mere esigenze di carattere economico finanziario dello Stato».

La difesa delle parti costituite menziona inoltre alcune pronunce nelle quali la Corte costituzionale «utilizza congiuntamente i parametri di giudizio che derivano dalla Costituzione nazionale e quelli di derivazione convenzionale nei [...] giudizi riguardanti le leggi retroattive»; in particolare, le sentenze n. 191 del 2014, n. 170 del 2013, n. 78 del 2012 e n. 209 del 2010.

Sulla base di tali orientamenti giurisprudenziali, la detta difesa afferma conclusivamente sul punto che l'impugnato art. 5, comma 13, «nel sopprimere con effetto sostanzialmente retroattivo, a mezzo dell'espedito dell'abrogazione dell'art. 17 bis D.Lgs. 165/01, il giudicato formatosi sulla sentenza 4266/07 ha influenzato l'esito del giudizio privando, nel corso dell'esecuzione, il commissario ad acta dei poteri assegnatigli dal giudice ai fini dell'attuazione dei precetti contenuti nel giudicato, finendo di violare in tal guisa il diritto dei ricorrenti assicurato dall'art. 6 CEDU a un processo equo osservante del principio di preminenza del diritto. Peraltro, la norma [impugnata] è intervenuta mentre era in corso l'esecuzione nei termini stabiliti dalla sentenza 4391/01 [*recte*: 4391/2012], violando manifestamente l'obbligo della parità delle armi sancito dall'art. 6 CEDU».

L'addotta motivazione del censurato intervento legislativo sarebbe, del resto, insufficiente a giustificare la portata retroattiva, atteso che, alla luce della citata giurisprudenza della Corte EDU, la necessità del contenimento della spesa pubblica non costituisce un motivo di interesse generale suscettibile di legittimare l'ingerenza del legislatore nell'esecuzione di una sentenza passata in giudicato. Inoltre, nessuna valutazione sarebbe stata operata, né informazione sarebbe stata fornita, in ordine al costo dell'eventuale esecuzione del detto giudicato e a come la stessa potrebbe incidere sulla possibilità di rispettare i vincoli di bilancio imposti dall'Unione europea e il principio dell'equilibrio del bilancio previsto dal primo comma dell'art. 81 Cost., come sostituito dall'art. 1, comma 1, della legge costituzionale 20 aprile 2012, n. 1 (Introduzione del principio del pareggio di bilancio nella Carta costituzionale).

6.1.3.- La difesa delle parti costituite passa poi a illustrare il contrasto della disposizione impugnata con l'art. 1 del Protocollo addizionale alla CEDU, insistendo, anzitutto, sul fatto che, secondo la Corte EDU, i beni ai quali tale disposizione fa riferimento non devono essere intesi in senso solo materiale, ma comprendono un'aspettativa legittima (*espérance légitime*), purché il titolare della stessa dimostri che essa ha una base sufficientemente riconosciuta dal diritto interno (sono citate, al riguardo, le sentenze 12 luglio 2001, Principe Hans-Adam II del Liechtenstein contro Repubblica Ceca, paragrafi 82 e 83; 10 luglio 2002, Gratzinger e Gratzingerova contro Repubblica Ceca, paragrafo 69; 6 ottobre 2005, Maurice contro Francia, paragrafo 63), nonché un legittimo affidamento (è citata la sentenza 29 novembre 1991, Pine Valley Developments Ltd e altri contro Irlanda, paragrafo 51).

La stessa difesa sottolinea che la giurisprudenza della Corte EDU ha anche stabilito che non è necessario che il ricorrente sia in possesso di uno specifico atto giuridico che giustifichi la sua pretesa, essendo sufficiente, a tale fine, anche una giurisprudenza costante delle corti nazionali.

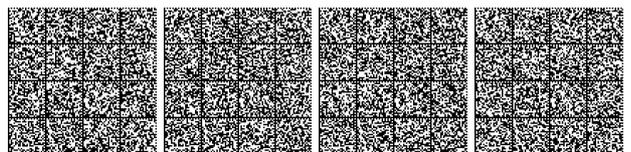
In particolare la sentenza Agrati è citata anche a proposito del requisito, pure richiesto dalla Corte EDU ai fini della legittimità dell'intervento legislativo statale, della proporzionalità del pregiudizio da questo recato alla proprietà (paragrafo 83).

La difesa delle parti costituite afferma quindi che sono tutelati dall'art. 1 del Protocollo aggiuntivo alla CEDU non solo i beni attuali ma anche le «legittime speranze», essendo sufficiente che queste abbiano una base nel diritto interno o siano confermate da una giurisprudenza «espressa» degli organi giudicanti.

Nel caso di specie, si sarebbe «ben al di là del concetto di “legittime speranze”», atteso che «gli odierni ricorrenti sono titolari del diritto alla totale esecuzione della sentenza passata da [...] anni in giudicato». La sentenza del TAR Lazio n. 4266 del 2007 avrebbe, in effetti, «irrevocabilmente riconosciuto agli istanti la pretesa ad ottenere la qualifica di vicedirigente, la pretesa ad ottenere l'emanazione dell'atto di indirizzo all'ARAN, nonché la pretesa di ottenere la definizione contrattuale del trattamento [...] economico corrispondente alla qualifica acquisita di vicedirigente».

Risulterebbe, in definitiva, evidente, da quanto precede, che, con la retroattiva disposizione impugnata, «i ricorrenti sono stati illegittimamente espropriati di una loro pretesa legittima, ovvero sia di ottenere la qualifica di vicedirigente e conseguentemente di vedersi contrattualmente riconosciuto il corrispondente trattamento economico nel quadro delle disponibilità finanziarie destinate a sostegno dei costi della negoziazione collettiva pubblica».

6.1.4.- La difesa delle parti costituite osserva ancora che la Corte EDU asserisce che, pur quando venga individuato un interesse generale che potrebbe legittimare l'interferenza dello Stato nei giudizi in corso, «l'amministrazione



deve procedere, in seconda battuta, ad un ‘test di proporzionalità’, il quale impone che venga individuato un congruo equilibrio tra “l’interesse generale della comunità e le condizioni di protezione dei diritti fondamentali dell’individuo”» (così la sentenza 29 marzo 2006, Scordino contro Italia, paragrafo 93).

Nella specie, anche a voler prescindere dall’assenza o insufficienza di un interesse pubblico idoneo a giustificare il censurato intervento retroattivo «elusivo del giudicato», la disposizione impugnata sarebbe comunque sproporzionata rispetto al «presunto» fine del contenimento della spesa pubblica, come risulterebbe evidente dal fatto che la sentenza del TAR Lazio n. 4391 del 2012 aveva chiaramente circoscritto i propri effetti agli «istanti», cioè a soli trecentoquarantasei funzionari, con la conseguente impossibilità, data l’esiguità di tale numero, che fosse inficiato «l’equilibrio finanziario della spesa complessiva che affronta lo Stato per i dipendenti ministeriali».

Da quanto precede discenderebbe che l’impugnato art. 5, comma 13, deve considerarsi «“sproporzionato” rispetto al fine di rispettare i vincoli di bilancio interni e dunque incompatibile con l’art. 117, comma 1, Cost., in relazione agli artt. 6, CEDU e art. 1 protocollo 1, CEDU».

6.1.5.- La difesa delle parti costituite procede di seguito a illustrare i profili di censura che si appuntano sulla natura di legge-provvedimento dell’impugnato art. 5, comma 13.

Dopo avere richiamato la giurisprudenza della Corte costituzionale relativa ai criteri da seguire ai fini della qualificazione di una disposizione come legge-provvedimento (sono citate, al riguardo, le sentenze n. 20 del 2012, n. 48 e n. 270 del 2010, n. 94 e n. 137 del 2009, n. 288 del 2008, n. 2 e n. 267 del 2007, n. 429 del 2002, n. 185 del 1998, n. 248 del 1995, n. 346 del 1991, n. 143 del 1989, n. 60 del 1957), la detta difesa afferma che, essendo evidente, alla luce della più volte sottolineata successione temporale, che l’abrogazione dell’art. 17-*bis* del d.lgs. n. 165 del 2001 era «finalizzata ad impedire l’esecuzione al giudicato formatosi sulla sentenza 4266/07 [...] e a sopprimere gli effetti della successiva sentenza 4391/2012», ne discenderebbe che «L’illegittima e concreta finalità perseguita dal comma 13 conforma la norma come legge-provvedimento. Infatti, il comma 13 dell’art. 5 D.L. n. 95/2012 ha chiaramente introdotto una specifica prescrizione a contenuto particolare e concreto, inequivocabilmente diretta ad interferire in termini ostativi sull’esecuzione del giudicato».

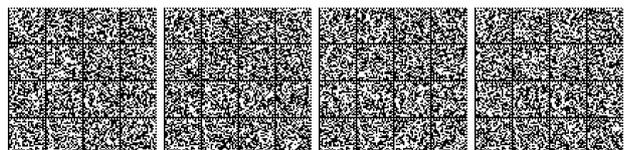
Precisata la natura di legge-provvedimento della disposizione impugnata, la difesa delle parti afferma anzitutto che, ancorché le leggi retroattive, anche di interpretazione autentica, non siano sempre leggi-provvedimento, alcuni dei principi espressi dalla Corte EDU con riguardo alle prime «sembrano adattarsi perfettamente anche alle leggi provvedimento, ed in particolare alle leggi sostitutive di provvedimento giurisdizionale» (la Corte costituzionale, nella sentenza n. 374 del 2000, avrebbe chiarito che, in alcune circostanze, una legge interpretativa può avere un contenuto provvedimentale). Nella specie, poiché la disposizione impugnata «ha finito [...] per influenzare l’esito giudiziario di controversie pendenti», sarebbe possibile - sempre secondo la difesa degli intervenienti - invocare la citata giurisprudenza della Corte EDU «per ottenere una pronuncia di incostituzionalità per violazione dell’art. 117, co. 1, Cost., in relazione all’art. 6, CEDU e all’art. 1, Protocollo 1, CEDU».

Oltre a violare gli anzidetti parametri convenzionali, l’impugnata legge-provvedimento contrasterebbe anche con «ulteriori parametri costituzionali interni».

Posta la preclusione che «il contenuto di una legge si sostituisca e si sovrapponga ad un atto giurisdizionale divenuto definitivo», sicché, «all’interno del genus “leggi dettate in sostituzione del provvedimento giudiziario” paiono rientrare certamente quegli atti normativi in grado di ledere la cosiddetta “riserva di sentenza”», la difesa delle parti afferma che, tra le leggi che incidono su tale riserva, «si possono far rientrare certamente quelle leggi che, pur modificando la normativa sostanziale, incidono retroattivamente e in modo diretto su una o più questioni passate in giudicato (come successo esattamente nel caso di specie [...])».

Tali leggi sarebbero lesive della «riserva di funzione giudiziaria prevista dalla Costituzione», come sarebbe confermato dalle sentenze della Corte costituzionale n. 354 del 2010, n. 374 del 2000 e n. 123 del 1987, ciascuna declaratoria dell’illegittimità costituzionale di una «legge sostitutiva di provvedimento giurisdizionale».

La difesa delle parti afferma ancora che, dalle sentenze della Corte costituzionale n. 123 del 1987 e n. 70 del 1983, si trae, tra gli altri principi (poi tutti costantemente ribaditi dalla giurisprudenza successiva; sono citate, al riguardo, le sentenze n. 277 del 2012, n. 303 del 2011, n. 354 e n. 209 del 2010, n. 94 del 2009, n. 170 del 2008, n. 364 del 2007, n. 352 del 2006, n. 26 del 2003, n. 525 del 2000, n. 211 e n. 185 del 1998, n. 492 e n. 15 del 1995, n. 263 e n. 6 del 1994, n. 480 e n. 455 del 1992 e n. 91 del 1988), quello - posto in evidenza dalla stessa difesa - secondo cui «Solo la violazione di un giudicato operata da una legge che ponga nel nulla gli effetti di una sentenza definitiva può incidere sulla “riserva di giurisdizione”». È, infine, nuovamente citata la sentenza n. 267 del 2007, con la quale la Corte costituzionale «ha ritenuto, non essendo ancora decorso il termine per la formazione del giudicato formale, di dover dichiarare l’incostituzionalità della norma per violazione del canone di ragionevolezza».



Sulla scorta di tali considerazioni, la difesa delle parti ribadisce l'illegittimità costituzionale dell'art. 5, comma 13, del d.l. n. 95 del 2012, «per aver vanificato i diritti ad una effettiva tutela giurisdizionale dei ricorrenti e per aver invaso una sfera di attribuzioni [...] conferita dalla Costituzione alla magistratura» e, in particolare, la violazione, da parte di detta impugnata disposizione, degli artt. 24 e 113, primo comma, Cost., e degli artt. 102, primo comma, 103, primo comma, e 104, primo comma, Cost.

6.2.- La difesa delle parti costituite conclude chiedendo alla Corte costituzionale di dichiarare ammissibili e fondate le questioni sollevate.

7.- In prossimità della pubblica udienza, anche la Dirpubblica ha depositato una memoria con la quale ha ribadito gli argomenti a favore dell'ammissibilità del proprio intervento.

Considerato in diritto

1.- Il Consiglio di Stato ha sollevato, in riferimento agli artt. 3, 24, 97, 101, 102, primo comma, 103, primo comma, 111, primo e secondo comma, 113 e 117, primo comma, della Costituzione, quest'ultimo in relazione all'art. 6 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, firmata a Roma il 4 novembre 1950 (CEDU) e all'art. 1 del Protocollo addizionale alla stessa, firmato a Parigi il 20 marzo 1952 - atti entrambi ratificati e resi esecutivi con la legge 4 agosto 1955, n. 848 (Ratifica ed esecuzione della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali firmata a Roma il 4 novembre 1950 e del Protocollo addizionale alla Convenzione stessa, firmato a Parigi il 20 marzo 1952) - questioni di legittimità costituzionale dell'art. 5, comma 13, del decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95 (Disposizioni urgenti per la revisione della spesa pubblica con invarianza dei servizi ai cittadini nonché misure di rafforzamento patrimoniale delle imprese del settore bancario), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 7 agosto 2012, n. 135.

1.1.- Il citato art. 5, comma 13, ha disposto l'abrogazione dell'art. 17-*bis* del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 (Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche) - aggiunto a tale decreto dall'art. 7, comma 3, della legge 15 luglio 2002, n. 145 (Disposizioni per il riordino della dirigenza statale e per favorire lo scambio di esperienze e l'interazione tra pubblico e privato) e successivamente modificato dall'art. 14-*octies*, comma 1, del d.l. 30 giugno 2005, n. 115 (Disposizioni urgenti per assicurare la funzionalità di settori della pubblica amministrazione), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 17 agosto 2005, n. 168 - il quale prevedeva che la contrattazione collettiva del comparto Ministeri disciplinasse l'istituzione di un'apposita separata area della vicedirigenza nella quale sarebbe stato ricompreso il personale laureato appartenente alle posizioni C2 e C3 che avesse maturato complessivamente cinque anni di anzianità in tali posizioni o nelle corrispondenti qualifiche VIII e IX del precedente ordinamento (comma 1, primo periodo).

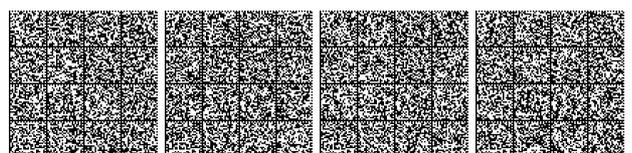
Secondo la norma di attuazione dettata dall'art. 10, comma 3, della legge n. 145 del 2002, la disciplina dell'istituzione dell'area della vicedirigenza restava «affidata» alla contrattazione collettiva, da svolgersi «sulla base di atti di indirizzo del Ministro per la funzione pubblica all'Agenzia per la rappresentanza negoziale delle pubbliche amministrazioni (ARAN) anche per la parte relativa all'importo massimo delle risorse finanziarie da destinarvi».

1.2.- Per comprendere le ragioni delle doglianze del rimettente, è necessario preliminarmente ripercorrere, sulla base di quanto risulta dall'ordinanza di rimessione, i tratti salienti della vicenda processuale nel cui ambito le questioni sono state sollevate.

In specie, divenuta applicabile la disposizione dell'art. 17-*bis*, in difetto dell'adozione dei menzionati atti di indirizzo all'ARAN, il 20 luglio 2006 trecentosettantadue funzionari, dipendenti dell'amministrazione della giustizia, notificavano alla Presidenza del Consiglio dei ministri, al Ministero dell'economia e delle finanze e al Dipartimento della funzione pubblica un atto di diffida, con il quale «sollecitavano l'emanazione della direttiva contrattuale prevista dall'art. 10, III comma, della legge 15 luglio 2002, n. 145, per l'istituzione dell'area della vicedirigenza».

Nel 2007, a fronte dell'inerzia delle diffidate autorità, i detti funzionari dell'amministrazione della giustizia proponevano ricorso, contro le stesse, al Tribunale amministrativo regionale per il Lazio, con il quale impugnavano, ai sensi dell'art. 21-*bis* della legge 6 dicembre 1971, n. 1034 (Istituzione dei tribunali amministrativi regionali), il silenzio serbato dall'amministrazione sulla diffida.

Tale ricorso fu accolto con la sentenza del TAR Lazio 10 maggio 2007, n. 4266, che, conclusivamente, ordinò al Presidente del Consiglio dei ministri e ai Ministri per la funzione pubblica e dell'economia e delle finanze, ciascuno per la parte di rispettiva competenza, «di esercitare le proprie attribuzioni per riscontrare in via definitiva l'istanza di



parte ed il conseguente atto di messa in mora entro il termine di sei mesi decorrente dalla data di notifica ad esse della presente sentenza, che avverrà a cura della parte ricorrente». Tale sentenza passò in giudicato.

Poiché non vi fu prestata osservanza, il 26 luglio 2011 gli interessati depositarono un'istanza al TAR Lazio per la nomina, ai sensi dell'art. 117, comma 3, del decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 (Attuazione dell'articolo 44 della legge 18 giugno 2009, n. 69, recante delega al governo per il riordino del processo amministrativo), di un commissario ad acta che provvedesse agli adempimenti discendenti dalla sentenza n. 4266 del 2007 in luogo delle amministrazioni rimaste inerti.

Dopo una fase interlocutoria, persistendo l'inerzia delle amministrazioni, il TAR Lazio emetteva la sentenza 16 maggio 2012, n. 4391, con la quale, dopo avere rilevato che, per dare attuazione alla sentenza n. 4266 del 2007, doveva essere esercitato - «con specifico riferimento al personale del Ministero della giustizia, questo essendo il limite soggettivo del giudicato» - il potere di indirizzo nei confronti dell'ARAN, nominava commissario ad acta, «per dare pieno adempimento alle prescrizioni contenute nella sentenza 10 maggio 2007, n. 4266», il Capo *pro tempore* del Dipartimento per gli affari giuridici e legislativi della Presidenza del Consiglio dei ministri. Tale sentenza n. 4391 del 2012 veniva notificata all'amministrazione il 21 giugno 2012.

A questo punto della vicenda processuale, sopravveniva il censurato art. 5, comma 13, del d.l. n. 95 del 2012, che - come si è detto - ha disposto l'abrogazione dell'art. 17-*bis* del d.lgs. n. 165 del 2001. Il nominato commissario ad acta trasmetteva dunque al TAR Lazio, giudice dell'esecuzione, la nota datata 12 settembre 2012 in cui faceva presente che riteneva «venuta meno ogni attività da espletare in ottemperanza alla predetta sentenza».

Il TAR Lazio, con la sentenza 9 novembre 2012, n. 9220, condividendo tale conclusione del commissario ad acta, dichiarava cessato l'incarico commissariale e improcedibile il giudizio di ottemperanza per sopravvenuta carenza di interesse.

Quest'ultima sentenza del TAR Lazio era appellata davanti al rimettente Consiglio di Stato, lamentandosi, da parte degli appellanti funzionari dell'amministrazione della giustizia, l'incostituzionalità dell'art. 5, comma 13, del d.l. n. 95 del 2012.

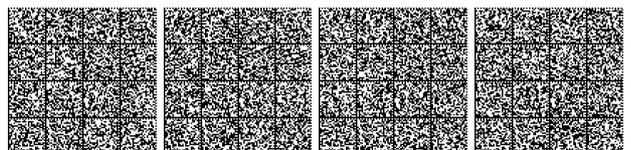
1.3.- Il Consiglio rimettente muove dalla premessa che l'esposta successione cronologica dei fatti e, in particolare, la circostanza che l'art. 5, comma 13, del d.l. n. 95 del 2012, sia stato emanato a distanza di circa dieci anni dall'entrata in vigore dell'art. 17-*bis* del d.lgs. n. 165 del 2001 e di circa cinque anni dal passaggio in giudicato della sentenza del TAR Lazio n. 4266 del 2007, solo dopo la notificazione della sentenza dello stesso TAR n. 4391 del 2012 con la quale era stato nominato un commissario ad acta «per dare pieno adempimento alle prescrizioni contenute nella sentenza 10 maggio 2007, n. 4266», renderebbe palese che lo scopo realmente perseguito dalla disposizione impugnata era quello di impedire l'attuazione del giudicato di tale sentenza, favorevole ai ricorrenti funzionari del Ministero della giustizia.

Ciò premesso, con un primo gruppo di censure, il rimettente deduce che l'impugnato art. 5, comma 13, del d.l. n. 95 del 2012, lede i diritti a un giusto processo e al rispetto dei propri beni. In particolare, sarebbe violato l'art. 6 della CEDU, perché, «nel sopprimere retroattivamente ogni effetto prodotto dal giudicato ha influenzato l'esito del giudizio, privando, nel corso dell'esecuzione, il commissario ad acta dei poteri assegnatigli dal giudice amministrativo e finalizzati all'attuazione dei precetti contenuti nel giudicato». Sarebbero anche violati l'art. 1 del Protocollo addizionale alla stessa Convenzione, perché «ha comportato un'ingerenza nell'esercizio dei diritti che i ricorrenti potevano far valere in virtù di una sentenza passata in giudicato e della quale era in corso l'esecuzione»; l'art. 111, primo e secondo comma, Cost., in quanto sarebbe stata eliminata «la condizione di parità davanti al giudice imparziale e terzo». Nella stessa prospettiva, l'impugnato art. 5, comma 13, contrasterebbe anche con «il diritto di difesa dei ricorrenti», perché ha alterato «la regolamentazione degli interessi stabilita da sentenze esecutive», e con «il principio di effettività della tutela giurisdizionale».

Con un secondo gruppo di censure, il giudice *a quo* lamenta che lo stesso art. 5, comma 13, del d.l. n. 95 del 2012, costituisce una legge-provvedimento diretta allo scopo - evidenziato dalle circostanze temporali della sua emanazione - di impedire l'attuazione del giudicato della sentenza del TAR Lazio n. 4266 del 2007. Da tale punto di vista, la disposizione impugnata violerebbe gli artt. 3, 24, 97, 101 e 113 Cost. (in particolare, l'art. 24 Cost. sarebbe leso là dove «garantisce la tutela dei diritti e degli interessi», mentre gli artt. 3 e 97 Cost. sono invocati sotto i profili del contrasto con i principi del buon andamento e dell'imparzialità dell'amministrazione e dell'affidamento).

Sarebbero, infine, violati, anche gli artt. 102, primo comma, e 103, primo comma, Cost., in quanto la disposizione impugnata, «vanificando gli effetti di una pronuncia giurisdizionale divenuta intangibile, ha invaso l'area riservata alla funzione giurisdizionale, vulnerando il principio della divisione dei poteri giurisdizionali e normativi».

2.- In via preliminare, deve essere confermata la dichiarazione di inammissibilità degli interventi spiegati da duecentosettantatré «dipendenti dello Stato» che affermano di essere «inquadri da oltre cinque anni come funzionari» di vari Ministeri e «quindi pubblici dipendenti di Area III (ex qualifica C2 e superiori) destinatari della normativa a suo



tempo prevista dall'art. 17/bis del D.lgs. 165/2001» e dalla Dirpubblica (Federazione del pubblico impiego), per le ragioni esposte nell'ordinanza letta nel corso dell'udienza pubblica e allegata alla presente sentenza.

3.- Sempre in via preliminare, devono essere, altresì, esaminati alcuni profili che attengono all'ammissibilità delle questioni sollevate, in particolare le quattro eccezioni di inammissibilità delle stesse prospettate dal Presidente del Consiglio dei ministri.

3.1.- L'Avvocatura generale dello Stato ha eccepito, innanzitutto, che le questioni sollevate sarebbero irrilevanti perché «lungi dallo specificare puntualmente i profili in virtù dei quali [la questione] inerirebbe al pertinente scandaglio, il giudice di seconde cure fumosamente individua tali aspetti». Inoltre, l'eventuale pronuncia di incostituzionalità non comporterebbe l'attuazione sicura della vicedirigenza.

L'eccezione non è fondata in ragione dei seguenti due rilievi.

In primo luogo, alla luce di quanto riferito dall'ordinanza di rimessione, la sentenza del TAR Lazio n. 9220 del 2012, oggetto di appello davanti al rimettente Consiglio di Stato, ha dichiarato l'improcedibilità del giudizio per l'ottemperanza della sentenza dello stesso TAR n. 4266 del 2007 motivando esclusivamente sulla base della sopravvenuta abrogazione dell'art. 17-bis del d.lgs. n. 165 del 2001 a opera dell'art. 5, comma 13, del d.l. n. 95 del 2012. Gli appellanti hanno impugnato tale sentenza lamentando l'incostituzionalità della disposizione censurata, non lasciando sussistere alcun dubbio che il giudice *a quo*, al fine di decidere sul gravame, debba fare applicazione della stessa.

In secondo luogo, poiché la disposizione dell'impugnato art. 5, comma 13, è meramente abrogativa di una previgente disposizione (l'art. 17-bis del d.lgs. n. 165 del 2001), l'accoglimento (di *una*) delle sollevate questioni di legittimità costituzionale comporterebbe la "reviviscenza" del detto art. 17-bis (sentenze n. 218 del 2015 e n. 13 del 2012) e, quindi, la possibilità, per il giudice *a quo*, di accogliere, anziché rigettare, l'appello davanti a sé pendente, con la conseguente prosecuzione del procedimento di ottemperanza (secondo le parole dell'ordinanza di rimessione, in caso di accoglimento della questione, «allora i ricorrenti risulterebbero soddisfatti dalla pronuncia di questo Consiglio»).

Tanto è sufficiente a comprovare l'infondatezza dell'eccezione.

3.2.- Con la seconda eccezione, la difesa del Presidente del Consiglio dei ministri ha dedotto l'inammissibilità delle questioni «sotto il profilo della valutazione della [...] non manifesta infondatezza», in base alla considerazione di come l'ordinanza di rimessione «in modo generico e impreciso si dilunghi [...] senza, alla fine, lasciar affiorare dove realmente le norme denunciate sarebbero incostituzionali e quali sarebbero i parametri costituzionali in ordine ai quali concretamente affiorerebbe la frizione».

Secondo la terza eccezione dell'Avvocatura generale dello Stato, l'inammissibilità delle questioni deriverebbe invece dal «difetto di motivazione dell'ordinanza di rimessione». A sostegno di tale eccezione, la difesa statale asserisce che il rimettente «si è limitato ad evidenziare quelli che ritiene essere i vizi di costituzionalità della norma da applicare, esprimendo sic et simpliciter un positivo convincimento nel senso della fondatezza», senza, tuttavia, essersi «impegnato a dimostrare la ragionevolezza oggettiva di quello che si palesa come un dubbio meramente soggettivo». Le carenze dell'ordinanza di rimessione emergerebbero, in particolare, dalla motivazione delle questioni sollevate in riferimento agli artt. 102, primo comma, e 103, primo comma, Cost.

In tale modo il Presidente del Consiglio dei ministri ha contestato la valutazione di non manifesta infondatezza delle questioni compiuta dal giudice rimettente e la sufficienza della motivazione fornita dall'ordinanza di rimessione al riguardo. Le due eccezioni possono, perciò, essere esaminate congiuntamente.

Esse sono, peraltro, infondate.

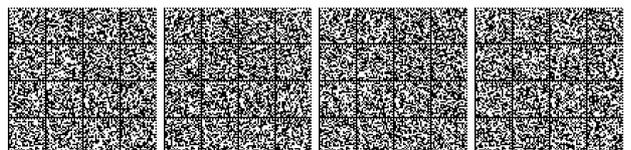
Nell'ordinanza di rimessione, il rimettente Consiglio di Stato, oltre a indicare la disposizione censurata e le disposizioni costituzionali e interposte violate, ha altresì esposto in modo adeguato, nei termini riassunti al punto 1.3. e più diffusamente riportati nel Ritenuto in fatto, le ragioni del reputato contrasto della prima con le seconde, fornendo un'argomentazione sufficiente con riguardo alla violazione di ciascuna di queste.

La stessa ordinanza di rimessione contiene inoltre una completa e precisa ricostruzione della fattispecie oggetto del giudizio *a quo*, «necessaria al fine di valutare tanto la rilevanza della questione di legittimità costituzionale, quanto la sua non manifesta infondatezza (*ex plurimis*, da ultimo, sentenza n. 128 del 2014)» (sentenza n. 56 del 2015). Nella specie, si tratta di una necessità evidente, ove si consideri il rilievo attribuito, nell'ambito dell'impianto argomentativo delle questioni, alla successione temporale degli eventi.

Si deve quindi concludere per il rigetto delle due eccezioni della difesa statale.

3.3.- Secondo l'Avvocatura generale dello Stato, infine, le sollevate questioni sarebbero inammissibili anche perché il rimettente avrebbe omesso di esplorare la possibilità di fornire un'interpretazione costituzionalmente orientata della disposizione censurata.

Anche tale eccezione deve essere disattesa.



Sollevata in modo del tutto generico, essa non indica quale avrebbe dovuto essere l'interpretazione costituzionalmente orientata che il rimettente avrebbe omesso di fornire (in tale senso, sentenze n. 250 e n. 200 del 2014), specialmente in considerazione del fatto che la disposizione impugnata è una norma di mera abrogazione.

3.4.- Deve invece essere rilevata, d'ufficio, l'inammissibilità delle deduzioni svolte dai costituiti dipendenti del Ministero della giustizia ricorrenti nel giudizio *a quo* dirette ad estendere il *thema decidendum* - quale definito nell'ordinanza di rimessione - anche alla violazione del parametro di cui all'art. 104, primo comma, Cost. In base alla costante giurisprudenza di questa Corte, «l'oggetto del giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale è limitato alle disposizioni e ai parametri indicati nelle ordinanze di rimessione. Pertanto, non possono essere presi in considerazione ulteriori questioni o profili di costituzionalità dedotti dalle parti, sia eccepiti, ma non fatti propri dal giudice *a quo*, sia volti ad ampliare o modificare successivamente il contenuto delle stesse ordinanze» (*ex plurimis*, sentenza n. 83 del 2015)» (sentenza n. 231 del 2015; nello stesso senso, tra le più recenti, oltre alla citata sentenza n. 83 del 2015, sentenze n. 96 del 2016, n. 56, n. 37 e n. 34 del 2015, ordinanze n. 122 e n. 24 del 2015).

4.- Venendo al merito, il primo gruppo di questioni da esaminare attiene alla violazione dei diritti a un giusto processo e al rispetto dei propri beni.

4.1.- Con la prima di tali questioni, il rimettente lamenta che l'impugnato art. 5, comma 13, viola il diritto a un equo processo garantito dall'art. 6 della CEDU - invocato a integrazione del parametro dell'art. 117, primo comma, Cost. - perché avrebbe soppresso «retroattivamente ogni effetto prodotto dal giudicato» e influenzato l'esito del giudizio di ottemperanza proposto per conseguirne l'attuazione.

La questione non è fondata.

4.1.1.- Al fine di procedere all'accertamento della sussistenza della denunciata violazione, occorre preliminarmente verificare se l'invocato art. 6 della CEDU sia applicabile alla presente fattispecie, avuto riguardo, in particolare, alla possibilità di ravvisare, nella stessa, una controversia su un «diritto civile» ai sensi del paragrafo 1 del detto articolo.

L'esito di tale preliminare verifica è positivo.

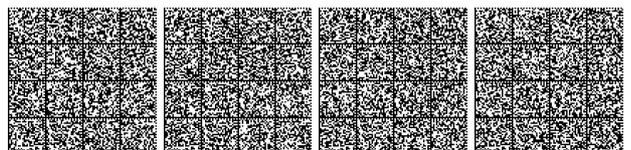
Da un lato, infatti, con riguardo all'esistenza di un «diritto», la Corte europea dei diritti dell'uomo (Corte EDU) ha già avuto occasione di chiarire che, dato il carattere autonomo di tale concetto ai fini della Convenzione, è irrilevante che il diritto italiano qualifichi una posizione soggettiva in termini di interesse legittimo o di diritto soggettivo, essendo sufficiente che essa abbia formato oggetto di una controversia (Grande Camera, sentenza 5 ottobre 2000, Mennitto contro Italia.). Nessun rilievo ostativo all'applicabilità dell'art. 6 della CEDU può quindi assumere il fatto che la sentenza del TAR Lazio n. 4266 del 2007 abbia definito la posizione soggettiva dei ricorrenti in termini di «interesse qualificato [...] ad aspirare all'accesso alla vicedirigenza».

D'altro lato, quanto alla natura «civile» del diritto, la giurisprudenza della Corte EDU è ormai costante nell'affermare che, nella discussa materia delle controversie concernenti il lavoro pubblico, esiste una presunzione di applicazione dell'art. 6 della CEDU, per vincere la quale lo Stato convenuto deve dimostrare la sussistenza di due cumulative condizioni: in primo luogo, che il lavoratore non ha diritto di accedere a un giudice in base al proprio ordinamento; in secondo luogo, che l'esclusione di tale diritto è giustificata da ragioni obiettive legate all'interesse dello Stato (Grande Camera, sentenza 19 aprile 2007, Vilho Eskelinen e altri contro Finlandia.; in senso conforme, tra le tante, quarta sezione, sentenza 17 dicembre 2013, Nikolova e Vandova contro Bulgaria, quarta sezione, sentenza 16 aprile 2013, Fazliyski contro Bulgaria). Dato il carattere cumulativo di tali condizioni, la stessa Corte EDU ha ritenuto che, in caso di insussistenza della prima, non sia necessario verificare l'esistenza della seconda (tra le tante, sezione prima, sentenza 11 dicembre 2012, Gassner contro Austria).

Nel caso di specie, poiché i funzionari pubblici che aspiravano alla vicedirigenza hanno potuto avere accesso a un giudice - come è dimostrato dalla vicenda processuale che è culminata nel giudizio *a quo* - la prima condizione, evidentemente, non ricorre. Ne consegue, in base alla menzionata giurisprudenza della Corte di Strasburgo, che l'art. 6 della CEDU deve ritenersi applicabile alla controversia in materia di lavoro pubblico che viene qui in considerazione.

4.1.2.- Passando, quindi, ad accertare se l'impugnato art. 5, comma 13, violi tale parametro interposto, va rilevato che, secondo la giurisprudenza della Corte EDU, il diritto a un processo equo garantito dall'art. 6 della CEDU, interpretato in conformità al principio della preminenza del diritto, include il diritto all'esecuzione delle decisioni giurisdizionali definitive e vincolanti (sentenza 19 marzo 1997, Hornsby contro Grecia). Tale affermazione, sempre secondo la Corte EDU, riveste una particolare importanza proprio nel contesto del contenzioso amministrativo, atteso che, con l'azione di annullamento, il ricorrente mira a ottenere non solo l'eliminazione dell'atto o dell'omissione impugnati ma anche, e soprattutto, la rimozione dei loro effetti (sentenza 19 marzo 1997, Hornsby contro Grecia).

La stessa Corte di Strasburgo ha peraltro dato atto che esistono circostanze che possono giustificare la mancata esecuzione «in natura» degli obblighi imposti da un giudicato, a condizione che lo Stato convenuto abbia informato il



ricorrente, a mezzo di un provvedimento giudiziario o amministrativo, delle vicende di fatto o degli ostacoli giuridici che l'hanno resa impossibile (tra le tante, sezione seconda, sentenza 9 giugno 2009, Nicola Silvestri contro Italia; sezione terza, sentenza 12 luglio 2007, SC Ruxandra Trading s.r.l. contro Romania; sezione terza, sentenza 26 maggio 2005, Costin contro Romania).

4.1.3.- Nel caso di specie, questa Corte ritiene che la mancata esecuzione dell'obbligo imposto dal giudicato della sentenza del TAR Lazio n. 4266 del 2007, determinata dall'abrogazione, a opera dall'impugnato art. 5, comma 13, del d.l. n. 95 del 2012, dell'art. 17-*bis* del d.lgs. n. 165 del 2001, sia giustificata e non leda, perciò, il diritto a un equo processo garantito dall'art. 6 della CEDU.

Tale avviso si fonda sul raffronto tra la portata del giudicato amministrativo della sentenza n. 4266 del 2007 e il contenuto precettivo dell'art. 5, comma 13, del d.l. n. 95 del 2012.

Come si è visto al punto 1.2., la sentenza anzidetta, riconosciuta la fondatezza della pretesa azionata dai ricorrenti con l'impugnazione del silenzio sull'atto di diffida con il quale era stata «sollecita[ta] l'emanazione della direttiva contrattuale prevista dall'art. 10, III comma, della legge 15 luglio 2002, n. 145, per l'istituzione dell'area della vicedirigenza», ordinò al Presidente del Consiglio dei ministri e ai Ministri per la funzione pubblica e dell'economia e delle finanze «di esercitare le proprie attribuzioni per riscontrare in via definitiva l'istanza di parte ed il conseguente atto di messa in mora».

Risulta quindi evidente che la stessa sentenza, passata in giudicato formale, non aveva riconosciuto ai ricorrenti la qualifica di vicedirenti, ma aveva soltanto affermato che essi avevano un interesse giuridicamente tutelato a che fosse adottato l'atto di indirizzo all'ARAN di cui all'art. 10, comma 3, della legge n. 145 del 2002, cioè il provvedimento amministrativo che doveva precedere la fase della contrattazione collettiva alla quale l'art. 17-*bis* del d.lgs. n. 165 del 2001 demandava l'istituzione dell'area della vicedirigenza.

Il riconoscimento della titolarità del detto interesse (di natura "strumentale" e non "finale") all'adozione dell'atto di indirizzo dell'attività negoziale della citata parte pubblica non escludeva dunque affatto, come reputano invece il rimettente e i funzionari intervenienti, che la previsione dell'istituzione dell'area della vicedirigenza - questione lasciata del tutto impregiudicata dalla sentenza - restasse nella piena disponibilità del legislatore. Quest'ultimo, perciò, in virtù del generale principio della modificabilità della legge anteriore a opera di quella posteriore, ben poteva - come ha fatto - modificare l'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche nel senso di non prevedere più l'istituzione della detta area, abrogando la disposizione che l'aveva stabilita (ciò che, del resto, per quanto detto, ben avrebbe potuto fare anche dopo che l'atto di indirizzo all'ARAN fosse stato adottato).

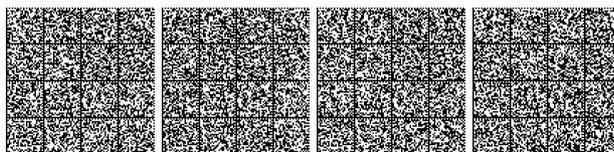
In altre parole, non sussiste alcuna sovrapposizione né, tanto meno, conflitto, tra l'accertamento sostanziale, contenuto nel giudicato, della pretesa all'adozione dell'atto di indirizzo all'ARAN (e del correlativo obbligo dell'amministrazione) e l'abrogazione, a opera dell'impugnato art. 5, comma 13, della disposizione istitutiva dell'area della vicedirigenza, atteso che il vincolo originato dall'anzidetta "regola giudiziale" concerneva specificamente ed esclusivamente l'indicato tratto iniziale della complessiva procedura prevista ai fini dell'istituzione della detta area e lasciava, perciò, del tutto libero lo spazio a un successivo intervento legislativo abrogativo della disposizione istitutiva della medesima.

Tale assenza di un'effettiva sovrapposizione al giudicato della sentenza n. 4266 del 2007 esclude altresì che, contrariamente a quanto ritenuto dal rimettente e dai funzionari intervenienti, l'impugnato art. 5, comma 13, del d.l. n. 95 del 2012, abbia efficacia retroattiva, avendo, invece, il suo effetto abrogativo, efficacia solo ex nunc.

Tenuto conto di quanto precede, il fatto che l'impugnato art. 5, comma 13, abrogando l'art. 17-*bis* del d.lgs. n. 165 del 2001 che prevedeva l'istituzione della vicedirigenza - e ponendo, così, un ostacolo giuridico all'esecuzione degli obblighi imposti dal giudicato della sentenza del TAR Lazio n. 4266 del 2007 - sia intervenuto in un ambito non coperto da tale giudicato (oggettivamente limitato all'accertamento della pretesa all'adozione dell'indirizzo all'ARAN) costituisce una circostanza idonea a giustificare la mancata esecuzione degli obblighi da esso imposti. Il detto ostacolo, d'altro canto, oltre che noto ai ricorrenti, in quanto derivante da una norma di legge, era stato a essi debitamente opposto dalla sentenza del TAR Lazio n. 9220 del 2012.

4.1.4.- La giustificazione della mancata esecuzione del giudicato della sentenza n. 4266 del 2007, determinata dall'impugnato art. 5, comma 13, del d.l. n. 95 del 2012, comporta che debba ritenersi, parimenti, giustificata la lamentata influenza di tale disposizione sul giudizio di ottemperanza - che l'abrogazione della previsione istitutiva della vicedirigenza ha reso, come si è visto, improcedibile per sopravvenuto difetto di interesse - attesa la preordinazione di tale giudizio all'attuazione del detto giudicato.

4.1.5.- Con riguardo a tale specifico profilo della censura, sia il rimettente (che cita, in particolare, la sentenza della seconda sezione 7 giugno 2011, Agrati e altri contro Italia) che i funzionari costituiti hanno invocato il costante orientamento della Corte EDU secondo cui se, in linea di principio, non è precluso al potere legislativo di regolamentare in materia civile, con nuove disposizioni dalla portata retroattiva, diritti risultanti da leggi in vigore, il principio della



preminenza del diritto e il concetto di processo equo sanciti dall'art. 6 della CEDU ostano, salvo che per imperative ragioni di interesse generale, all'ingerenza del potere legislativo nell'amministrazione della giustizia al fine di influenzare l'esito giudiziario di una controversia; con il complemento che l'esigenza della parità fra le parti implica l'obbligo di offrire a ciascuna parte una ragionevole possibilità di presentare la propria causa senza trovarsi in una situazione di netto svantaggio rispetto alla controparte.

Ad avviso del rimettente (come si è detto al punto 1.3.) nonché dei predetti intervenienti, tale fine di influenzare l'esito di una controversia giudiziaria - in particolare, il giudizio di ottemperanza promosso da questi ultimi per conseguire il soddisfacimento della propria pretesa all'adozione dell'atto di indirizzo all'ARAN - sarebbe proprio anche dell'impugnato art. 5, comma 13, come emergerebbe dal contesto temporale della sua emanazione.

A proposito di tale argomentazione, va anzitutto ribadito che l'impugnato art. 5, comma 13, non ha, per le ragioni che si sono espone al punto 4.1.3., portata retroattiva. Tale rilievo, rendendo inconferente l'invocata giurisprudenza della Corte EDU - tutta relativa a casi in cui venivano in considerazione disposizioni di legge retroattive (per lo più, come nel citato caso Agrati contro Italia, di interpretazione autentica) - esclude in radice la validità dell'argomentazione.

Inoltre, e in ogni caso, la tesi della strumentalità della disposizione impugnata all'intento di determinare l'esito della specifica controversia giudiziaria in corso non è condivisibile, dovendosi, piuttosto, ritenere che lo scopo dell'art. 5, comma 13, del d.l. n. 95 del 2012, era quello di ridurre, nel contesto di necessità e urgenza determinato dalla grave crisi finanziaria che aveva colpito l'Italia tra la fine del 2011 e la prima metà del 2012, le spese delle amministrazioni pubbliche.

Tale conclusione si fonda, anzitutto, sulla coerenza dell'impugnato comma 13 rispetto al menzionato scopo - manifestato anche dalla rubrica dell'art. 5 nel quale la disposizione è contenuta - della «Riduzione di spese delle pubbliche amministrazioni», considerato che, come indicato nella Relazione al disegno di legge di conversione del d.l. n. 95 del 2012, detto comma comportava una «riduzione di spesa pari a 12 milioni a regime dal 2012». In tale modo, l'impugnato comma 13 si inseriva anche nell'ambito del più ampio intervento, attuato con lo stesso d.l. n. 95 del 2012, diretto, tra l'altro, a «garantire il contenimento e la stabilizzazione della finanza pubblica, anche attraverso misure volte a garantire la razionalizzazione, l'efficienza e l'economicità dell'organizzazione degli enti e degli apparati pubblici» (così il preambolo del decreto).

In secondo luogo, deve osservarsi che, con il censurato comma 13, il legislatore ha eliminato l'istituto della vicedirigenza con riguardo, sia a tutto il comparto Ministeri, sia a tutte le altre amministrazioni di cui all'art. 1, comma 2, del d.lgs. n. 165 del 2001 (al cui personale la disposizione del comma 1 dell'art. 17-bis sull'istituzione della vicedirigenza si applicava, ai sensi del comma 2 dello stesso articolo, «ove compatibile»). L'indicata generale portata dell'intervento abrogativo, tale da trascendere enormemente l'ambito soggettivo del giudizio in corso - instaurato da un circoscritto numero di funzionari del solo Ministero della giustizia e diretto a ottenere l'attuazione di un giudicato soggettivamente limitato al personale di tale Ministero - costituisce un'ulteriore decisiva conferma di come la disposizione denunciata mirasse non a risolvere a favore dello Stato detto giudizio di ottemperanza ma a conseguire una riduzione della spesa delle amministrazioni pubbliche.

4.1.6.- Deve, perciò, conclusivamente ritenersi che l'impugnato art. 5, comma 13, nel porre un ostacolo giuridico all'esecuzione del giudicato della sentenza del TAR Lazio n. 4266 del 2007, è intervenuto in un ambito non coperto da questo - e lasciato quindi aperto a un successivo intervento del legislatore - e che tale circostanza giustifica la mancata esecuzione degli obblighi imposti dallo stesso giudicato e la (conseguente) improcedibilità del giudizio di ottemperanza promosso per conseguirla, senza che l'anzidetta mancata esecuzione integri una violazione dell'art. 6 della CEDU.

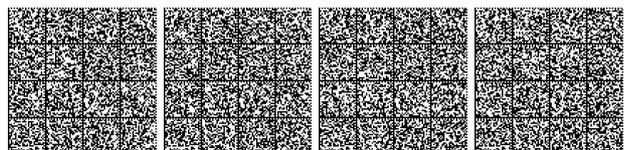
4.2.- Con la seconda questione del primo gruppo di censure in esame, il giudice *a quo* lamenta che l'impugnato art. 5, comma 13, viola la norma interposta dell'art. 1 del Protocollo addizionale alla CEDU - che protegge la proprietà, riconoscendo a ciascuno il diritto al rispetto dei propri beni - perché «ha comportato un'ingerenza nell'esercizio dei diritti che i ricorrenti potevano far valere in virtù di una sentenza passata in giudicato e della quale era in corso l'esecuzione».

La questione non è fondata.

L'esame della stessa impone, anche in questo caso, di accertare previamente se l'invocato parametro interposto sia applicabile alla presente fattispecie; il che richiede di verificare, in particolare, se la sentenza del TAR Lazio n. 4266 del 2007, passata in giudicato e della quale era stata chiesta l'ottemperanza, avesse effettivamente attribuito ai ricorrenti nel giudizio *a quo* la titolarità di un «bene», ai sensi del detto parametro.

L'esito di tale preliminare verifica è, in questo caso, negativo.

A proposito della nozione di «bene», ai sensi dell'art. 1 del Protocollo addizionale alla CEDU, la giurisprudenza della Corte EDU - alla quale hanno fatto riferimento anche il rimettente e gli intervenienti funzionari del Ministero della



giustizia - è costante nell'affermare che essa può comprendere sia «beni attuali» sia valori patrimoniali in virtù dei quali il ricorrente può pretendere di avere almeno una «aspettativa legittima» («*ésperance légitime*» in francese e «*legitimate expectation*» in inglese) di ottenere il godimento effettivo di un diritto di proprietà (Grande Camera, sentenza 7 febbraio 2013, Fabris contro Francia, e sentenza 28 settembre 2004, Kopecky contro Slovacchia; in senso conforme, tra le tante, sezione seconda, sentenza 23 settembre 2014, Valle Pierimpiè Società agricola s.p.a. contro Italia, e sentenza 18 maggio 2010, Plalam s.p.a. contro Italia). Non può, all'opposto, essere considerata un «bene» la mera «speranza» («*espoir*» in francese e «*hope*» in inglese) di vedersi riconosciuto un diritto di proprietà che si è nell'impossibilità di esercitare effettivamente (Grande Camera, decisione 2 marzo 2005, Von Maltzan e altri contro Germania e sentenza 28 settembre 2004, Kopecky contro Slovacchia; in senso conforme, sezione seconda, sentenza 23 settembre 2014, Valle Pierimpiè Società agricola s.p.a. contro Italia).

Alla luce di tale orientamento della Corte di Strasburgo e considerata la portata del giudicato della sentenza del TAR Lazio n. 4266 del 2007, questa Corte ritiene di dover escludere che tale sentenza avesse effettivamente attribuito ai ricorrenti la titolarità di un «bene» suscettibile di essere protetto dall'art. 1 del Protocollo addizionale alla CEDU.

Come si è visto al punto 4.1.3., la stessa sentenza, lungi dal riconoscere ai ricorrenti la qualifica di vicedirigenti e il presumibile maggiore trattamento economico, aveva soltanto affermato che essi avevano una pretesa giuridicamente tutelata a che fosse adottato l'indirizzo all'ARAN di cui all'art. 10, comma 3, della legge n. 145 del 2002, cioè il provvedimento amministrativo che doveva precedere la fase della contrattazione collettiva cui l'art. 17-*bis* del d.lgs. n. 165 del 2001 demandava l'istituzione dell'area della vicedirigenza.

Tale estensione del giudicato esclude che la pretesa all'adozione dell'indirizzo all'ARAN possa costituire un «bene attuale», atteso che essa non assicurava, di per sé, alcuna utilità patrimoniale ai ricorrenti nel giudizio *a quo*.

Deve anche ritenersi, per le ragioni esposte, che la sentenza n. 4266 del 2007 non abbia attribuito agli stessi ricorrenti un'aspettativa legittima, economicamente rilevante, a ottenere il godimento effettivo di un diritto di proprietà alla stregua della menzionata giurisprudenza della Corte di Strasburgo, in particolare un'aspettativa legittima a ottenere la qualifica di vicedirigente e il conseguente maggiore trattamento economico.

Escluso dunque che tale sentenza abbia attribuito la titolarità di un «bene» protetto ai sensi dell'art. 1 del Protocollo addizionale alla CEDU, ne deriva l'infondatezza della questione sollevata in relazione alla norma interposta.

4.3.- Le considerazioni che si sono svolte al punto 4.1.3. - con riguardo al fatto che l'art. 5, comma 13, del d.l. n. 95 del 2012, è intervenuto in un ambito lasciato «libero» dal giudicato della sentenza del TAR Lazio n. 4266 del 2007, sicché nessuna sovrapposizione sussiste tra quest'ultimo e l'abrogazione, a opera dello stesso art. 5, comma 13, della previsione che demandava alla contrattazione collettiva l'istituzione dell'area della vicedirigenza - portano a escludere che tale impugnata disposizione abbia «eliminato la condizione di parità delle parti», in violazione dell'art. 111, primo e secondo comma, Cost., o leso «il diritto di difesa dei ricorrenti», alterando «la regolazione di interessi stabilita da sentenze esecutive», o il «principio di effettività della tutela giurisdizionale».

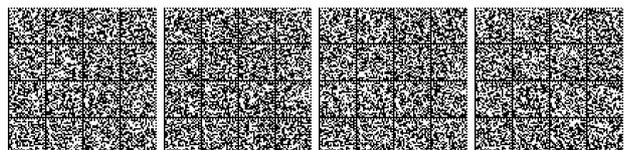
5.- Con il secondo gruppo di questioni, il rimettente lamenta che l'art. 5, comma 13, del d.l. n. 95 del 2012, viola gli artt. 3, 24, 97, 101 e 113 Cost. in quanto legge-provvedimento diretta allo scopo di impedire l'attuazione del giudicato della sentenza del TAR Lazio n. 4266 del 2007.

Le questioni non sono fondate.

5.1.- Lo scrutinio delle stesse presuppone di verificare se la disposizione censurata sia effettivamente ascrivibile alla categoria delle leggi-provvedimento.

Nella giurisprudenza di questa Corte, sono state reputate tali le leggi che mostrano «un contenuto particolare e concreto (*ex plurimis*, sentenze n. 20 del 2012 e n. 270 del 2010) [...], perciò [...] producendo direttamente effetti nei confronti di destinatari determinati o di numero limitato (*ex multis*, sentenze n. 275 e n. 154 del 2013 e n. 94 del 2009)» (così, da ultimo, l'ordinanza n. 72 del 2015). Più diffusamente, la sentenza n. 275 del 2013 ha affermato che, nella giurisprudenza costituzionale, «sono state [...] definite [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)».

Facendo applicazione di tali criteri, elaborati dalla giurisprudenza di questa Corte, l'assunto del giudice *a quo* circa la natura provvedimentale dell'impugnato art. 5, comma 13, deve ritenersi infondato.



Da un lato, infatti, sul piano soggettivo, i destinatari di tale disposizione non sono affatto «determinati o di numero limitato». Invero, abrogando l'art. 17-*bis* del d.lgs. n. 165 del 2001, che aveva previsto l'istituzione dell'area della vicedirigenza, essa mostra di avere una platea di destinatari coincidente con quella indicata dal medesimo articolo. Tali destinatari comprendono, perciò, il personale di tutto il comparto Ministeri, nonché delle altre amministrazioni di cui all'art. 1, comma 2, del d.lgs. n. 165 del 2001 - ai cui dipendenti il comma 1 del citato art. 17-*bis* si applicava «ove compatibile» (comma 2 dello stesso art. 17-*bis*) - in possesso dei requisiti previsti per l'accesso all'area della vicedirigenza e non soltanto il personale del Ministero della giustizia né, tanto, meno, i soli ricorrenti nel giudizio *a quo*. L'esistenza di una lite in corso che coinvolgeva specificamente questi ultimi e il rilievo della disposizione impugnata nella definizione di tale lite costituiscono, perciò, evenienze di mero fatto, non influenti per circoscrivere la produzione di effetti esclusivamente nei confronti dei ricorrenti nel giudizio *a quo*.

D'altro canto, sul piano oggettivo, risulta palese, sulla base di quanto ora detto, che l'impugnato art. 5, comma 13, non ha affatto un «contenuto particolare e concreto» ma, al contrario, detta la regola, di carattere astratto, secondo cui la vicedirigenza non è (più) prevista nell'organizzazione del lavoro pubblico.

Il descritto inquadramento della disposizione impugnata, escludendo la natura di legge-provvedimento della stessa, rende ultroneo il vaglio di costituzionalità imposto dalla giurisprudenza di questa Corte sugli atti aventi tale natura - relativo alla verifica dell'osservanza di «limiti non solo specifici, qual è quello del rispetto della funzione giurisdizionale in ordine alla decisione delle cause in corso, ma anche generali, e cioè quello del rispetto del principio di ragionevolezza e non arbitrarietà» (così, *ex plurimis*, la sentenza n. 137 del 2009) - e comporta l'infondatezza di tutte le censure in esame, essendo esse basate sull'opposto erroneo assunto della natura provvedimentale dell'art. 5, comma 13, del d.l. n. 95 del 2012.

5.2.- Non sono infine rilevanti, a sostegno delle tesi del rimettente, le sentenze di accoglimento di questa Corte n. 267 del 2007 e n. 374 del 2000, invocate dallo stesso giudice *a quo* nonché dai funzionari del Ministero della giustizia nel proprio atto di intervento.

È, infatti, agevole riscontrare che dette pronunce avevano a oggetto disposizioni di portata ben diversa da quella dell'impugnato art. 5, comma 13.

Quanto alla sentenza n. 267 del 2007, è sufficiente rammentare che essa concerneva una disposizione (l'art. 11-*quinquies*, comma 7, del d.l. 30 settembre 2005, n. 203, recante «Misure di contrasto all'evasione fiscale e disposizioni urgenti in materia tributaria e finanziaria», convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 2 dicembre 2005, n. 248) che individuava specificamente alcuni immobili siti in Roma, già inseriti in procedure di vendita, per escluderli da queste. Questa Corte, limitandosi a riportare il contenuto testuale della disposizione, ha individuato in essa una legge-provvedimento, risultando evidente che «incide su un numero determinato e molto limitato di destinatari ed ha contenuto particolare e concreto».

Quanto alla sentenza n. 374 del 2000, essa aveva a oggetto una disposizione (l'art. 41, comma 5, terzo periodo, della legge 27 dicembre 1997, n. 449, recante «Misure per la stabilizzazione della finanza pubblica») secondo cui «Per il personale cui non si applicano le disposizioni di cui al comma 4, al quale, a seguito di sentenza passata in giudicato, sia stato attribuito il trattamento economico di cui al citato articolo 4-*bis* del d.l. n. 356 del 1987, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 436 del 1987, non si fa luogo alla corresponsione del relativo trattamento». Considerato tale tenore della disposizione impugnata, questa Corte aveva evidenziato che con essa il legislatore aveva preso «espressamente in considerazione [...] le sentenze passate in giudicato che attribuiscono un determinato trattamento economico al personale», con la conseguenza che «Proprio questa incidenza, diretta ed esplicita, sul giudicato esclude che la disposizione [...] operi soltanto sul piano normativo, poiché rivela in modo incontestabile il preciso intento legislativo di interferire [...] su questioni coperte da giudicato». Orbene, con riguardo all'impugnato art. 5, comma 13, alla luce del suo tenore e di quanto sin qui detto, si deve chiaramente escludere che il legislatore abbia preso «espressamente in considerazione [...] le sentenze passate in giudicato» e determinato una «incidenza, diretta ed esplicita, sul giudicato» della sentenza del TAR Lazio n. 4266 del 2007.

6.- Sono, infine, infondate anche le questioni sollevate in riferimento agli artt. 102, primo comma, e 103, primo comma, Cost., secondo le quali la disposizione censurata, «vanificando gli effetti di una pronuncia giurisdizionale divenuta intangibile, ha invaso l'area riservata alla funzione giurisdizionale, vulnerando il principio della divisione dei poteri giurisdizionali e normativi».

Da quanto sin qui detto emerge chiaramente che l'impugnato art. 5, comma 13, del d.l. n. 95 del 2012, dettando la regola - che non incide direttamente sul giudicato della sentenza del TAR Lazio n. 4266 del 2007 - secondo cui la vicedirigenza non è (più) prevista nell'organizzazione del lavoro pubblico, ha operato sul solo piano delle fonti generali e astratte, costruendo il modello normativo cui la decisione del giudice deve riferirsi (sentenza n. 303 del 2011 e



ordinanza n. 158 del 2014), senza quindi vulnerare le attribuzioni riservate alla funzione giurisdizionale dagli invocati artt. 102, primo comma, e 103, primo comma, Cost.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

dichiara non fondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 5, comma 13, del decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95 (Disposizioni urgenti per la revisione della spesa pubblica con invarianza dei servizi ai cittadini nonché misure di rafforzamento patrimoniale delle imprese del settore bancario), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 7 agosto 2012, n. 135, sollevate, in riferimento agli artt. 3, 24, 97, 101, 102, primo comma, 103, primo comma, 111, primo e secondo comma, 113 e 117, primo comma, della Costituzione, quest'ultimo in relazione all'art. 6 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, firmata a Roma il 4 novembre 1950 e all'art. 1 del Protocollo addizionale alla stessa, firmato a Parigi il 20 marzo 1952 - atti entrambi ratificati e resi esecutivi con la legge 4 agosto 1955, n. 848 - dal Consiglio di Stato, con l'ordinanza indicata in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 6 luglio 2016.

F.to:

Paolo GROSSI, *Presidente*

Silvana SCIARRA, *Redattore*

Roberto MILANA, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 3 ottobre 2016.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Roberto MILANA

ALLEGATO:
Ordinanza letta all'udienza del 5 luglio 2016

ORDINANZA

Visti gli atti del giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 5, comma 13, del decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95 (Disposizioni urgenti per la revisione della spesa pubblica con invarianza dei servizi ai cittadini nonché misure di rafforzamento patrimoniale delle imprese del settore bancario), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 7 agosto 2012, n. 135, promosso dal Consiglio di Stato con ordinanza del 16 aprile 2014 (reg. ord. n. 154 del 2014);

Rilevato che in tale giudizio hanno depositato atto di intervento duecentosettantatré «dipendenti dello Stato» che affermano di essere «inquadri da oltre cinque anni come funzionari» dei Ministeri della giustizia, dell'interno, della difesa, dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, delle politiche agricole alimentari e forestali, dello sviluppo economico, dell'economia e delle finanze «ed altri» e «quindi pubblici dipendenti di Area III (ex qualifica C2 e superiori) destinatari della normativa a suo tempo prevista dall'art. 17/bis del D.lgs. 165/2001» nonché la Dirpubblica (Federazione del Pubblico Impiego);



considerato che tali soggetti non sono parti del giudizio *a quo*;

che, secondo la costante giurisprudenza di questa Corte, nei giudizi incidentali di legittimità costituzionale, l'intervento di soggetti estranei al giudizio principale è ammissibile soltanto per i terzi titolari di un interesse qualificato, inerente in modo diretto e immediato al rapporto sostanziale dedotto in giudizio e non semplicemente regolato, al pari di ogni altro, dalla norma o dalle norme oggetto di censura (tra le tante, da ultimo, sentenze n. 76 del 2016, n. 221 del 2015 e la relativa ordinanza letta all'udienza del 20 ottobre 2015);

che i menzionati duecentosettantatre «dipendenti dello Stato» sono titolari di interessi inerenti a rapporti analoghi ma distinti rispetto a quelli dedotti nel giudizio principale, ancorché astrattamente suscettibili - secondo la prospettazione dei detti soggetti - di essere regolati dalla norma oggetto di censura;

che l'ammissione dell'intervento di terzi titolari di interessi inerenti a rapporti soltanto analoghi a quelli dedotti nel giudizio principale contrasterebbe con il carattere incidentale del giudizio di legittimità costituzionale, in quanto l'accesso a tale giudizio avverrebbe senza la previa verifica della rilevanza e della non manifesta infondatezza della questione da parte del giudice *a quo* (per tutte, sentenza n. 71 del 2015);

che la Dirpubblica (Federazione del Pubblico Impiego), oltre a non essere parte nel giudizio *a quo*, è titolare di un interesse collettivo differente rispetto agli interessi dedotti nel giudizio principale, che concerne soltanto le posizioni soggettive individuali dei soggetti privati, ricorrenti in detto giudizio.

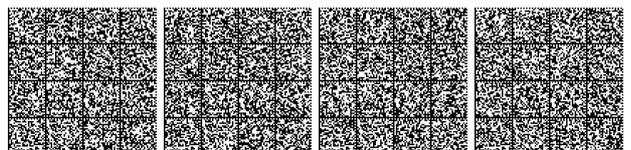
PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

dichiara inammissibili gli interventi dei menzionati duecentosettantatre «dipendenti dello Stato» e della Dirpubblica (Federazione del Pubblico Impiego).

F.to: Paolo Grossi, *Presidente*

T_160214





ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. 46

Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 2 agosto 2016
(del Presidente del Consiglio dei ministri)

Impiego pubblico - Norme della Regione Siciliana - Ruolo unico della dirigenza regionale - Attribuzione di incarichi dirigenziali, in via subordinata rispetto ai dirigenti già titolari di incarico che abbiano presentato istanze per il conferimento degli stessi, ovvero inseriti nell'elenco dei dirigenti di ruolo privi di incarico, al personale ex Italter e Sirap.

- Legge della Regione Siciliana 17 maggio 2016, n. 8 (Disposizioni per favorire l'economia. Norme in materia di personale. Disposizioni varie), art. 31, modificativo dell'art. 49, comma 17, della legge regionale 7 maggio 2015, n. 9 (Disposizioni programmatiche e correttive per l'anno 2015. Legge di stabilità regionale).

Ricorso per la Presidenza del Consiglio dei ministri (c.f. 80188230587), in persona del Presidente del Consiglio in carica *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'Avvocatura Generale dello Stato (c.f. 80224030587), presso i cui uffici domicilia *ex lege* in Roma, alla via dei Portoghesi n. 12 (fax 0696514000 - PEC ags.rm@mailcert.avvocaturastato.it);

Contro la Regione Sicilia, in persona del Presidente della Giunta Regionale in carica per la dichiarazione di illegittimità costituzionale dell'art. 31 della legge della Regione Sicilia, recante: «Disposizioni per favorire l'economia. Norme in materia di personale. Disposizioni varie» (pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Regione Siciliana del 24 maggio 2016, n. 22).

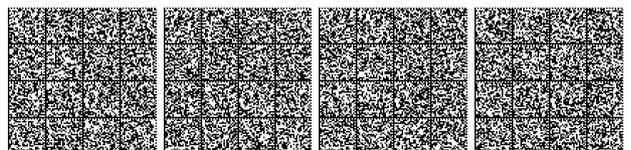
1. L'art. 76 della legge regionale della Regione Sicilia 1° settembre 1993, n. 25 (recante «Interventi straordinari per l'occupazione produttiva in Sicilia»), come modificato dall'art. 7 della legge regionale 10 ottobre 1994, n. 38, stabiliva che «Al fine di portare a compimento le opere destinate a sopperire alle necessità di realizzazione di infrastrutture urbane ed interurbane, sorte in seguito all'evento sismico verificatosi il 13 dicembre 1991 nella Sicilia orientale, nel quadro e negli indirizzi espressi nel progetto di sviluppo socio-economico per le aree interne di cui all'art. 1 della legge 1° dicembre 1983, n. 651, nonché al fine di sopperire a specifiche eventuali carenze di unità lavorative negli uffici della Regione l'Amministrazione regionale è autorizzata ad avvalersi del personale dell'Italter S.p.A. ai sensi della convenzione stipulata in data 1° ottobre 1985, nonché del personale della Sirap S.p.A., mediante contratti a termine, di durata non superiore ad un biennio».

La norma in questione determinava, in sostanza, l'utilizzazione, da parte dell'Amministrazione regionale, del predetto personale, proveniente da società con capitale a partecipazione pubblica, entrambe poste in liquidazione (*cf.* Corte Costituzionale, ordinanza 3 aprile 1997, n. 60), a titolo precario, nell'ambito di specifiche finalità.

Il comma 2 della predetta disposizione, nel testo risultante dalle modifiche apportate dalla legge regionale 38/1994, recava disposizioni relative al trattamento economico dello stesso personale, stabilendo che: «Al personale di cui al comma 1, che è tenuto ad osservare gli obblighi di servizio del personale dell'Amministrazione regionale, è attribuito il trattamento economico corrispondente a quello proprio del contratto collettivo nazionale dei lavoratori edili. Tale trattamento non può in ogni caso essere superiore a quello attribuito al personale della Regione, con pari qualifica e pari anzianità di servizio, individuato applicando la tabella di corrispondenza allegata alla presente legge».

Il trattamento economico dei dipendenti ex Italter e Sirap è stato, poi, oggetto di un successivo intervento del legislatore regionale, contenuto nell'art. 48 della legge regionale 10 dicembre 2011, n. 21, il quale, nei commi da 1 a 3, ha previsto quanto segue:

«1. Al fine di rendere omogeneo con quello dei dipendenti regionali il trattamento economico dei dipendenti ex Italter e Sirap, già ai medesimi equiparati a livello funzionale ai sensi dell'art. 7 della legge regionale 10 ottobre 1994, n. 38, l'Amministrazione regionale corrisponde a regime al personale ex Italter e Sirap, con decorrenza dalla stipula degli attuali contratti in essere, un importo pari alla differenza tra il trattamento economico annuo previsto dal CCNL degli edili applicato ai dipendenti di cui sopra ed il trattamento economico annuo previsto dal CCRL dei dipendenti regionali attualmente in vigore, comprensivo delle retribuzioni accessorie, a parità di qualifica e di anzianità di servizio.



2. L'importo determinato con le modalità di equiparazione di cui al comma 1, da ripartire sulla retribuzione mensile, è aggiornato ogni qualvolta si perverrà al rinnovo e/o modifiche e variazioni del CCRL dei dipendenti regionali.

3. Il trattamento economico del personale ex Italter e Sirap, che mantiene l'anzianità di servizio attualmente posseduta maturata nelle società di provenienza e nell'amministrazione regionale nei periodi di effettivo servizio, non può in ogni caso essere superiore a quello attribuito al personale della Regione con pari qualifica ed anzianità di servizio. Sono fatti salvi i diritti acquisiti in ordine di trattamento economico già percepito.».

2. L'art. 49 della legge regionale della Regione Sicilia 7 maggio 2015, n. 9, nel dettare norme di armonizzazione, contenimento ed efficientamento della Pubblica Amministrazione, ha introdotto, al comma 17, alcuni adempimenti procedurali, a carico dell'Amministrazione regionale per il conferimento degli incarichi dirigenziali, stabilendo che il Dipartimento regionale della funzione pubblica e del personale provveda all'aggiornamento del ruolo unico della dirigenza con l'individuazione dei dirigenti privi di incarico. Tale adempimento è funzionale all'attribuzione dei suddetti incarichi, in quanto, come dispone successivamente la stessa norma, nei casi in cui, a seguito dell'esperimento delle procedure per il conferimento degli incarichi dirigenziali non siano state presentate istanze, al fine del conferimento diretto degli incarichi i dirigenti generali utilizzano l'elenco dei dirigenti privi di incarico.

Con l'art. 31 della legge regionale 17 maggio 2016, n. 8 (pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Regione Siciliana del 24 maggio 2016, n. 22), la Regione Sicilia ha apportato le seguenti modifiche al suddetto comma 17 dell'art. 49 della legge regionale 9/2015:

«dopo le parole “i dirigenti generali utilizzano l'elenco dei dirigenti privi di incarico” sono inserite le parole “e, in subordine, i dirigenti equiparati ai sensi dell'art. 7 della legge regionale 10 ottobre 1994, n. 38 e dell'art. 48 della legge regionale 10 dicembre 2001, n. 21, richiamate al comma 553 dell'art. 2 della legge 24 dicembre 2007, n. 244”».

Pertanto, a seguito delle modifiche apportate con tale disposizione, il citato comma 17 dell'art. 49 della legge regionale 9/2015, deve ora leggersi come segue:

«17. Il Dipartimento regionale della funzione pubblica e del personale aggiorna il ruolo unico della dirigenza con l'individuazione dei dirigenti privi di incarico. Nei casi in cui, a seguito dell'esperimento delle procedure per il conferimento degli incarichi dirigenziali non siano state presentate istanze, al fine del conferimento diretto degli incarichi i dirigenti generali utilizzano l'elenco dei dirigenti privi di incarico e, in subordine, i dirigenti equiparati ai sensi dell'art. 7 della legge regionale 10 ottobre 1994, n. 38 e dell'art. 48 della legge regionale 10 dicembre 2001, n. 21, richiamate al comma 553 dell'art. 2 della legge 24 dicembre 2007, n. 244, tenendo conto del *curriculum vitae*, delle esperienze maturate e degli incarichi ricoperti».

3. Il suddetto art. 31 della legge regionale 17 maggio 2016, n. 8 presenta profili di illegittimità costituzionale ed eccede dai limiti dello Statuto regionale e viene, pertanto, impugnato dinanzi a codesta Ecc.ma Corte, ai sensi dell'art. 127 Cost. e dell'art. 31, comma 2, della legge 11 marzo 1953, n. 87, giusta deliberazione assunta in data 14 luglio 2016 dal Consiglio dei ministri, per i seguenti

MOTIVI

Illegittimità dell'art. 31 cit. per violazione dell'art. 97 Cost., nonché dei principi di ragionevolezza, imparzialità e buon andamento della Pubblica Amministrazione, ex articoli 3 e 97 Cost.

4. Nel prevedere la possibilità di conferire incarichi dirigenziali ai «dirigenti equiparati ai sensi dell'art. 7 della legge regionale 10 ottobre 1994, n. 38 e dell'art. 48 della legge regionale 10 dicembre 2001, n. 21», la norma in questione produce, in sostanza, l'effetto di consentire — sia pure in via subordinata rispetto ai dirigenti già titolari di incarico, che abbiano presentato istanze per il conferimento degli stessi, ovvero inseriti nell'elenco dei dirigenti di ruolo privi di incarico — l'attribuzione di incarichi dirigenziali al personale proveniente dalle società Italter e Sirap, poste in liquidazione, equiparandolo, di fatto, ai dirigenti di ruolo dell'Amministrazione regionale.

Il sostanziale inquadramento del personale predetto nel ruolo dei dirigenti regionali viola in modo manifesto l'art. 97 Cost., in base al quale l'accesso agli impieghi nelle pubbliche amministrazioni avviene mediante concorso pubblico, e l'organizzazione dei pubblici uffici dell'amministrazione deve assicurare il buon andamento e l'imparzialità della stessa.



Al riguardo la giurisprudenza di codesta Ecc.ma Corte è costante nell'affermare il principio dell'indefettibilità del concorso pubblico come canale di accesso pressoché esclusivo nei ruoli delle pubbliche amministrazioni (*cf.*, *ex plurimis*, sentenze 194/2002, 90/2012, 28/2013), anche nei confronti delle Regioni a statuto speciale (v. sentenza 227/2013).

Più in generale, l'obbligo del pubblico concorso quale strumento di selezione del personale da assumere costituisce espressione dei principi di uguaglianza e dei canoni di imparzialità e di buon andamento dell'amministrazione, sanciti dall'art. 3 e dallo stesso art. 97 Cost. (*cf.* sentenza 28/2013 cit.).

Come codesta Corte, infatti, ha già avuto modo di rilevare, proprio in relazione all'inquadramento nei ruoli dell'amministrazione regionale di personale proveniente da società in mano pubblica (sent. 227/2013 cit.), deve ritenersi «ingiustificato il mancato ricorso a detta forma, generale e ordinaria, di reclutamento del personale della Pubblica Amministrazione in relazione a norme regionali di generale ed automatico reinquadramento del personale di enti di diritto privato nei ruoli di Regioni o enti pubblici regionali (che, come quella in oggetto, non assicuravano il previo espletamento di alcuna procedura selettiva di tipo concorsuale). E ciò si spiega perché il trasferimento da una società partecipata dalla Regione alla Regione o ad altro soggetto pubblico regionale si risolve in un privilegio indebito per i soggetti beneficiari di un siffatto meccanismo, in violazione dell'art. 97 Cost. (sentenza n. 62 del 2012; nello stesso senso, sentenze n. 310 e n. 299 del 2011, nonché sentenza n. 267 del 2010)».

La disposizione di legge regionale censurata risulta, pertanto, adottata anche in violazione dei suddetti principi ricavabili dal combinato disposto degli articoli 3 e 97 Cost.

E, può aggiungersi, essa eccede i limiti dello Statuto speciale della Regione siciliana, laddove, nell'affermare la potestà legislativa esclusiva dell'Assemblea regionale, in materia di «stato giuridico ed economico degli impiegati e funzionari della Regione» (art. 14, primo comma, lettera *q*), lo stesso prescrive che tale potestà debba essere comunque esercitata «nei limiti delle leggi costituzionali dello Stato» (art. 14, primo comma, cit.).

5. D'altra parte, anche al fine di sgombrare il campo da possibili equivoci interpretativi, deve rilevarsi che non può essere posto in alcun modo in dubbio che il personale al quale la norma censurata ha riguardo è sicuramente estraneo ai ruoli del personale della Regione Sicilia.

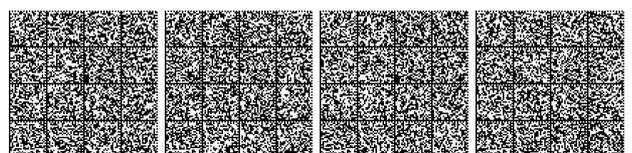
Invero, a chiarimento dell'equivoca utilizzazione del termine «equiparati», contenuto nella disposizione in esame, deve rilevarsi che il personale proveniente dalla società Italter e Sirap non è mai stato equiparato, ai fini giuridici, al personale della Regione.

In particolare, come ha più volte precisato la costante giurisprudenza del giudice del lavoro (*cf.*, *ex multis*, Corte d'appello, lavoro, Palermo, 12 dicembre 2012, n. 2080 e 31 ottobre 2009, n. 1803; tribunale Palermo in funzione di giudice del lavoro, 6 luglio 2009, n. 114), la Regione Siciliana ha, a suo tempo, provveduto ad utilizzare direttamente — e cioè senza alcuna previa procedura selettiva — il personale ex Italter e Sirap, nell'ambito delle specifiche finalità previste dall'art. 76 legge regionale 25/1993.

Ciò ha comportato, di fatto, la sostanziale equiparazione dello stesso personale ai lavoratori cosiddetti LSU (v., sul punto, Cassazione SS.UU., 22 maggio 2005, n. 3508) e l'esclusione di alcuna sua «omologazione giuridico-ordinamentale» ai dipendenti regionali (*cf.*, in tal senso, tribunale Palermo in funzione di giudice del lavoro, 21 agosto 2009, n. 2080; 28 gennaio 2010, n. 3945 e 22 marzo 2010, n. 3938):

La stessa giurisprudenza (*cf.* Corte d'appello lav., Palermo, 24 giugno 2013, n. 984) ha, altresì, precisato espressamente che l'art. 76 della legge regionale n. 25/1993, come modificato dall'art. 7 legge regionale n. 38/1994, «non ha sancito alcuna equiparazione giuridica del personale Italter - Sirap al personale di ruolo della Regione siciliana, ma si è limitato a prevedere che il trattamento economico della prima categoria, determinato secondo il contratto collettivo nazionale degli edili, non potesse essere superiore a quello del personale della Regione, con pari anzianità e qualifica», limitandosi dunque ad un'equiparazione esclusivamente ai fini economici. E che, con riferimento a quanto previsto dall'art. 48 legge regionale n. 21/2001, l'equiparazione ivi enunciata deve essere interpretata nel senso già voluto dalla richiamata disposizione di cui all'art. 7 legge regionale 38/2010, «con ciò riaffermando implicitamente che l'equiparazione è limitata ai meri effetti economici», ed escludendo rigorosamente la possibilità di applicare ai lavoratori in questione quei meccanismi di inquadramento e di sviluppo di carriera che presuppongono l'appartenenza ai ruoli regionali.

Ne risulta, dunque, confermata la violazione delle norme e dei principi costituzionali indicati in rubrica, conseguente alla sostanziale immissione in ruolo del personale in questione operata con la disposizione censurata.



P.Q.M.

Pertanto, sulla base degli esposti motivi, si conclude perché, in accoglimento del presente ricorso, codesta Ecc. ma Corte voglia dichiarare l'illegittimità costituzionale dell'art. 31 della legge della Regione Sicilia, recante: «Disposizioni per favorire l'economia. Norme in materia di personale. Disposizioni varie».

Roma, 23 luglio 2016

L'Avvocato dello Stato: DEL GAIZO

16C00227

N. 182

Ordinanza del 3 agosto 2015 del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio sul ricorso proposto da Soc. Quattro Effe Srl contro Presidenza del Consiglio dei ministri, Ministero dello sviluppo economico e GSE - Gestore dei servizi energetici Spa.

Energia - Tariffe incentivanti dell'elettricità prodotta da impianti fotovoltaici di potenza superiore a 200 KW - Rimodulazione a decorrere dal 1° gennaio 2015.

- 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, in 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 12871 del 2014, integrato da motivi aggiunti, proposto da:

Soc Quattro Effe Srl, rappresentato e difeso dagli avv. Francesco Saverio Marini, Ulisse Corea, Alessandro Lamberti, Andrea Sticchi Damiani, con domicilio eletto presso Francesco Saverio Marini in Roma, Via dei Monti Parioli, 48;

Contro: Presidenza del Consiglio dei ministri, Ministero dello sviluppo economico, rappresentati e difesi per legge dall'Avvocatura, domiciliata in Roma, Via dei Portoghesi, 12; Gse - Gestore Per i Servizi Energetici Spa, rappresentato e difeso dagli avv. Maria Antonietta Fadel, Stefano Malinconico, Carlo Malinconico, Antonio Pugliese, con domicilio eletto presso Carlo Malinconico in Roma, corso Vittorio Emanuele II, n. 284;

Per l'annullamento:

per l'accertamento dell'insussistenza del potere del G.S.E. di applicare l'opzione *c)*, di cui all'art. 26, comma 3, del decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 116, nel caso in cui la società ricorrente non eserciti, entro il 30 novembre 2014, l'opzione di scelta fra una delle alternative di riduzione dell'incentivo riconosciuto per la produzione di energia elettrica da impianto solare fotovoltaico, stabilite dall'art. 26, comma 3, lettera *a)*, *b)*, e *c)*, del medesimo atto normativo; in ogni caso, per l'accertamento dell'insussistenza del potere del G.S.E. di modificare termini e condizioni della Convenzione stipulata con la società ricorrente;

per il risarcimento dei danni subiti e subendi dalla società ricorrente, da determinarsi in corso di causa o da quantificarsi anche in via equitativa dal Collegio;

con due atti di motivi aggiunti, per l'annullamento previa sospensiva:

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") emanate dal GSE e pubblicate sul relativo sito internet in data 3 novembre 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, lettera *b*) del decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 116, pubblicato in *Gazzetta Ufficiale*, Serie generale n. 248 del 24 ottobre 2014 e delle relative tabelle redatte e pubblicate dal GSE.

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Presidenza del Consiglio dei ministri e di Ministero dello sviluppo economico e di Gse - Gestore Per i Servizi Energetici Spa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 19 marzo 2015 la dott.ssa Maria Grazia Vivarelli e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

IN FATTO

L'odierna ricorrente è proprietaria e responsabile di un impianto solare fotovoltaico denominato Trustino, con potenza nominale superiore a 200 Kw (specificamente di potenza pari a 999Kw).

Tale impianto fruisce delle tariffe incentivanti riconosciute in base all'art. 7 del decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387 («Attuazione della direttiva 2001/77 / CE relativa alla promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili nel mercato interno dell'elettricità»), all'art. 25, comma 10, del decreto legislativo 3 marzo 2011, n. 28 («Attuazione della direttiva 2009/28/CE sulla promozione dell'uso dell'energia da fonti rinnovabili, recante modifica e successiva abrogazione delle direttive 2001/ 77/CE e 2003/30/CE»), e ai decreti ministeriali 19 febbraio 2007, con i termini e le modalità stabilite in apposite Convenzioni di diritto privato stipulate con il GSE.

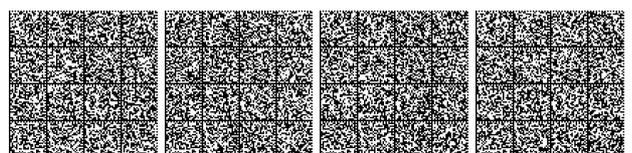
Con ricorso e con i successivi motivi aggiunti, la società Soc. Quattro Effe Srl ha chiesto l'annullamento delle «Istruzioni operative per gli interventi sulle tariffe incentivanti relative agli impianti fotovoltaici, ai sensi dell'art. 26 della legge n. 116/2014 (c.d. "Legge Competitività")» emanate dal GSE e pubblicate sul relativo sito internet in data 3 novembre 2014; nonché 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, lettera *b*) del decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 116, pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale*, Serie generale n. 248 del 24 ottobre 2014 e delle relative tabelle redatte e pubblicate dal GSE; ha inoltre chiesto 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, e la condanna delle parti resistenti al risarcimento dei danni.

Esposti gli argomenti a sostegno dell'ammissibilità dell'azione di accertamento e illustrata la natura provvedimentale e autoapplicativa dell'art. 26, comma 3, decreto-legge n. 91/2014, parte ricorrente ha denunciato l'illegittimità costituzionale di questa disposizione per contrasto con gli articoli: 3 e 41 Cost.; 11 e 117, 1° comma, Cost., in relazione all'art. 1 Prot. addiz. Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali; 11 e 117, 1° comma, Cost., in relazione agli obblighi internazionali derivanti dal Trattato sulla Carta europea dell'energia; 11 e 117, 1° comma, Cost., in relazione ai contenuti della dir. 2009/28/CE (cons. 14 e 25 e articoli 23 e 24 decreto legislativo n. 28/2011); 77 Cost.

Si sono costituite in resistenza le intime amministrazioni statali.

Le parti resistenti hanno eccepito l'inammissibilità delle domande e hanno instato per la reiezione delle stesse nel merito.

All'udienza pubblica del 19 marzo 2015, in vista della quale le parti resistenti hanno depositato memorie, il giudizio è stato discusso e trattenuto in decisione.



IN DIRITTO

Con separata sentenza non definitiva, decisa in pari data e pubblicata, sono state respinte le eccezioni di rito sollevate dalle parti resistenti e sono state disattese alcune questioni prospettate dalla parte ricorrente.

Per la disamina delle rimanenti doglianze è necessario sottoporre in via pregiudiziale l'art. 26, comma 3, decreto-legge n. 91/2014 al giudizio della Corte costituzionale, secondo quanto si passa a dire (nei nn. da 1 a 3 si darà conto del contesto di riferimento, nel n. 4 della rilevanza e infine, nel n. 5 della non manifesta infondatezza).

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, fatto 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*), del Protocollo impegna 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 [...]».

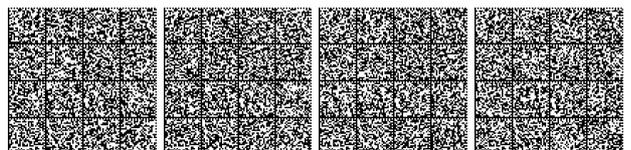
Con la dir. n. 2001/77/CE (sulla «promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili nel mercato interno dell'elettricità») il legislatore europeo, riconosciuta «[...] la necessità di promuovere in via prioritaria le fonti energetiche rinnovabili, poiché queste contribuiscono 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» (cons. 1, che sottolinea ulteriormente la necessità di «garantire un migliore sfruttamento di questo potenziale nell'ambito del mercato interno dell'elettricità»), ha affermato chiaramente che «la promozione dell'elettricità prodotta da fonti energetiche rinnovabili è un obiettivo altamente prioritario a livello della Comunità [...]» (cons. 2; come tale, essa costituisce «parte importante del pacchetto di misure necessarie per conformarsi al protocollo di Kyoto [...]») e ha ritenuto 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 (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).

Ciò al dichiarato fine di «garantire una maggiore penetrazione sul mercato, a medio termine dell'elettricità prodotta da fonti energetiche rinnovabili» e ribadendo «gli impegni nazionali assunti nel contesto degli obblighi in materia di cambiamenti climatici contratti dalla Comunità a titolo del protocollo di Kyoto» (cons. nn. 5 e 6).

In coerenza con tali premesse, la dir. 2001/77 ha individuato all'art. 3 i menzionati «obiettivi indicativi nazionali» e ha conferito agli Stati membri la possibilità di stabilire specifici «regimi di sostegno», demandando alla Commissione:

al 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; *cf.* oggi articoli 11 e 191 Tratt. *UE*);

al par. 2, la presentazione di una relazione (entro il 27 ottobre 2005) sull'esperienza maturata (e sul «successo, compreso il rapporto costo-efficacia, dei regimi di sostegno [...] nel promuovere il consumo di elettricità prodotta da fonti energetiche rinnovabili in conformità con gli obiettivi indicativi nazionali [...]») 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 entro il 2020 (cons. 13); tali obiettivi hanno, come precisato al cons. 14, la «principale finalità» 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 la necessità, alla luce delle diverse condizioni iniziali, di «tradurre l'obiettivo complessivo comunitario del 20% 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.

Segnatamente, il cons. 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. 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 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 (l. comunitaria 2001), ha offerto il quadro di riferimento generale per la promozione delle «fonti energetiche rinnovabili o fonti rinnovabili» (art. 1, 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 (enf. agg.).

I decreti ministeriali adottati in base a detto art. 7 sono noti con la denominazione di «conti energia» e sono identificati con numero ordinale progressivo in relazione alle versioni via via succedutesi:

I° conto (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 (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);

III° conto (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'innovazione e l'ulteriore riduzione dei costi», revisione delle tariffe da attuare «tramite 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).

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 (l. comunit. 2009).

Individuate all'art. 1 le «finalità» («il presente decreto, in attuazione della direttiva 2009/28/CE e nel rispetto dei criteri stabiliti dalla legge 4 giugno 2010, n. 96, 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 (articoli da 24 a 26) concerne specificamente la produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili.

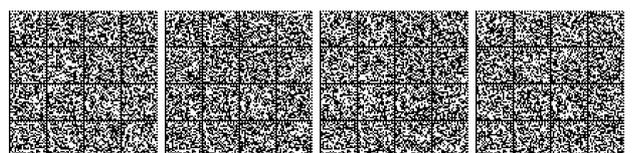
L'art. 24 delinea i «meccanismi di incentivazione» per gli impianti che entrino in esercizio dopo il 31 dicembre 2012 (comma 1), individuando al comma 2, tra gli altri, i seguenti «criteri generali»: *a*) l'incentivo ha lo scopo di assicurare una equa remunerazione dei costi di investimento ed esercizio; *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, 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 (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* 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 entrati in esercizio entro il 30 giugno 2011 — ha demandato la disciplina del regime incentivante a un decreto interministeriale (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 cit. sono stati adottati gli ultimi due conti energia:

IV° conto (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: «al raggiungimento del minore dei valori di costo indicativo cumulato annuo di cui all'art. 1, comma 2, con decreto del Ministro dello sviluppo economico di concerto con il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, sentita la Conferenza unificata, 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 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 Aeegs) «[...] 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 da ultimo 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 l'anno, 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 l'anno, 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 Aeeg).

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, stabiliscono in venti anni la 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 (ma v. anche il cit. art. 2-*sexies* decreto-legge n. 3/2010);

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. 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.

Dal quadro normativo innanzi riportato si desume, per quel che rileva, che tutte le incentivazioni concesse ai sensi dei conti energia hanno durata ventennale e sono di importo proporzionale all'energia prodotta.



1.2.3. Quanto allo strumento giuridico per l'erogazione dei benefici, 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 per l'erogazione degli incentivi previsti per gli impianti fotovoltaici 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 portata ricognitiva della situazione venutasi a determinare durante la vigenza dei primi tre conti, in relazione ai quali il Gestore ha proceduto attraverso la stipulazione di «convenzioni» con i singoli fruitori (*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; v. anche, nello stesso senso, i richiami alle convenzioni dei primi tre conti presenti nel «Manuale utente per la richiesta di trasferimento di titolarità» del novembre 2014, pubblicato nel 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 III° al IV° e dal IV° al V° conto.

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 aventi data di entrata in esercizio successiva al 31 maggio 2011 ha dato origine a una serie di controversie aventi a oggetto, in estrema sintesi, l'anticipata cessazione degli effetti del III° conto.

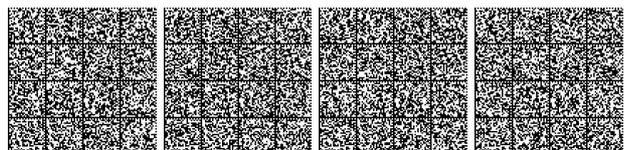
A) Con più pronunce di questa Sezione i ricorsi sono stati respinti, poiché, per quanto oggi interessa, le contestate innovazioni riguardavano impianti non ancora entrati in esercizio, ciò avendo consentito di escludere una posizione di affidamento tutelabile (v., *ex multis*, sentt. 13 febbraio 2013, 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 stato affermato che la nuova disciplina non avesse «efficacia retroattiva, proponendosi di regolamentare l'accesso ai relativi 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».

Si è in particolare affermato 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; il terzo, a regime, dal 2013 sino alla cessazione del Quarto conto.

Sicché, muovendo dalla considerazione che la peculiare natura dell'azione pubblica volta alla promozione, per finalità di carattere generale, di uno specifico settore economico attraverso la destinazione di risorse pubbliche, non esclude di per sé che vi sia «un momento nel quale l'aspettativa del privato si consolida e acquisisce consistenza giuridica» e che tale momento vada individuato «sulla base di elementi dotati di apprezzabile certezza, pena l'indeterminatezza delle situazioni e la perpetratazione di possibili discriminazioni», 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, 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».

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. «Ciò in quanto le autorità pubbliche hanno reputato di ovviare a una situazione di inefficienza del mercato (market failure) attraverso l'esplicazione di attribuzioni rientranti nella loro sfera (e capacità giuridica) di diritto pubblico, vale a dire 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» (questa Sezione ha anche affrontato il tema della copertura degli incentivi di competenza del GSE; *cf.* sentenza 13 agosto 2012, n. 7338).

È stata inoltre affrontata la questione, dedotta in quei giudizi, della lesione del principio del legittimo affidamento e di quello, ad esso sotteso, della certezza del diritto.

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: *i*) 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); e, per altro verso, *ii*) 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 disponesse «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).

In riferimento al caso allora in esame, è stata in particolare 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 così dell'andamento dei costi delle componenti impiantistiche (in particolare, per effetto della forte riduzione del costo dei pannelli solari) come dell'aumento progressivo delle potenze installate (elementi che le deduzioni di parte ricorrente non riescono a confutare)».

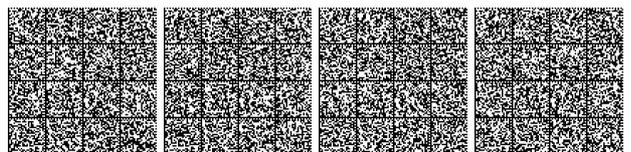
Sicché, evidenziati gli elementi relativi alla notoria evoluzione del comparto, si è ritenuto che «un operatore “prudente e accorto” fosse ben consapevole, oltre che dell'intrinseca mutevolezza dei regimi di sostegno, delle modalità con cui questi sono stati declinati dalle autorità pubbliche nazionali sin dal Primo conto, vale a dire: *a*) con un orizzonte temporale assai limitato (tanto che da taluni è stata lamentata questa eccessiva brevità rispetto al termine di sette anni contenuto nella direttiva 2001/77/CE; *cf.* 16° consid. e art. 4, par. 2, lettera *e*); *b*) con ripetuti interventi a breve distanza di tempo (quattro in soli cinque anni, dal luglio 2005 all'agosto 2010).

Con la finale affermazione che «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 ha mostrato di condividere detta 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 in particolare che nella specie fosse ravvisabile un «legittimo affidamento tutelabile», posto che non si controvertava su «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 perché 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 Giudice d'appello 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, nn. 4233 e 4234).



Sempre sulla medesima questione, il Consiglio di Stato – 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 (specifica tariffa incentivante, di importo decrescente e di durata tali da garantire una equa remunerazione dei costi di investimento e di esercizio ai sensi dell’art. 7 del decreto legislativo n. 387 del 2003 su menzionato)» – 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».

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).

C) Giova anche ricordare che sulla base di un’analoga linea argomentativa sono state respinte le domande di alcuni operatori, destinatari degli incentivi del V° conto, dirette a ottenere l’applicazione del IV°, con le precisazioni ulteriori:

dell’impossibilità di invocare le tutela dei «diritti quesiti» accordata dall’art. 25, comma 11, decreto legislativo n. 28/2011, sul rilievo (tra l’altro) della circostanza concreta che «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»);

dell’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, ex aliis, 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.

Sulla situazione dei conti energia innanzi descritta è successivamente intervenuto il legislatore nazionale, dapprima col decreto-legge n. 145/2013 e poi col decreto-legge 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 modificazioni, dalla legge 21 febbraio 2014, n. 9 (d.l. c.d. «Destinazione Italia»), all’art. 1, recante (tra l’altro) «disposizioni per la riduzione dei costi gravanti sulle tariffe elettriche [...]», introduce — oltre alla misura relativa ai cc.dd. «prezzi minimi garantiti» (comma 2) per gli impianti che possono accedere al regime del c.d. ritiro dedicato (consistente nell’obbligo del gestore di rete di ritirare a prezzo amministrato l’energia prodotta e immessa in rete, regime riservato, tra gli altri, all’energia elettrica prodotta da impianti alimentati a fonte solare), ivi inclusi quelli fotovoltaici incentivati con i conti energia dal I° al IV° (se non accedano, quanto a questi ultimi, al regime di tariffa onnicomprensiva) – un meccanismo di rimodulazione degli incentivi «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), 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.



Si tratta del c.d. «spalma-incentivi volontario» (così definito nella relazione illustrativa al d.d.l. di conversione del decreto-legge n. 91/2014, sub art. 23, A.S. n. 1541, recante illustrazione dei principi ispiratori).

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» (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 concerne «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.

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 è pertanto ispirato a due finalità – «ottimizzare la gestione dei tempi di raccolta ed erogazione degli incentivi» e «favorire una migliore sostenibilità nella politica di supporto alle energie rinnovabili» – e si rivolge ai soggetti che beneficiano delle tariffe incentivanti riconosciute in base ai conti energia.

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 decorrere dal 1° luglio 2014, un sistema di erogazione delle tariffe incentivanti secondo il meccanismo acconti-conguaglio (acconto pari al 90% della «producibilità media annua stimata di ciascun impianto» nell'anno di produzione, da versare in «rate mensili costanti», e in un «conguaglio» basato sulla «produzione effettiva» da operare entro il 30 giugno dell'anno successivo a quello di produzione).

Al meccanismo è stata data attuazione col decreto ministeriale 16 ottobre 2014 (pubbl. 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 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; (116)

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 (operativa dal 1° gennaio 2015).

L'ambito di applicazione è più ristretto di quello contemplato dal comma 1.

Sono infatti 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 in seguito operato un'ulteriore restrizione, prevedendo che «le disposizioni di cui ai commi da 3 a 6» dell'art. 26 «non si applicano agli 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 concede agli operatori la possibilità di optare entro il 30 novembre 2014 fra tre modalità alternative di rimodulazione:

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 allegata al decreto-legge n. 91/2014 (all. 2), formulata sulla base di una proporzione inversa tra «periodo residuo» (dell'incentivazione) e «percentuale di riduzione»; essa è suddivisa in 8 scaglioni annuali, 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 c.d. «tariffe onnicomprensive» erogate ai sensi del IV° e del V° conto «si applicano alla sola componente incentivante [...]»;

lettera b) ferma la durata dell'incentivazione (20 anni), suddividerla in due «periodi»: «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».

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; cfr. art. 2), che all'all. 1 ha delineato il procedimento matematico per stabilire l'entità della rimodulazione («riducendo e poi incrementando gli incentivi vigenti, comprensivi di eventuali premi» ex art. 1, comma 1, e disponendo la pubblicazione sul sito internet del GSE delle «tabelle dei fattori moltiplicativi da applicare ai previgenti incentivi per il calcolo dell'incentivo rimodulato, in funzione del periodo residuo di diritto agli incentivi, espresso in anni e mesi»; art. 1, comma 3);

lettera c) ferma la durata dell'incentivazione (20 anni), 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; 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 modalità (riduzione secca dell'incentivo).

D) *Misure di «accompagnamento» (commi 5-12).*

Un altro blocco di disposizioni introduce alcune misure di «accompagnamento»:

D.1) finanziamenti bancari (comma 5):

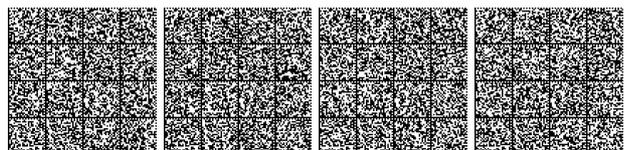
il «beneficiario della tariffa incentivante di cui ai commi 3 e 4 può accedere a finanziamenti bancari per un importo massimo pari alla differenza tra l'incentivo già spettante al 31 dicembre 2014 e l'incentivo rimodulato»;

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 quest'ultima disposizione è stata data attuazione col decreto ministeriale 29 dicembre 2014 (pubbl. nella *Gazzetta Ufficiale* 22 gennaio 2015, n. 17).

Questo decreto, richiamate le comunicazioni della Commissione europea sugli aiuti di Stato (con particolare riferimento a quello concessi sotto forma di garanzie), stabilisce, tra l'altro, 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 (art. 1, comma 1) e che la garanzia dello Stato, «concessa a titolo oneroso [...] diretta, incondizionata, irrevocabile e a prima richiesta» (art. 1, comma 2), copre fino all'80% dell'ammontare:

«di ciascuna operazione finanziaria di provvista effettuata da CDP a favore di banche, economicamente e finanziariamente sane, per l'erogazione dei finanziamenti [...]. Entro tale limite massimo di copertura, la garanzia dello Stato copre fino all'80 per cento dell'ammontare dell'esposizione creditizia, comprensiva di capitale e interessi, di CDP nei confronti della banca» (comma 3);

«di ciascuna garanzia concessa da CDP a banche sui finanziamenti a favore di soggetti, economicamente e finanziariamente sani, beneficiari della tariffa incentivante, di cui al citato art. 26, comma 5, del decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91. Entro il predetto limite, la garanzia dello Stato copre fino all'80 per cento della somma liquidata da CDP alla banca garantita» (comma 4).

L'art. 2 concerne la remunerazione della garanzia e prevede che Cdp effettui la «valutazione del merito di credito di ciascuna esposizione garantita dallo Stato», mentre l'art. 3 detta le procedure per l'escussione della garanzia e il recupero delle somme.

D.2) adeguamento della durata dei titoli (comma 6):

per il solo caso di scelta della opzione di 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»

D.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»).

La norma demanda poi all'Aeggsi: *i*) la definizione (entro il 19 novembre 2014) delle inerenti modalità attuative, attraverso un complesso 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.

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».

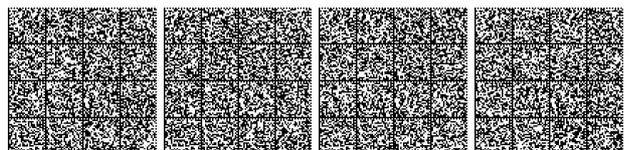
D.4) Infine, con il comma 11 viene demandato al Governo di «assumere ogni iniziativa utile a dare piena esecuzione alle disposizioni del presente articolo, inclusi eventuali accordi con il sistema bancario per semplificare il recesso totale o parziale dei soggetti beneficiari di incentivi pluriennali 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. Gli effetti dell'art. 26, comma 3, decreto-legge n. 91/2014.

Le previsioni dell'art. 26, comma 3, incidono sugli incentivi percepiti dai titolari degli impianti fotovoltaici aventi potenza superiore a 200 kW in base alle convenzioni stipulate con il GSE in attuazione dei vari conti energia.

Quanto al campo applicativo soggettivo, la platea dei destinatari della norma costituisce una percentuale ridotta dei soggetti percettori dei benefici (*cf.* i dati pubblicati dal GSE nel proprio sito istituzionale nonché, in riferimento



all'anno 2013, il «rapporto relativo all'attività svolta e ai risultati conseguiti» a seguito dell'applicazione dei conti energia, redatto e pubblicato ai sensi dell'art. 14, comma 1, decreto ministeriale 5 luglio 2012).

Sotto il profilo oggettivo, occorre precisare che ciascuna delle opzioni del comma 3 impatta in senso peggiorativo sulla posizione degli operatori siccome cristallizzata nelle convenzioni di incentivazione stipulate con il GSE, 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.

A parte la riduzione secca delle tariffe di cui alla lettera *c*), avente chiaro impatto negativo:

la lettera *a*) opera un'estensione della durata dell'incentivazione, portata a 24 anni, con proporzionale riduzione delle quote annuali.

In questa ipotesi è evidente che l'allungamento del periodo, 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 (durata degli eventuali finanziamenti bancari, dei contratti stipulati per la disponibilità delle aree, 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 di tutti gli interessati all'opzione) e un incremento nel periodo successivo (secondo l'algoritmo definito col decreto ministeriale 17 ottobre 2014).

La soluzione non tiene però conto del fisiologico invecchiamento degli impianti, assoggettati nel corso del tempo a una diminuzione di produttività, sicché, venendo l'incentivo determinato in funzione della produzione, la riduzione che intervenga in un periodo di maggiore efficienza degli impianti stessi (2015-2019), non potrà essere compensata con gli incrementi delle tariffe riferibili al periodo successivo (nel quale gli impianti stessi hanno minore efficienza).

4. Rilevanza.

In ordine alla rilevanza, il Tribunale ritiene che l'art. 26, comma 3, decreto-legge n. 91/2014, della cui legittimità si dubita, costituisca parametro normativo necessario, stante il tenore dei motivi di ricorso, ai fini della valutazione della fondatezza delle domande proposte dalla parte ricorrente, alla luce della (incontestata) titolarità di impianti di produzione di energia di potenza superiore a 200 kW che usufruisce degli incentivi previsti dagli articoli 7 decreto legislativo n. 387/2003 e 25 decreto legislativo n. 28/2011, oggetto di convenzioni stipulate con il GSE.

Come evidenziato nella parte in «fatto», le domande formulate nel giudizio hanno a oggetto:

l'accertamento del diritto di non esercitare alcuna delle tre opzioni di rimodulazione dell'incentivo per la produzione di energia elettrica fotovoltaica, previste dal ridetto art. 26, comma 3, con conservazione delle condizioni contrattuali stabilite nelle convenzioni stipulate con il GSE, nonché dell'insussistenza del potere del Gestore di applicare l'opzione prevista dall'art. 26, comma 3, lettera *c*), nel caso di mancato esercizio dell'opzione entro il 30 novembre 2014;

l'annullamento del decreto ministeriale 17 ottobre 2014, emanato in applicazione dell'art. 26, comma 3, lettera *b*), recante 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 GSE nel proprio sito internet in data 3.11./2014.

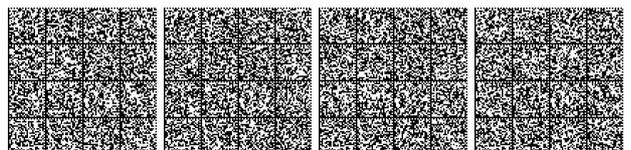
La questione di legittimità costituzionale risulta rilevante:

in relazione alla domanda caducatoria, perché 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; peraltro, tali atti sono strumentali alla rimodulazione degli incentivi, prevista dall'art. 26, comma 3, e avvertata da parte ricorrente;

ai fini della decisione in ordine alla fondatezza della domanda di accertamento, avente a oggetto l'invocata inapplicabilità, alle convenzioni in corso di efficacia, delle rimodulazioni previste dall'art. 26, comma 3; l'accoglimento della domanda presuppone infatti la non applicabilità di tale disposizione normativa.

In ordine all'ammissibilità della predetta domanda di accertamento, la stessa è stata dal Tribunale riconosciuta con sentenza non definitiva, decisa 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 e 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 (si rinvia alle precedenti considerazioni sull'omogeneità della natura giuridica delle convenzioni e dei contratti; *v. ante*, par. 1.2.3): 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 della parte ricorrente come interesse legittimo, l'azione di accertamento deve ritenersi comunque ammissibile, come ha avuto modo di ritenere l'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato 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. Impostazione che 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, parte ricorrente, sin dal momento dell'entrata in vigore dell'art. 26 decreto-legge n. 91/2014, ha subito una lesione diretta e 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 ravvisabile 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 (v. par. 3), 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.

Ne deriva che la lesione, attualmente riferibile alla posizione di parte ricorrente, consegue all'immediata operatività dell'obbligo, imposto dall'art. 26, comma 3, cit., di scelta di uno dei tre regimi peggiorativi previsti dalla norma.

La norma in esame, pertanto, ha carattere autoapplicativo; in questa ottica l'intervento del GSE da essa diviso serve solo a quantificare in concreto, in riferimento alle percentuali ivi previste, 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.

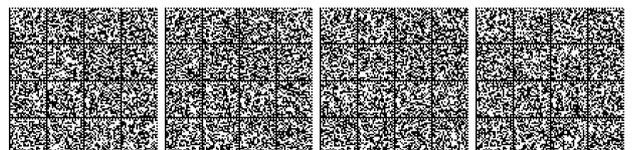
Proprio l'esistenza di una modificazione della realtà giuridica, peggiorativa di quella preesistente, conseguente all'introduzione dell'obbligo vigente di scegliere entro il 30 novembre 2014 una delle opzioni previste dal comma 3, qualifica, in capo alla parte ricorrente, l'interesse ad agire in relazione alla proposta azione di accertamento;

d) in una fattispecie simile a quella oggetto di causa la Corte di cassazione (ord. n. 12060/2013), nel sollevare la questione di legittimità costituzionale di norme elettorali (poi accolta dalla Corte costituzionale 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 stessa Corte, 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), entrerebbe 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 in esame l'esigenza di tutela giurisdizionale è qualificata dal fatto che la posizione della parte istante è incisa da una vera e propria legge-provvedimento.

Secondo la giurisprudenza costituzionale, sono leggi-provvedimento «quelle che «contengono disposizioni dirette a destinatari determinati» [...], ovvero «incidono su un numero determinato e limitato di destinatari» [...], che hanno «contenuto particolare e concreto» [...], «anche in quanto ispirate da particolari esigenze» [...], e che comportano l'attrazione alla sfera legislativa «della disciplina di oggetti o materie normalmente affidati all'autorità amministrativa»» (così Corte costituzionale n. 275/2013, e giurispr. ivi richiamata).



Queste leggi, anche se compatibili con l'assetto dei poteri stabilito dalla Costituzione, «devono soggiacere ad un rigoroso scrutinio di legittimità costituzionale per il pericolo di disparità di trattamento insito in previsioni di tipo particolare e derogatorio [...], 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» (così, ancora, Corte costituzionale n. 275/2013 cit.).

Ciò posto, al fine di qualificare nei sensi appena detti l'art. 26, comma 3, decreto-legge n. 91/2014, il Collegio ritiene significativa non soltanto la finalità dell'intervento («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.

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;

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);

disciplina direttamente le modalità di esercizio dell'opzione e la conseguenza riferibile al mancato esercizio dell'opzione.

In sostanza, l'art. 26, comma 3, 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 l'autorità amministrativa non è chiamata ad attuare la disposizione (se non limitatamente all'opzione di cui alla lettera b).

La qualificazione in termini di legge-provvedimento dell'art. 26, comma 3, cit. 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 questo tipo 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, non si presta in alcun modo a una interpretazione costituzionalmente orientata, imponendo la rimessione della questione alla Corte costituzionale in relazione ai profili di possibile illegittimità che sono di seguito evidenziati.

5. Profili di non manifesta infondatezza.

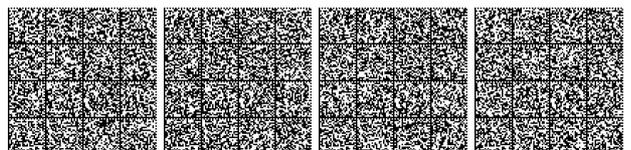
5.1. Violazione degli articoli 3 e 41 Cost.: irragionevolezza, sproporzione e violazione del principio del legittimo affidamento.

Il comma 3 dell'art. 26 decreto-legge n. 91/2014 presenta profili di irragionevolezza e risulta di possibile incompatibilità con gli articoli 3 e 41 Cost., poiché incide ingiustificatamente sulle posizioni di vantaggio consolidate (peraltro riconosciute da negozi «di diritto privato»; cfr. 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»; Corte costituzionale sentenza n. 236/2009).

La Corte costituzionale ha più volte ricordato come nella propria giurisprudenza fosse 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).

Più precisamente, il Giudice delle leggi ha precisato che «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 testualmente la sentenza n. 264 del 2005, e richiama, in senso conforme, le sentt. n. 236 e n. 206 del 2009).



E ha richiamato in proposito anche «la giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea, che ha sottolineato che 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.).

In applicazione di tali canoni la Corte ha, a es., escluso l'incostituzionalità di un intervento legislativo teso alla «variazione dei criteri di calcolo dei canoni dovuti dai concessionari di beni demaniali» volto ad adeguare i canoni di godimento di beni pubblici 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 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»).

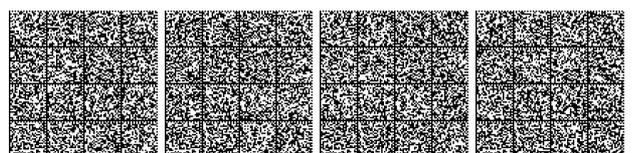
Al contrario, ha ritenuto non conforme a Costituzione la disposizione introduttiva della graduale riduzione e finale abolizione del periodo di fuori ruolo dei docenti universitari (art. 2, comma 434, legge n. 244/07), ravvisandone l'irragionevolezza, all'esito del «necessario bilanciamento» tra il perseguimento 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 più volte affermato che il divieto di retroattività delle leggi 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 connotato 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 UE sull'operatività del principio di legittimo affidamento (cui è sotteso quello della certezza del diritto) nel campo dei rapporti economici, in relazione alla quale è stato elaborato il criterio dell'operatore economico «prudente e accorto» (o dell'«applicazione prevedibile»), secondo cui 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 della menzionata sentenza C. giust. 10 settembre 2009, in causa C-201/08, Plantanol).

Per completezza, si può sottolineare come nel campo dei rapporti tra privati e pubblica amministrazione lo stesso legislatore nazionale abbia conferito valenza pregnante all'affidamento.

Si considerino le rilevanti innovazioni apportate alla legge n. 241/90 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. 241/90 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 «autorizzazione o di attribuzione di vantaggi economici» (a efficacia durevole).

Ciò che costituisce un ulteriore e 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 già precisato) stipulati 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, 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.

La *ratio* dell'intervento pubblico nel settore è chiaramente desumibile dalla rassegna normativa innanzi riportata: attraverso il meccanismo dei conti energia il legislatore nazionale, in adesione alle indicazioni di matrice europea, ha consentito la nascita e favorito lo sviluppo di un settore di attività economica ritenuto particolarmente importante e, quel che più rileva, lo ha presentato sin dalla sua genesi con caratteristiche di «stabilità» con specifico riferimento (non già all'accesso agli incentivi, *ma*) alla circostanza che gli stessi, una volta riconosciuti, sarebbero rimasti invariati per l'intera durata del rapporto.

Ciò si desume anzitutto dal contesto internazionale di favore per la produzione di energia da fonti rinnovabili, tale da avere determinato a livello europeo l'introduzione di obiettivi prima soltanto indicativi (dir. 2011/77) ma dopo divenuti obbligatori (dir. 2009/28) e l'individuazione di specifici regimi di sostegno per ovviare all'assenza di iniziativa da parte del mercato (il legislatore europeo ha cioè giudicato necessario l'intervento pubblico di cui si tratta).

In secondo luogo, il legislatore nazionale ha mostrato una piena e convinta adesione agli indirizzi sovranazionali di politica energetica e in particolare all'obiettivo di promozione della produzione energetica da fonti rinnovabili.

Sin dal decreto legislativo n. 387/03, e nonostante la non obbligatorietà dell'obiettivo nazionale, è stato introdotto un regime di sostegno con incentivi che avrebbero dovuto, tra l'altro, «garantire una 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.

All'indomani della determinante connotazione degli obiettivi nazionali in termini di vincolatività, il decreto legislativo n. 28/2011 ha amplificato la percezione di «stabilità», individuando:

a) all'art. 23, tra i «principi generali» dei «regimi di sostegno applicati all'energia prodotta da fonti rinnovabili»:

«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» (enf. agg.; comma 1);

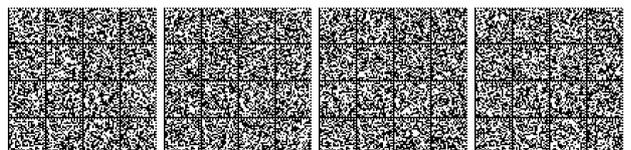
«la gradualità di intervento a salvaguardia degli investimenti effettuati e la proporzionalità agli obiettivi, nonché la flessibilità della struttura dei regimi di sostegno, al fine di tener conto dei meccanismi del mercato e dell'evoluzione delle tecnologie delle fonti rinnovabili e dell'efficienza energetica» (enf. agg.; comma 2).

b) all'art. 24, tra gli specifici «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».

In terzo luogo, il decreto-legge n. 145/2013 ha rafforzato questo convincimento, adottato successivamente alla conclusione del sistema 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 divisi *ex ante*, in corso di vigenza dei conti energia, dal decreto legislativo n. 28/2011, quali l'anticipata cessazione del III° conto e la connotazione di immanente temporaneità dei due conti successivi (la cui operatività è stata collegata, come si è visto, al raggiungimento di specifici obiettivi indicati negli inerenti provvedimenti), sia quelli previsti dal decreto-legge n. 145/2013 *ex post*, ossia dopo la chiusura del regime di sostegno, dimostrano come lo stesso legislatore abbia comunque preservato il «sinallagma» tra incentivi e iniziative imprenditoriali in corso.

E infatti, l'incontestato «boom del fotovoltaico» sotteso alle inerenti determinazioni delle autorità pubbliche, puntualmente elevato dall'art. 23, comma 2, decreto legislativo n. 28/2011 a parametro di esercizio della discrezionalità nella parte in cui individua la finalità di «tener conto dei meccanismi del mercato e dell'evoluzione delle tecnologie delle fonti rinnovabili», 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 allo svolgimento della propria iniziativa, non ha tuttavia messo in discussione il «patto» stipulato con gli interessati, 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, stante l'imprevedibilità, da parte di un soggetto «prudente e 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:

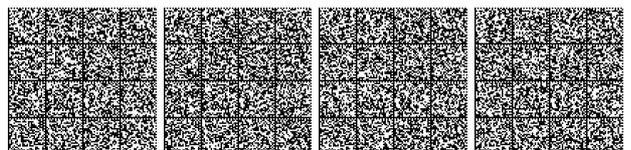
«1. Al fine di pervenire a una più equa distribuzione degli oneri tariffari fra le diverse categorie di consumatori elettrici, i minori oneri per l'utenza derivanti dagli articoli da 24 a 30 del presente decreto-legge, laddove abbiano effetti su specifiche componenti tariffarie, sono destinati alla riduzione 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 complessivi 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» derivanti, tra le altre, 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 la «migliore sostenibilità nella politica di supporto alle energie



rinnovabili» e la «più equa distribuzione degli oneri tariffari» tra gli utenti – è perseguito attraverso una «leva» che appare 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 sull'Unione europea 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 – peraltro, 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 sia consapevole della natura solo eventuale della misura, 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 di energia (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 per il Governo assolutamente generico («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. In considerazione 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 (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 articoli 11 e 117, 1° comma, Cost. in relazione 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 sull'Unione europea.



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 sull'Unione europea, 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 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 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 relativo 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, foriera 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 opera infatti 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 risultano pertanto lesi gli articoli 3 e 41 Cost..

5.4. Violazione dell'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»» (v. ex plur. sentenza n. 10/2015).

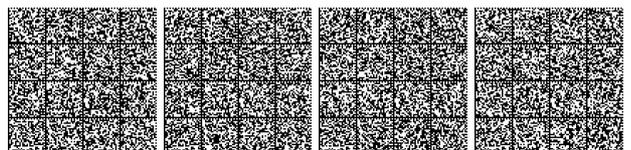
Ai fini della relativa indagine la Corte ha rimarcato la centralità dell'elemento dell'«evidente estraneità» della norma censurata rispetto alla materia disciplinata da altre disposizioni del decreto-legge in cui è inserita, dovendo risultare una «intrinseca coerenza delle norme contenute in un decreto-legge, 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»» di cui all'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».

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 in un giudizio davanti a questa Corte, 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 cit., in cui è preso in esame anche il preambolo dell'atto sottoposto a scrutinio).

Ora, premesso che ai sensi dell'art. 15, comma 1, legge n. 400/88 cit. 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 con riferimento 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 attinenti 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 del tutto eterogenee (cfr. articoli 18 ss).

Appare dunque carente l'elemento finalistico, 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 del Lazio, sez. III-ter:

a) 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, 1° comma, 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 e 8 maggio 2015, con l'intervento dei magistrati:

Giuseppe Daniele, Presidente;

Mario Alberto di Nezza, consigliere;

Maria Grazia Vivarelli, consigliere, estensore.

Il Presidente: DANIELE

L'estensore: VIVARELLI



N. 183

Ordinanza del 28 dicembre 2015 del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio
sul ricorso proposto da Apulia 7 Srl contro Ministero dello sviluppo economico ed altri

**Energia - Tariffe incentivanti dell'elettricità prodotta da impianti fotovoltaici di potenza superiore a 200 KW -
Rimodulazione a decorrere dal 1° gennaio 2015.**

- 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, in legge 11 agosto 2014, n. 116, art. 26, commi 2 e 3.

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER IL LAZIO

(SEZIONE TERZA TER)

ha pronunciato la presente ordinanza sul ricorso numero di registro generale 16654 del 2014, proposto da:

Apulia 7 s.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avv.ti prof. Franco Gaetano Scoca, Lorenzo Parola e Fabio Giuseppe Angelini, elettivamente domiciliata presso lo studio del primo in Roma, Via G. Paisiello n. 55;

Contro:

Ministero dello sviluppo economico, Presidenza del Consiglio dei ministri e Autorità per l'energia elettrica, il gas e il sistema idrico, in persona dei rispettivi legali rappresentanti *pro tempore*, rappresentati e difesi dall'Avvocatura generale dello Stato, presso i cui uffici in Roma, Via dei Portoghesi n. 12, sono domiciliati;

GSE - Gestore dei servizi energetici s.p.a., n. c.;

per l'annullamento anche previa disapplicazione dell'art. 26 decreto-legge n. 91/2014 o rinvio incidentale alla Corte costituzionale per la dichiarazione di incostituzionalità di detto art. 26:

del decreto del Ministro dello sviluppo economico del 16 ottobre 2014, recante «Approvazione delle modalità operative per l'erogazione delle tariffe incentivanti per l'energia elettrica prodotta da impianti solari fotovoltaici, in attuazione dell'art. 26, comma 2, del decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 116»;

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, lettera b), del decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 116»;

della nota pubblicata dal GSE sul proprio sito istituzionale in data 27.10.2014, con cui sono state rese note le «Tabelle dei fattori moltiplicativi», da applicare per il calcolo dell'incentivo rimodulato, spettante a partire dal 1° gennaio 2015;

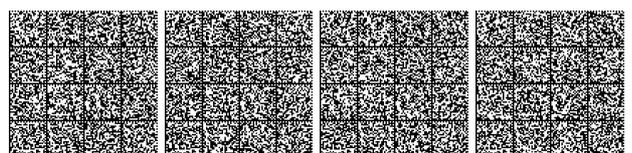
delle «Istruzioni operative» adottate dal GSE ai sensi dell'art. 26, commi 2 e 3, cit., pubblicate sul relativo sito il 3 novembre 2014;

di ogni altro atto presupposto, connesso o consequenziale, tra cui per quanto occorrer possa: l'*addendum* alla convenzione originaria, generato con le modalità previste dal par. 3.2 delle istruzioni operative, e il parere dell'Autorità per l'energia elettrica, il gas e il sistema idrico n. 504/2014/EFR del 16 ottobre 2014,

nonché per l'accertamento del diritto della ricorrente al mantenimento delle condizioni contrattuali stabilite nella convenzione originariamente stipulata con il GSE per il riconoscimento della tariffa incentivante per la produzione di energia elettrica da fonte fotovoltaica e della nullità/inesistenza e comunque dell'inefficacia *ex tunc* dell'*addendum* alla convenzione originaria unilateralmente approvata e imposta dal GSE;

e per la condanna dell'amministrazione resistente: a) a non operare alcuna modifica/integrazione/*addendum* alla convenzione originaria e a corrispondere la tariffa incentivante secondo le condizioni, le modalità e l'ammontare ivi previste; b) a risarcire tutti i danni, da quantificare in corso di causa.

Visto il ricorso e i relativi allegati;



Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Visti gli atti di costituzione in giudizio delle parti intimare;

Relatore nell'udienza pubblica del 25 giugno 2015 il cons. M.A. di Nezza e uditi i difensori delle parti come da verbale;

I) Rilevato in fatto

Con ricorso passato per le notificazioni il 19 dicembre 2014 (dep. il 30.12), la società in epigrafe, nel premettere di essere «soggetto responsabile» di un impianto fotovoltaico di potenza nominale superiore a 200kW, che fruisce delle tariffe incentivanti riconosciute in base agli articoli 7 decreto legislativo n. 387/2003 e 25, comma 10, decreto legislativo n. 28/2001, con i termini e le modalità stabilite nella convenzione stipulata con il GSE in data 11 novembre 2011, ha chiesto l'annullamento dei provvedimenti attuativi dei commi 2 e 3 dell'art. 26 decreto-legge n. 91/2014, di «rimodulazione» di dette tariffe, e l'accertamento del proprio diritto alla percezione delle stesse secondo le condizioni convenzionalmente pattuite. A sostegno del ricorso ha prospettato:

A) *Incostituzionalità e/o illegittimità europea dell'art. 26 decreto-legge n. 91/2014; disapplicazione dell'art. 26 cit. e/o rinvio incidentale della questione di costituzionalità alla Corte costituzionale.*

Illegittimità derivata degli atti e provvedimenti impugnati.

1. *Violazione degli articoli 70 e 77, 2° comma, Cost.:*

non sussisterebbero i presupposti della decretazione d'urgenza, stante l'assenza, nel preambolo del decreto-legge n. 91/2014, di qualsiasi motivazione in ordine alla «necessità e urgenza» delle misure di cui all'art. 26 cit. e tenuto conto della tardiva emanazione dei decreti attuativi dei commi 2 e 3, oltre che della mancata adozione, allo stato, di quelli previsti dal successivo comma 9;

2. *Violazione degli articoli 3 e 41 Cost.; violazione del legittimo affidamento «rafforzato» dall'esistenza di un rapporto convenzionale valido ed efficace:*

le misure introdotte, aventi a oggetto la rimodulazione dei tempi di pagamento e del valore degli incentivi, avrebbero carattere sostanzialmente retroattivo e contrasterebbero pertanto con il principio di tutela del legittimo affidamento, rafforzato, nel caso concreto, dall'esistenza di un rapporto convenzionale inter partes;

3. *Violazione dell'art. 117, 1° comma e 2° comma, lettera m), Cost.; violazione dell'art. 97 Cost.; violazione dell'art. 29 e dei principi in materia di partecipazione procedimentale della legge n. 241/90; violazione dell'art. 41 della Carta di Nizza:*

le disposizioni in argomento sarebbero state emanate senza l'osservanza delle necessarie garanzie partecipative e procedurali, ormai aventi rango costituzionale quali «livelli essenziali delle prestazioni» ai sensi degli articoli 29, comma 2-bis, legge n. 241/90 e 117, 2° comma, lettera m), Cost. e alla luce dell'art. 41 della Carta di Nizza sul «diritto ad una buona amministrazione»;

4. *Violazione degli articoli 3 e 97 Cost. nonché dei principi di imparzialità, eguaglianza, parità di trattamento e non discriminazione:*

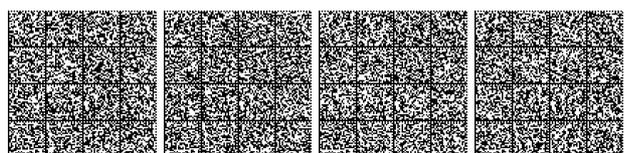
il comma 3 sarebbe ingiustificatamente applicabile ai soli impianti di potenza superiore a 200 kW, non comprendendosi le ragioni della mancata inclusione di quelli aventi dimensioni inferiori (i cui responsabili avrebbero peraltro effettuato investimenti di minore entità); né si giustificerebbe l'esclusione prevista dall'art. 22-bis decreto-legge n. 133/2014 degli impianti di enti locali e scuole, trattandosi di soggetti che, sebbene pubblici, non potrebbero fruire di regimi privilegiati poiché nello specifico agirebbero alla stregua di operatori economici privati;

5. *Violazione degli articoli 10, 1° comma, e 117, 1° comma, Cost.; contrasto con la disciplina e i principi del diritto europeo e del diritto internazionale:*

l'art. 26 decreto-legge n. 91/2014 sarebbe altresì in contrasto con gli ordinamenti europeo e internazionale sotto i seguenti profili:

5.1. *Violazione della dir. 2009/28/CE nonché dei principi e degli orientamenti espressi a livello europeo con le Comunicazioni del 31 gennaio 2011, del 27 marzo 2013 e del 5 novembre 2013:*

l'intervento violerebbe i canoni della «certezza per gli investitori» e del mantenimento della fiducia (nel corretto funzionamento dei regimi di sostegno nazionali) previsti dalla normativa europea (conss. nn. 14 e 25 dir. 2009/28),



recepiti dal decreto legislativo n. 28/2011 e ribaditi in successivi atti di indirizzo (comunicazioni di cui alla rubrica), introducendo misure non adeguate né efficaci ai fini dello sviluppo del settore;

5.2. Violazione dell'art. 1 primo protocollo addizionale alla Carta europea dei diritti dell'uomo (CEDU):

le nuove misure sarebbero lesive di diritti di credito tutelati dall'art. 1, primo protocollo addizionale, Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali;

5.3. Violazione degli articoli 16, 17 e 41 della Carta di Nizza:

il quadro disciplinare diviso dall'art. 26 decreto-legge n. 91/2014 e dai decreti attuativi contrasterebbe con gli articoli 16, sulla libertà di impresa, e 17, sulla tutela della proprietà, della Carta dei diritti fondamentali dell'UE (c.d. Carta di Nizza del 7 dicembre 2000), avente lo stesso valore giuridico dei Trattati (art. 6, par. 1, TUE);

5.4. Violazione del Trattato sulla Carta europea dell'energia:

l'art. 26 violerebbe altresì gli articoli 10 e 13 della Carta europea dell'energia, venendo a ledere il canone del giusto ed equo trattamento degli investitori e comportando effetti «espropriativi» in assenza di ragioni di pubblico interesse e senza previsione di indennizzo;

5.5. Violazione del principio del legittimo affidamento in ambito europeo:

il contestato intervento normativo confliggerebbe col principio di legittimo affidamento, siccome elaborato dalla giurisprudenza della Corte di giustizia;

B) Illegittimità originaria degli atti e provvedimenti impugnati.

6. Violazione dell'art. 26, comma 2, e comma 3, lettera b), decreto-legge n. 91/2014; violazione dell'art. 2 legge n. 241/90; violazione dei canoni di buon andamento e buona fede; eccesso di potere per sviamento:

i decreti ministeriali attuativi dei commi 2 e 3 dell'art. 26 cit. sarebbero stati emanati tardivamente, ciò ridondando in vizio di legittimità alla luce della stringente tempistica delineata dal legislatore a tutela della posizione dei destinatari e tenuto conto del regime giuridico dei termini (stanti le conseguenze riferibili anche alla violazione di quelli ordinatori);

7. Violazione e falsa applicazione dell'art. 26, comma 5, decreto-legge n. 91/2014; violazione dell'art. 97 Cost.; violazione dei canoni di imparzialità, buon andamento, buona fede e correttezza:

la mancata emanazione dei provvedimenti attuativi del comma 5 dell'art. 26 determinerebbe un'ulteriore e insuperabile incertezza sul contesto di riferimento;

8. Violazione e falsa applicazione dell'art. 26, comma 3, lettera b), decreto-legge n. 91/2014; eccesso di potere per irragionevolezza, illogicità, incongruità, travisamento dei presupposti di fatto e di diritto nonché per sviamento:

il decreto ministeriale 17 ottobre 2014 e i conseguenti atti applicativi, nelle parti relative all'estensione della rimodulazione ai «premi» e alla previsione del recupero delle decurtazioni riferite al periodo 2015-2019 negli ultimi cinque anni del rapporto di incentivazione (con ulteriore non prevista «rimodulazione» per il periodo intermedio), avrebbero operato un'illegitima riscrittura dell'art. 26, comma 3, lettera b), decreto-legge n. 91/2014;

9. Violazione e falsa applicazione dell'art. 26, comma 2, decreto-legge n. 91/2014; violazione dell'art. 3 Cost.; eccesso di potere per sviamento, illogicità e ingiustizia manifesta:

il decreto ministeriale 16 ottobre 2014, nel prevedere una tabella di «ore equivalenti annue» ripartite per regione, avrebbe introdotto un sistema illegittimo per violazione dell'art. 26, comma 2, decreto-legge n. 91/2014, incentrato sulla producibilità media «di ciascun impianto», e illogico, stante la mancata presa in considerazione delle caratteristiche dei singoli impianti, con ulteriore violazione dell'art. 3 Cost.; inoltre, il par. 2.2 delle Istruzioni operative, nella parte relativa ai tempi di pagamento degli acconti, sarebbe stato emanato in carenza di potere;

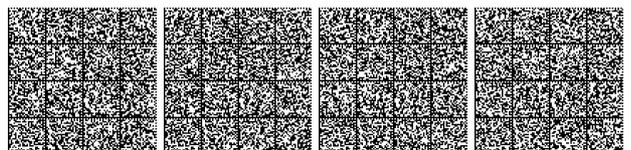
10. Nullità per difetto assoluto di attribuzione e carenza di potere; violazione dell'art. 21-quater legge n. 241/90; violazione dell'art. 26, comma 2, decreto-legge n. 91/2014; eccesso di potere per sviamento:

il decreto ministeriale 16 ottobre 2014 sarebbe nullo o comunque illegittimo nelle parti in cui avrebbe concesso al Gestore la possibilità di incidere unilateralmente sulle proprie obbligazioni e, in particolare, di sospendere il pagamento degli acconti mensili; tale disposizione violerebbe infatti l'art. 21-quater legge n. 241/90 e sarebbe irragionevole;

11. Violazione dei principi di partecipazione procedimentale di cui alla legge n. 241/90 e all'art. 41 Carta di Nizza; violazione degli articoli 21-quinquies e 21-sexies legge n. 241/90:

l'amministrazione avrebbe introdotto significative modifiche al rapporto tra le parti in modo unilaterale e al di fuori di un'istruttoria partecipata, con aggiuntiva violazione degli articoli 21-quinquies e 21-sexies legge n. 241/90.

Tanto premettendo, la ricorrente ha domandato: *i)* in via principale, di dichiarare nulli o annullare gli atti impugnati, previa disapplicazione dell'art. 26 cit., di accertare la nullità/inesistenza ovvero l'inefficacia *ex tunc* dell'*addendum* alla convenzione, di accertare il proprio diritto a ricevere la tariffa incentivante nell'importo e secondo le modalità previsti nell'originaria convenzione e di condannare il Gestore e, se occorrente, le altre resistenti, al pagamento della



tariffa incentivante secondo gli originari importo e modalità; ciò *ii*) in via subordinata, previa sospensione del giudizio e rimessione alla Corte costituzionale della questione di legittimità costituzionale dell'art. 26; e *iii*) in via ulteriormente subordinata, previa sospensione del giudizio e rimessione alla Corte di giustizia e/o alla Corte dei diritti dell'uomo della questione di compatibilità con l'ordinamento europeo dell'art. 26; *iv*) di condannare le parti intimiate al risarcimento dei danni.

Si sono costituite in resistenza le amministrazioni statali.

All'odierna udienza il giudizio è stato discusso e trattenuto in decisione.

II) Considerato in diritto

Definite con separata sentenza parziale le questioni in rito relative alla giurisdizione del giudice amministrativo e all'ammissibilità della domanda di accertamento avanzata dalla parte ricorrente, osserva il Collegio che la soluzione della controversia richiede la preliminare sottoposizione dell'art. 26 decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91, al giudizio della Corte costituzionale.

A tale riguardo, possono essere richiamate (ai sensi dell'art. 88, comma 2, lettera d, c.p.a., espressivo di un generale principio di economia processuale), tra le altre, le ordinanze 24 giugno 2015, nn. 8671 e 8674, 25 giugno 2015, n. 8689, e 3 luglio 2015, n. 8898, con cui questa Sezione, in analoghe controversie, ha sollevato, in quanto rilevanti e non manifestamente infondate, alcune questioni relative all'art. 26 cit., previa illustrazione del contesto normativo e degli effetti di detta disposizione.

Nel rinviare pertanto all'esposizione, svolta in tali pronunce, dei dati normativi e giurisprudenziali in materia di produzione di energia elettrica da fonte solare, con specifico riferimento all'evoluzione dei cc.dd. conti energia, nella presente sede vanno ribadite le conclusioni sulla rilevanza e sui profili di non manifesta infondatezza delle questioni relative alle norme in argomento.

II.1) L'art. 26 decreto-legge n. 91/2014.

L'art. 26 concerne «interventi sulle tariffe incentivanti dell'elettricità prodotta da impianti fotovoltaici»:

«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.

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.

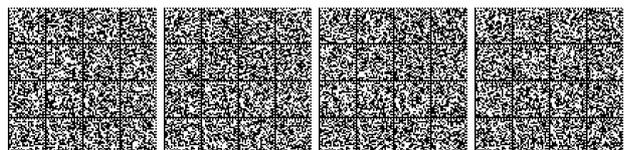
3. A decorrere dal 1° gennaio 2015, la tariffa incentivante per l'energia prodotta dagli impianti di potenza nominale superiore a 200 kW è rimodulata, a scelta dell'operatore, sulla base di una delle seguenti opzioni da comunicare al GSE entro il 30 novembre 2014:

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*).»

I successivi commi riguardano misure di «accompagnamento» – quali i finanziamenti bancari (comma 5), l'adeguamento della durata dei titoli (comma 6, per il solo caso di scelta dell'opzione sub lettera *a*), l'«acquirente selezionato» (commi da 7 a 10, 12 e 13) — e disposizioni varie sull'operazione in questione.

Si può così notare:

che il comma 2 ha introdotto, a far tempo dal 1° luglio 2014, un sistema di erogazione delle tariffe incentivanti imperniato sul meccanismo acconti-conguaglio (acconto pari al 90% della «producibilità media annua stimata di ciascun impianto» nell'anno di produzione, da versare in «rate mensili costanti», e in un «conguaglio» basato sulla «produzione effettiva» da operare entro il 30 giugno dell'anno successivo a quello di produzione), meccanismo al quale è stata data attuazione col decreto ministeriale 16 ottobre 2014 (pubbl. nella *Gazzetta Ufficiale* n. 248 del 24 ottobre 2014);

che il comma 3 attiene alla disciplina sostanziale della rimodulazione (operativa dal 1° gennaio 2015), con ambito applicativo limitato ai 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 in seguito operato un'ulteriore restrizione, prevedendo che «le disposizioni di cui ai commi da 3 a 6» dell'art. 26 «non si applicano agli 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»).

Secondo questa disposizione, gli operatori avrebbero dovuto optare entro il 30 novembre 2014 fra tre modalità alternative di rimodulazione: lettera *a*): estendere la durata dell'incentivazione sino a 24 anni, decorrenti dalla data di entrata in esercizio dell'impianto (con applicazione delle riduzioni indicate nella tabella allegata al decreto-legge n. 91/2014; all. 2); lettera *b*): ferma la durata dell'incentivazione (20 anni), suddividerla in due «periodi»: «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» (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 dell'incentivazione (20 anni), 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; 8% per gli impianti con potenza superiore a 900 kW).

La legge ha poi stabilito che in caso di mancato esercizio della scelta venisse applicata la riduzione «secca» (terza opzione).

Le previsioni dell'art. 26, comma 3, incidono sugli incentivi percepiti dai titolari degli impianti fotovoltaici aventi potenza superiore a 200 kW in base alle convenzioni stipulate con il GSE in attuazione dei vari conti energia: a parte la riduzione secca delle tariffe di cui alla lettera *c*), avente chiaro impatto negativo, la lettera *a*) opera un'estensione della durata dell'incentivazione, portata a 24 anni, con proporzionale riduzione delle quote annuali (l'allungamento del periodo, oltre a comportare una differita percezione degli incentivi, di per sé pregiudizievole, non può non incidere sui parametri iniziali dell'investimento, impattando anche sui costi dei fattori produttivi (durata degli eventuali finanziamenti bancari, dei contratti stipulati per la disponibilità delle aree, assicurazioni, ecc.), mentre 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 di tutti gli interessati all'opzione) e un incremento nel periodo successivo (secondo l'algoritmo definito col decreto ministeriale 17 ottobre 2014), senza che però sia considerato il fisiologico invecchiamento degli impianti, assoggettati nel corso del tempo a una diminuzione di produttività.

II.2) Rilevanza e non manifesta infondatezza.

Si riportano di seguito i passi di interesse dell'ord. n. 8898/2015 cit. (parr. 4 ss.).

«4. Rilevanza.

In ordine alla rilevanza, l'art. 26 decreto-legge n. 91/2014, della cui legittimità si dubita, è parametro normativo necessario, stante il tenore dei motivi di ricorso, ai fini della valutazione della fondatezza delle domande di annullamento e di accertamento proposte dalla parte ricorrente, alla luce della (incontestata) titolarità di un impianto di produzione di energia di potenza superiore a 200 kW che usufruisce degli incentivi previsti dagli articoli 7 decreto legislativo n. 387/2003 e 25 decreto legislativo n. 28/2011, oggetto di convenzione stipulata con il GSE.



Precisato che i motivi di illegittimità avanzati in via autonoma sono logicamente subordinati rispetto a quelli poggiati sugli aspetti di dedotta incostituzionalità dell'art. 26, i quali devono essere perciò affrontati in via prioritaria, ritiene il Collegio che la relativa questione sia rilevante in relazione a entrambe le domande, atteso che gli atti impugnati sono stati emanati dall'autorità amministrativa in dichiarata attuazione dell'art. 26, commi 2 e 3, decreto-legge n. 91/2014 (tali commi sono le norme di provvista dei dd.mm. 16 ottobre 2014 e 17 ottobre 2014) e che con la domanda di accertamento [la cui ammissibilità è stata riconosciuta nella menzionata sentenza parziale], la parte ricorrente chiede, in sostanza, di affermare il proprio diritto di mantenere invariate le condizioni contrattualmente pattuite col Gestore. [...]».

Sempre in relazione alla rilevanza, il Tribunale osserva che le norme in esame, per il loro contenuto univoco, non si prestano in alcun modo a un'interpretazione costituzionalmente orientata, imponendo la rimessione della questione alla Corte costituzionale in relazione agli aspetti di seguito evidenziati.

«5. *Profili di non manifesta infondatezza.*

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 di irragionevolezza e risulta di possibile incompatibilità con gli articoli 3 e 41 Cost., poiché incide ingiustificatamente sulle posizioni di vantaggio consolidate, riconosciute da negozi "di diritto privato", 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"; Corte costituzionale sentenza n. 236/2009).

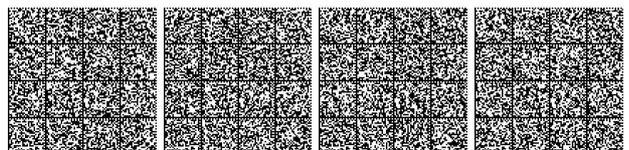
La Corte costituzionale ha più volte ricordato come nella propria giurisprudenza sia ormai "consolidato il principio del legittimo affidamento nella sicurezza giuridica, che costituisce elemento fondamentale dello Stato di diritto e non può essere leso da disposizioni retroattive, che trasmodino in regolamento irrazionale di situazioni sostanziali fondate su leggi anteriori" (sent. n. 236/2009 cit. e giurispr. ivi richiamata).

Più precisamente, il Giudice delle leggi ha precisato che "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 testualmente la sentenza n. 264 del 2005, e richiama, in senso conforme, le sentt. n. 236 e n. 206 del 2009).

E ha in proposito richiamato "la giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea, che ha sottolineato che 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.). [...].

Più in generale, sul tema dell'efficacia retroattiva delle leggi, la Corte ha più volte affermato che il divieto di retroattività delle leggi 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 UE 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" (o dell'"applicazione prevedibile"): 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, “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 della menzionata sentenza C. giust. 10 settembre 2009, in causa C-201/08, Plantanol).

Per completezza, si può sottolineare come nel campo dei rapporti tra privati e pubblica amministrazione lo stesso legislatore nazionale abbia conferito valenza pregnante all’affidamento.

Si considerino le rilevanti innovazioni apportate alla legge n. 241/90 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. 241/90 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 “autorizzazione o di attribuzione di vantaggi economici” (a efficacia durevole).

Ciò che costituisce un ulteriore e 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 [...]) stipulati col GSE, 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.

La *ratio* dell’intervento pubblico nel settore è chiaramente desumibile dalla rassegna normativa innanzi riportata [scil. nelle ordinanze richiamate in apertura del punto II]: attraverso il meccanismo dei conti energia il legislatore nazionale, in adesione alle indicazioni di matrice europea, ha consentito la nascita e favorito lo sviluppo di un settore di attività economica ritenuto particolarmente importante e, quel che più rileva, lo ha presentato sin dalla sua genesi con caratteristiche di “stabilità” con specifico riferimento (non già all’accesso agli incentivi, *ma*) alla circostanza che gli stessi, una volta riconosciuti, sarebbero rimasti invariati per l’intera durata del rapporto.

Ciò si desume anzitutto dal contesto internazionale di favore per la produzione di energia da fonti rinnovabili, tale da avere determinato a livello europeo l’introduzione di obiettivi prima soltanto indicativi (dir. 2011/77) e poi divenuti obbligatori (dir. 2009/28) e l’individuazione di specifici regimi di sostegno per ovviare all’assenza di iniziativa da parte del mercato.

In secondo luogo, il legislatore nazionale ha mostrato una piena e convinta adesione agli indirizzi sovranazionali di politica energetica e in particolare all’obiettivo di promozione della produzione energetica da fonti rinnovabili.

Sin dal decreto legislativo n. 387/03, e nonostante la non obbligatorietà dell’obiettivo nazionale, è stato introdotto un regime di sostegno con incentivi che avrebbero dovuto, tra l’altro, “garantire una 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.

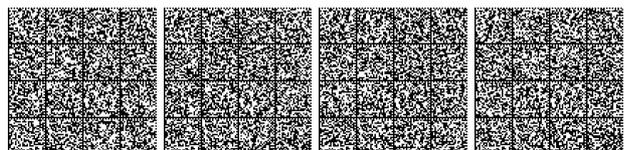
All’indomani della determinante connotazione degli obiettivi nazionali in termini di vincolatività, il decreto legislativo n. 28/2011 ha amplificato la percezione di “stabilità”, individuando:

a) all’art. 23, tra i “principi generali” dei “regimi di sostegno applicati all’energia prodotta da fonti rinnovabili”: la predisposizione di criteri e strumenti che promuovessero, tra l’altro, “la stabilità nel tempo dei sistemi di incentivazione” (comma 1); “la gradualità di intervento a salvaguardia degli investimenti effettuati [...]” (comma 2);

b) all’art. 24, tra gli specifici «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, la clausola di salvezza dei “diritti acquisiti”.

Ed è significativo che il legislatore delegato utilizzi ripetutamente i termini “diritto” (all’incentivo) o “diritti”.



In terzo luogo, il decreto-legge n. 145/2013 ha rafforzato questo convincimento, essendo stato adottato successivamente alla conclusione del sistema 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 divisi *ex ante*, in corso di vigenza dei conti energia, dal decreto legislativo n. 28/2011, quali l’anticipata cessazione del III conto e la connotazione di immanente temporaneità dei due conti successivi (la cui operatività è stata collegata, come si è visto, al raggiungimento di specifici obiettivi indicati negli inerenti provvedimenti), sia quelli previsti dal decreto-legge n. 145/2013 *ex post*, ossia dopo la chiusura del regime di sostegno, dimostrano come lo stesso legislatore abbia comunque preservato il “sinallagma” tra incentivi e iniziative imprenditoriali in corso.

E infatti, l’incontestato “boom del fotovoltaico” sotteso alle inerenti determinazioni delle autorità pubbliche, puntualmente elevato dall’art. 23, comma 2, decreto legislativo n. 28/2011 a parametro di esercizio della discrezionalità nella parte in cui individua la finalità di “tener conto dei meccanismi del mercato e dell’evoluzione delle tecnologie delle fonti rinnovabili”, è stato affrontato con misure operanti pro futuro, perché applicabili a impianti non ancora entrati in esercizio (come attestato dalle riferite [nelle ridette ordinanze cui si fa rinvio] 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 allo svolgimento della propria iniziativa, non ha tuttavia messo in discussione il “patto” stipulato con gli interessati, 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, stante l’imprevedibilità, da parte di un soggetto “prudente e 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.

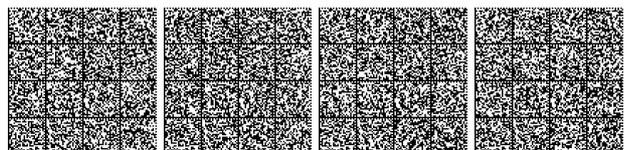
L’art. 23 decreto-legge n. 91/2014, rubricato “Riduzione delle bollette elettriche a favore dei clienti forniti in media e bassa tensione”, prevede quanto segue:

“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 complessivi 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” derivanti, tra le altre, 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 la “migliore sostenibilità nella politica di supporto alle energie rinnovabili” e la “più equa distribuzione degli oneri tariffari” tra gli utenti – è perseguito attraverso una “leva” che appare 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, 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 sull'Unione europea 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: 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 – peraltro, 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 sia consapevole della natura solo eventuale della misura, 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 [...]), 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 di energia (i quali, attraverso la cessione, intendano monetizzare immediatamente l'incentivo).

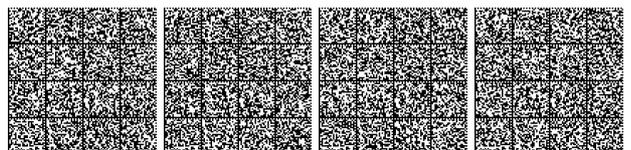
La possibilità di un recesso anticipato del produttore dal contratto di finanziamento sembra in effetti presa in considerazione dal comma 11, che reca però un impegno per il Governo assolutamente generico (“assumere ogni iniziativa utile a dare piena esecuzione alle disposizioni del presente articolo, 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. In considerazione 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; 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 articoli 11 e 117, 1° comma, Cost. in relazione all'art. 1, Protocollo addizionale n. 1 alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e all'art. 6, par. 3, Trattato sull'Unione europea.*

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 sull'Unione europea, 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 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, nell'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, la deteriore disciplina riservata a 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 relativo 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 in argomento, fuori di un trattamento peggiorativo 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 opera infatti un distinguo fondato sulla peculiare qualità dei percettori dei benefici, indipendentemente dalla quantità di energia prodotta.

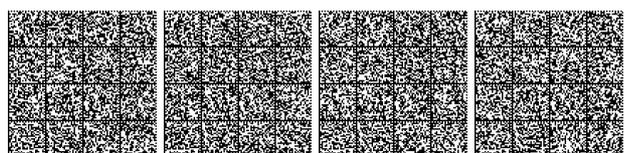
5.3.2. Altro profilo di discriminazione si desume dal trattamento degli impianti di produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili diverse dal solare.

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 risultano pertanto lesi gli articoli 3 e 41 Cost..



5.4. Violazione dell'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’” (v., tra le altre, sentenza n. 10/2015).

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 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” (sent. n. 22/2012 nonché sentt. nn. 128/2008 e 171/2007).

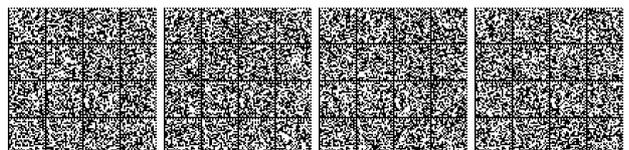
Ciò in quanto “l’inserimento di norme eterogenee all’oggetto o alla finalità del decreto spezza il legame logico-giuridico tra la valutazione fatta dal Governo dell’urgenza del provvedere ed ‘i provvedimenti provvisori con forza di legge’ di cui all’art. 77 Cost., con l’ulteriore precisazione che “il 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”.

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 in un giudizio davanti a questa Corte, 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 cit., in cui è preso in esame anche il preambolo dell’atto sottoposto a scrutinio).

Ora, premesso che ai sensi dell’art. 15, comma 1, legge n. 400/88 cit. 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 con riferimento 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 attinenti 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 del tutto eterogenee (*cf.* articoli 18 *ss.*).

Appare dunque carente l'elemento finalistico, 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).

6. Profili di non manifesta infondatezza dell'art. 26, comma 2: violazione degli articoli 3, 41 e 77 Cost.

L'art. 26, comma 2, decreto-legge n. 91/2014, interviene sulle modalità di corresponsione delle tariffe incentivanti, prevedendo, "dal secondo semestre 2014", che il GSE le eroghi "con rate mensili costanti, in misura pari al 90 per cento della producibilità media annua stimata di ciascun impianto, nell'anno solare di produzione", con effettuazione del "conguaglio, in relazione alla produzione effettiva, entro il 30 giugno dell'anno successivo".

Il decreto ministeriale 16 ottobre 2014, nel dare attuazione al comma 2, sancisce, all'all. 1 (punto 1.1), che ai fini dell'individuazione del "valore della rata di acconto", la "producibilità media annua" sia determinata sulla base:

della c.d. "produzione storica", qualora disponibile, consistente nelle "ore di produzione del singolo impianto relative all'anno precedente": nelle "Istruzioni operative" del 3 novembre 2014 il Gestore precisa che tale criterio si applica "qualora siano disponibili le misure valide relative a tutti i mesi dell'anno precedente";

della c.d. "stima regionale", consistente in una "stima delle ore di produzione regionali": sempre nelle Istruzioni si chiarisce che qualora le anzidette "misure valide riferite a tutti i mesi dell'anno precedente" non siano disponibili, si applica il criterio del "numero di ore annue medie, definite in funzione della regione in cui è localizzato l'impianto", sulla base della Tabella 1 ("Ore equivalenti medie per Regione - anno 2014").

In relazione a questa disposizione possono essere richiamate le considerazioni sviluppate ai precedenti punti 5.1 e 5.4, potendosi dubitare della sua compatibilità con gli articoli 3, 41 e 77 Cost.

Essa, oltre a risentire della medesima eterogeneità ipotizzata con riferimento al comma 3, incide parimenti su rapporti in corso di esecuzione, definendo autoritativamente le modalità di attuazione dell'obbligazione di pagamento degli incentivi incombente sul Gestore.

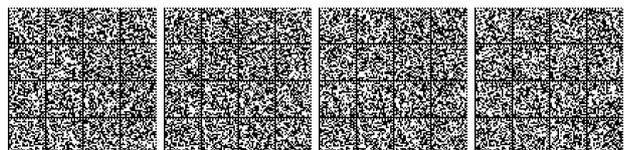
Il comma 2 modifica infatti le condizioni contrattuali in essere, sostituendo il criterio della "produzione effettiva" – fondato dunque su un dato di realtà (le modalità di erogazione delle tariffe per i vari conti energia si basano sulla misure dell'energia prodotta; *cf.* a es. art. 6, comma 4, decreto ministeriale 5 luglio 2012; si ricorre a criteri suppletivi, quale la "producibilità attesa", nel caso di mancata comunicazione delle misure; *cf.* art. 5.3, all. A, delib. Aeed n. 181/10 del 20 ottobre 2010, in riferimento al III conto) – con quello della "producibilità media annua" (a sua volta supplito, in assenza di "misure valide", dalle "ore equivalenti medie per Regione"), senza considerare che il singolo beneficiario ha acceduto al regime di sostegno confidando nella possibilità di disporre di un flusso di cassa commisurato all'effettiva produzione, sulla base del quale provvedere alle proprie esigenze di tipo finanziario, continuative (es. rimborso dei finanziamenti) o contingenti che siano.

In altri termini, anche questa misura comporta un'alterazione dei rapporti giuridici in corso, e, con riferimento al primo anno di operatività del meccanismo, un pregiudizio economico certo (consistente nella ritardata percezione del 10% dell'incentivo spettante, qualificato dalla legge in termini di "conguaglio").

Sicché il raggiungimento di quella che pare essere la sua dichiarata finalità – "ottimizzare la gestione dei tempi di raccolta ed erogazione degli incentivi" (art. 26, comma 1) – avviene a scapito del fruitore degli incentivi, che non è messo in condizione di acconsentire al mutamento delle condizioni alle quali avviene la regolazione delle partite economiche del rapporto.».

III)

Tanto premesso, il Collegio ritiene rilevanti e non manifestamente infondate le esposte questioni di costituzionalità e, per l'effetto, sospende il giudizio, mandando alla segreteria di trasmettere alla Corte la presente ordinanza, 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 del Lazio, sez. III-ter:

a) 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, 1° comma, 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 sull'Unione europea secondo quanto specificato in motivazione;

dell'art. 26, comma 2, decreto-legge n. 91/2014, in relazione agli articoli 3, 41 e 77 Cost.;

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 25 giugno e 29 ottobre 2015, con l'intervento dei magistrati:

Giuseppe Daniele, Presidente;

Mario Alberto di Nezza, consigliere, estensore;

Maria Grazia Vivarelli, consigliere.

Il Presidente: DANIELE

L'estensore: DI NEZZA

16C00254

N. 184

Ordinanza del 28 dicembre 2015 del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio sul ricorso proposto da Fimm Srl contro Ministero dello sviluppo economico, Presidenza del Consiglio dei ministri e GSE - Gestore dei servizi energetici Spa

Energia - Tariffe incentivanti dell'elettricità prodotta da impianti fotovoltaici di potenza superiore a 200 KW - Rimodulazione a decorrere dal 1° gennaio 2015.

- 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, in 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 15533 del 2014, proposto dalla Fimm Srl, rappresentata e difesa dagli avv. Francesco Saverio Marini, Ernesto Sticchi Damiani, Andrea Sticchi Damiani, 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;

Gestore dei Servizi Energetici Gse 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, lettera *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 della ricorrente 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, lettera *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 decreto-legge 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;

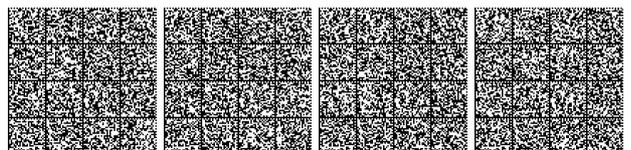
Relatore nell'udienza pubblica del giorno 25 giugno 2015 la dott.ssa Anna Maria Verlengia e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

FATTO

Con ricorso, notificato alle amministrazioni in epigrafe il 28 novembre 2014 e depositato il successivo 10 dicembre, 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 mirante a conservare il proprio diritto a mantenere invariate le condizioni contrattuali stabilite nelle predette convenzioni.

Pertanto, impugna il DM 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, lettera *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 n. 116/2014 e chiede l'accertamento del diritto a non esercitare alcuna delle opzioni di riduzione dell'incentivo previste dall'art. 26, comma 3, del decreto-legge 24 giugno 2014 n. 91 convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 116.

La ricorrente assume che tutte le opzioni possibili conducano ad un regime delle incentivazioni deteriore, rispetto a quello attualmente praticato, e che con l'adozione del decreto ministeriale del 17 ottobre 2014, in disparte la qualifica-



zione di legge provvedimento della disposizione riportata, la norma di cui all'art. 26, comma 3, dl 91/2014, è divenuta efficace, imponendo ai destinatari la scelta tra una delle tre opzioni.

Denuncia, pertanto, l'illegittimità costituzionale della previsione di cui all'art. 26, 3° comma, del decreto-legge 91/2014, per violazione degli articoli 3, 11, 41, 77 e 117, di cui il decreto ministeriale gravato costituisce attuazione, chiedendo al tribunale di sollevare la questione e 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 si è costituito il 31 gennaio 2015 e, con memoria depositata il 12 dicembre 2014 resiste nel merito.

Con successiva memoria, depositata il 28 aprile 2015, si costituisce anche la Presidenza del Consiglio dei ministri, il Ministero dell'economia e delle finanze e l'Autorità garante per l'energia elettrica ed il gas per eccepire l'inammissibilità della domanda di mero accertamento, insistendo sulla legittimità della disposizione di cui all'art. 26, decreto-legge 91/2014, illustrandone le ragioni economiche e valorizzando le misure compensative adottate nel medesimo provvedimento normativo.

Alla pubblica udienza del 25 giugno 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 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 articoli degli articoli 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, decreto-legge 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:

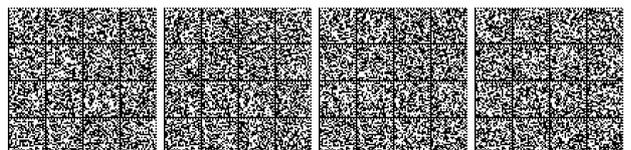
a) la tariffa è erogata per un periodo di 24 anni, decorrente dall'entrata in esercizio degli impianti, ed è conseguentemente ricalcolata secondo la percentuale di riduzione indicata nella tabella di cui all'allegato 2 al presente decreto;

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 decreto-legge 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, 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 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) 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 ordine alla domanda di accertamento questo Tribunale, con la sentenza parziale sopra menzionata, a cui rinvia ai sensi dell'art. 88, comma 2, lettera d) c.p.a., 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, lettera 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).

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 91/2014, non attribuisce all'amministrazione nessun margine di apprezzamento, 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.

Qualunque sia l'opzione prescelta ed il contenuto dell'attività amministrativa affidata dal legislatore al Ministro dello sviluppo economico, non verranno meno le riduzioni tariffarie peggiorative rispetto alle agevolazioni previste nelle convenzioni in essere.

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°).

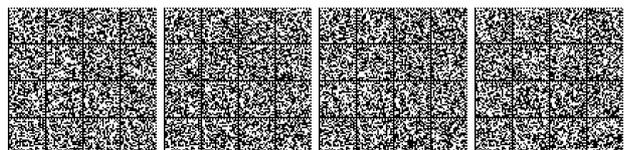
Il prolungamento per quattro anni non compensa della decurtazione dell'incentivo per il residuo periodo tutti quegli impianti che hanno un lungo periodo residuo (15-12), senza considerare che l'incentivo è commisurato alla vita media degli impianti e che nel tempo aumentano i costi per il mantenimento 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°, 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 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. Con diverse ordinanze, tutte adottate nella odierna Camera di consiglio, (v. per tutte ordinanza Tribunale amministrativo regionale Lazio Sez. III ter n. 8671/2015 su analogo ricorso), si ripercorre la disciplina dell'incentivazione della produzione di energia elettrica da fonte solare al fine di meglio illustrare il quadro normativo nel quale si iscrivono le disposizioni qui impugnate.

A tali ordinanze il Collegio rinvia ai sensi dell'art. 88, comma 2, lettera d), c.p.a., richiamandone i contenuti per quanto qui non riproposto.

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'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».

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° 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 (pubbl. nella *Gazzetta Ufficiale* n. 248 del 24 ottobre 2014).

iii) *rimodulazione (comma 3).*

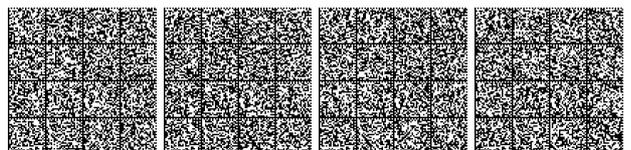
Il comma 3 contiene le disposizioni oggetto di censura, sopra riportate, delineando la disciplina sostanziale della rimodulazione, stabilendone l'operatività a decorrere dal 1° gennaio 2015.

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 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:

lettera 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 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%;

lettera *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'all. 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 (pubbl. 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):

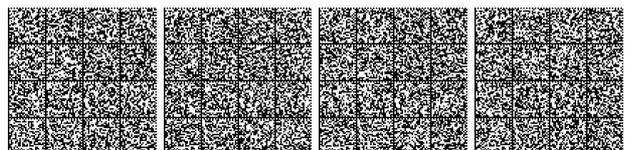
in riferimento all'opzione sub lettera *a*), «Le regioni e gli enti locali adeguano, ciascuno per la parte di competenza e ove necessario, alla durata dell'incentivo come rimodulata [...], la validità temporale dei permessi rilasciati, comunque denominati, per la costruzione e l'esercizio degli impianti fotovoltaici ricadenti nel campo di applicazione del presente articolo»;

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; *cfr.* 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:

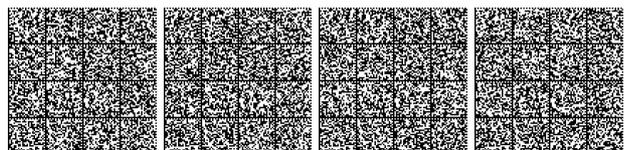
l'allungamento della durata divisata dalla lettera *a*) (estensione a 24 anni con proporzionale riduzione delle quote annuali), oltre a comportare una differita percezione degli incentivi, di per sé (notoriamente) pregiudizievole, non può non incidere sui parametri iniziali dell'investimento, impattando 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 (*cfr.* 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. Le disposizioni di cui all'art. 26, comma 3, del decreto-legge 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 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 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).

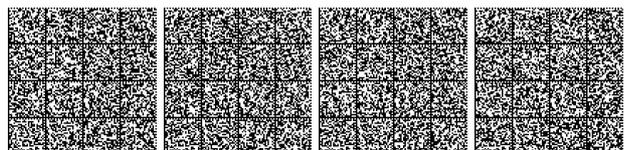
La Corte costituzionale ha più volte ricordato come nella propria giurisprudenza sia ormai «consolidato il principio del legittimo affidamento nella sicurezza giuridica, che costituisce elemento fondamentale dello Stato di diritto e non può essere leso da disposizioni retroattive, che trasmodino in regolamento irrazionale di situazioni sostanziali fondate su leggi anteriori» (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» (sent. 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» (sent. 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. 244/07), 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 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 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, sentenza C. giust. 10 settembre 2009, in causa C-201/08, Plantanol, cit.).

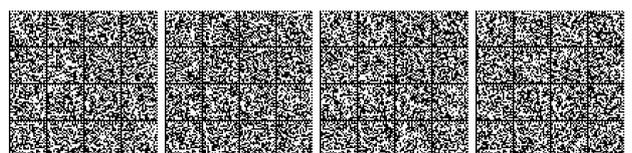
Per completezza, si può sottolineare come nell'ambito della disciplina generale del procedimento amministrativo lo stesso legislatore nazionale abbia da ultimo conferito valenza pregnante al principio dell'affidamento.

Basti considerare le rilevanti innovazioni apportate alla legge n. 241/90 dal decreto-legge 12 settembre 2014, n. 133 (convertito in legge con modificazioni, 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. 241/90 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 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».

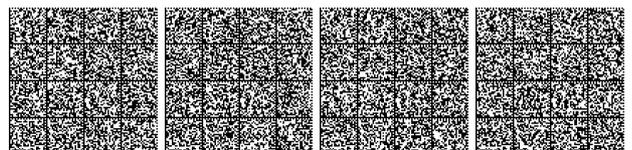
Ed è significativo che il legislatore delegato utilizzi ripetutamente i termini «diritto» (all'incentivo) o «diritti».

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'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 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.

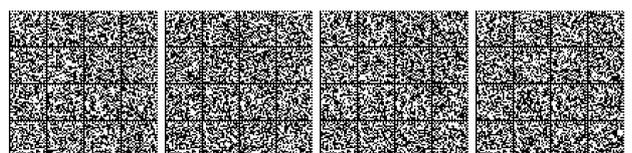
3. Entro 60 giorni dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto-legge, l'Autorità per l'energia elettrica, il gas e il sistema idrico adotta i provvedimenti necessari ai fini dell'applicazione dei commi 1 e 2, garantendo che i medesimi benefici siano ripartiti in modo 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 sull'Unione europea 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 peggiore 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 peggiore 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», 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 peggiore 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).

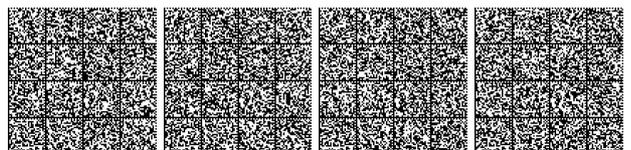
4.3.3) La creazione di categorie differenziate determina anche un vulnus alla concorrenza e una lesione della libertà di iniziativa economica ex art. 41 Cost. dei produttori di energia elettrica destinatari dell’art. 26, comma 3, i quali, ancorché in un contesto economico connotato dal sostegno pubblico, 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 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» (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, 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»).

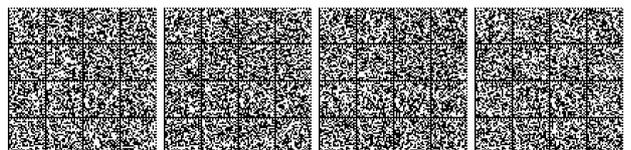
L'art. 26 è contenuto nel capo III, «disposizioni urgenti per le imprese», insieme a una serie di articoli omogenei (da 23 a 30) effettivamente al tema della «più equa distribuzione degli oneri tariffari fra le diverse categorie di consumatori elettrici» (così l'art. 23 cit., che individua gli articoli 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.* 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. 400/88, 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 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 articoli 134 Cost., I, 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 25 giugno 2015, 29 ottobre 2015, con l'intervento dei magistrati:

Giuseppe Daniele, Presidente;

Mario Alberto di Nezza, consigliere;

Anna Maria Verlengia, consigliere, estensore.

Il Presidente: DANIELE

L'estensore: VERLENGIA

16C00255

N. 185

Ordinanza del 28 dicembre 2015 del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio sul ricorso proposto da 3B Srl contro Ministero dello sviluppo economico e GSE - Gestore dei servizi energetici Spa

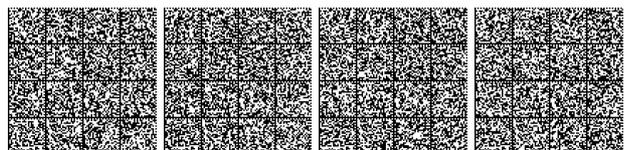
Energia - Tariffe incentivanti dell'elettricità prodotta da impianti fotovoltaici di potenza superiore a 200 KW - Rimodulazione a decorrere dal 1° gennaio 2015.

- 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, in legge 11 agosto 2014, n. 116, art. 26, commi 2 e 3.

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER IL LAZIO

(SEZIONE TERZA TER)

ha pronunciato la presente ordinanza sul ricorso numero di registro generale 16373 del 2014, proposto dalla 3B Srl, rappresentata e difesa dagli avv.ti Eugenio Tranchino, Elvezio Santarelli, Cristina Martorana, Francesco Maria Di Majo, Tiziana Manenti, Micaela Tinti, Cesare Mainardis, con domicilio eletto presso lo Studio Legale Watson Farley & Williams in Roma, piazza Navona, 49;



Contro:

Ministero dello sviluppo economico, rappresentato e difeso per legge dall'Avvocatura, domiciliata in Roma, via dei Portoghesi, 12;

Gse - Gestore dei servizi energetici Spa;

Per l'annullamento previa sospensione degli effetti anche previa disapplicazione dell'art. 26 del decreto-legge n. 91 del 2014, come convertito dalla legge n. 116/2014 o, laddove occorra, rimessione alla Corte costituzionale della questione di legittimità costituzionale dell'art. 26 del decreto-legge n. 91 del 2014, come convertito dalla legge n. 116/2014,

del decreto Ministero dello sviluppo economico 16 ottobre 2014, recante «Approvazione delle modalità operative per l'erogazione da parte del Gestore Servizi Energetici s.p.a. delle tariffe incentivanti per l'energia elettrica prodotta da impianti fotovoltaici, in attuazione dell'art. 26, comma 2, del decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 116»,

del decreto del Ministero 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, lettera 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;

della nota pubblicata dal GSE sul proprio sito istituzionale in data 27 ottobre 2014, con cui sono state rese disponibili le tabelle dei fattori moltiplicativi, da applicare per il calcolo dell'incentivo rimodulato, spettante a partire dal 1° gennaio 2015;

delle istruzioni operative adottate dal Gse, ai sensi dell'art. 26, commi 2 e 3, decreto-legge n. 91/2014, e pubblicate sul sito istituzionale in data 3 novembre 2014;

di ogni altro atto connesso, preordinato e consequenziale a quelli impugnati, tra cui, ove occorra, dell'addendum alla convenzione originaria, generato con le modalità previste dal paragrafo 3.2 delle istruzioni operative.

Visti il ricorso 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 25 giugno 2015 la dott.ssa Anna Maria Verlengia e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

F A T T O

Con ricorso, depositato il 23 dicembre 2014, la società 3B r.l. ha impugnato i decreti del 16 e del 17 ottobre 2014, la nota del GSE e le Istruzioni operative adottate in attuazione dell'art. 26, commi 2 e 3, decreto-legge n. 91/2014, convertito nella legge n. 116/2014, con il quale sono state rimodulate le tariffe incentivanti per l'energia elettrica prodotta da impianti fotovoltaici di potenza superiore a 200 kw, chiedendone l'annullamento, previo rinvio incidentale alla Corte costituzionale per l'accertamento e la dichiarazione di incostituzionalità dell'art. 26, commi 2 e 3, decreto-legge n. 91/2014 o, in alternativa, previa disapplicazione della suddetta disposizione.

Con i primi 5 motivi di gravame la ricorrente articola le doglianze, in via principale, avverso gli atti impugnati, denunciando l'illegittimità dell'art. 26, della suddetta legge 11 agosto 2014 n. 116 di conversione con modificazioni, del decreto-legge 24 giugno 2014 n. 9, per violazione:

1) dell'art. 117, comma 1, Cost.; dei principi e diritti contemplati nella Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e nella direttiva CE n. 28/2009; del principio di libertà d'impresa (art. 16 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE); del legittimo affidamento e della certezza del diritto come elaborati nell'ambito dell'Unione europea; del diritto di proprietà ai sensi dell'art. 17 della Carta e dell'art. 1 Prot. add. 1 Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali; del diritto di proporzionalità;

2) dell'art. 77 Cost.;

3) dell'art. 117, comma 1, Cost. per violazione degli articoli 49 e ss. del T.F.U.E.; dei principi di parità di trattamento, libertà di stabilimento e libera prestazione di servizi di tutti gli operatori interessati alla gestione di attività di rilevanza economica; dei principi di trasparenza e non discriminazione, imposti, nel mercato dell'energia elettrica da fonte rinnovabile, dalla direttiva 2009/28/CE, dell'art. 3 Cost. con riferimento alla disciplina introdotta dall'art. 22-bis della legge n. 164/2014;



4) degli articoli 2, 3, 41 e 117 Cost.; dei principi di certezza del diritto e del legittimo affidamento come previsti e ricavabili in via interpretativa dalla Costituzione, dal T.F.U.E. e dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali; dell'art. 1 Prot. add. 1 Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali;

5) dell'art. 3 Cost. laddove vengono colpiti allo stesso modo i produttori di energia a prescindere dal Conto Energia, più o meno favorevole, nel quale ricadono le convenzioni da questi stipulate.

Con successivi motivi parte ricorrente impugna, in via subordinata, gli atti impugnati, articolando censure che non coinvolgono la legittimità dell'art. 26 decreto-legge cit., ma fondano, in molti casi, proprio sulla violazione delle disposizioni ivi contenute, le dedotte violazioni di legge.

Con atto formale, depositato il 3 febbraio 2015, l'Avvocatura generale si è costituita per le intime amministrazioni.

Il 1° aprile ed il 28 aprile 2015 l'Avvocatura ha depositato agli atti del fascicolo due memorie, identificate dal numero di Rg dell'odierno ricorso ma riguardanti diversa parte ricorrente (Demetra Energia srl).

Nelle suddette memorie la difesa erariale ha eccepito l'inammissibilità della domanda di mero accertamento, insistendo sulla legittimità della disposizione di cui all'art. 26, decreto-legge n. 91/2014, illustrandone le ragioni economiche e valorizzando le misure compensative adottate nel medesimo provvedimento normativo.

Con memoria, depositata il successivo 27 aprile 2014, la ricorrente replica e controdeduce nel merito, contestando l'inconferenza dell'eccezione di inammissibilità della domanda di accertamento atteso che l'atto introduttivo non contiene una tale domanda.

All'udienza pubblica del 25 giugno 2015 il ricorso è stato trattenuto in decisione.

D I R I T T O

1. Con separata sentenza parziale, ai sensi dell'art. 33 comma 1, del codice del processo amministrativo, il Tribunale ha definito la questione pregiudiziale relativa alla giurisdizione del giudice amministrativo.

Con la presente ordinanza il Tribunale solleva la questione di legittimità costituzionale dell'art. 26, 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 degli articoli 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 Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali; dell'art. 77 Cost.

Oggetto della domanda proposta con il ricorso è l'annullamento dei provvedimenti emanati in attuazione dell'art. 26, commi 2 e 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:

«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.

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; (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 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 l'annullamento dei decreti del Ministero dello sviluppo economico adottati in attuazione dell'art. 26, commi 2 e 3, del decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 116», della nota pubblicata dal GSE sul proprio sito istituzionale in data 27 ottobre 2014, con cui sono state rese disponibili le tabelle dei fattori moltiplicativi, da applicare per il calcolo dell'incentivo rimodulato, spettante a partire dal 1° gennaio 2015 e delle istruzioni operative adottate dal Gse, ai sensi dell'art. 26, commi 2 e 3, decreto-legge n. 91/2014, e pubblicate sul sito istituzionale in data 3 novembre 2014.

Sempre in relazione alla rilevanza della questione di legittimità costituzionale va evidenziato che 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, 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.

Qualunque sia l'opzione prescelta ed il contenuto dell'attività amministrativa affidata dal legislatore al Ministro dello sviluppo economico, non verranno meno le riduzioni tariffarie peggiorative rispetto alle agevolazioni previste nelle convenzioni in essere.

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.

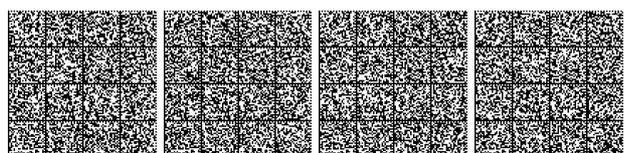
L'opzione sub *b)* è parimenti peggiorativa ove prevede una riduzione della tariffa per un primo periodo ed un pari incremento nel secondo, atteso che il rendimento di tali impianti nei primi anni di attività è sensibilmente maggiore.

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° 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 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. Con diverse ordinanze, tutte adottate nella odierna Camera di Consiglio, (v. per tutte ordinanza tribunale amministrativo regionale Lazio Sez. III-ter n. 8671/2015 su analogo ricorso), si ripercorre la disciplina dell'incentivazione della produzione di energia elettrica da fonte solare al fine di meglio illustrare il quadro normativo nel quale si iscrivono le disposizioni qui impugnate.

A tali ordinanze il Collegio rinvia ai sensi dell'art. 88, comma 2, lettera d), c.p.a., richiamandone i contenuti per quanto qui non riproposto.

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'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».

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° 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 (pubbl. nella *Gazzetta Ufficiale* n. 248 del 24 ottobre 2014).

iii) *rimodulazione (comma 3).*

Il comma 3 contiene il nucleo della disciplina sostanziale della rimodulazione, stabilendone l'operatività a decorrere dal 1° gennaio 2015.

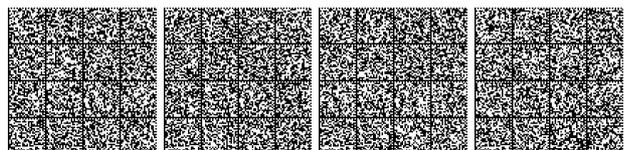
iii.1) *L'ambito soggettivo di applicazione è più ristretto di quello contemplato dal comma 1, venendo presi in considerazione i soli «impianti di potenza nominale superiore a 200 kW».*

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 30.11.2014 fra tre modalità alternative:*

lettera a): estendere la durata dell'incentivazione sino a 24 anni (decorrenti dalla data di entrata in esercizio dell'impianto), applicando le riduzioni indicate nella tabella di cui all'All. 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%;

lettera 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 25.10; *cfi*: art. 2), che all'all. 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 (pubbl. 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 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»;

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 31.7.2014 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 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);

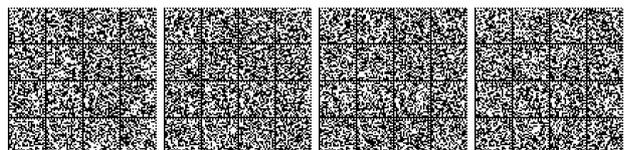
4. Le disposizioni di cui all'art. 26, comma 3, del decreto-legge n. 91/2014, convertito nella legge n. 116/2014, ove ha previsto la rideterminazione degli incentivi, per gli impianti fotovoltaici di potenza superiore ai 200 kw, in misura ridotta rispetto a quelli attualmente praticati in base alle convenzioni 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 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» (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 sentenza 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 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» (sent. 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»).

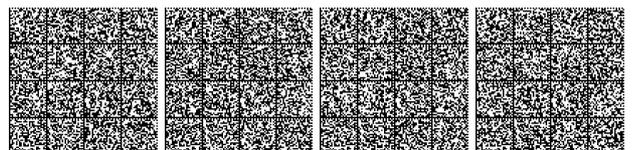
Così come ha, al contrario, (sentenza Corte costituzionale n. 236/2009) ritenuto incostituzionale la disposizione introduttiva della graduale riduzione e finale abolizione del periodo di fuori ruolo dei docenti universitari (art. 2, comma 434, legge n. 244/2007), ravvisandone l'irragionevolezza, all'esito 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 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 pregiudici-



zialmente, 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. n. 160/2013 e n. 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.

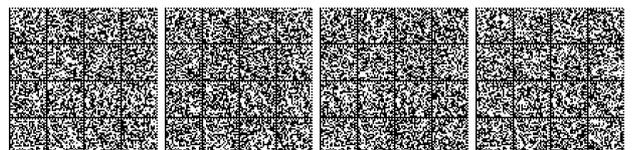
Basti considerare le rilevanti innovazioni apportate alla legge n. 241/1990 dal decreto-legge 12 settembre 2014, n. 133 (conv. in legge con modif., dalla legge 11 novembre 2014, n. 164), recante «Misure urgenti per l’apertura dei cantieri, la realizzazione delle opere pubbliche, la digitalizzazione del 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. 387/2003, 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» (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).

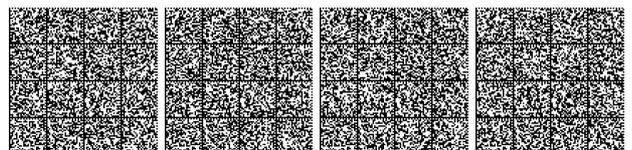
Tale provvedimento, pur muovendo dalla ritenuta «straordinaria necessità ed urgenza di emanare misure» (tra le altre) «per il contenimento delle tariffe elettriche [...], quali fattori essenziali di progresso e opportunità di arricchimento economico, culturale e civile e, nel contempo, di rilancio della 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 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.

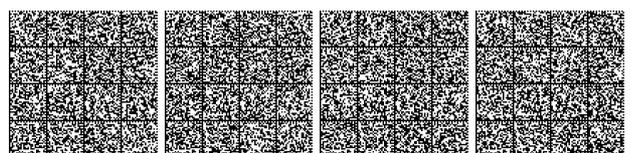
Il reperimento delle necessarie risorse finanziarie è infatti attuato attraverso una modificazione unilaterale e autoritativa dei rapporti in essere, di cui è dubbia di per sé la proporzionalità rispetto all'obiettivo avuto di mira dal legislatore, tenuto conto del rango e della natura degli scopi del regime di sostegno (basti *por mente* all'evocazione, da parte della dir. 2001/77, delle norme del Trattato sull'Unione europea 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 (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 comma 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 comma Italia, n. 17972/07, 14 febbraio 2012 e 14 maggio 2012, final, par. 77-79: 78.).

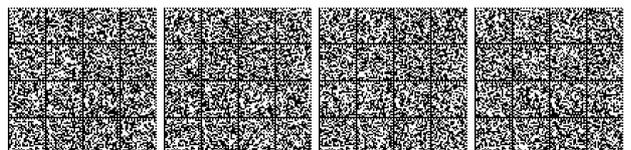
In questa prospettiva, l'ingerenza costituita dalla sottrazione di parte dei crediti spettanti ai produttori di energia in forza delle convenzioni stipulate con il GSE non appare giustificata ed è in contrasto con il principio di proporzionalità, non risultando l'intervento ablatorio adeguatamente bilanciato 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 peggiore 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 peggiore 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», 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 peggiore 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 articoli 3 e 41 Cost.

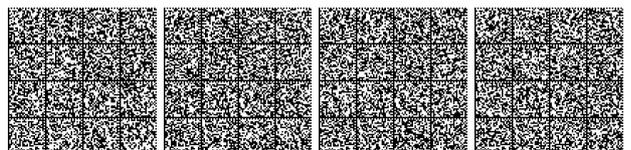
5. Violazione art. 77 Cost.

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. 400/1988, 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 (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).

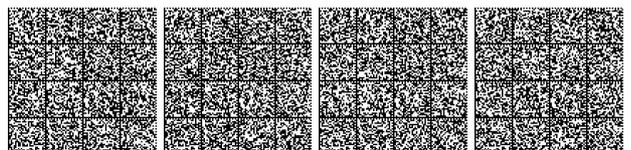
6. Profili di non manifesta infondatezza dell'art. 26, comma 2, in relazione agli articoli 3, 41, 77 e 117, 1° comma Cost.

L'art. 26, comma 2, decreto-legge n. 91/2014, interviene sulle modalità di corresponsione delle tariffe incentivanti, prevedendo, «dal secondo semestre 2014», che il GSE le eroghi «con rate mensili costanti, in misura pari al 90 per cento della producibilità media annua stimata di ciascun impianto, nell'anno solare di produzione», con effettuazione del «conguaglio, in relazione alla produzione effettiva, entro il 30 giugno dell'anno successivo».

Il decreto ministeriale 16 ottobre 2014, nel dare attuazione al comma 2, sancisce, all'all. 1 (punto 1.1), che ai fini dell'individuazione del «valore della rata di acconto», la «producibilità media annua» sia determinata sulla base:

della c.d. «produzione storica», qualora disponibile, consistente nelle «ore di produzione del singolo impianto relative all'anno precedente»: nelle «Istruzioni operative» del 3 novembre 2014 il Gestore precisa che tale criterio si applica «qualora siano disponibili le misure valide relative a tutti i mesi dell'anno precedente»;

della c.d. «stima regionale», consistente in una «stima delle ore di produzione regionali»: sempre nelle Istruzioni si chiarisce che qualora le anzidette «misure valide riferite a tutti i mesi dell'anno precedente» non siano disponibili, si applica il criterio del «numero di ore annue medie, definite in funzione della regione in cui è localizzato l'impianto», sulla base della Tabella 1 («Ore equivalenti medie per Regione - anno 2014»).



In relazione a questa disposizione possono essere richiamate le considerazioni sopra sviluppate, potendosi dubitare della sua compatibilità con gli articoli 3, 41 e 77 Cost.

Essa, oltre a risentire della medesima eterogeneità ipotizzata con riferimento al comma 3, incide parimenti su rapporti in corso di esecuzione, definendo autoritativamente le modalità di attuazione dell'obbligazione di pagamento degli incentivi incombente sul Gestore.

Il comma 2 modifica infatti le condizioni contrattuali in essere, sostituendo il criterio della «produzione effettiva» – fondato dunque su un dato di realtà (le modalità di erogazione delle tariffe per i vari conti energia si basano sulle misure dell'energia prodotta; *cf.* a es. art. 6, comma 4, decreto ministeriale 5 luglio 2012; si ricorre a criteri supplementari, quale la «producibilità attesa», nel caso di mancata comunicazione delle misure; *cf.* art. 5.3, all. A, delib. Aeeq n. 181/10 del 20 ottobre 2010, in riferimento al III° conto) – con quello della «producibilità media annua» (a sua volta supplito, in assenza di «misure valide», dalle «ore equivalenti medie per Regione»), senza considerare che il singolo beneficiario ha acceduto al regime di sostegno confidando nella possibilità di disporre di un flusso di cassa commisurato all'effettiva produzione, sulla base del quale provvedere alle proprie esigenze di tipo finanziario, continuative (es. rimborso dei finanziamenti) o contingenti che siano.

In altri termini, anche questa misura comporta un'alterazione dei rapporti giuridici in corso, e, con riferimento al primo anno di operatività del meccanismo, un pregiudizio economico certo (consistente nella ritardata percezione del 10% dell'incentivo spettante, qualificato dalla legge in termini di «conguaglio»).

Sicché il raggiungimento di quella che pare essere la sua dichiarata finalità – «ottimizzare la gestione dei tempi di raccolta ed erogazione degli incentivi» (art. 26, comma 1) – avviene a scapito del fruitore degli incentivi, che non è messo in condizione di acconsentire al mutamento delle condizioni alle quali avviene la regolazione delle partite economiche del rapporto.

Si può aggiungere in proposito che il duplice effetto del comma 2 – pagamenti non commisurati alla produzione e, soprattutto, differita corresponsione del 10% per il primo anno – pare in contrasto col canone di tempestività dei pagamenti desumibile dalla direttiva 2011/7/UE (v. cons. 3), laddove stabilisce che in ogni «transazione commerciale» tra imprese e pubblica amministrazione (*cf.* art. 2, par. 1), il periodo di pagamento non deve superare il termine di «trenta giorni di calendario dal ricevimento da parte del debitore della fattura o di una richiesta equivalente di pagamento» (ovvero decorrenti dalla data di conclusione della «procedura di accettazione o di verifica» diretta ad accertare la conformità delle merci o dei servizi al contratto; *cf.* art. 4, par. 3; termine che, secondo il successivo par. 6, può essere superato solo al ricorrere di un espresso patto contrario e di una giustificazione oggettiva dipendente dalla «natura particolare del contratto o da talune sue caratteristiche»); e ciò indipendentemente dalla diretta riferibilità alla categoria delle «transazioni commerciali» dei rapporti che si inscrivono nell'ambito delle sovvenzioni pubbliche (tenuto anche conto, con riguardo al caso in esame, della pariteticità delle posizioni di Gestore e di beneficiario dell'incentivo).

Tanto premesso, il Collegio ritiene rilevanti e non manifestamente infondate le esposte questioni di costituzionalità, relative all'applicazione dei commi 2 e 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;

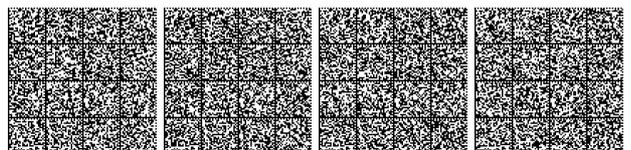
P.Q.M.

Il Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (Sezione Terza Ter);

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, commi 2 e 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 25 giugno 2015, 29 ottobre 2015, con l'intervento dei magistrati:

Giuseppe Daniele, Presidente;

Mario Alberto di Nezza, consigliere;

Anna Maria Verlengia, consigliere, estensore.

Il Presidente: DANIELE

L'estensore: VERLENGIA

16C00256

N. 186

Ordinanza del 14 gennaio 2016 del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio sul ricorso proposto da Officine Solari Kaggio Srl e Officine Solari Aquila Srl contro GSE - Gestore dei servizi energetici Spa e altri

Energia - Tariffe incentivanti dell'elettricità prodotta da impianti fotovoltaici di potenza superiore a 200 KW - Rimodulazione a decorrere dal 1° gennaio 2015.

- 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, in 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 208 del 2015, proposto da:

Officine Solari Kaggio Srl e Officine Solari Aquila Srl rappresentato e difeso dagli avv. Pietro Cavasola, Danilo Festeggiato, Marco Iannacci, con domicilio eletto presso Pietro Cavasola in Roma, Via A. Depretis, 86; rappresentato e difeso dagli avv. Pietro Cavasola, Marco Iannacci, Danilo Festeggiato, con domicilio eletto presso Pietro Cavasola in Roma, Via A. Depretis n. 86;

Contro Soc Gestore dei Servizi Energetici Gse Spa; Ministero dello sviluppo economico, Presidenza del Consiglio dei ministri, Ministero dell'Economia e delle Finanze, Autorità Garante per l'Energia Elettrica e per il Gas rappresentati e difesi per legge dall'Avvocatura di Stato, domiciliata in Roma, Via dei Portoghesi n. 12;

per l'annullamento, previa sospensiva:

del decreto del MISE del 16 ottobre 2014 (pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* n. 248 in data 24 ottobre 2014) recante «Approvazione delle modalità operative per l'erogazione da parte del Gestore Servizi Energetici S.p.A. delle tariffe incentivanti per l'energia elettrica prodotta da impianti fotovoltaici, in attuazione dell'art. 26, comma 2, del decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91, convertito, con modificazione, dalla legge 11 agosto 2014, n. 116»;

del decreto del MISE del 17 ottobre 2014 (pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* n. 248 in data 24 ottobre 2014), recante «Modalità per la rimodulazione delle tariffe incentivanti per l'energia elettrica prodotta da impianti

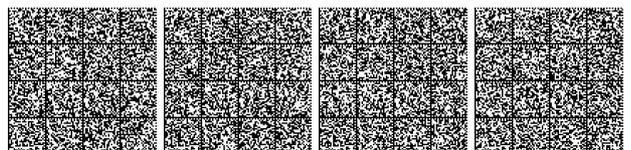


foto-voltaici, in attuazione dell'art. 26, comma 3, lettera *b*) del decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 116»;

risarcimento danni;

in subordine:

previa rimessione alla Corte di Giustizia o alla Corte costituzionale del giudizio di legittimità dell'art. 26 commi 2 e 3 del decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91, convertito, con modificazione, dalla legge 11 agosto 2014, n. 116.

Visti il ricorso 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, Presidenza del Consiglio dei ministri, Ministero dell'economia e delle finanze, Autorità garante per l'energia elettrica e per il gas;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 25 giugno 2015 la dott.ssa Maria Grazia Vivarelli e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Con ricorso notificato il 23 dicembre 2014 (dep. il 7 gennaio 2015), le ricorrenti, deducendo di essere titolari di impianti fotovoltaici con potenza nominale superiore a 200 kW, ammessi a fruire delle tariffe incentivanti riconosciute in parte (Officine Solari Kaggio) in base all'art. 7 decreto legislativo n. 387/2003 e decreto ministeriale 5 maggio 2011, e in parte (Officine Solari Aquila) in base all'art. 25 decreto legislativo n. 28/2011 e decreto ministeriale 5 luglio 2012, con i termini e le modalità stabilite in apposite convenzioni stipulate con il GSE, per un periodo di venti anni dalla data di entrata in esercizio degli impianti stessi, hanno avanzato le domande riportate in epigrafe.

Si sono costituiti in resistenza 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 e per il gas con memoria difensiva. La ricorrente ha replicato depositando memorie.

All'udienza pubblica del 25 giugno 2015 il ricorso è stato trattenuto in decisione.

Premesso in fatto

Premesso che:

le ricorrenti sono titolari di impianti fotovoltaici con potenza nominale superiore a 200 kW, ammessi a fruire delle tariffe incentivanti riconosciute in parte (Officine Solari Kaggio) in base all'art. 7 decreto legislativo n. 387/2003 e decreto ministeriale 5 maggio 2011, e in parte (Officine Solari Aquila) in base all'art. 25 decreto legislativo n. 28/2011 e decreto ministeriale 5 luglio 2012, con i termini e le modalità stabilite in apposite convenzioni stipulate con il GSE, per un periodo di venti anni dalla data di entrata in esercizio degli impianti stessi;

la normativa vigente al tempo della concessione dell'incentivo era la seguente:

1) Carta europea dell'energia, stipulato a Lisbona il 17 dicembre 1994 e ratificato in Italia con legge 10 novembre 1997, n. 415;

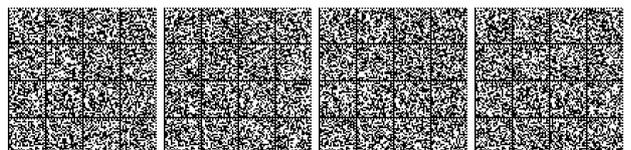
2) il decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387 di «attuazione della direttiva 2001/77/CE relativa alla promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili nel mercato interno dell'elettricità», nel quale, tra l'altro, all'art. 1, viene espressa la finalità di promuovere un maggior contributo delle fonti energetiche rinnovabili alla produzione di elettricità nel relativo mercato italiano e comunitario nel rispetto della disciplina nazionale, comunitaria ed internazionale vigente, nonché nel rispetto dei principi e criteri direttivi stabiliti dall'art. 43 della legge 1° marzo 2002, n. 39; all'art. 7 (comma 2 lettera *d*), viene stabilito che l'entità dell'incentivazione sia tale da garantire equa remunerazione dei costi di investimento e di esercizio;

3) l'art. 6 decreto ministeriale 19 febbraio 2007 che precisa come il valore della tariffa sia «costante in moneta corrente» per tutto il periodo ventennale;

4) il decreto legislativo 3 marzo 2011 n. 28 recante «Attuazione della Direttiva 2009/28/CE sulla promozione dell'uso dell'energia da fonti rinnovabili, recante modifica e successiva abrogazione delle direttive 2001/77/CE e 2003/30/CE» che contiene principi di:

stabilità nel tempo dei sistemi di incentivazione (art. 23 comma 1 decreto legislativo n. 28/2011);

gradualità di intervento a salvaguardia degli investimenti attuati e proporzionalità agli obiettivi (art. 23 comma 2 decreto legislativo n. 28/2011);



garanzia di incentivazione con meccanismi vigenti alla data di entrata in esercizio dell'impianto (art. 25 comma 1 decreto legislativo n. 28/2011);

necessità di tener conto del principio di equa remunerazione dei costi di investimento e di esercizio (art. 25 comma 10 decreto legislativo 28/2011 e art. 7 decreto legislativo n. 387/2003);

salvezza dei diritti acquisiti e degli effetti prodotti dalle norme abrogate (art. 25 comma 11 decreto legislativo n. 28/2011);

5) il decreto ministeriale 5 maggio 2011 «Incentivazione della produzione di energia elettrica da impianti solari fotovoltaici» e, in particolare:

l'art. 6, comma 4 secondo cui «4. In tutti i casi la tariffa incentivante spettante è quella vigente alla data di entrata in esercizio dell'impianto»;

l'art. 10, comma 3 ove è previsto che «Il GSE, verificato il rispetto delle disposizioni del presente decreto, determina e assicura al soggetto responsabile l'erogazione della tariffa spettante entro centoventi giorni dalla data di ricevimento della medesima richiesta, al netto dei tempi imputabili al soggetto responsabile»;

l'art. 12, ove è previsto che «1. Per l'energia elettrica prodotta dagli impianti fotovoltaici di cui al presente titolo, il soggetto responsabile ha diritto a una tariffa individuata sulla base di quanto disposto dall'allegato 5. 2. La tariffa incentivante è riconosciuta per un periodo di venti anni a decorrere dalla data di entrata in esercizio dell'impianto ed è costante in moneta corrente per tutto il periodo di incentivazione.»;

6) analogamente il decreto ministeriale 5 luglio 2012.

Considerato che:

il decreto-legge n. 91/2014 all'art. 26 impone a ciascun operatore, titolare di impianti fotovoltaici di potenza nominale superiore a 200 kW, di comunicare al Gestore dei Servizi Energetici - GSE S.p.A. («GSE») entro il 30 novembre 2014 l'opzione scelta tra quelle delle tre alternative indicate alle lettere *a*), *b*) e *c*) del medesimo comma 3, le quali — con modalità diverse — operano una riduzione di una quota percentuale dell'incentivo già assegnato e oggetto di convenzione stipulata con il GSE.

In particolare, al 30 novembre 2014, l'operatore deve scegliere tra le seguenti tre (3) alternative, tutte con decorrenza dal 1° gennaio 2015:

a) prima opzione: il periodo di incentivazione viene allungato da 20 anni a 24 anni dalla data di entrata in esercizio e l'incentivo viene ridotto delle seguenti percentuali:

periodo di Incentivazione residuale (anni) percentuale di riduzione dell'incentivo 12 25%, 13 24%, 14 22%, 15 21%, 16 20%, 17 19%, 18 18%, Oltre 19 17%;

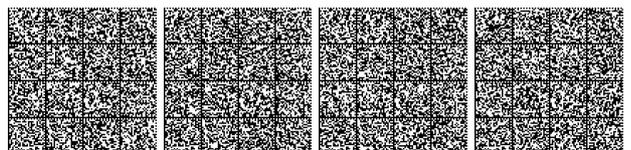
b) seconda opzione: l'attuale periodo di incentivazione di 20 anni rimane inalterato, ma la tariffa incentivante verrà ridotta di una percentuale in una fase e aumentata in egual misura nel periodo successivo. Il Ministero dello sviluppo economico ha reso note, con decreto ministeriale del 17 ottobre 2014, qui contestato, le modalità di rimodulazione delle tariffe incentivanti;

c) terza opzione: l'attuale periodo di incentivazione di 20 anni resta inalterato, ma la tariffa incentivante viene ridotta delle seguenti percentuali: (i) 6% per gli impianti con una potenza nominale da 200 kW a 500 kW, (ii) 7% per gli impianti con una potenza nominale superiore a 500 kW fino a 900 kW, e (iii) 8% per impianti con una maggiore potenza nominale.

La medesima disposizione normativa prevede che, assenza di comunicazione da parte dell'operatore, il GSE applica l'opzione di cui alla lettera *c*).

L'art. 26, comma 4 prevede che, per le tariffe onnicomprensive erogate ai sensi del decreto ministeriale 5 maggio 2011 o del decreto ministeriale 5 luglio 2012, le riduzioni di cui all'allegato 2 al presente decreto si applicano alla sola componente incentivante, calcolata secondo le modalità di cui all'art. 5, comma 1, secondo periodo, del medesimo decreto 5 luglio 2012. L'art. 26, comma 5, riconoscendo implicitamente che tutte le opzioni di cui al comma 3 impongono una significativa riduzione delle tariffe incentivanti, ha previsto la facoltà dei beneficiari della tariffa incentivante (che hanno optato per una delle suddette riduzioni) di accedere a finanziamenti bancari per un importo massimo pari alla differenza tra l'incentivo già spettante al 31 dicembre 2014 e l'incentivo rimodulato per effetto della scelta di una delle alternative opzioni di cui al comma 3.

Si tratta di finanziamenti bancari che devono essere garantiti da Cassa Depositi e Prestiti S.p.A. o devono avere una provvista dedicata, a loro volta, garantita dallo Stato e che, per essere operativi, necessitano del decreto del Ministero dell'economia e delle finanze che fissi i criteri e le modalità della garanzia dello Stato.



Sempre nell'ottica di ammortizzare la riduzione degli incentivi, i commi da 7 a 13 del citato art. 26 hanno previsto la facoltà della ricorrente (al pari dei soggetti beneficiari degli incentivi) di cedere l'80% (per cento) degli incentivi ad un acquirente selezionato tra i primari operatori europei.

In data 3 novembre 2014, il GSE ha pubblicato sul proprio sito web le «Istruzioni operative per gli interventi sulle tariffe incentivanti relative agli impianti fotovoltaici ai sensi dell'art. 26 della legge 116/2014» che non consentono agli operatori di modificare la scelta operata successivamente al 30 novembre 2014.

Ciò posto, nell'attuale quadro di riferimento, la ricorrente ritiene di aver diritto a non esercitare alcuna delle opzioni, previste dall'art. 26 comma 3 del decreto-legge n. 91/2014 e dalle Istruzione Operative, di riduzione dell'incentivo già riconosciuto all'impianto fotovoltaico di sua proprietà e già oggetto di convenzione con il GSE, dal momento che tale previsione normativa è — a parere della ricorrente — incostituzionale per contrasto con gli articoli 1, 3, 9, 32, 41 e 77 Cost. nonché 117 comma 1 in relazione al Trattato sulla Carta dell'Energia ed al protocollo della Carta dell'energia sull'efficienza energetica e sugli aspetti ambientali correlati ed in relazione al Protocollo di Kyoto dell'11 dicembre 1997 ratificato in Italia con legge n. 120/2002.

Considerato in diritto

Definite con separata sentenza parziale, le questioni in rito relative alla giurisdizione del giudice amministrativo e all'ammissibilità della domanda di accertamento avanzata dalla parte ricorrente, osserva il Collegio che la soluzione della controversia richiede la preliminare sottoposizione dell'art. 26 decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91, al giudizio della Corte costituzionale.

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 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, 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».

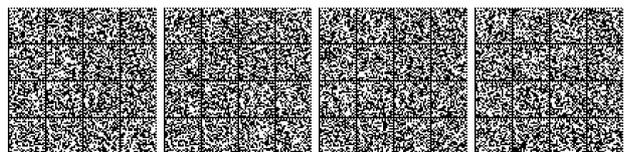
1.2. Il recepimento delle direttive in Italia: i cc.dd. Conti Energia.

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, 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 (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 (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. 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 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 (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 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 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).

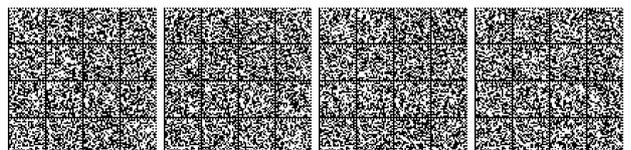
Ne segue che non sono più incentivati gli impianti aventi data di entrata in esercizio successiva al 7 luglio 2013.

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 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);

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 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.

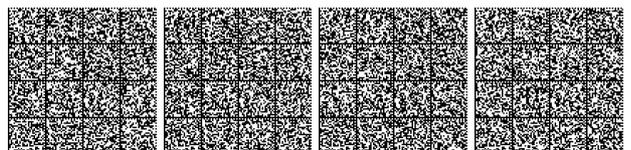
L'entrata in vigore dell'art. 25, commi 9 e 10, decreto legislativo n. 28/2011 e l'introduzione del Quarto Conto (per gli impianti con data di entrata in esercizio successiva al 31 maggio 2011) hanno dato origine a una serie di controversie aventi ad oggetto, in estrema sintesi, l'anticipata cessazione 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 fruivano 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 31.12.2012, 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 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'esisigenza, 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 imprendito-



riali 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.

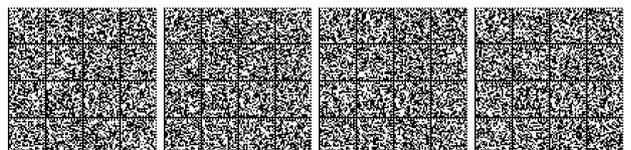
B) Il Consiglio di Stato (sent. n. 4233/2014) ha condiviso tale impostazione, riconoscendo che «la tutela del legittimo affidamento è principio connaturato allo Stato di diritto sicché, regolamentando contro di esso, il legislatore statale viola i limiti della discrezionalità legislativa (Corte Cost., 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 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 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».

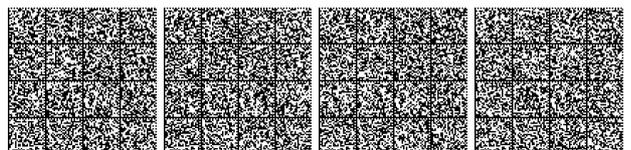
Il decreto-legge 23 dicembre 2013, n. 145, c.d. «Destinazione Italia» («Interventi urgenti di avvio del piano 'Destinazione Italia', per il contenimento delle tariffe elettriche e del gas, per l'internazionalizzazione, lo sviluppo e la digitalizzazione delle imprese, nonché misure per la realizzazione 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 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 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 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 *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 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;

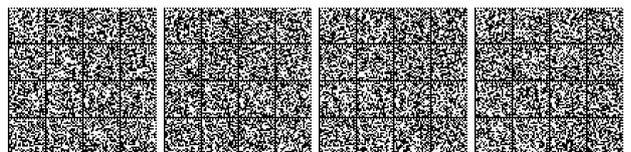
3) 8 per cento per gli impianti aventi potenza nominale superiore a 900 kW.

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 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 (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):

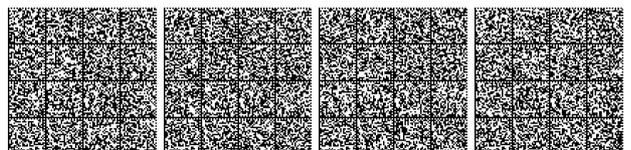
in riferimento all'opzione sub lettera a), «Le regioni e gli enti locali adeguano, ciascuno per la parte di competenza e ove necessario, alla durata dell'incentivo come rimodulata [...], la validità temporale dei permessi rilasciati, comunque denominati, per la costruzione e l'esercizio degli impianti 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 svi-



luppo 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 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);

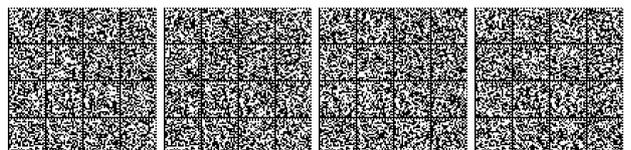
la lettera *b*) determina una riduzione degli importi per il quadriennio 2015-2019 (tale da generare un risparmio di «almeno 600 milioni» di euro per l'ipotesi di adesione all'opzione di tutti gli interessati) e un incremento nel periodo successivo (secondo l'algoritmo definito col decreto ministeriale 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 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 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.

Come evidenziato nella parte relativa alle premesse in fatto, le domande proposte da parte ricorrente hanno ad oggetto l'annullamento del decreto del MISE del 16 ottobre 2014 (pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* n. 248 in data 24 ottobre 2014) recante «Approvazione delle modalità operative per l'erogazione da parte del Gestore Servizi Energetici S.p.A. delle tariffe incentivanti per l'energia elettrica prodotta da impianti fotovoltaici, in attuazione dell'art. 26, comma 2, del decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91, convertito, con modificazione, dalla legge 11 agosto 2014, n. 116.» e del decreto del MISE del 17 ottobre 2014 (pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* n. 248 in data 24 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, lettera *b*) del decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 116».

In relazione agli impianti fotovoltaici di cui le ricorrenti sono titolari, come meglio individuati nel ricorso introduttivo, di potenza superiore ai 200 KW e tutti beneficiari delle tariffe incentivanti come da convenzioni stipulate con il GSE di durata ventennale (20 anni).

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.

Il Tribunale rileva che i profili di illegittimità costituzionale (in parte dedotti dalla ricorrente) con riguardo alla norma *sub judice* — e, in particolare, il contrasto con gli articoli 3, 25, 41, 77, 97 e 117 comma 1 Cost. nonché con l'art. 1 del protocollo addizionale n. 1 alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali — non siano manifestamente infondati, imponendo la rimessione della questione alla Corte costituzionale.

5. Profili illegittimità costituzionale ritenuti rilevanti e non manifestamente infondati:

1. Illegittimità costituzionale dell'art. 26 comma 3 del decreto-legge n. 91/2014 convertito con modificazioni nella legge n. 116/2014 per contrasto con l'art. 77 della Costituzione.

Come noto, l'art. 77 della Costituzione consente al Governo di emanare atti con forza di legge (senza previa delega del Parlamentare), solo in casi eccezionali, caratterizzati da straordinaria necessità e urgenza che difetterebbero nella fattispecie in esame, come risulta anche nel preambolo del decreto-legge 91/2014 ove non si evince alcuna giustificazione collegabile alla necessità ed urgenza di provvedere in ordine alla rimodulazione tariffaria. Al contrario, la finalità di «ottimizzare la gestione dei tempi di raccolta ed erogazione degli incentivi e favorire una migliore sostenibilità nella politica di supporto alle energie rinnovabili» di cui al comma 1 dell'art. 26 qui in contestazione, evidenzerebbe proprio il carattere ordinario dell'intervento e l'assenza dei presupposti di urgenza e necessità.

Ammettere lo strumento della decretazione d'urgenza in ipotesi in cui tale presupposto non esiste lede il principio di separazione dei poteri dello Stato.

Inoltre, corollario di tale assunto è che le norme adottate con il decreto-legge devono essere omogenee, rispondere a finalità specifiche ed organiche, idonee a fronteggiare ed a rispondere a specifiche situazioni di necessità e urgenza. Ed infatti l'art. 15, comma 3, della legge 23 agosto 1988, n. 400 (Disciplina dell'attività di Governo e ordinamento della Presidenza del Consiglio dei ministri) prescrive inequivocabilmente che il contenuto del decreto-legge «deve essere specifico, omogeneo e corrispondente al titolo» e la Corte costituzionale ha da tempo chiarito che tale disposizione costituisce esplicitazione della *ratio* dell'art. 77 Cost., che come detto impone il collegamento dell'intero decreto-legge al caso straordinario di necessità e urgenza che giustifica l'eccezionale potere del Governo di esercitare la funzione legislativa senza previa delegazione da parte del Parlamento (Corte cost., sentenza n. 22 del 2012).

Nel caso di specie, non è impossibile riscontrare il necessario requisito dell'organicità delle disposizioni contenute nel menzionato decreto-legge, che risponde a *ratio* e finalità non univoche e di difficile individuazione.

Già l'oggetto del decreto-legge n. 91/2014 attesta la disorganicità delle disposizioni contestate, recando la seguente dizione «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». Anche ad un'analisi di maggior dettaglio, è evidente che le misure riportate nel decreto-legge n. 91/2014 appaiono di segno, *ratio*, e contenuto diverso ed eterogeneo (si va dagli interventi nel settore energetico, a quelli per il rilancio del settore vitivinicolo; o ancora, si passa dagli interventi a protezione della fauna selvatica, a quelli per la tutela dell'ambiente marino, e così *via*) con la conseguenza che non è possibile ricondurre le fattispecie disciplinate dal decreto-legge n. 91/2014 ad un disegno unitario e coerente.

2. Illegittimità costituzionale dell'art. 26 del decreto-legge n. 91/2014 convertito con modificazioni nella legge n. 116/2014 per contrasto con gli articoli 3, 25, 41, 97 della Costituzione — Violazione del principio di ragionevolezza e del legittimo affidamento; violazione dei principi di uguaglianza, concorrenza e competitività.

L'art. 26 decreto-legge 91/14 conv. in legge n. 116/14 impone ai soli titolari di impianti fotovoltaici di potenza superiore a 200 kW (e dunque anche alla ricorrente) l'obbligo di operare, entro il 30 novembre 2014, una scelta tra una delle tre opzioni di cui al comma 3 dell'art. 26 medesimo, salvo, in assenza di scelta, l'applicazione coattiva dell'opzione di cui alla lettera *c*).



La norma è in contrasto con gli articoli 3, 25, 41, 97 Cost. in quanto:

1) ciascuna di tali opzioni costituisce in realtà una drastica e retroattiva riduzione (impropriamente definita dal legislatore «rimodulazione») della tariffa incentivante già assegnata dal GSE, e l'intera disciplina prevista dall'art. 26 del decreto-legge n. 91/2014 e dai provvedimenti applicativi risulta irrazionale, irragionevole e discriminatoria e dunque contraria agli articoli 3, 25, 41 e 97 della Costituzione.

Il carattere irrazionale, irragionevole e discriminatorio emerge dal fatto che tutte e tre le alternative di cui al comma 3 comportano una riduzione dell'incentivo assegnato già riconosciuto agli operatori non commisurata al livello di incentivazione riconosciuta (posto che colpisce in modo analogo tutti gli operatori, a prescindere dagli incentivi riconosciuti), e una modifica sostanzialmente retroattiva, dal momento che, riducendo l'ammontare dell'incentivo riconosciuto al momento dell'entrata in esercizio dell'impianto, incide sul contratto di durata stipulato con il GSE ed in particolare sulla prestazione principale ovverosia quella afferente al pagamento del corrispettivo per la produzione di energia pulita quale garanzia dell'equa remunerazione dell'investimento a suo tempo effettuato dall'operatore.

Infatti, nella prima opzione di cui alla lettera a), la riduzione applicata all'impianto non è affatto controbilanciata dall'allungamento del periodo di incentivazione da 20 a 24 anni, dal momento che:

a) la vita utile dell'impianto fotovoltaico è di soli 20 anni (come del resto anche riconosciuto dallo stesso legislatore con l'art. 24, comma 2, lett. b) decreto legislativo n. 28/2011), sicché, al termine della sua vita utile, l'impianto potrebbe richiedere interventi di rifacimento evidentemente non coperti da alcun incentivo e in ogni caso il degrado dei moduli fotovoltaici sarebbe tale per cui l'energia incentivata nel periodo successivo ai 20 anni di vita sarà decisamente inferiore e sicuramente mai uguale a quella generata nei primi anni di vita dell'impianto;

b) viene di fatto imposta una dilazione di pagamento di una quota percentuale della tariffa incentivante così come riconosciuta nella convenzione stipulata con il GSE senza riconoscere perdite o interessi legali o l'inflazione;

c) non è praticabile ed è discriminatoria avendo la ricorrente la disponibilità per soli 20 anni delle aree ove insiste l'impianto fotovoltaico.

La seconda opzione di cui alla lettera b) del comma 3 dell'art. 26 prevede un periodo di fruizione della tariffa ridotto rispetto all'attuale e un periodo successivo al 2019 incrementato in ugual misura, fermo restando il periodo di incentivazione di 20 anni. Anche tale opzione comporta una riduzione dell'incentivo, essendo del tutto incerto l'obbligo dello Stato e il corrispondente diritto del ricorrente alla restituzione della quota percentuale ridotta successivamente al 2019. Ciò è confermato anche dallo stesso decreto ministeriale 17 ottobre 2014, laddove nelle premesse viene chiarito che l'obiettivo è quello di raggiungere un risparmio di Euro 600 milioni l'anno.

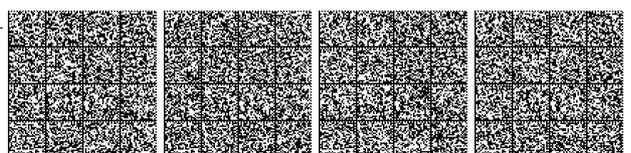
La terza opzione comporta una riduzione secca che nel caso di specie sarebbe dell'8% avendo l'impianto fotovoltaico della ricorrente una potenza nominale superiore a 900 kW.

Conseguentemente, l'effetto di ciascuna di tali alternative, qualunque sia la scelta della ricorrente, è quello di ridurre *ex lege* l'attuale livello di incentivazione già assegnato per 20 anni e cristallizzato nel contratto stipulato con il GSE.

Pertanto, la presunta rimodulazione sarebbe in realtà una riduzione retroattiva degli incentivi già riconosciuti alla Società, ponendosi l'art. 26, comma 3 del decreto-legge n. 91/2014 in contrasto con gli articoli 3, 25, 41, 97 della Costituzione.

In particolare:

a) la norma censurata comporta una grave discriminazione in danno della produzione di energia fotovoltaica e si pone in contrasto con l'art. 3 della Costituzione, in quanto, senza alcuna giustificazione, ai soli impianti fotovoltaici di potenza superiore a 200 kW è riservato un trattamento peggiore rispetto agli altri impianti fotovoltaici di potenza inferiore e rispetto anche a tutti gli impianti che producono energia da fonte rinnovabile analogamente incentivati come gli impianti fotovoltaici. Le riduzioni della tariffa incentivante imposte dall'art. 26 colpiscono infatti solo gli impianti fotovoltaici di potenza superiore a 200 kW ma non trovano applicazione alle altre fonti rinnovabili né agli impianti fotovoltaici con potenza inferiore a 200 kW. Peraltro, all'interno della categoria «impianti fotovoltaici di potenza superiore a 200 kW» le riduzioni sono altrettanto discriminatorie giacché non corrispondono al livello di incentivazione ottenuta. Si pensi ad esempio che, nel 2011, erano vigenti ben tre conti energia (decreto ministeriale 19 febbraio 2010, decreto ministeriale 6 agosto 2010 e decreto ministeriale 5 maggio 2011) con tariffe incentivanti diverse anche a seconda del mese di entrata in esercizio. L'opzione di cui alla lettera a) stabilisce riduzioni in percentuale per anno di entrata in esercizio e dunque non corrisponde al livello di incentivazione dei singoli operatori e ai relativi margini di guadagno. Lo stesso dicasi per la seconda opzione che invece taglia l'incentivo per mese di entrata in esercizio, senza tuttavia contare che il livello di incentivazione del terzo conto energia cambia a semestre e non per mese. La terza opzione di cui alla lettera c) non tiene minimamente in considerazione i livelli di incentivazione riconosciuti in base ai conti energia ma



attua un taglio lineare a seconda della potenza dell'impianto, senza peraltro anche per quest'ultimo criterio coincidere con gli scaglioni di potenza delle percentuali degli incentivi.

E infatti, gli scaglioni di riduzione previsti dalla lettera *c*) del comma 3 dell'art. 26 del decreto-legge n. 91/2014 non coincidono con gli scaglioni delle tariffe incentivanti di nessuno dei conti energia (decreto ministeriale 19 febbraio 2007, decreto ministeriale 6 agosto 2010, decreto ministeriale 5 maggio 2011, decreto ministeriale 5 luglio 2012) e dunque anche di quello sulla cui base la ricorrente ha ottenuto l'assegnazione dell'incentivo;

b) la riduzione degli incentivi si pone inoltre in contrasto con i principi di ragionevolezza e affidamento nella certezza del diritto enucleati dalla Consulta con riferimento a interventi legislativi di portata retroattiva. La Corte costituzionale (sentenza n. 206 del 2009) ha chiarito ove «la norma interviene su un contratto di durata che viene ad essere modificato nei suoi elementi costitutivi, non può escludersi la sostanziale retroattività di tale modifica. Se è pur vero che costituisce manifestazione della discrezionalità del legislatore di collocare nel tempo gli effetti delle disposizioni legislative (ordinanze nn. 346 e 137 del 2008), è da tenere presente che l'emanazione di leggi con efficacia retroattiva incontra una serie di limiti che questa Corte ha da tempo individuato e che attengono alla salvaguardia, tra l'altro, di fondamentali valori di civiltà giuridica posti a tutela dei destinatari della norma e dello stesso ordinamento, tra i quali vanno compresi il rispetto del principio generale di ragionevolezza di eguaglianza e la tutela dell'affidamento legittimamente sorto nei soggetti quale principio connaturato allo stato di diritto (sentenze n. 156 del 2007 e n. 282 del 2006).»

La Corte costituzionale ha quindi affermato che le norme con efficacia retroattiva sono legittime (ad eccezione di quelle penali punitive), purché la retroattività trovi adeguata giustificazione sul piano della ragionevolezza e non contrasti con altri valori ed interessi costituzionalmente protetti, tra i quali va inclusa anche la tutela dell'affidamento legittimamente sorto nei destinatari, quanto principio connaturato allo stato di diritto (Corte cost. 24 luglio 2009 n. 236; Cons. Stato, sez. VI, 23 marzo 2010 n. 1689).

Più nel dettaglio, e con specifico riferimento ai contratti di durata, la Corte costituzionale ha più volte stabilito che il legislatore, in materia di successione di leggi, dispone di ampia discrezionalità e può anche modificare in senso sfavorevole la disciplina di quei rapporti, ancorché l'oggetto sia costituito da diritti soggettivi perfetti, salvo — in caso di norme retroattive — il limite imposto in materia penale dall'art. 25, secondo comma Cost. e comunque a condizione che la retroattività trovi adeguata giustificazione sul piano della ragionevolezza e non si ponga in contrasto con altri valori e interessi costituzionalmente protetti (*ex plurimis*, sentenze n. 162 del 2008; 74 del 2008; 409 del 2005; n. 374 del 2002 e n. 525 del 2000).

Nel caso di specie, la norma denunciata è intrinsecamente irragionevole e irrazionale dal momento che:

1) una diminuzione degli incentivi quando ormai l'investimento è già stato effettuato e l'operatore nulla può più in relazione ai costi dell'iniziativa e alla stessa scelta imprenditoriale è irragionevole giacché significa voler deliberatamente trarre vantaggio da una situazione oramai instaurata, e da cui i produttori non possono più sfuggire. È infatti evidente che la riduzione degli incentivi si risolve, per iniziative già completate e in esercizio da tempo, in un inganno a danno del soggetto privato, tanto più ingiusto in quanto lo Stato ha regolamentato i livelli di incentivazione con leggi e regolamenti dello Stato creando dunque per il privato, dalla dichiarata intenzione di non voler più confermare quell'incentivo, un vero e proprio «trabocchetto». Si badi che, nel caso di specie, qualunque delle riduzioni stabilite *ex lege* dall'art. 26 comma 3 azzerava la convenienza economica dell'investimento della ricorrente;

2) la riduzione dell'incentivo incide su diritti già legittimamente acquisiti sulla base di una normativa anteriore, quando questi ultimi non solo non contrastano con norme costituzionali, ma concorrono a realizzarne le finalità di riduzione delle emissioni di gas ad effetto serra e a raggiungere gli obiettivi imposti agli Stati membri dalla direttiva 2009/28/CE (ad oggi non ancora raggiunti).

La norma censurata sacrifica le posizioni soggettive dei titolari degli impianti fotovoltaici di potenza superiore a 200 kW, minando alla base le condizioni per le quali gli operatori, come la ricorrente, hanno deciso di investire nel settore del fotovoltaico, cioè l'esistenza di un sistema di incentivazione che garantiva la remunerazione del rischio imprenditoriale dell'attività di realizzazione e gestione di impianti fotovoltaici;

3) costituiscono l'ennesima diretta decurtazione dell'unico ricavo dell'impianto in grado di garantire il ritorno dell'investimento giacché il legislatore nell'arco degli ultimi 2 anni ha introdotto già significative decurtazioni e privazioni per gli operatori di impianti fotovoltaici.

Oltre all'irragionevolezza, si contesta inoltre la violazione del 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 (*ex plurimis*, sentenza n. 24 del 2009; n. 409 del 2005; n. 446 del 2002; n. 416 del 1999 e n. 390 del 1995). La norma censurata è senza dubbio contestabile sul piano della violazione del principio del legittimo affidamento ove si consideri che l'operatore ha fatto pieno e legittimo affidamento sulla promessa di stabilità per tutta la durata della convenzione stipulata con



il GSE dell'incentivo riconosciuto dallo Stato e contrattualizzato con il GSE. Quando l'operatore si è determinato all'investimento e quando ha concluso il contratto con il GSE, lo ha fatto nella certezza e sul presupposto che lo stesso non avrebbe subito modifiche. A conferma di tale assunto è sufficiente dare lettura della Convenzione e dei decreti ministeriali afferenti ai conti energia, laddove stabiliscono il diritto a percepire la tariffa incentivante spettante alla data di entrata in esercizio dell'impianto e lo stesso art. 23 del decreto legislativo n. 28/2011 che richiamano principi di stabilità nel tempo dei sistemi di incentivazione. Si aggiunge inoltre che, come chiarito dalla giurisprudenza formatasi nel passaggio tra un Conto Energia e l'altro, l'affidamento sulla effettività e costanza degli incentivi si consolida in diritto con l'entrata in esercizio dell'impianto, «pena l'indeterminatezza delle situazioni e la perpetrazione di possibili discriminazioni.» (cfr. *ex multis* sentenza Tribunale amministrativo regionale Lazio Sez. III-ter, n. 3144 del 26 marzo 2013).

La norma censurata appare illegittima anche per violazione:

dell'art. 41 della Costituzione, in quanto comprime ingiustamente la libera attività d'impresa degli operatori di impianti fotovoltaici come la ricorrente riducendo significativamente il sistema tariffario già assegnato sulla base di norme previgenti, soprattutto tenendo conto del fatto che la tariffa incentivante costituisce, a seguito dell'eliminazione dei prezzi minimi garantiti per effetto del decreto-legge n. 145/2013, l'unico ricavo dell'impianto fotovoltaico dell'art. 97 della Costituzione, in quanto la riduzione delle tariffe incentivanti per i soli impianti fotovoltaici già oggetto di convenzione con il GSE è in contrasto con il principio di buon andamento, imparzialità dell'attività amministrativa e con lo stesso principio di proporzionalità dell'azione amministrativa.

3. *Illegittimità costituzionale dell'art. 26 del decreto-legge n. 91/2014 convertito con modificazioni nella legge n. 116/2014 per contrasto con l'art. 117 comma 1 della costituzione in relazione all'art. 1 del protocollo n. 1 alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (protezione della proprietà).*

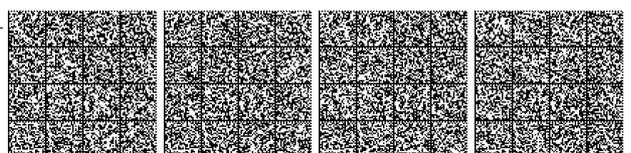
La corresponsione dell'incentivo costituisce un credito di valore economico espressamente riconosciuto nella convenzione stipulata con il GSE ed un «bene» tutelabile ai sensi dell'art. 1 del Protocollo n. 1 alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali. Sebbene l'art. 1 del Protocollo consenta agli Stati di privare il cittadino dei propri beni per cause di pubblica utilità, si deve escludere che, nella specie, l'intervento di cui all'art. 26, comma 3, del decreto-legge n. 91/2014, come convertito, costituisca una legittima ingerenza dello Stato ai sensi del medesimo art. 1 del 1° Protocollo addizionale, giacché la decurtazione non è supportata da alcuna causa di pubblica utilità; né alcun indennizzo è stato stabilito a favore dell'operatore.

Peraltro, la Corte EDU, pur riconoscendo un certo margine di discrezionalità a ciascuno Stato nel valutare se sussista un interesse generale alla privazione della proprietà, ha escluso che il solo interesse economico possa giustificare l'intervento di una legge retroattiva che limiti un diritto di proprietà sui «beni» ai sensi della Convenzione (cfr. Zielinki e Pradal e Gonzales e altri c. Francia, nn. 24846/94; 34165/96; 34173/96). Inoltre, detta ingerenza deve trovare, secondo la Corte, un giusto equilibrio tra le esigenze di interesse generale della Comunità e le esigenze individuali di tutela dei diritti fondamentali (cfr. Sporrang e Lonnroth comma Svezia, 23 settembre 1982), e che deve esistere un ragionevole rapporto di proporzionalità tra i mezzi impiegati e lo scopo perseguito dalle misure restrittive della proprietà (cfr. Agrati e altri comma Italia, cit.; Pressos Compania Naviera SA. e altric. Belgio, 3 luglio 1997).

Sulla base della giurisprudenza della Corte EDU, la norma impugnata e i relativi atti attuativi hanno travalicato i limiti di ingerenza stabiliti dall'art. 1 del 1° Protocollo addizionale, dal momento che la riduzione introdotta dall'art. 26 comma 3 e dalle relative norme attuative:

- a) è determinata da un interesse puramente economico di *spending review*;
- b) non è controbilanciata, essendo gli investimenti effettuati non più equamente remunerati;
- c) viola il giusto equilibrio tra le esigenze di interesse pubblico e la tutela dei diritti fondamentali della ricorrente.

Considerato che il Collegio, alla luce delle argomentazioni di parte ricorrente, ritiene rilevante e non manifestamente infondata la questione di illegittimità costituzionale dell'art. 26 comma 3 decreto-legge n. 91/14 conv. in legge 116/14 per contrasto con gli articoli 3, 25, 41, 77, 97 e 117 comma 1 Cost. nonché con l'art. 1 del protocollo addizionale n. 1 alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali; 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):

A) 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, 25, 41, 77, 97 e 117 comma 1 della Costituzione, nonché 1, Protocollo addizionale n. 1 alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo 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 25 giugno 2015, 29 ottobre 2015, con l'intervento dei magistrati:

Giuseppe Daniele, Presidente;

Michelangelo Francavilla, consigliere;

Maria Grazia Vivarelli, consigliere, estensore.

Il Presidente: DANIELE

L'estensore: VIVARELLI

16C00257

N. 187

Ordinanza del 14 gennaio 2016 del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio sul ricorso proposto da Soc. Butterfly Sas di Energipension Italy 2 Srl contro GSE - Gestore dei servizi energetici Spa, Ministero dello sviluppo economico e Presidenza del Consiglio dei ministri

Energia - Tariffe incentivanti dell'elettricità prodotta da impianti fotovoltaici di potenza superiore a 200 KW - Rimodulazione a decorrere dal 1° gennaio 2015.

- 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, in legge 11 agosto 2014, n. 116, art. 26, comma 3.

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER IL LAZIO

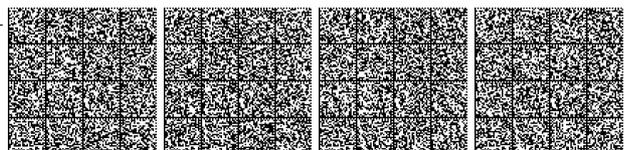
(SEZIONE TERZA TER)

ha pronunciato la presente ordinanza sul ricorso numero di registro generale 14550 del 2014, proposto da:

Soc. Butterfly Sas di Energipension Italy 2 Srl, rappresentato e difeso dagli avv. Stefania Maria Teresa Piscitelli, Daniela Sabelli, Carmine Gravina, con domicilio eletto presso Stefania M. Teresa Piscitelli in Roma, Via San Basilio, 72;

Contro:

Gse Spa - Gestore dei Servizi Energetici;



Ministero dello sviluppo economico, Presidenza del Consiglio dei ministri, rappresentati e difesi per legge dall'Avvocatura, domiciliata in Roma, Via dei Portoghesi, 12;

per l'annullamento, previa sospensiva:

del decreto ministeriale 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, lettera b) decreto-legge n. 91/14 convertito con modificazioni dalla legge n. 116/14»;

del decreto ministeriale 16 ottobre 2014, recante «Incentivi per impianti fotovoltaici – Modalità per l'erogazione delle tariffe da parte del GSE»;

delle «Istruzioni operative per gli interventi sulle tariffe incentivanti relative agli impianti fotovoltaici» adottate dal GSE in data 3 novembre 2014;

per l'accertamento:

del diritto in capo alle ricorrenti di mantenere le condizioni per la quantificazione e l'erogazione delle tariffe incentivanti di cui alle convenzioni sottoscritte con il GSE ai sensi del decreto ministeriale 5 maggio 2011;

del diritto delle ricorrenti a non vedersi applicato l'art. 26 decreto-legge n. 91/2014;

per la disapplicazione dell'art. 26, comma 2 e 3, decreto-legge n. 91/2014 e della Tabella in all. 2;

per la rimessione alla Corte costituzionale e alla Corte di giustizia dell'anzidetto art. 26, comma 2 e 3, decreto-legge n. 91/2014 e della Tabella in all. 2.

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 25 giugno 2015 la dott.ssa Maria Grazia Vivarelli e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Con ricorso notificato il 24 novembre 2014 (dep. il 25 novembre), la ricorrente, deducendo di essere titolare di un impianto fotovoltaico con potenza nominale superiore a 200kW, ammesso a fruire delle tariffe incentivanti riconosciute in base agli articoli 7 decreto legislativo n. 387/2003 e 25, comma 10, decreto legislativo n. 28/2011, con i termini e le modalità stabilite in apposita convenzione stipulata con il GSE, per un periodo di venti anni dalla data di entrata in esercizio dell'impianto stesso ha avanzato le domande riportate in epigrafe.

Si sono costituiti in resistenza il Ministero dello sviluppo economico e la Presidenza del Consiglio dei ministri (18 dicembre 2014), che hanno depositato memorie difensive. La ricorrente ha replicato con nota del 7 maggio 2015.

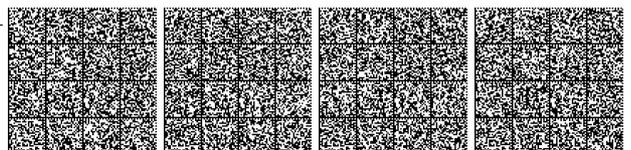
All'udienza pubblica del 25 giugno 2015 il ricorso è stato trattenuto in decisione.

Premesso in fatto

Premesso che la ricorrente, quale soggetto responsabile titolare dell'impianto fotovoltaico nel comune di San Colombano al Lambro (MI), di KW 557,655, entrato in esercizio in data 28 novembre 2011, è il beneficiario della tariffa incentivante prevista dal decreto ministeriale 5 maggio 2011, avendo richiesto ed ottenuto l'ammissione alla tariffa incentivante e stipulato in data 5 giugno 2012 con il GSE la relativa convenzione (n. I06L245610607) di durata ventennale (20 anni) avente ad oggetto il riconoscimento da parte del GSE delle tariffe incentivanti; la normativa vigente al tempo della concessione dell'incentivo era la seguente:

1) Carta europea dell'energia, stipulato a Lisbona il 17 dicembre 1994 e ratificato in Italia con legge 10 novembre 1997, n. 415;

2) il decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387 di «attuazione della direttiva 2001/77/CE relativa alla promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili nel mercato interno dell'elettricità», nel quale, tra l'altro, all'art. 1, viene espressa la finalità di promuovere un maggior contributo delle fonti energetiche rinnovabili alla produzione di elettricità nel relativo mercato italiano e comunitario nel rispetto della disciplina nazionale, comunitaria ed internazionale vigente, nonché nel rispetto dei principi e criteri direttivi stabiliti dall'art. 43 della legge 1° marzo 2002, n. 39; all'art. 7 (comma 2 lettera d), viene stabilito che l'entità dell'incentivazione sia tale da garantire equa remunerazione dei costi di investimento e di esercizio;



3) il decreto legislativo 3 marzo 2011 n. 28 recante «Attuazione della direttiva 2009/28/CE sulla promozione dell'uso dell'energia da fonti rinnovabili, recante modifica e successiva abrogazione delle direttive 2001/77/CE e 2003/30/CE» che contiene principi di:

stabilità nel tempo dei sistemi di incentivazione (art. 23 comma 1 decreto legislativo 28/2011);

gradualità di intervento a salvaguardia degli investimenti attuati e proporzionalità agli obiettivi (art. 23 comma 2 decreto legislativo 28/2011);

garanzia di incentivazione con meccanismi vigenti alla data di entrata in esercizio dell'impianto (art. 25 comma 1 decreto legislativo 28/2011);

necessità di tener conto del principio di equa remunerazione dei costi di investimento e di esercizio (art. 25 comma 10 decreto legislativo 28/2011 e art. 7 decreto legislativo 387/2003);

salvezza dei diritti acquisiti e degli effetti prodotti dalle norme abrogate (art. 25 comma 11 decreto legislativo 28/2011);

5) il decreto ministeriale 5 maggio 2011 «Incentivazione della produzione di energia elettrica da impianti solari fotovoltaici» e, in particolare:

l'art. 6, comma 4 secondo cui «4. In tutti i casi la tariffa incentivante spettante è quella vigente alla data di entrata in esercizio dell'impianto»;

l'art. 10, comma 3 ove è previsto che «Il GSE, verificato il rispetto delle disposizioni del presente decreto, determina e assicura al soggetto responsabile l'erogazione della tariffa spettante entro centoventi giorni dalla data di ricevimento della medesima richiesta, al netto dei tempi imputabili al soggetto responsabile»;

l'art. 12, ove è previsto che «1. Per l'energia elettrica prodotta dagli impianti fotovoltaici di cui al presente titolo, il soggetto responsabile ha diritto a una tariffa individuata sulla base di quanto disposto dall'allegato 5. 2. La tariffa incentivante è riconosciuta per un periodo di venti anni a decorrere dalla data di entrata in esercizio dell'impianto ed è costante in moneta corrente per tutto il periodo di incentivazione.».

Considerato che:

il decreto-legge 91/2014 all'art. 26 impone a ciascun operatore, titolare di impianti fotovoltaici di potenza nominale superiore a 200 kW, di comunicare al Gestore dei Servizi Energetici — GSE S.p.A. («GSE») entro il 30 novembre 2014 l'opzione scelta tra quelle delle tre alternative indicate alle lettere *a*), *b*) e *c*) del medesimo comma 3, le quali — con modalità diverse — operano una riduzione di una quota percentuale dell'incentivo già assegnato e oggetto di convenzione stipulata con il GSE.

In particolare, al 30 novembre 2014, l'operatore deve scegliere tra le seguenti tre (3) alternative, tutte con decorrenza dal 1° gennaio 2015:

a) prima opzione: il periodo di incentivazione viene allungato da 20 anni a 24 anni dalla data di entrata in esercizio e l'incentivo viene ridotto delle seguenti percentuali:

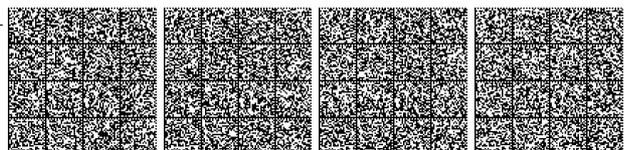
Periodo di Incentivazione Residuale (Anni) Percentuale di riduzione dell'incentivo 12 25%, 13 24%, 14 22%, 15 21%, 16 20% , 17 19%, 18 18%, Oltre 19 17%;

b) seconda opzione: l'attuale periodo di incentivazione di 20 anni rimane inalterato, ma la tariffa incentivante verrà ridotta di una percentuale in una fase e aumentata in egual misura nel periodo successivo. Il Ministero dello sviluppo economico ha reso note, con decreto ministeriale del 17 ottobre 2014, qui contestato, le modalità di rimodulazione delle tariffe incentivanti;

c) terza opzione: L'attuale periodo di incentivazione di 20 anni resta inalterato, ma la tariffa incentivante viene ridotta delle seguenti percentuali: (i) 6% per gli impianti con una potenza nominale da 200 kW a 500 kW, (ii) 7% per gli impianti con una potenza nominale superiore a 500 kW fino a 900 kW, e (iii) 8% per impianti con una maggiore potenza nominale.

La medesima disposizione normativa prevede che, assenza di comunicazione da parte dell'operatore, il GSE applica l'opzione di cui alla lettera *c*).

L'art. 26, comma 4 prevede che, per le tariffe onnicomprensive erogate ai sensi del decreto ministeriale 5 maggio 2011 o del decreto ministeriale 5 luglio 2012, le riduzioni di cui all'allegato 2 al presente decreto si applicano alla sola componente incentivante, calcolata secondo le modalità di cui all'art. 5, comma 1, secondo periodo, del medesimo decreto 5 luglio 2012. L'art. 26, comma 5, riconoscendo implicitamente che tutte le opzioni di cui al comma 3 impongono una significativa riduzione delle tariffe incentivanti, ha previsto la facoltà dei beneficiari della tariffa incentivante (che hanno optato per una delle suddette riduzioni) di accedere a finanziamenti bancari per un importo massimo pari



alla differenza tra l'incentivo già spettante al 31 dicembre 2014 e l'incentivo rimodulato per effetto della scelta di una delle alternative opzioni di cui al comma 3.

Si tratta di finanziamenti bancari che devono essere garantiti da Cassa Depositi e Presiti S.p.A. o devono avere una provvista dedicata, a loro volta, garantita dallo Stato e che, per essere operativi, necessitano del decreto del Ministero dell'economia e delle finanze che fissi i criteri e le modalità della garanzia dello Stato.

Sempre nell'ottica di ammortizzare la riduzione degli incentivi, i commi da 7 a 13 del citato art. 26 hanno previsto la facoltà della ricorrente (al pari dei soggetti beneficiari degli incentivi) di cedere l'80% (per cento) degli incentivi ad un acquirente selezionato tra i primari operatori europei.

In data 3 novembre 2014, il GSE ha pubblicato sul proprio sito web le «Istruzioni operative per gli interventi sulle tariffe incentivanti relative agli impianti fotovoltaici ai sensi dell'art. 26 della legge 116/2014» che non consentono agli operatori di modificare la scelta operata successivamente al 30 novembre 2014.

Ciò posto, nell'attuale quadro di riferimento, la ricorrente ritiene di aver diritto a non esercitare alcuna delle opzioni, previste dall'art. 26 comma 3 del decreto-legge 91/2014 e dalle Istruzione Operative, di riduzione dell'incentivo già riconosciuto all'impianto fotovoltaico di sua proprietà e già oggetto di convenzione con il GSE, dal momento che tale previsione normativa è - a parere della ricorrente - incostituzionale per contrasto con gli articoli 3, 41, 42, 77, 97, 10 e 117 Cost.

Considerato in diritto

Definite con separata sentenza parziale, le questioni in rito relative alla giurisdizione del giudice amministrativo e all'ammissibilità della domanda di accertamento avanzata dalla parte ricorrente, osserva il Collegio che la soluzione della controversia richiede la preliminare sottoposizione dell'art. 26 decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91, al giudizio della Corte costituzionale

Di seguito vengono esplicitate le ragioni della decisione del Tribunale.

1. Quadro normativo relativo all'incentivazione della produzione elettrica da fonte solare.

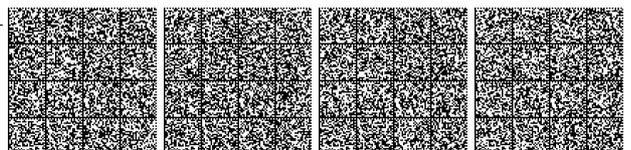
1.1 Le direttive europee.

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, 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'adempire 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 Com-



missione, 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 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» (ciò 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».

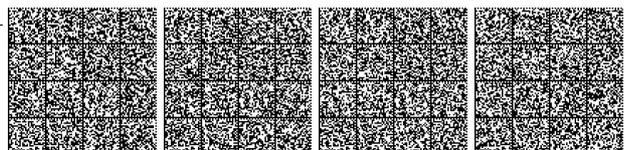
1.2. Il recepimento delle direttive in Italia: i cc.dd. Conti Energia.

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, 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 (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 (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 «interventire 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 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 (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 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 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).

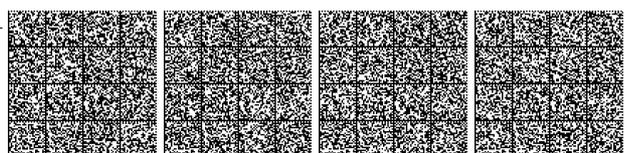
L'AEEG ha dato atto del raggiungimento di tale «costo indicativo cumulato annuo degli incentivi»:

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 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);

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 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.

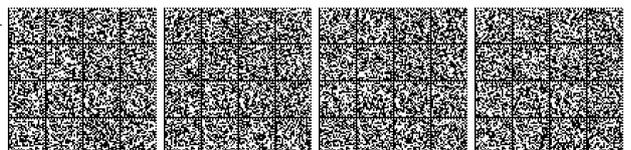
1.3. Il contenzioso relativo al passaggio dal Terzo al Quarto e dal Quarto al Quinto Conto Energia.

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 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 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 31.8.2011, 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 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.

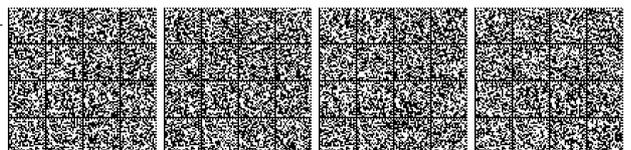
Il Tribunale ha ritenuto che di tale linee tendenziali un operatore 'prudente e accorto' fosse ben consapevole e ciò in ragione, oltre che dell'intrinseca mutevolezza dei regimi di sostegno, delle modalità con cui questi sono stati declinati dalle autorità pubbliche nazionali sin dal Primo Conto, vale 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 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 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'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 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.

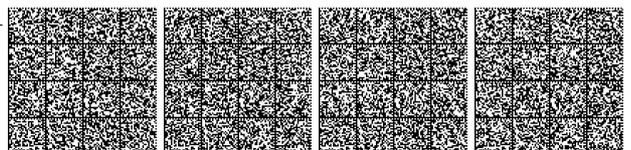
2.1. Il decreto-legge n. 145/2013: lo «spalma-incentivi volontario».

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 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.

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 dall'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 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);

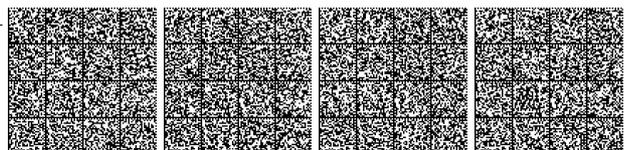
adeguamento della durata dei titoli (comma 6):

in riferimento all'opzione sub 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 19.11.2014) 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. 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 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 (*cfr.* 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).

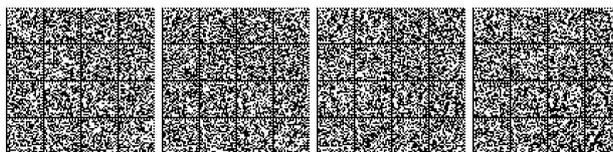
4. La rilevanza della questione di legittimità.

Il Collegio ritiene 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.

Come evidenziato nella parte relativa alle premesse in fatto, 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. 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 3° lettere a), b) e c) decreto-legge n. 91/2014;

entrambe in relazione all'impianto fotovoltaico di cui la ricorrente è titolare nel comune di San Colombano al Lambro (MI), per KW 557,655, entrato in esercizio in data 28 novembre 2011 e di cui è beneficiaria della tariffa incentivante prevista dal decreto ministeriale 19 febbraio 2007, avendo richiesto ed ottenuto l'ammissione alla tariffa incentivante e stipulato in data 5 giugno 2012 con il GSE la relativa convenzione (n. I06L245610607) di durata ventennale (20 anni) avente ad oggetto il riconoscimento da parte del GSE delle tariffe incentivanti.

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. 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 d. 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 d. legge n. 91/2014; l'accoglimento della domanda di accertamento, infatti, presuppone la non applicabilità dell'art. 26 comma 3 citato.

In ordine all'ammissibilità della predetta domanda di accertamento, la stessa è stata dal Tribunale riconosciuta con sentenza parziale emessa in pari data.

Il Tribunale rileva che i profili di illegittimità costituzionale dedotti dalla ricorrente con riguardo alla norma sub *judice* - e, in particolare, il contrasto con gli articoli 3, 25, 41, 77, 97 e 117 comma 1 Cost. nonché con l'art. 1 del protocollo addizionale n. 1 alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali - non siano manifestamente infondati, imponendo la rimessione della questione alla Corte costituzionale.

5. *Profili illegittimità costituzionale dedotti e ritenuti rilevanti e non manifestamente infondati:*

1. Illegittimità costituzionale dell'art. 26 comma 3 del decreto-legge 91/2014 convertito con modificazioni nella legge n. 116/2014 per contrasto con l'art. 77 della Costituzione.

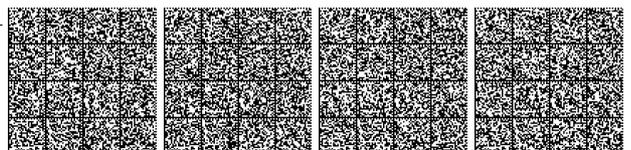
Come noto, l'art. 77 della Costituzione consente al Governo di emanare atti con forza di legge (senza previa delega del Parlamentare), solo in casi eccezionali, caratterizzati da straordinaria necessità e urgenza che difetterebbero nella fattispecie in esame, come risulta anche nel preambolo del decreto-legge 91/2014 ove non si evince alcuna giustificazione collegabile alla necessità ed urgenza di provvedere in ordine alla rimodulazione tariffaria. Al contrario, la finalità di «ottimizzare la gestione dei tempi di raccolta ed erogazione degli incentivi e favorire una migliore sostenibilità nella politica di supporto alle energie rinnovabili» di cui al comma 1 dell'art. 26 qui in contestazione, evidenzerebbe proprio il carattere ordinario dell'intervento e l'assenza dei presupposti di urgenza e necessità.

Ammettere lo strumento della decretazione d'urgenza in ipotesi in cui tale presupposto non esiste lede il principio di separazione dei poteri dello Stato.

Inoltre, corollario di tale assunto è che le norme adottate con il decreto-legge devono essere omogenee, rispondere a finalità specifiche ed organiche, idonee a fronteggiare ed a rispondere a specifiche situazioni di necessità e urgenza. Ed infatti l'art. 15, comma 3, della legge 23 agosto 1988, n. 400 (Disciplina dell'attività di Governo e ordinamento della Presidenza del Consiglio dei ministri) prescrive inequivocabilmente che il contenuto del decreto-legge «deve essere specifico, omogeneo e corrispondente al titolo» e la Corte costituzionale ha da tempo chiarito che tale disposizione costituisce esplicitazione della *ratio* dell'art. 77 Cost., che come detto impone il collegamento dell'intero decreto-legge al caso straordinario di necessità e urgenza che giustifica l'eccezionale potere del Governo di esercitare la funzione legislativa senza previa delegazione da parte del Parlamento (Corte cost., sentenza n. 22 del 2012).

Nel caso di specie, non è impossibile riscontrare il necessario requisito dell'organicità delle disposizioni contenute nel menzionato decreto-legge, che risponde a *ratio* e finalità non univoche e di difficile individuazione.

Già l'oggetto del decreto-legge 91/2014 attesta la disorganicità delle disposizioni contestate, recando la seguente dizione «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». Anche ad un'analisi di maggior dettaglio, è evidente che le misure riportate nel decreto-legge 91/2014 appaiono di segno, *ratio*, e contenuto diverso ed eterogeneo (si va dagli interventi nel settore energetico, a quelli per il rilancio del settore vitivinicolo; o



ancora, si passa dagli interventi a protezione della fauna selvatica, a quelli per la tutela dell'ambiente marino, e così via) con la conseguenza che non è possibile ricondurre le fattispecie disciplinate dal decreto-legge 91/2014 ad un disegno unitario e coerente.

2. *Illegittimità costituzionale dell'art. 26 del decreto-legge 91/2014 convertito con modificazioni nella legge n. 116/2014 per contrasto con gli articoli 3, 25, 41, 97 della Costituzione - violazione del principio di ragionevolezza e del legittimo affidamento; violazione dei principi di uguaglianza, concorrenza e competitività.*

L'art. 26 decreto-legge 91/14 conv in legge 116/14 impone ai soli titolari di impianti fotovoltaici di potenza superiore a 200 kW (e dunque anche alla ricorrente) l'obbligo di operare, entro il 30 novembre 2014, una scelta tra una delle tre opzioni di cui al comma 3 dell'art. 26 medesimo, salvo, in assenza di scelta, l'applicazione coattiva dell'opzione di cui alla lettera c).

La norma è in contrasto con gli articoli 3, 25, 41, 97 Cost. in quanto:

1) ciascuna di tali opzioni costituisce in realtà una drastica e retroattiva riduzione (impropriamente definita dal legislatore «rimodulazione») della tariffa incentivante già assegnata dal GSE, e l'intera disciplina prevista dall'art. 26 del decreto-legge 91/2014 e dai provvedimenti applicativi risulta irrazionale, irragionevole e discriminatoria e dunque contraria agli articoli 3, 25, 41 e 97 della Costituzione.

Il carattere irrazionale, irragionevole e discriminatorio emerge dal fatto che tutte e tre le alternative di cui al comma 3 comportano una riduzione dell'incentivo assegnato già riconosciuto agli operatori non commisurata al livello di incentivazione riconosciuta (posto che colpisce in modo analogo tutti gli operatori, a prescindere dagli incentivi riconosciuti), e una modifica sostanzialmente retroattiva, dal momento che, riducendo l'ammontare dell'incentivo riconosciuto al momento dell'entrata in esercizio dell'impianto, incide sul contratto di durata stipulato con il GSE ed in particolare sulla prestazione principale ovverosia quella afferente al pagamento del corrispettivo per la produzione di energia pulita quale garanzia dell'equa remunerazione dell'investimento a suo tempo effettuato dall'operatore.

Infatti, nella prima opzione di cui alla lettera a), la riduzione applicata all'impianto non è affatto controbilanciata dall'allungamento del periodo di incentivazione da 20 a 24 anni, dal momento che:

a) la vita utile dell'impianto fotovoltaico è di soli 20 anni (come del resto anche riconosciuto dallo stesso legislatore con l'art. 24, comma 2, lett. b) decreto legislativo n. 28/2011), sicché, al termine della sua vita utile, l'impianto potrebbe richiedere interventi di rifacimento evidentemente non coperti da alcun incentivo e in ogni caso il degrado dei moduli fotovoltaici sarebbe tale per cui l'energia incentivata nel periodo successivo ai 20 anni di vita sarà decisamente inferiore e sicuramente mai uguale a quella generata nei primi anni di vita dell'impianto;

b) viene di fatto imposta una dilazione di pagamento di una quota percentuale della tariffa incentivante così come riconosciuta nella convenzione stipulata con il GSE senza riconoscere perdite o interessi legali o l'inflazione;

c) non è praticabile ed è discriminatoria avendo la ricorrente la disponibilità per soli 20 anni delle aree ove insiste l'impianto fotovoltaico.

La seconda opzione di cui alla lettera b) del comma 3 dell'art. 26 prevede un periodo di fruizione della tariffa ridotto rispetto all'attuale e un periodo successivo al 2019 incrementato in ugual misura, fermo restando il periodo di incentivazione di 20 anni. Anche tale opzione comporta una riduzione dell'incentivo, essendo del tutto incerto l'obbligo dello Stato e il corrispondente diritto del ricorrente alla restituzione della quota percentuale ridotta successivamente al 2019. Ciò è confermato anche dallo stesso decreto ministeriale 17 ottobre 2014, laddove nelle premesse viene chiarito che l'obiettivo è quello di raggiungere un risparmio di Euro 600 milioni l'anno.

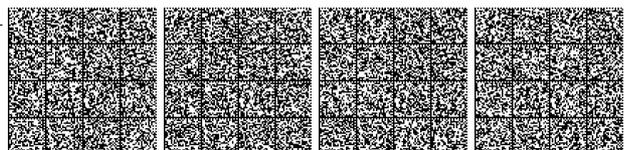
La terza opzione comporta una riduzione secca che nel caso di specie sarebbe dell'8% avendo l'impianto fotovoltaico della ricorrente una potenza nominale superiore a 900 kW.

Conseguentemente, l'effetto di ciascuna di tali alternative, qualunque sia la scelta della ricorrente, è quello di ridurre *ex lege* l'attuale livello di incentivazione già assegnato per 20 anni e cristallizzato nel contratto stipulato con il GSE.

Pertanto, la presunta rimodulazione sarebbe in realtà una riduzione retroattiva degli incentivi già riconosciuti alla Società, ponendosi l'art. 26, comma 3 del decreto-legge 91/2014 in contrasto con gli articoli 3, 25, 41, 97 della Costituzione.

In particolare:

a) la norma censurata comporta una grave discriminazione in danno della produzione di energia fotovoltaica e si pone in contrasto con l'art. 3 della Costituzione, in quanto, senza alcuna giustificazione, ai soli impianti fotovoltaici di potenza superiore a 200 kW è riservato un trattamento peggiore rispetto agli altri impianti fotovoltaici di potenza inferiore e rispetto anche a tutti gli impianti che producono energia da fonte rinnovabile analogamente incentivati come gli impianti fotovoltaici. Le riduzioni della tariffa incentivante imposte dall'art. 26 colpiscono infatti solo gli impianti fotovoltaici di potenza superiore a 200 kW ma non trovano applicazione alle altre fonti rinnovabili né agli impianti foto-



voltaici con potenza inferiore a 200 kW. Peraltro, all'interno della categoria "impianti fotovoltaici di potenza superiore a 200 kW" le riduzioni sono altrettanto discriminatorie giacché non corrispondono al livello di incentivazione ottenuta. Si pensi ad esempio che, nel 2011, erano vigenti ben tre conti energia (decreto ministeriale 19 febbraio 2010, decreto ministeriale 6 agosto 2010 e decreto ministeriale 5 maggio 2011) con tariffe incentivanti diverse anche a seconda del mese di entrata in esercizio. L'opzione di cui alla lettera *a*) stabilisce riduzioni in percentuale per anno di entrata in esercizio e dunque non corrisponde al livello di incentivazione dei singoli operatori e ai relativi margini di guadagno. Lo stesso dicasi per la seconda opzione che invece taglia l'incentivo per mese di entrata in esercizio, senza tuttavia contare che il livello di incentivazione del terzo conto energia cambia a semestre e non per mese. La terza opzione di cui alla lettera *c*) non tiene minimamente in considerazione i livelli di incentivazione riconosciuti in base ai conti energia ma attua un taglio lineare a seconda della potenza dell'impianto, senza peraltro anche per quest'ultimo criterio coincidere con gli scaglioni di potenza delle percentuali degli incentivi.

E infatti, gli scaglioni di riduzione previsti dalla lettera *c*) del comma 3 dell'art. 26 del decreto-legge 91/2014 non coincidono con gli scaglioni delle tariffe incentivanti di nessuno dei conti energia (decreto ministeriale 19 febbraio 2007, decreto ministeriale 6 agosto 2010, decreto ministeriale 5 maggio 2011, decreto ministeriale 5 luglio 2012) e dunque anche di quello sulla cui base la ricorrente ha ottenuto l'assegnazione dell'incentivo.

b) La riduzione degli incentivi si pone inoltre in contrasto con i principi di ragionevolezza e affidamento nella certezza del diritto enucleati dalla Consulta con riferimento a interventi legislativi di portata retroattiva. La Corte costituzionale (sentenza n. 206 del 2009) ha chiarito ove «la norma interviene su un contratto di durata che viene ad essere modificato nei suoi elementi costitutivi, non può escludersi la sostanziale retroattività di tale modifica. Se è pur vero che costituisce manifestazione della discrezionalità del legislatore di collocare nel tempo gli effetti delle disposizioni legislative (ordinanze nn. 346 e 137 del 2008), è da tenere presente che l'emanazione di leggi con efficacia retroattiva incontra una serie di limiti che questa Corte ha da tempo individuato e che attengono alla salvaguardia, tra l'altro, di fondamentali valori di civiltà giuridica posti a tutela dei destinatari della norma e dello stesso ordinamento, tra i quali vanno compresi il rispetto del principio generale di ragionevolezza di eguaglianza e la tutela dell'affidamento legittimamente sorto nei soggetti quale principio connaturato allo stato di diritto (sentenze n. 156 del 2007 e n. 282 del 2006).».

La Corte costituzionale ha quindi affermato che le norme con efficacia retroattiva sono legittime (ad eccezione di quelle penali punitive), purché la retroattività trovi adeguata giustificazione sul piano della ragionevolezza e non contrasti con altri valori ed interessi costituzionalmente protetti, tra i quali va inclusa anche la tutela dell'affidamento legittimamente sorto nei destinatari, quanto principio connaturato allo stato di diritto (Corte Cost. 24 luglio 2009 n. 236; Cons. Stato, sez. VI, 23-03-2010 n. 1689).

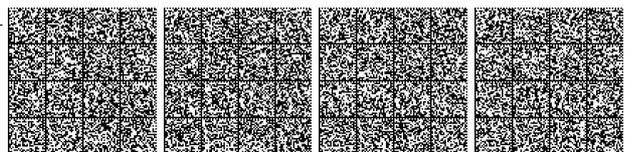
Più nel dettaglio, e con specifico riferimento ai contratti di durata, la Corte costituzionale ha più volte stabilito che il legislatore, in materia di successione di leggi, dispone di ampia discrezionalità e può anche modificare in senso sfavorevole la disciplina di quei rapporti, ancorché l'oggetto sia costituito da diritti soggettivi perfetti, salvo — in caso di norme retroattive — il limite imposto in materia penale dall'art. 25, secondo comma Cost. e comunque a condizione che la retroattività trovi adeguata giustificazione sul piano della ragionevolezza e non si ponga in contrasto con altri valori e interessi costituzionalmente protetti (*ex plurimis*, sentenze n. 162 del 2008; 74 del 2008; 409 del 2005; n. 374 del 2002 e n. 525 del 2000).

Nel caso di specie, la norma denunciata è intrinsecamente irragionevole e irrazionale dal momento che:

1) una diminuzione degli incentivi quando ormai l'investimento è già stato effettuato e l'operatore nulla può più in relazione ai costi dell'iniziativa e alla stessa scelta imprenditoriale è irragionevole giacché significa voler deliberatamente trarre vantaggio da una situazione oramai instaurata, e da cui i produttori non possono più sfuggire. È infatti evidente che la riduzione degli incentivi si risolve, per iniziative già completate e in esercizio da tempo, in un inganno a danno del soggetto privato, tanto più ingiusto in quanto lo Stato ha regolamentato i livelli di incentivazione con leggi e regolamenti dello Stato creando dunque per il privato, dalla dichiarata intenzione di non voler più confermare quell'incentivo, un vero e proprio "trabocchetto". Si badi che, nel caso di specie, qualunque delle riduzioni stabilite *ex lege* dall'art. 26 comma 3 azzerava la convenienza economica dell'investimento della ricorrente.

2) la riduzione dell'incentivo incide su diritti già legittimamente acquisiti sulla base di una normativa anteriore, quando questi ultimi non solo non contrastano con norme costituzionali, ma concorrono a realizzarne le finalità di riduzione delle emissioni di gas ad effetto serra e a raggiungere gli obiettivi imposti agli Stati membri dalla direttiva 2009/28/CE (ad oggi non ancora raggiunti).

La norma censurata sacrifica le posizioni soggettive dei titolari degli impianti fotovoltaici di potenza superiore a 200 kW, minando alla base le condizioni per le quali gli operatori, come la ricorrente, hanno deciso di investire nel settore del fotovoltaico, cioè l'esistenza di un sistema di incentivazione che garantiva la remunerazione del rischio imprenditoriale dell'attività di realizzazione e gestione di impianti fotovoltaici;



3) costituiscono l'ennesima diretta decurtazione dell'unico ricavo dell'impianto in grado di garantire il ritorno dell'investimento giacché il legislatore nell'arco degli ultimi 2 anni ha introdotto già significative decurtazioni e privazioni per gli operatori di impianti fotovoltaici;

Oltre all'irragionevolezza, si contesta inoltre la violazione del 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 (*ex plurimis*, sentenza n. 24 del 2009; n. 409 del 2005; n. 446 del 2002; n. 416 del 1999 e n. 390 del 1995). La norma censurata è senza dubbio contestabile sul piano della violazione del principio del legittimo affidamento ove si consideri che l'operatore ha fatto pieno e legittimo affidamento sulla promessa di stabilità per tutta la durata della convenzione stipulata con il GSE dell'incentivo riconosciuto dallo Stato e contrattualizzato con il GSE. Quando l'operatore si è determinato all'investimento e quando ha concluso il contratto con il GSE, lo ha fatto nella certezza e sul presupposto che lo stesso non avrebbe subito modifiche. A conferma di tale assunto è sufficiente dare lettura della Convenzione e dei decreti ministeriali afferenti ai conti energia, laddove stabiliscono il diritto a percepire la tariffa incentivante spettante alla data di entrata in esercizio dell'impianto e lo stesso art. 23 del decreto legislativo 28/2011 che richiamano principi di stabilità nel tempo dei sistemi di incentivazione. Si aggiunge inoltre che, come chiarito dalla giurisprudenza formatasi nel passaggio tra un Conto Energia e l'altro, l'affidamento sulla effettività e costanza degli incentivi si consolida in diritto con l'entrata in esercizio dell'impianto, «pena l'indeterminatezza delle situazioni e la perpetrazione di possibili discriminazioni.» (*cf. ex multis* sentenza Tribunale amministrativo regionale Lazio Sez. III-ter, n. 3144 del 26 marzo 2013).

La norma censurata appare illegittima anche per violazione:

dell'art. 41 della Costituzione, in quanto comprime ingiustamente la libera attività d'impresa degli operatori di impianti fotovoltaici come la ricorrente riducendo significativamente il sistema tariffario già assegnato sulla base di norme previgenti, soprattutto tenendo conto del fatto che la tariffa incentivante costituisce, a seguito dell'eliminazione dei prezzi minimi garantiti per effetto del decreto-legge n. 145/2013, l'unico ricavo dell'impianto fotovoltaico;

dell'art. 97 della Costituzione, in quanto la riduzione delle tariffe incentivanti per i soli impianti fotovoltaici già oggetto di convenzione con il GSE sono in contrasto con il principio di buon andamento, imparzialità dell'attività amministrativa e con lo stesso principio di proporzionalità dell'azione amministrativa.

3. *Illegittimità costituzionale dell'art. 26 del decreto-legge 91/2014 convertito con modificazioni nella legge n. 116/2014 per contrasto con l'art. 117 comma 1 della costituzione in relazione all'art. 1 del protocollo n. 1 alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (Protezione della proprietà).*

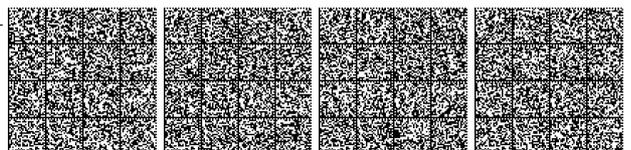
La corresponsione dell'incentivo costituisce un credito di valore economico espressamente riconosciuto nella convenzione stipulata con il GSE ed un «bene» tutelabile ai sensi dell'art. 1 del Protocollo n. 1 alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali. Sebbene l'art. 1 del Protocollo consenta agli Stati di privare il cittadino dei propri beni per cause di pubblica utilità, si deve escludere che, nella specie, l'intervento di cui all'art. 26, comma 3, del decreto-legge n. 91/2014, come convertito, costituisca una legittima ingerenza dello Stato ai sensi del medesimo art. 1 del 1° Protocollo addizionale, giacché la decurtazione non è supportata da alcuna causa di pubblica utilità; né alcun indennizzo è stato stabilito a favore dell'operatore.

Peraltro, la Corte europea dei diritti dell'uomo, pur riconoscendo un certo margine di discrezionalità a ciascuno Stato nel valutare se sussista un interesse generale alla privazione della proprietà, ha escluso che il solo interesse economico possa giustificare l'intervento di una legge retroattiva che limiti un diritto di proprietà sui «beni» ai sensi della Convenzione (*cf. Zielinki e Pradal e Gonzales e altri c. Francia*, nn. 24846/94; 34165/96; 34173/96). Inoltre, detta ingerenza deve trovare, secondo la Corte, un giusto equilibrio tra le esigenze di interesse generale della Comunità e le esigenze individuali di tutela dei diritti fondamentali (*cf. Sporrang e Lonnroth c. Svezia*, 23 settembre 1982), e che deve esistere un ragionevole rapporto di proporzionalità tra i mezzi impiegati e lo scopo perseguito dalle misure restrittive della proprietà (*cf. Agrati e altri c. Italia*, cit.; *Pressos Compania Naviera SA. e altri c. Belgio*, 3 luglio 1997).

Sulla base della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, la norma impugnata e i relativi atti attuativi hanno travalicato i limiti di ingerenza stabiliti dall'art. 1 del 1° Protocollo addizionale, dal momento che la riduzione introdotta dall'art. 26 comma 3 e dalle relative norme attuative:

- a) è determinata da un interesse puramente economico di *spending review*;
- b) non è controbilanciata, essendo gli investimenti effettuati non più equamente remunerati;
- c) viola il giusto equilibrio tra le esigenze di interesse pubblico e la tutela dei diritti fondamentali della ricorrente.

Considerato che il Collegio, alla luce delle argomentazioni di parte ricorrente, ritiene rilevante e non manifestamente infondata la questione di illegittimità costituzionale dell'art. 26 comma 3 decreto-legge 91/14 conv in legge 116/14 per contrasto con gli articoli 3, 25, 41, 77, 97 e 117 comma 1 Cost. nonché con l'art. 1 del protocollo



addizionale n. 1 alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali; 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):

A) 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, 25, 41, 77, 97 e 117 comma 1 della Costituzione, nonché 1, Protocollo Addizionale n. 1 alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo 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 25 giugno 2015, 29 ottobre 2015, con l'intervento dei magistrati:

Giuseppe Daniele, Presidente;

Michelangelo Francavilla, consigliere;

Maria Grazia Vivarelli, consigliere, estensore.

Il Presidente: DANIELE

L'estensore: VIVARELLI

16C00258

N. 188

Ordinanza dell'8 febbraio 2016 del Tribunale di Brescia-Sezione lavoro nel procedimento civile promosso da Lorenzoni Ferruccio e Dircredito contro Inps

Previdenza - Pensioni - Perequazione automatica per gli anni 2012-2013 e per gli anni 2014, 2015 e 2016.

- Decreto-legge 6 dicembre 2011, n. 201 (Disposizioni urgenti per la crescita, l'equità e il consolidamento dei conti pubblici), convertito, con modificazioni, in legge 22 dicembre 2011, n. 214, art. 24, comma 25, novellato dall'art. 1 del decreto-legge 21 maggio 2015, n. 65 (Disposizioni urgenti in materia di pensioni, di ammortizzatori sociali e di garanzie TFR), convertito, con modificazioni, in legge 17 luglio 2015, n. 109; legge 27 dicembre 2013, n. 147 ("Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge di stabilità 2014)"), art. 1, comma 483.



TRIBUNALE ORDINARIO DI BRESCIA

LAVORO, PREVIDENZA ED ASSISTENZA OBBLIGATORIA

Nella causa iscritta al n. 2130/2014 R.G., promossa ex articoli 442 e ss. c.p.c. da Ferruccio Lorenzoni rappresentato e difeso dagli avv.ti Corrado Scivoletto, Luca Simonetti e Antonio Giovanni Prati ed elettivamente domiciliato presso lo studio di quest'ultimo in Brescia, ricorrente, contro INPS - Istituto Nazionale di Previdenza Sociale in persona del legale rappresentante *pro tempore* rappresentato e difeso dall'avv. Alfonso Faienza ed elettivamente domiciliato presso l'Avvocatura distrettuale dell'istituto in Brescia via P. Bulloni n. 14, resistente.

E con l'intervento adesivo dipendente di Dircredito Associazione Sindacale Nazionale dell'area direttiva e delle alte professionalità del credito, delle Società assicurative, Agenzie esattoriali e/o Riscossione Tributi, della Finanza delle attività similare e/o strumentali delle Poste, delle Fondazioni Bancarie e delle Authorities o Agenzie Nazionali comunque denominate, in persona del segretario nazionale, rappresentata e difesa in giudizio dagli avv.ti Corrado Scivoletto, Luca Simonetti e Antonio Giovanni Prati ed elettivamente domiciliato presso lo studio di quest'ultimo in Brescia sciogliendo la riserva assunta all'udienza del 9 novembre 2015, ha pronunciato la seguente ordinanza di rimessione alla Corte costituzionale.

Premesso in fatto che:

con ricorso depositato il 23 giugno 2014, il Lorenzoni ha sollecitato la rimessione degli atti del presente giudizio alla Corte costituzionale per l'esame della questione di legittimità costituzionale del comma 25 dell'art. 24 del decreto-legge 75 n. 201/2011, per contrasto con gli articoli 3, 36 comma 1, 38 comma 2, nonché con il combinato disposto degli art. 3, 36 e 38, Cost. ed altresì della questione di legittimità costituzionale sulla base dei medesimi parametri dell'art. 1 comma 483 della legge 27 dicembre 2013 n. 147 al fine di ottenere la declaratoria di illegittimità del reiterato blocco della perequazione automatica della sua pensione che assumeva essere stato operato al di là di ogni canone di ragionevolezza e proporzionalità e per poter ottenere così la condanna dell'INPS a provvedere alla perequazione del suo trattamento pensionistico ex legge n. 388 del 23 dicembre 2000 art. 69 con decorrenza dal gennaio 2012 oltre interessi e rivalutazione monetaria sugli arretrati sino all'effettivo soddisfo;

che il Lorenzoni ha riferito di essere stato assunto in data 4 ottobre 1956 dall'allora Credito Agrario Bresciano presso il quale aveva ininterrottamente lavorato sino alla data in cui era maturato il suo diritto alla pensione di anzianità e cioè sin al 1° giugno 1996;

che il trattamento pensionistico era stato dal 2002 pari ad € 3.990,35 e quindi per effetto di successive rivalutazioni e per accumulo di contributi versati nella gestione sperata INPS ad € 4.842,98 sino al 1° gennaio 2012 ;

che dal 1° gennaio 2012, a motivo della disposizione di legge di cui denunciava la incostituzionalità, non era stato rivalutato;

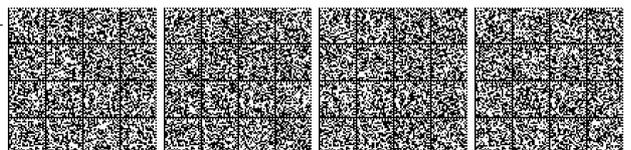
che dal gennaio 2014 aveva ricevuto in incremento di € 17,83 mensili pari al 40 per cento dell'incremento del costo della vita sui primi € 2.972,48 euro di pensione, a loro volta equivalenti a sei volte il trattamento minimo INPS e nessun incremento per la parte rimanente;

ritualmente instauratosi il contraddittorio, l'istituto convenuto ha domandato, in via preliminare, la declaratoria di inammissibilità del ricorso affermando di essersi limitato ad applicare la normativa vigente che il ricorrente reputava essere incostituzionale, ma in relazione alla quale non poteva chiedere la rimessione alla Corte costituzionale in quanto la stessa poteva pronunciarsi solo in via incidentale, e, nel merito, il rigetto delle domande svolte nei suoi confronti stante l'inequivoco dettato legislativo;

con intervento adesivo dipendente l'Associazione sindacale indicata in epigrafe ha sostenuto la fondatezza della richiesta del ricorrente ed a sua volta ha insistito per la rimessione alla Corte costituzionale;

Osserva che è del tutto infondata (e persino poco comprensibile) l'eccezione preliminare sollevata dall'INPS circa l'inammissibilità del ricorso sul presupposto che il pensionato non avrebbe la possibilità di sollecitare la rimessione alla Corte costituzionale delle norme, se correttamente applicate dall'Istituto: al contrario proprio dalla circostanza che l'INPS ha applicato correttamente la vigente disciplina che, ad avviso della parte ricorrente sarebbe viziata di incostituzionalità, discende la necessità\opportunità di sottoporre la questione al giudice delle leggi una volta che il giudice di merito ne riconosca la non manifesta infondatezza e la rilevanza per la decisione che è chiamato a dare;

che va subito affermato che la questione sollevata nel presente giudizio è certamente rilevante in quanto il Lorenzoni invoca la perequazione della sua pensione con la conseguente riliquidazione ed il pagamento di una differenza sul trattamento pensionistico pregresso che non gli può essere concessa né dall'INPS né da questo Giudice proprio in applicazione della normativa di cui si contesta la costituzionalità.



Tant'è vero che una delle due disposizioni di cui il ricorrente ha dubitato essere conformi a Costituzione è stata oggetto di pronuncia di incostituzionalità con la sentenza n. 70 del 2015 del 1° marzo 2015 (pubblicata in data 30 aprile 2015 nella *Gazzetta Ufficiale*) in fattispecie del tutto analoga;

che nelle more del giudizio non solo è intervenuta la citata pronuncia che avrebbe consentito al ricorrente di ottenere la perequazione per il biennio 2012-2013, bensì anche decreto-legge 21 maggio 2015 (convertito in legge 17 luglio 2015 n. 109) con il quale il legislatore ha modificato la norma questa volta inserendo un blocco di perequazione solo in relazione alle pensioni superiori a sei volte il complessivo trattamento minimo INPS, impedendo la perequazione della pensione del ricorrente (titolare di un trattamento superiore a sei volte il trattamento minimo) e riproponendo (seppure elevando il limite dei trattamenti da incidere) una norma che si presta alle medesime censure di quella ante modifica ed in relazione alla quale il Lorenzoni ha chiesto comunque la rimessione alla Corte costituzionale;

che di conseguenza il ricorrente, titolare di una pensione di € 4.842,98 non si vedrà corrispondere nulla per il biennio 2012 e 2013 e per il periodo successivo e segnatamente per l'anno 2014 percepirà una perequazione parziale (sino all'importo corrispondente a sei volte il trattamento minimo INPS) estremamente ridotta;

che, ad avviso di questo giudice, inoltre, la questione appare non manifestamente infondata.

Com'è noto nella scelta del meccanismo perequativo da utilizzare, il legislatore gode di una certa discrezionalità, atteso che il combinato disposto dell'art. 36 e 38 Cost. impone il raggiungimento del fine (l'adeguamento delle pensioni all'incremento del costo della vita), senza imporre una particolare modalità attuativa del principio indicato.

È stato correttamente osservato, nelle ordinanze di remissione dei giudici sulla norma in questione prima della modifica introdotta, che sebbene non esista un principio costituzionale che possa garantire l'adeguamento costante delle pensioni al successivo trattamento economico dell'attività di servizio corrispondente, il legislatore è tenuto ad individuare meccanismi che assicurino la perdurante adeguatezza delle pensioni all'incremento del costo della vita.

Tale principio ha portato più volte la Corte costituzionale a dichiarare l'illegittimità di disposizioni che non contenevano alcuna previsione volta ad assicurare nel tempo la conservazione del valore delle prestazioni erogate.

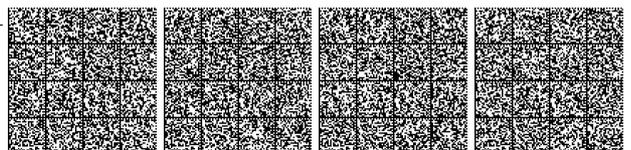
In particolare proprio nella sentenza n. 70/2015 la Corte costituzionale ha nuovamente ribadito che «8. — Dall'analisi dell'evoluzione normativa in subiecta materia, si evince che la perequazione automatica dei trattamenti pensionistici è uno strumento di natura tecnica, volto a garantire nel tempo il rispetto del criterio di adeguatezza di cui all'art. 38, secondo comma, Cost. tale strumento si presta contestualmente a innervare il principio di sufficienza della retribuzione di cui all'art. 36 Cost., principio applicato, per costante giurisprudenza di questa Corte, ai trattamenti di quiescenza, intesi quale retribuzione differita tra le altre, sentenza n. 208 del 2014 e sentenza n. 116 del 2013).

Per le sue caratteristiche di neutralità e obiettività e per la sua strumentalità rispetto all'attuazione dei suddetti principi costituzionali, la tecnica della perequazione si impone, senza predefinirne le modalità, sulle scelte discrezionali del legislatore, cui spetta intervenire per determinare in concreto il quantum di tutela di volta in volta necessario. Un tale intervento deve ispirarsi ai principi costituzionali di cui agli artt. 36, primo comma, e 38, secondo comma, Cost., principi strettamente interconnessi, proprio in ragione delle finalità che perseguono.

La ragionevolezza di tali finalità consente di predisporre e perseguire un progetto di eguaglianza sostanziale, conforme al dettato dell'art. 3, secondo comma, Cost. così da evitare disparità di trattamento in danno dei destinatari dei trattamenti pensionistici. Nell'applicare al trattamento di quiescenza, configurabile quale retribuzione differita, il criterio di proporzionalità alla quantità e qualità del lavoro prestato (art. 36, primo comma, Cost.) e nell'affiancarlo al criterio di adeguatezza (art. 38, secondo comma, Cost.), questa Corte ha tracciato un percorso coerente per il legislatore, con l'intento di inibire l'adozione di misure disomogenee e irragionevoli (fra le altre, sentenze n. 208 del 2014 e n. 316 del 2010. Il rispetto dei parametri citati si fa tanto più pressante per il legislatore, quanto più si allunga la speranza di vita e con essa l'aspettativa, diffusa fra quanti beneficiano di trattamenti pensionistici, a condurre un'esistenza libera e dignitosa, secondo il dettato dell'art. 36 Cost.

Non a caso fin dalla sentenza n. 26 del 1980, questa Corte ha proposto una lettura sistematica degli articoli 36 e 38 Cost., con la finalità di offrire «una particolare protezione per il lavoratore». Essa ha affermato che proporzionalità e adeguatezza non devono sussistere soltanto al momento del collocamento a riposo, «ma vanno costantemente assicurate anche nel prosieguo, in relazione ai mutamenti del potere d'acquisto della moneta», senza che ciò comporti un'automatica ed integrale coincidenza tra il livello delle pensioni e l'ultima retribuzione, poiché è riservata al legislatore una sfera di discrezionalità per l'attuazione, anche graduale, dei termini suddetti (*ex plurimis*, sentenze n. 316 del 2010; n. 106 del 1996; n. 173 del 1986; n. 26 del 1980; n. 46 del 1979; n. 176 del 1975; ordinanza n. 383 del 2004).

Nondimeno, dal canone dell'art. 36 Cost. «consegue l'esigenza di una costante adeguazione del trattamento di quiescenza alle retribuzioni del servizio attivo» (sentenza n. 501 del 1988; fra le altre, negli stessi termini, sentenza n. 30 del 2004).



Il legislatore, sulla base di ragionevole bilanciamento dei valori costituzionali deve «dettare la disciplina di un adeguato trattamento pensionistico, alla stregua delle risorse finanziarie attingibili e fatta salva la garanzia irrinunciabile delle esigenze minime di protezione della persona» (sentenza n. 316 del 2010). Per scongiurare il verificarsi di «un non sopportabile scostamento» fra l'andamento delle pensioni e delle retribuzioni, il legislatore non può eludere il limite della ragionevolezza (sentenza n. 226 del 1993)» *Omissis*.

«Pertanto, il criterio di ragionevolezza, così come delineato dalla giurisprudenza citata in relazione ai principi contenuti negli articoli 36, primo comma, e 38, secondo comma, Cost., circoscrive la discrezionalità del legislatore e vincola le sue scelte all'adozione di soluzioni coerenti con i parametri costituzionali.

9. — Nel vagliare la dedotta illegittimità dell'azzeramento del meccanismo perequativo per i trattamenti pensionistici superiori a otto volte il minimo INPS per l'anno 2008 (art. 1, comma 19 della già citata legge n. 247 del 2007), questa Corte ha ricostruito la *ratio* della norma censurata, consistente nell'esigenza di reperire risorse necessarie «a compensare l'eliminazione dell'innalzamento repentino a sessanta anni a decorrere dal 1° gennaio 2008, dell'età minima già prevista per l'accesso alla pensione di anzianità in base all'art. 1, comma 6, della legge 23 agosto 2004, n. 243», con «lo scopo dichiarato di contribuire al finanziamento solidale degli interventi sulle pensioni di anzianità, contestualmente adottati con l'art. 1, commi 1 e 2, della medesima legge» (sentenza n. 316 del 2010).

In quell'occasione questa Corte non ha ritenuto che fossero stati violati i parametri di cui agli artt. 3, 36, primo comma, e 38, secondo comma, Cost. Le pensioni incise per un solo anno dalla norma allora impugnata, di importo piuttosto elevato, presentavano «margini di resistenza all'erosione determinata dal fenomeno inflattivo». L'esigenza di una rivalutazione costante del correlativo valore monetario è apparsa per esse meno pressante.

Questa Corte ha ritenuto, inoltre, non violato il principio di eguaglianza, poiché il blocco della perequazione automatica per l'anno 2008, operato esclusivamente sulle pensioni superiori ad un limite d'importo di sicura rilevanza, realizzava «un trattamento differenziato di situazioni obiettivamente diverse rispetto a quelle, non incise dalla norma impugnata, dei titolari di pensioni più modeste». La previsione generale della perequazione automatica è definita da questa Corte «a regime», proprio perché «prevede una copertura decrescente, a mano a mano che aumenta il valore della prestazione». La scelta del legislatore in quel caso era sostenuta da una *ratio* redistributiva del sacrificio imposto, a conferma di un principio solidaristico, che affianca l'introduzione di più rigorosi criteri di accesso al trattamento di quiescenza. Non si viola il principio di eguaglianza, proprio perché si muove dalla ricognizione di situazioni disomogenee.

La norma, allora oggetto d'impugnazione, ha anche superato le censure di palese irragionevolezza, poiché si è ritenuto che non vi fosse riduzione quantitativa dei trattamenti in godimento ma solo rallentamento della dinamica perequativa delle pensioni di valore più cospicuo. Le esigenze di bilancio, affiancate al dovere di solidarietà, hanno fornito una giustificazione ragionevole alla soppressione della rivalutazione automatica annuale per i trattamenti di importo otto volte superiore al trattamento minimo INPS, «di sicura rilevanza», secondo questa Corte, e, quindi, meno esposte al rischio di inflazione.

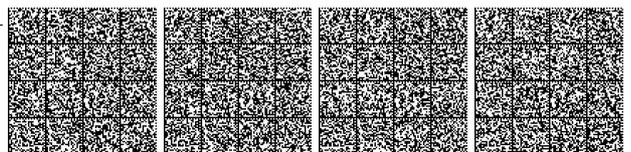
La richiamata pronuncia ha inteso segnalare che la sospensione a tempo indeterminato del meccanismo perequativo, ovvero la frequente reiterazione di misure intese a paralizzarlo, «esporrebbero il sistema ad evidenti tensioni con gli invalicabili principi di ragionevolezza e proporzionalità», poiché risulterebbe incrinata la principale finalità di tutela, insita nel meccanismo della perequazione, quella che prevede una difesa modulare del potere d'acquisto delle pensioni. *Omissis*.

Deve rammentarsi che, per le modalità con cui opera il meccanismo della perequazione, ogni eventuale perdita del potere di acquisto del trattamento, anche se limitata a periodi brevi, è, per sua natura, definitiva. Le successive rivalutazioni saranno, infatti, calcolate non sul valore reale originario, bensì sull'ultimo importo nominale, che dal mancato adeguamento è già stato intaccato.

10.— La censura relativa al comma 25 dell'art. 24 del decreto-legge n. 201 del 2011, se vagliata sotto i profili della proporzionalità e adeguatezza del trattamento pensionistico, induce a ritenere che siano stati valicati i limiti di ragionevolezza e proporzionalità, con conseguente pregiudizio per il potere di acquisto del trattamento stesso e con «irrimediabile vanificazione delle aspettative legittimamente nutrite dal lavoratore per il tempo successivo alla cessazione della propria attività» (sentenza n. 349 del 1985).

Ebbene la norma recentemente introdotta ha nuovamente escluso la perequazione per gli anni 2012 e 2013, per i trattamenti pensionistici di importo complessivo superiore sino a sei volte il trattamento minimo INPS con riferimento all'importo complessivo dei trattamenti medesimi (ved. lettera c) del comma 25 del decreto-legge n. 201/11 come novellato dall'art. 1 del decreto-legge n. 65 del 2015 conv. con legge n. 109 del 7 luglio 2015).

In tal modo è stato reiterato il blocco della perequazione dei trattamenti pensionistici per un biennio innalzandone la soglia e quindi in concreto contravvenendo proprio alle indicazioni fornite dalla Corte costituzionale e sopra analiticamente richiamate e ciò in quanto la somma corrispondente a sei volte il trattamento minimo INPS, cioè € 2972,58



non appare trattamento di sicura rilevanza come, invece, è stato riconosciuto essere il trattamento di importo «otto volte superiore al trattamento minimo INPS» dalla Corte costituzionale quando peraltro l'esclusione dalla perequazione di tali trattamenti era stato previsto con riferimento ad un solo anno (2008).

Attualmente quindi le pensioni di importo superiore a sei volte il trattamento minimo complessivo INPS sono integralmente escluse dalla perequazione per il biennio 2012 e 2013 ed, inoltre, sui trattamenti nuovamente non perequati si innesta la disciplina della legge n. 147 del 27 dicembre 2013 per il triennio successivo 2014-2016 che ha previsto il blocco di perequazione per l'anno 2014 sulla parte di pensione superiore a sei volte il trattamento minimo complessivo INPS e lasciando la perequazione del 40% sull'importo inferiore (ma non sul trattamento complessivo bensì solo fino a sei volte l'importo del trattamento minimo, nulla essendo previsto per l'eccedenza) e ciò senza che il legislatore abbia ben specificato le esigenze finanziarie a fronte delle quali si impone tale sacrificio ai soggetti incisi né la destinazione dei risparmi così ottenuti.

Conclusivamente, ad avviso di questo giudice, in relazione alla novella introdotta dalla legge del 2015 ed in relazione alla legge n. 147\2013 con riferimento al blocco afferente l'anno 2014 si assumono violati:

a) il principio di cui all'art. 38 comma 2, Cost., perché la mancata rivalutazione impedisce la conservazione nel tempo del valore della pensione, menomandone l'adeguatezza;

b) il principio di cui all'art. 36 comma 1, Cost., poiché la mancata rivalutazione viola il principio di proporzionalità tra pensione (che costituisce il prolungamento in pensione della retribuzione goduta in costanza di lavoro) e retribuzione goduta durante l'attività lavorativa;

c) il principio derivante dal combinato disposto degli articoli 36, 38, 3 Cost., perché la mancata rivalutazione, violando il principio di proporzionalità tra pensione e retribuzione e quello di adeguatezza della prestazione previdenziale, altera il principio di eguaglianza e ragionevolezza, causando una irrazionale discriminazione in danno della categoria dei pensionati a cui non viene garantito il rispetto dei principi fondamentali dell'ordinamento costituzionale.

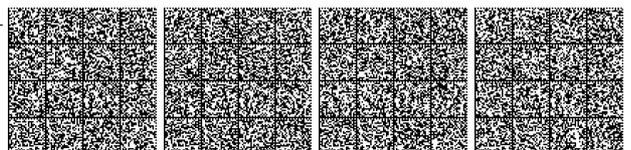
Ancora una volta «risultano, dunque, intaccati i diritti fondamentali connessi al rapporto previdenziale, fondati inequivocabili parametri costituzionali: la proporzionalità del trattamento di quiescenza, inteso quale retribuzione differita (art. 36, primo comma, Cost.) e l'adeguatezza (art. 38., secondo comma, Cost.). Quest'ultimo è da intendersi quale espressione certa, anche se non esplicita, del principio di solidarietà di cui all'art. 2 Cost. e al contempo attuazione del principio di eguaglianza sostanziale di cui all'art. 3, secondo comma, Cost.» (così sentenza n. 70 del 2015 Corte costituzionale).

Inoltre solo con riferimento alla modifica legislativa introdotta con la legge n. 109 del 17 luglio 2015 in relazione alla reiterazione del blocco della rivalutazione per le annualità 2012 e 2013 per i trattamenti pensionistici di importo complessivo superiore sino a sei volte il trattamento minimo INPS con riferimento all'importo complessivo dei trattamenti medesimi (ved. lettera c) del comma 25 del decreto-legge n. 201\11 come novellato dall'art. 1 del decreto-legge n. 65 del 2015 conv. con legge n. 109 del 17 luglio 2015) si assume violato l'art. 136 Costituzione:

a) in quanto il decreto-legge n. 65\15 e la successiva legge di conversione hanno violato il giudicato costituzionale in quanto hanno, di fatto, riproposto il blocco della rivalutazione per il 2012\2013 già dichiarato incostituzionale semplicemente alzando la soglia e, nel caso concreto, facendo venir meno per il ricorrente il diritto appena riconosciuto dalla Corte costituzionale stessa. Si ricorda, in proposito, che la Corte costituzionale sin dal 1963 e da ultimo nella sentenza n. 169 del 2015 richiamando il suo indirizzo precedente (sentenza n. 88 del 1966) ha evidenziato che l'art. 136 C. sarebbe violato «non solo ove espressamente si disponesse che una norma dichiarata illegittima conservi la sua efficacia», ma anche ove una legge, per il modo con cui provvede a regolare le fattispecie verificatesi prima della sua entrata in vigore, perseguisse e raggiungesse, «anche se indirettamente, lo stesso risultato». Principi, questi, ripresi e ribaditi in numerose altre successive decisioni (fra le altre, le sentenze n. 73 del 2013; n. 245 del 2012; n. 354 del 2010; n. 922 del 1988; n. 223 del 1983)».

P. Q. M.

Visti gli articoli 134 C. e 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1; 23 della legge dell'11 marzo 1953, n. 87, dichiara rilevante e non manifestamente infondata, per contrasto con gli articoli 3, 36 comma 1, 38 comma 2, Cost., nonché con il combinato disposto degli artt. 3, 36 e 38, Cost. e per contrasto con l'art. 136 C. la questione di legittimità costituzionale del comma 25 dell'art. 24 del decreto-legge n. 201/2011, convertito con modificazioni in legge n. 214/2011, come novellato dall'art. 1 del decreto-legge 21 maggio 2015 n. 65 convertito con modificazioni in legge 17 luglio 2015 n. 109 nella parte in cui prevede che «la rivalutazione automatica dei trattamenti pensionistici secondo il meccanismo stabilito dall'art. 34 comma 1 della legge 23 dicembre 1998 n. 448, relativo agli anni 2012 e 2013.



Omissis.

e) non è riconosciuta per i trattamenti pensionistici complessivamente superiori a sei volte il trattamento minimo INPS con riferimento all'importo complessivo dei trattamenti medesimi.»; ed altresì dichiara rilevante e non manifestamente infondata, per contrasto con gli articoli 3, 36 comma 1, 38 comma 2, Cost., nonché con il combinato disposto degli artt. 3, 36 e 38, Cost. la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1 comma 483 della legge n. 143 del 27 dicembre 2013 nella parte in cui prevede che «Per il triennio 2014-2016 la rivalutazione automatica dei trattamenti pensionistici, secondo il meccanismo stabilito dall'art. 34, comma 1, della legge 23 dicembre 1998, n. 448, è riconosciuta: Omissis.

e) nella misura del 40 per cento, per l'anno 2014, e nella misura del 45 per cento, per ciascuno degli anni 2015 e 2016, per i trattamenti pensionistici complessivamente superiori a sei volte il trattamento minimo INPS con riferimento all'importo complessivo dei trattamenti medesimi e, per il solo anno 2014, non è riconosciuta con riferimento alle fasce di importo superiori a sei volte il trattamento minimo INPS.»

Ordina la immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale, con gli atti e con la prova delle notificazioni e delle comunicazioni prescritte nell'art. 23 della legge dell'11 marzo 1953, n. 87 (ex articoli 1 e 2 del regolamento della Corte costituzionale 16 marzo 1956);

Sospende il presente giudizio.

Manda alla cancelleria per ogni adempimento di competenza.

Così deciso in Brescia, l'8 febbraio 2016

Il Giudice del lavoro: PIPPONZI

16C00259

N. 189

Ordinanza del 24 febbraio 2016 del Tribunale di Crotona
nel procedimento civile promosso da S.V. contro V.R.

Procedimento di divorzio su domanda di un solo coniuge - Costituzione in giudizio dinanzi al giudice istruttore - Diversa disciplina per il coniuge ricorrente e per quello resistente - Conseguenze ove quest'ultimo abbia proposto domanda riconvenzionale nella precedente fase dinanzi al Presidente del tribunale.

- Legge 1° dicembre 1970, n. 898 (Disciplina dei casi di scioglimento del matrimonio), art. 4, comma 10, come modificato [*rectius*, sostituito] dall'art. 2 [comma 3-*bis*], del decreto-legge 13 [*recte*, 14] marzo 2005, n. 35 (Disposizioni urgenti nell'ambito del Piano di azione per lo sviluppo economico, sociale e territoriale), convertito, con modificazioni, dalla legge 14 maggio 2005, n. 80.

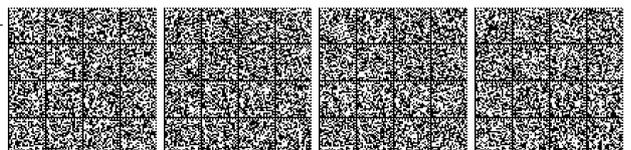
TRIBUNALE ORDINARIO DI CROTONE

(PRIMA CIVILE)

Il Giudice a scioglimento della riserva assunta all'udienza del 9 novembre 2015 (con termine alle parti di giorni 80 per il deposito di note illustrative),
esaminati gli atti e le deduzioni delle parti,

OSSERVA QUANTO SEGUE

Con ricorso depositato in cancelleria in data 28 febbraio 2013, il Sig. Vincenzo Squillacioti chiedeva emettersi sentenza dichiarativa di scioglimento degli effetti civili del matrimonio concordatario contratto con la signora V.R. in data con accertamento negativo del diritto all'assegno divorzile di controparte per autosufficienza economica e riduzione dell'assegno di mantenimento dei figli disposto in sede di separazione, in quanto maggiorenti;



con memoria difensiva datata 4 marzo 2013, ex art. 4 comma 5 l.div., il coniuge V.R. contestava le pretese del ricorrente e chiedeva, tra l'altro la corresponsione di assegno divorzile;

all'udienza presidenziale del 23 maggio 2013 venivano dati i provvedimenti provvisori previsti dall'art. 4 comma 7 l.div., rinviando per la fase contenziosa avanti al G.I. all'udienza del 14 ottobre 2013, con gli avvertimenti decadenziali previsti dalla legge;

la V. si costituiva in giudizio solo il 4 ottobre 2013, quindi oltre il termine massimo previsto dall'art. 167 codice di procedura civile, come richiamato dall'art. 4 comma 10 l.div., ciononostante formulando alcune domande riconvenzionali (tra cui l'accertamento di un assegno di mantenimento, nonché di assegno divorzile e altresì l'emanazione dei provvedimenti di garanzia patrimoniale previsti dall'art. 8 l.div.);

il G.i. *pro tempore* non rilevava la decadenza della V. dalle domande riconvenzionali spiegate e ammetteva i mezzi di prova richiesti ex art. 183 comma 6 codice di procedura civile;

Nelle more dell'istruttoria, in data 17 gennaio 2014 veniva emessa sentenza parziale di cessazione degli effetti civili del matrimonio, in applicazione dell'art. 4 comma 12 l.div.

Con ordinanza emessa fuori udienza del 25 agosto 2015, lo scrivente rilevava d'ufficio la questione di rito della decadenza di parte resistente dalle domande riconvenzionali spiegate, dichiarando la nullità di tutti gli atti istruttori tesi ad provare i fatti costitutivi di tali domande, sulla scorta della perentorietà dei termini ex art. 167 codice di procedura civile, rilevabile anche d'ufficio (*cf.* Cass. 11318/05);

con la medesima ordinanza lo scrivente poneva altresì d'ufficio la questione della irregolarità della costituzione altresì di parte ricorrente per non aver depositato nei termini la memoria integrativa prevista dall'art. 4 comma 10 l.div.;

all'udienza di discussione ex art. 101 codice di procedura civile delle rilevate questioni processuali, tenuta il 9 febbraio u.s., parte ricorrente insisteva per la declaratoria di inammissibilità delle domande riconvenzionali della V. e per l'accertamento della regolare costituzione di parte ricorrente sin dal ricorso;

la V. deduceva invece che il giudice era incorso in errore di diritto nella declaratoria di decadenza ex art. 167 codice di procedura civile, posto che la predetta doveva ritenersi costituita sin dalla memoria difensiva depositata addì 25 marzo 2013 in fase presidenziale;

Il giudice poneva la questione d'ufficio della illegittimità costituzionale dell'art. 4 comma 10 l.div. nella parte in cui pone l'onere al solo convenuto di costituirsi avanti al G.I. e non anche al ricorrente;

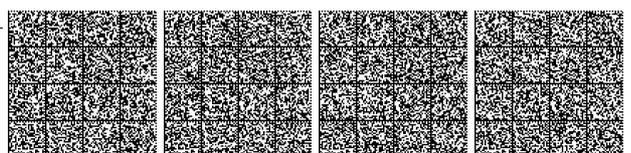
Parte ricorrente insisteva nella decadenza di parte resistente in applicazione della lettera dell'art. 4 comma 10 l.div. senza nulla dire circa il rilevato disequilibrio a sfavore della difesa del resistente;

Parte resistente non dubitava affatto della legittimità costituzionale dell'art. 4 comma 10 l.div. sulla scorta degli orientamenti della Cassazione, che saranno esaminati nel prosieguo, senza tuttavia dire alcunché in merito alla coerenza di tali orientamenti con la lettera dell'art. 4 comma 10 l.div., e soprattutto senza minimamente cennare sulla evoluzione normativa disposta dalle novelle del 1987 e 2005, rispetto al previgente rito ambrosiano, che allo stato appare ancora paradossalmente vigente.

Ritiene questo Giudicante che la questione sottoposta all'attenzione della Suprema Corte sia rilevante e non manifestamente infondata.

A) In merito alla rilevanza della questione dedotta, il giudizio in corso non può essere definito in difetto della risoluzione della questione di legittimità costituzionale, perché, in caso di decadenza dalle domande riconvenzionali, parte resistente si vedrebbe negata il diritto di assegno divorzile e le garanzie previste dall'art. 8.

B) Con riguardo alla non manifesta infondatezza, il remittente osserva che l'attuale rito divorzile nella fase contenziosa pone un eccessivo aggravio dell'onere difensivo in capo al resistente, situazione che appare irragionevole e iniqua a fronte del principio del giusto processo (art. 111 Cost.), che pone condizioni di parità tra le parti, nonché chiarezza delle fasi procedurali, allo stato fortemente adombrata dalla ibrida posizione del ricorrente, che sarebbe costituito ad oltranza, a fronte di una dubbia posizione del resistente, onerato, stando alla lettera della norma, ad una sorta di doppia costituzione; il delineato assetto processuale inoltre appare lesivo del principio sovranazionale dell'equità del processo (*cf.* art. 6 Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e art. 117 comma 1 Cost.);



C) chi scrive non ignora che l'interrogativo posto all'esame della Suprema Corte è stato già affrontato dalla Cassazione, in ragione della violazione dell'art. 3 Cost., e risolto negativamente sulla scorta del rilievo per cui il procedimento divorzile è speciale, con fase introduttiva peculiare, vede su diritti indisponibili, e che la specialità trova la sua ragione della rapida mutevolezza delle situazioni fattuali dedotte in giudizio, caratteri tutti riassumibili nella natura *rebus sic stantibus* dei predetti procedimenti (*cf.* Cassazione 4903/04 pag. 12);

D) lo scrivente non comprende tuttavia perché tali peculiarità debbano ricadere negativamente sulla sola posizione processuale del convenuto, con irragionevole aggravio del contenuto del diritto di difesa, registrandosi una posizione di dominanza processuale in capo al ricorrente e una difesa di controparte, a fronte di diritti di ugual natura, eccessivamente dipendenti dall'iniziativa del ricorrente;

le ragioni del discostamento dall'orientamento della Suprema Corte sono altresì rinvigorite da precedenti giurisprudenziali della corte nomofilattica del tutto avversati dalla Corte costituzionale (*cf.* in tema di adozione di maggiori Corti costituzionale 23 febbraio 1994 n. 53 contro Cassazione 354/99, Cass. 2426/06).

La necessità di ottenere una pronunzia additiva da parte della Suprema Corte delle leggi deriva dalle seguenti

Considerazioni in diritto

1. Come noto, a seguito della riforma del rito di separazione e divorzio, previsto dall'art. 8 legge 6 marzo 1987 n. 74 e dall'art. 2 comma 3-*bis* decreto-legge 14 marzo 2005 n. 35 convertito con modificazioni in legge 14 maggio 2005 n. 80, è stato abrogato il previgente rito ambrosiano, in base al quale procedimento era da ritenere unitario con onere per le parti di costituirsi sin dalla fase presidenziale;

2. A seguito della riforma citata è stata invece introdotta la bifasicità dei procedimenti di separazione e divorzio, con una fase presidenziale, finalizzata alla conciliazione delle parti e alla emanazione di provvedimenti provvisori, e una successiva fase a contenzioso pieno;

3. L'introduzione della bifasicità è evidente dal tenore letterale dell'art. 4 comma 10 l.div. laddove indica il contenuto dell'ordinanza presidenziale, precisando che:

«Con l'ordinanza di cui al comma 8, il Presidente assegna altresì termine al ricorrente per il deposito in cancelleria di memoria integrativa, che deve avere il contenuto di cui all'art. 163, terzo comma, numeri 2) 3) 4) 5) 6), del codice di procedura civile e termine al convenuto per la costituzione in giudizio ai sensi dell'art. 166 e 167 c.p.c.»;

Chi scrive non ignora che la Suprema Corte di cassazione ha già affrontato la questione, anche se in maniera ondivaga, ritenendo che, pur sconfessato il rito ambrosiano, la riforma del 1987/2005 non è tale da esigere che il convenuto costituito davanti al presidente debba costituirsi *ex novo* davanti al G.I. (*cf.* Cassazione 23910/09 pag. 5, nonché Cassazione 12 settembre 2005 n. 18116);

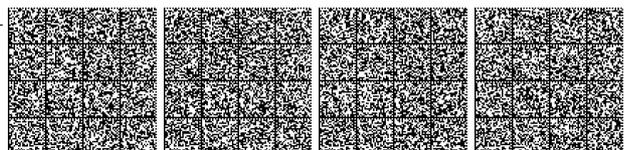
la stessa Cassazione peraltro ritiene il ricorrente già costituito sin dalla fase presidenziale con il mero deposito di ricorso (Cass. civ. Sez. I, 8 settembre 1992, n. 10291).

Non si coglie tuttavia il nesso logico tra le predette pronunce e altre nelle quali invece si precisa che il convenuto deve costituirsi avanti al G.I. a seguito della riforma del 1987/2005 (*cf.* Cassazione, I, 25 luglio 2002, n. 109, Cass., 10 marzo 2004, n. 4903, Cassazione 24 giugno 1989, n. 3095; Cassazione 8 settembre 1992, n. 10291, nonché Cassazione 25 luglio 2002, n. 10914; Cassazione 15 novembre 2002, n. 16066);

4. Dalla interpretazione nomofilattica dell'art. 4 l.div. deriva che il ricorrente debba ritenersi costituito sin dal deposito del ricorso, in omaggio alla teoria processualistica della *cd. vocatio iudicis*, mentre il resistente può, ma non deve, costituirsi in giudizio sino al termine ex art. 166, 167 codice di procedura civile fissato dal Presidente del tribunale nell'ordinanza ex art. 4 comma 10 l.div.;

5. Tale ricostruzione delle riforme del 1987/2005 non convince perché non è in linea con l'effetto novativo della riforma cennata e soprattutto non spiega il motivo della disapplicazione del termine «costituzione in giudizio» recato dall'art. 4 comma 10 l.div. per il convenuto.

Da tali premesse, se confermate dalla Suprema Corte, deriva una disparità di trattamento tra ricorrente e resistente, posto che la memoria integrativa del ricorrente prevista dall'art. 4 l.div. appare meramente facoltativa, mentre la costi-



tuzione in giudizio del resistente appare obbligata a pena di decadenza ex art. 167 codice di procedura civile, salvo a disapplicare del tutto la riforma indicata;

la rilevata disparità di trattamento consiste nel fatto che il ricorrente ha la possibilità di scegliere se spiegare memoria integrativa o no, quantunque il tenore dell'art. 4 comma 10 l.div. utilizza i seguenti termini: Con l'ordinanza di cui al comma 8, il Presidente assegna altresì termine al ricorrente per il deposito in cancelleria di memoria integrativa, che deve avere il contenuto di cui all'art. 163, terzo comma, numeri 2) 3) 4) 5) 6), del codice di procedura civile.

Il resistente avrebbe invece sempre l'onere di costituirsi avanti al G.I., anche qualora abbia già depositato memoria avanti al Presidente, non a caso definita dal legislatore «difensiva», e si badi ben non «di costituzione», ai sensi dell'art. 4 comma 5 l.div.

Tale quadro processuale è fortemente sbilanciato a danno del resistente, il quale può controdedurre al ricorso introduttivo di giudizio con memoria difensiva in fase presidenziale, per poi doverosamente costituirsi avanti al G.I.; ciò a fronte di un ricorrente che ha la mera possibilità di spiegare memoria integrativa, o rimanere del tutto inerte, nonostante la bifasicità introdotta dalla riforma, profittando di una formulazione normativa che riconnette in capo al resistente un eccessivo onere difensivo, chiaramente trasparente dal tenore della norma:

«L'ordinanza deve contenere l'avvertimento al convenuto che la costituzione oltre il suddetto termine implica le decadenze di cui all'art. 167 del codice di procedura civile e che oltre il termine stesso non potranno più essere proposte le eccezioni processuali e di merito non rilevabili d'ufficio» (art. 4 comma 10 ultimo inciso);

Il prospettato disequilibrio è ancor più aggravato da quelle pronunzie della Corte nomofilattica che indicano come il ricorrente possa proporre domande del tutto nuove in memoria integrativa, esigenza plausibile a fronte di intervenuti mutamenti fattuali tra il deposito del ricorso e la fase a contenzioso pieno.

Ne deriva che resistente deve spiegare il diritto di difesa in via eventuale nella fase presidenziale, per contrastare le richieste del ricorrente, e obbligatoriamente nella fase contenziosa per contrastare le eventuali nuove richieste formulate in memoria integrativa, oppure per reiterare gli argomenti già dedotti in memoria difensiva avanti al Presidente per non incorrere in decadenze;

la non chiara formulazione normativa e il mancato raccordo tra fase presidenziale e fase istruttoria necessitano di un autorevole chiarimento dal Giudice delle leggi, non essendo possibile risolvere la questione con gli ordinari criteri ermeneutici, nemmeno con interpretazione di sistema che rispetti l'evoluzione normativa intervenuta;

P.Q.M.

Letti gli articoli 23 della legge 11 marzo 1953 n. 87 e 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948 n. 1,

dispone trasmettersi gli atti alla Corte costituzionale per la risoluzione della questione di legittimità costituzionale dell'art. 4 comma 10 legge n. 898/70 (Disciplina dei casi di scioglimento del matrimonio), come modificato dall'art. 2 del decreto-legge 13 marzo 2005 n. 35, convertito, con modificazioni, in legge 14 maggio 2005, n. 80, nella parte in cui non prevede che la domanda riconvenzionale eventualmente rassegnata dal convenuto in memoria difensiva ex art. 4 comma 5 l.div. debba ritenersi tempestivamente proposta anche nella successiva fase contenziosa avanti al G.I.

dispone trasmettersi gli atti alla Corte costituzionale per la risoluzione della questione di legittimità costituzionale dell'art. 4 comma 10 legge n. 898/70 (Disciplina dei casi di scioglimento del matrimonio), come modificato dall'art. 2 del decreto-legge 13 marzo 2005 n. 35, convertito, con modificazioni, in legge 14 maggio 2005, n. 80, nella parte in cui non prevede che la memoria integrativa, avente il contenuto dell'art. 163 codice di procedura civile, debba intendersi ai fini della costituzione in giudizio avanti al G.I. ai sensi dell'art. 165 codice di procedura civile, come invece previsto espressamente per il convenuto;

dispone la sospensione del presente giudizio.

Manda alla cancelleria per la notificazione della presente ordinanza alle parti, nonché al Presidente del Consiglio dei ministri ed ai presidenti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica.

Crotone, 24 febbraio 2016

Il Giudice: NEGRO



N. 190

Ordinanza del 19 aprile 2016 della Corte dei conti di Genova nel giudizio di responsabilità a carico di V.S. e altri contro Procura regionale presso la Sezione giurisdizionale della Corte dei conti per la Liguria

Responsabilità amministrativa e contabile - Esclusione dell'azione del pubblico ministero contabile per danni all'immagine conseguenti a reati diversi da quelli contro la pubblica amministrazione.

- Decreto-legge 1° luglio 2009, n. 78 (Provvedimenti anticrisi, nonché proroga di termini), art. 17, comma 30-ter, inserito dalla legge 3 agosto 2009, n. 102, come modificato dall'art. 1, comma 1, lett. c), n. 1, del decreto-legge 3 agosto 2009, n. 103 (Disposizioni correttive del decreto-legge anticrisi n. 78 del 2009), convertito, con modificazioni, nella legge 3 ottobre 2009, n. 141.

LA CORTE DEI CONTI

(SEZIONE GIURISDIZIONALE PER LA REGIONE LIGURIA)

Composta dai Magistrati:

- dott. Luciano Coccoli: Presidente;
dott. Tommaso Salamone: consigliere;
dott. Pietro Maltese: consigliere relatore.

Ha pronunciato la seguente ordinanza nel giudizio di responsabilità iscritto al n. 19708 del registro di segreteria, promosso dalla Procura Regionale presso questa Sezione;

Contro:

- V. S., non costituito;
N. M., non costituito;
B. L., non costituito;
C. A., non costituito.

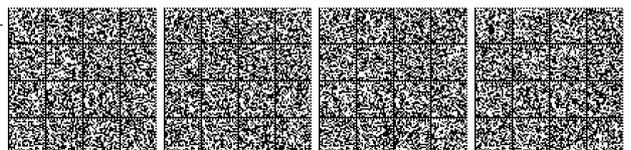
Esaminati gli atti e i documenti di causa;

Udita la relazione svolta nella pubblica udienza del 27 gennaio 2016 dal Consigliere Pietro Maltese;

Udito il pubblico ministero in persona del vice Procuratore generale dott. Gabriele Vinciguerra;

Ritenuto in fatto

In occasione del vertice dei capi di Stato, denominato G8, tenutosi a Genova nel luglio del 2001, gli agenti C., B., N. e V., tutti appartenenti alla Polizia di Stato, in concorso tra loro e con più azioni esecutive di un medesimo disegno criminoso, in violazione delle norme disciplinanti la facoltà di arresto da parte degli ufficiali ed agenti di polizia giudiziaria, nonché dei doveri del personale della Polizia, privavano della libertà personale i cittadini spagnoli A. S. G. e L. A. L. G. intenzionalmente operando un arresto al di fuori dei presupposti di legge e abusando dei poteri inerenti le loro funzioni. Gli stessi agenti, inoltre, incolpavano i menzionati cittadini spagnoli, pur sapendoli innocenti, dei reati di resistenza aggravata e possesso ed utilizzo di armi, affermando falsamente nel verbale di arresto e nelle successive relazioni di servizio che A. S. G. veniva sorpreso mentre effettuava all'indirizzo dei reparti schierati della Polizia il lancio di un ordigno incendiario e che L. A. L. G. si scagliava contro le forze di Polizia, armato di un tubolare di ferro, effettuando anche resistenza per sottrarsi all'arresto. La Corte d'appello di Genova con sentenza del 13 luglio 2010, in totale riforma della sentenza di primo grado riteneva colpevoli del reato continuato di falsità ideologica i convenuti, condannandoli alla pena di quattro anni di reclusione ciascuno, oltre all'interdizione dai pubblici uffici per anni cinque, al risarcimento dei danni in favore delle parti civili da liquidarsi in separato giudizio, al versamento di una provvisoria di € 15.000,00 per ciascuna parte civile, e al pagamento delle spese processuali. Gli altri reati di cui gli imputati erano accusati (calunnia ed abuso di ufficio) venivano dichiarati estinti per prescrizione. A seguito del rigetto del ricorso in Cassazione proposto dai convenuti, la sentenza di condanna è passata in giudicato.



Per i fatti in questione i convenuti sono stati chiamati dalla Procura contabile a rispondere del danno patrimoniale indiretto subito dal Ministero della giustizia, causalmente ricollegabile alla loro condotta illecita, per il pagamento di € 10.584,00 a titolo di spese di costituzione in giudizio delle parti civili ammesse al patrocinio a spese dello Stato nei processi di primo e secondo grado relativi ai fatti in questione, nonché dell'ulteriore danno patrimoniale subito dal Ministero dell'interno per avere anticipato la somma di € 10.000,00 per le spese legali degli imputati, somma non restituita a seguito della condanna.

La Procura contabile, atteso il notevole clamore suscitato dall'intera vicenda la cui notizia è stata ampiamente riportata e diffusa sugli organi di stampa e sugli altri mezzi di informazione, ha inoltre chiesto il risarcimento del danno all'immagine della Polizia di Stato, gravemente lesa dal comportamento delittuoso dei condannati, danno quantificato in € 200.000,00.

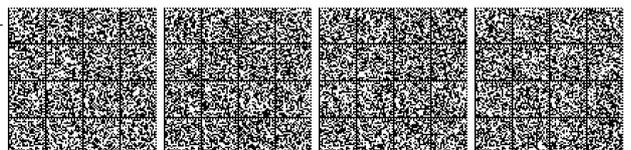
Essendo la relativa azione preclusa dall'art. 17, comma 30-ter, del decreto-legge 1° luglio 2009 n. 78, convertito con modificazioni nella legge 3 agosto 2009 n. 102, modificato dall'art. 1 comma 1 lettera c) n. 1 del decreto-legge 3 agosto 2009 n. 103 convertito dalla legge 3 ottobre 2009 n. 141, che per effetto del rinvio contenuto nella predetta norma all'art. 7 della legge 27 marzo 2001 n. 97, legittima la proposizione dell'azione risarcitoria per danni all'immagine dell'ente pubblico da parte della procura operante presso il giudice contabile soltanto se detto danno è conseguente a un reato ascrivibile alla categoria dei delitti dei pubblici ufficiali contro la pubblica amministrazione, la Procura contabile ha proposto questione di legittimità costituzionale della norma *de qua*, per contrasto della stessa con gli articoli 3 e 97 della Costituzione.

Il contrasto con l'art. 3 Cost. viene denunciato per «l'intrinseca irragionevolezza» della disciplina regolatrice dell'azione risarcitoria per danno all'immagine, ritenuta non conforme a valori di giustizia ed equità ed a criteri di coerenza logica, nonché per violazione del principio di uguaglianza, anche a seguito delle nuove figure di danno all'immagine introdotte dal legislatore successivamente alla norma censurata, di cui all'art. 55-quinquies, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001 n. 165 (aggiunto dall'art. 69, comma 1, del decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150), all'art. 1, comma 12, della legge 6 novembre 2012, n. 190 e all'art. 46, comma 1, del decreto legislativo 14 marzo 2013, n. 33.

Secondo la disciplina normativa in vigore, verrebbero, infatti, escluse dall'azione risarcitoria per danno all'immagine fatti di reato altrettanto gravi e anche più gravi di quelli che integrano gli estremi dei reati contro la P.A. e soprattutto certamente più gravi dei fatti non costituenti reato descritti dalle nuove figure di violazioni di doveri del pubblico dipendente, si è innanzi fatto cenno, creando sperequazioni manifestamente irragionevoli tra fatti che producono i medesimi effetti dannosi e dando luogo anche a situazioni paradossali.

A titolo esemplificativo, si evidenzia che risulta inspiegabilmente escluso il risarcimento del danno all'immagine della pubblica amministrazione nelle ipotesi di reati contro l'amministrazione della giustizia, non compresi capo I, libro II titolo II del codice penale, che sussiste danno all'immagine risarcibile per la violazione del segreto d'ufficio (326 c.p.) ma non per la rivelazione di segreto di Stato (261 c.p.) commessa da pubblico ufficiale, che sussiste danno all'immagine per l'indebita percezione di erogazioni a danno dello Stato di cui all'art. 316-ter del c.p. ma non per la truffa aggravata per il conseguimento delle medesime erogazioni pubbliche di cui all'art. 640-bis del codice penale e cioè per lo stesso fatto di reato commesso con artifici e raggiri, che è ammesso il risarcimento del danno all'immagine nel caso di abuso d'uffici di cui all'art. 323 codice penale ma non nei casi in cui detto reato viene assorbito in uno più grave ma non compreso nel capo I, libro II titolo II del codice penale, nonostante permanga la lesione del bene protetto dalla norma incriminatrice del reato assorbito (il buon andamento della P.A.), che risponde di danno all'immagine la guardia carceraria che in cambio di favori sessuali dispensa benefici in violazione dei propri doveri a soggetti sottoposti a custodia, mentre non ne risponde se commette violenza sessuale a danno degli stessi soggetti cui poi dispensa i medesimi benefici per evitare di essere denunciata.

Le contraddizioni e le incongruenze che la norma censurata produce sono, secondo la procura, tali e tante da rendere non manifestamente infondato il dubbio sulla legittimità costituzionale dell'art. 17, comma 30-ter del decreto-legge n. 78/2009 citato, nella parte in cui non consente l'azione di risarcimento del danno all'immagine conseguente a reati, commessi da pubblici dipendenti, diversi da quelli contro la pubblica amministrazione per contrasto con l'art. 3 Cost. sotto il profilo della intrinseca irragionevolezza della norma e della violazione dei principi di uguaglianza e di conformità dell'ordinamento a valori di giustizia e di equità, senza che vi sia una apprezzabile contropartita, sul piano dell'effettività, nell'incremento di tutela di altri interessi o valori costituzionali.



Considerato in diritto

1. La questione di legittimità costituzionale dell'art. 17 comma 30-ter del decreto-legge 1º luglio 2009 n. 78, convertito con modificazioni nella legge 3 agosto 2009 n. 102, modificato dall'art. 1 comma 1 lettera c) n. 1 del decreto-legge 3 agosto 2009 n. 103 convertito dalla legge 3 ottobre 2009 n. 141, sollevata dalla Procura contabile appare rilevante e non manifestamente infondata.

1.1 La norma censurata dispone che «Le procure della Corte dei conti esercitano l'azione per il risarcimento del danno all'immagine nei soli casi e nei modi previsti dalli art. 7 della legge 27 marzo 2001 n. 97. A tale ultimo fine, il decorso del termine di prescrizione di cui al comma 2 dell'art. 1 della legge 14 gennaio 1994, n. 20, è sospeso fino alla conclusione del procedimento penale. Qualunque atto istruttorio o processuale posto in essere in violazione delle disposizioni di cui al presente comma, salvo che sia stata già pronunciata sentenza anche non definitiva alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto, è nullo e la relativa nullità può essere fatta valere in ogni momento, da chiunque vi abbia interesse, innanzi alla competente sezione giurisdizionale della Corte dei conti, che decide nel termine perentorio di trenta giorni dal deposito della richiesta.»

A sua volta, richiamato art. 7 legge 27 marzo 2001 n. 97, intitolato «Responsabilità per danno erariale», dispone che: «La sentenza irrevocabile di condanna pronunciata nei confronti dei dipendenti indicati nell'art. 3 per i delitti contro la pubblica amministrazione previsti nel capo I del titolo II del libro secondo del codice penale è comunicata al competente procuratore regionale della Corte dei conti affinché promuova entro trenta giorni l'eventuale procedimento di responsabilità per danno erariale nei confronti del condannato. Resta salvo quanto disposto dall'art. 129 delle norme di attuazione, di coordinamento e transitorie del codice di procedura penale, approvate con decreto legislativo 28 luglio 1989 n. 271».

2. Secondo il diritto vivente, ricavabile dall'interpretazione della norma in questione ad opera della prevalente giurisprudenza della Corte di cassazione (sentenza n. 14605 del 2014) e della Corte dei conti (SS.RR sentenza n. 8/QM del 2015), il riferimento «ai casi e ai modi» previsti nell'art. 7 della citata legge n. 97 del 2001, comporta la possibilità della procura contabile di esperire l'azione di risarcimento solo nel caso di danno all'immagine conseguente ad uno dei reati di cui al capo I, titolo II, libro II del codice penale, vale a dire nelle ipotesi di delitti contro la pubblica amministrazione, tra i quali non è compreso il reato di falsità ideologica per il quale i convenuti sono stati condannati.

La stessa Corte costituzionale, nel dichiarare inammissibili e/o infondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 17, comma 30-ter prospettate da varie Sezioni giurisdizionali della Corte dei conti, ha ritenuto (sentenza n. 355 del 2010 e ordinanze nn. 219, 220 e 221 del 2011) che «il legislatore ha ammesso la proposizione dell'azione risarcitoria per danni all'immagine dell'ente pubblico da parte della procura operante presso il giudice contabile soltanto in presenza di un fatto di reato ascrivibile alla categoria dei «delitti dei pubblici ufficiali contro la pubblica amministrazione» e che «La norma deve essere univocamente interpretata, [...] nel senso che al di fuori delle ipotesi tassativamente previste di responsabilità per danni all'immagine dell'ente pubblico di appartenenza, non è configurabile siffatto tipo di tutela risarcito» (sentenza n. 355 del 2010).

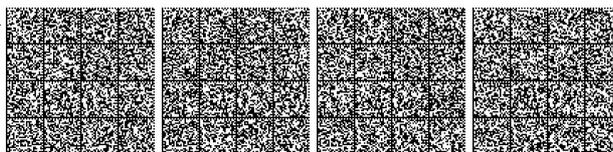
3. Escluse, pertanto, interpretazioni dell'art. 17, comma 30-ter che possano far ritenere esperibile l'azione della Procura contabile anche nei casi di danni all'immagine dell'amministrazione conseguenti a reati diversi da quelli contemplati dalla norma stessa, la questione proposta è da ritenersi rilevante nel presente giudizio, in quanto l'applicazione della disposizione censurata determinerebbe l'improponibilità della domanda di risarcimento del danno all'immagine, precludendone l'esame.

4. remittente ritiene che la questione sollevata dalla Procura attrice, oltre che rilevante, sia anche non manifestamente infondata.

Il Collegio non ignora che la Corte ha già scrutinato, sotto diversi profili, la questione di legittimità relativa alla norma censurata. Ritiene, tuttavia, che alla luce dei principi che presidono alla verifica della ragionevolezza degli interventi del legislatore, elaborati dalla stessa giurisprudenza costituzionale, il denunciato contrasto della norma censurata con gli articoli 3 e 97 della Costituzione non sia manifestamente infondato, con riferimento agli ulteriori profili, di seguito illustrati.

5. Come è noto, la giurisprudenza costituzionale ha «desunto dall'art. 3 Cost. un canone di «razionalità» della legge svincolato da una normativa di raffronto, rintracciato nell'esigenza di conformità dell'ordinamento a valori di giustizia e di equità [...] ed a criteri di coerenza logica, teleologica e storico-cronologica, che costituisce un presidio contro l'eventuale manifesta irrazionalità o iniquità delle conseguenze della stessa» (sent. n. 87/2012)

Alla luce del suddetto canone di razionalità, utilizzato dalla Corte per l'esercizio del sindacato di legittimità, il Collegio remittente, ritiene, non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 17, comma 30-ter del decreto-legge 1º luglio 2009 n. 78, sollevata dalla Procura, per contrasto con l'art. 3 della Costituzione, sotto il



profilo della «intrinseca irragionevolezza» della disciplina dalla stessa dettata, a seguito delle successive disposizioni all'art. 55-*quinquies*, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001 n. 165 (aggiunto dall'art. 69, comma 1, del decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150), all'art. 1, comma 12, della legge 6 novembre 2012, n. 190 e all'art. 46, comma 1, del decreto legislativo 14 marzo 2013, n. 33.

5.1 La scelta, operata con la disposizione censurata, di non estendere l'azione risarcitoria anche in presenza di condotte non costituenti reato, ovvero costituenti un reato diverso da quelli contro la pubblica amministrazione ritenuta legittima dalla Corte con la sentenza n. 355 del 2010, è, infatti, smentita dallo stesso legislatore che in momenti all'entrata in vigore dell'art. 17 comma 30-*ter* del decreto-legge n. 78/2009, ha introdotto ulteriori fattispecie di danno all'immagine dell'amministrazione, come conseguenza di reati non compresi tra quelli disciplinati dal capo I titolo II libro II del codice penale e anche di fatti che non costituiscono reato, con conseguente irrazionalità della disciplina dettata dal predetto art. 17, comma 30-*ter*.

5.2 La prima nuova fattispecie di danno all'immagine è prevista dall'art. 55-*quinquies*, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001 n. 165 (aggiunto dall'art. 69, comma 1, del decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150), secondo cui risponde di danno all'immagine alla pubblica amministrazione il lavoratore dipendente che attesta falsamente la propria presenza in servizio, mediante l'alterazione dei sistemi di rilevamento della presenza o con altre modalità fraudolente, ovvero giustifica l'assenza dal servizio mediante una certificazione falsa o falsamente attestante uno stato di malattia.

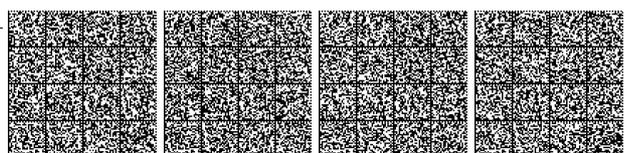
Successivamente, con l'art. 1, comma 12, della legge 6 novembre 2012, n. 190 è stato previsto che «In caso di commissione, all'interno dell'amministrazione, di un reato di corruzione accertato con sentenza passata in giudicato, il responsabile individuato ai sensi del comma 7 del presente articolo risponde ai sensi dell'art. 21 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, e successive modificazioni, nonché sul piano disciplinare, oltre che per il danno erariale e all'immagine della pubblica amministrazione, salvo che provi tutte le seguenti circostanze: a) di avere predisposto, prima della commissione del fatto, il piano di cui al comma 5 e di aver osservato le prescrizioni di cui ai commi 9 e 10 del presente articolo; b) di aver vigilato sul funzionamento e sull'osservanza del piano.»

Infine, con l'art. 46, comma 1, del decreto legislativo 14 marzo 2013, n. 33 (Riordino della disciplina riguardante gli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle pubbliche amministrazioni) è stata introdotta una ulteriore fattispecie di danno all'immagine risarcibile, prevedendosi che «L'inadempimento degli obblighi di pubblicazione previsti dalla normativa vigente o la mancata predisposizione del Programma triennale per la trasparenza e l'integrità costituiscono elemento di valutazione della responsabilità dirigenziale, eventuale causa di responsabilità per danno all'immagine dell'amministrazione e sono comunque valutati ai fini della corresponsione della retribuzione di risultato e del trattamento accessorio collegato alla performance individuale dei responsabili.»

5.3 La prima delle tre fattispecie evidenziate, già inserita nell'ordinamento al tempo in cui la Corte costituzionale si è pronunciata sulla questione relativa all'art. 17, comma 30-*ter*, (sentenza n. 355 del 2010), è stata ritenuta elemento insufficiente ad intaccare il criterio limitativo del risarcimento del danno all'immagine ai soli casi dei delitti contro la pubblica amministrazione, attesa la sua «specialità» e «la *ratio* che ne ha giustificato l'introduzione nel sistema» (sentenza n. 355 del 2010).

La successiva previsione legislativa delle altre due ipotesi di danno all'immagine risarcibile, relative a fatti che non costituiscono reato, non essendo più giustificabile con il criterio di specialità, ha, però, incrinato la coerenza interna della scelta del legislatore tradotta nell'art. 17, comma 30-*ter*, rendendo irragionevole e, quindi, costituzionalmente illegittima, per violazione dell'art. 3 della Costituzione, sotto il profilo della intrinseca irrazionalità della disciplina e della disparità di trattamento risultante, l'esclusione dell'azione risarcitoria nelle ipotesi di danno all'immagine causato dalla commissione di reati diversi da quelli espressamente contemplati dal predetto art. 17, comma 30-*ter*. L'azione risarcitoria per il danno all'immagine dell'amministrazione risulta, infatti, prevista per fatti dannosi di minore gravità, (tenuto conto del tipo di sanzione prevista dal legislatore in caso di violazione) quali quelli relativi alle due ultime fattispecie citate, che non costituiscono neppure reato (art. 1, comma 12, della legge 6 novembre 2012, n. 190 e art. 46, comma 1, del decreto legislativo 14 marzo 2013, n. 33), mentre risulta esclusa per danni all'immagine causati dai più gravi fatti di reato, produttivi della stessa tipologia di danno.

Se a quanto esposto si aggiungono le diversità di trattamento, ingiustificate sul piano giuridico, che la norma censurata determina, in premessa indicate a titolo esemplificativo, non può non dubitarsi della legittimità costituzionale della disposizione censurata, per violazione del principio di uguaglianza sancito dall'art. 3 Cost. che impone parità di trattamento di situazioni analoghe e per violazione del canone di ragionevolezza intrinseca, desunto dallo stesso art. 3, che esige conformità dell'ordinamento a valori di giustizia e di equità dallo stesso tutelati ed a criteri di coerenza logica, teleologica e storico-cronologica, e che costituisce un presidio contro l'eventuale manifesta irrazionalità o iniquità delle conseguenze della norma (sentenze n. 46 del 1993 e n. 81 del 1992), principio che risulta violato nel momento in cui la



tutela dell'immagine dell'amministrazione non viene accordata o negata a seconda della sussistenza o meno del danno, ma sulla base del fatto generatore dello stesso, la cui individuazione risulta di fatto affidata all'*arbitrium merum* del legislatore. 6.

6. Il predetto art. 17, comma 30-ter, del decreto-legge n. 78/2009 appare, inoltre, contrastante con l'art. 3 Cost. per violazione dello stesso canone della «intrinseca ragionevolezza», sotto un ulteriore profilo, nonché con l'art. 97 Cost.

6.1 Il Giudice delle leggi, pur riconoscendo l'esistenza di diritti «propri» degli enti pubblici e conseguentemente la possibilità di forme peculiari di risarcimento del danno non patrimoniale nel caso in cui i suddetti diritti vengano violati, ha identificato il danno derivante dalla lesione del diritto all'immagine della p.a. nel pregiudizio recato alla rappresentazione che essa ha di sé in conformità al modello delineato dall'art. 97 Cost., individuando, pertanto, sostanzialmente in questa norma costituzionale il fondamento della rilevanza di tale diritto (sentenza n. 355 del 2010).

La Corte ha anche precisato che il riconoscimento dell'esistenza di diritti «propri» degli enti pubblici tra cui il diritto all'immagine «deve necessariamente tenere conto della peculiarità del soggetto tutelato e della conseguente diversità dell'oggetto di tutela, rappresentato dall'esigenza di assicurare prestigio, la credibilità e il corretto funzionamento degli uffici della pubblica amministrazione (sentenza n. 172 del 2005), ritenendo in questa prospettiva, non manifestamente irragionevole «ipotizzare differenziazioni di tutele, che si possono attuare a livello legislativo, anche mediante forme di protezione dell'immagine dell'amministrazione pubblica a fronte di condotte del dipendenti, specificamente tipizzate, meno pregnanti rispetto a quelle assicurate alla persona fisica.» (sentenza n. 355 del 2010).

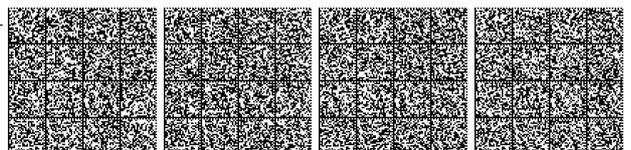
Anche in ambiti connotati da un'ampia discrezionalità legislativa, lo scrutinio di ragionevolezza impone però «di verificare che il bilanciamento degli interessi costituzionalmente rilevanti non sia stato realizzato con modalità tali da determinare il sacrificio o la compressione di uno di essi in misura eccessiva e pertanto incompatibile con il dettato costituzionale. Tale giudizio deve svolgersi «attraverso ponderazioni relative alla proporzionalità dei mezzi prescelti dal legislatore nella sua insindacabile discrezionalità rispetto alle esigenze obiettive da soddisfare o alle finalità che intende perseguire» (Corte costituzionale sentenza n. 1130 del 1988) ed ha lo scopo di «valutare se la norma oggetto di scrutinio, con la misura e le modalità di applicazione stabilite, sia necessaria e idonea al conseguimento di obiettivi legittimamente perseguiti, in quanto tra più misure appropriate, prescriva quella meno restrittiva dei diritti a confronto e stabilisca oneri non sproporzionati rispetto al perseguimento di detti obiettivi (sent. n. 1 del 2014).

Detto sindacato «di giustizia» o di «intrinseca irragionevolezza» della legge prescinde, come è noto, dal carattere ternario e dalla comparazione tra norme, per assumere la forma del controllo della adeguatezza della legge rispetto al caso regolato. Significativa è, al riguardo, la sentenza 185 del 2003, che ha giudicato «irragionevole» la compressione di un diritto (si trattava del diritto di proprietà) in nome di un valore costituzionalmente tutelato (la tutela dei beni culturali), in quanto la misura limitativa è stata ritenuta eccessiva ed esuberante rispetto alla finalità perseguita, che già poteva ritenersi soddisfatta da altre previsioni contenute nell'ordinamento.

6.2 Alla luce dei predetti canoni, il Collegio remittente, ritiene, non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 17, comma 30-ter del decreto-legge 1° luglio 2009 n. 78, per contrasto con l'art. 3 della Costituzione sotto il profilo della «intrinseca irragionevolezza» della norma, e con l'art. 97, sotto il profilo della violazione del diritto all'immagine della pubblica amministrazione che nella citata disposizione trova ancoraggio di rilievo costituzionale per i seguenti motivi.

6.3 La *ratio* della disposizione censurata risulta esattamente individuata dalla Corte costituzionale nell'intento di «limitare ulteriormente l'area della gravità della colpa del dipendente incorso in responsabilità, proprio all'evidente scopo di consentire un esercizio dell'attività di amministrazione della cosa pubblica, oltre che più efficace ed efficiente, più possibile scevro da appesantimenti, ritenuti dal legislatore eccessivamente onerosi, per chi è chiamato, appunto, a porla in essere.» (Corte cost. sentenza n. 355 del 2010). La norma, infatti, intende «circoscrivere oggettivamente i casi in cui è possibile, sul piano sostanziale e processuale, chiedere il risarcimento del danno in presenza della lesione dell'immagine dell'amministrazione imputabile a un dipendente di questa», «sulla base della considerazione secondo cui l'ampliamento dei casi di responsabilità di tali soggetti, se non ragionevolmente limitata in senso oggettivo, è suscettibile di determinare un rallentamento nell'efficacia e tempestività dell'azione amministrativa dei pubblici poteri, per effetto dello stato diffuso di preoccupazione che potrebbe ingenerare in coloro ai quali, in definitiva, è demandato l'esercizio dell'attività amministrativa.» (Corte cast. sentenza n. 355 del 2010).

6.4 Essendo questi indubitabilmente gli obiettivi dell'intervento normativo oggetto della questione di legittimità, il profilo di censura che viene in rilievo con riferimento alla «ragionevolezza intrinseca» della disposizione, attiene alla idoneità, alla proporzionalità ed alla necessità del mezzo scelto per l'attuazione dell'intento legislativo, sproporzionato ed eccessivo rispetto allo scopo, ma anche non necessario e inadatto al conseguimento degli obiettivi legittimamente perseguiti.



6.5 Se la finalità perseguita è quella di «consentire un esercizio dell'attività di amministrazione della cosa pubblica, oltre che più efficace ed efficiente, il più possibile scevro da appesantimenti» al fine di valutare la ragionevolezza dell'intervento, non può non tenersi conto del fatto che il legislatore, allo scopo di limitare la responsabilità dei pubblici dipendenti, e già più volte intervenuto, con provvedimenti normativi riconosciuti legittimi dalla stessa Corte costituzionale (sentenza n. 371 del 1998; sentenza n. 453 del 1998), finalizzati a restringere la sfera di detta responsabilità, (legge 14 gennaio 1994 n. 20; decreto-legge 23 ottobre 1996 n. 543), limitando il risarcimento alle sole condotte dannose connotate da dolo o colpa grave e la trasmissibilità del debito agli eredi solo nel caso di illecito arricchimento del dante causa e di conseguente illecito arricchimento degli eredi stessi, prevedendo l'insindacabilità delle scelte discrezionali e l'obbligo di tenere conto dei vantaggi comunque conseguiti dall'amministrazione o dalla comunità amministrata, fissando la regola generale della parziarietà dell'obbligazione di risarcimento, limitando al quinquennio termine prescrizione (art. 1 commi 1 - 4 della legge 14 gennaio 1994 n. 20) e sancendo l'obbligo di rimborsare in ogni caso al dipendente prosciolto nel processo per danno erariale le spese legali sostenute (art. 3, comma 2-bis del decreto-legge n. 543/1996, art. 18, comma 1 del decreto-legge n. 67/1997 e art. 10-bis, comma 10 del decreto-legge n. 203/2005). Risultando la finalità perseguita dal legislatore già abbondantemente soddisfatta da strumenti più consoni e sicuramente più efficaci, quali quelli appena indicati, la scelta di restringere ulteriormente confini della responsabilità per i danni causati alla pubblica amministrazione limitando il risarcimento dei danni all'immagine solo nelle ipotesi in cui gli stessi siano conseguenti ad uno dei reati contro la Pubblica Amministrazione, e restringendo, quindi, di converso, i confini della tutela del diritto dell'amministrazione all'onore e alla reputazione appare misura eccessiva ed esuberante rispetto allo scopo e, pertanto, secondo il parametro costituzionale dell'art. 3, intrinsecamente irrazionale.

6.6 La misura non appare, tra l'altro, neppure idonea al raggiungimento degli obiettivi che il legislatore si proponeva di raggiungere con la disciplina in esame. Pur tenendo conto che nella materia *de qua* il legislatore dispone di un ambito di discrezionalità abbastanza ampio è, infatti, pur sempre necessario che i mezzi scelti per il raggiungimento dei fini proposti abbiano i requisiti della razionalità e della idoneità allo scopo requisiti parimenti oggetto di sindacato da parte del Giudice delle leggi.

Eliminare l'obbligo del pubblico dipendente di risarcire il danno all'immagine dell'amministrazione causato, come nel caso di specie, da agenti appartenenti alla Polizia di Stato condannati con sentenza passata in giudicato per avere; nell'esercizio delle loro funzioni di ordine pubblico, arrestato illegalmente persone che sapevano innocenti, accusandoli falsamente in atti ufficiali da loro stessi redatti della commissione di gravi delitti, non sembra misura idonea ad agevolare il raggiungimento dell'obiettivo del buon andamento dell'amministrazione o strumento in qualche modo funzionale all'attuazione dei principi di legalità, di imparzialità, di economicità e di trasparenza che costituiscono il modello fondante dell'azione amministrativa previsto dall'art. 97 Cost.

Appare, anzi, ragionevole ritenere che l'obiettivo di una amministrazione efficiente ed imparziale avrebbe maggiori probabilità di essere raggiunto ampliando, a scopo quanto meno dissuasivo, e non certamente restringendo, la sfera di responsabilità del pubblico dipendente che approfitta delle funzioni svolte per delinquere (e, in tal senso, del resto, sembra muoversi lo stesso legislatore, come si evince dalle scelte successive all'emanazione della norma censurata, ampliative delle ipotesi di danno all'immagine della P.A.).

Ne consegue che l'eccessivo e sproporzionato sacrificio del diritto all'onore ed alla reputazione della pubblica amministrazione imposto dalla disposizione normativa censurata, non trovando giustificazione nella necessità di un bilanciamento al fine di tutelare un altro diritto costituzionalmente protetto e potenzialmente con esso confliggente, è da ritenere costituzionalmente illegittimo.

Non è, pertanto, manifestamente infondato il dubbio che l'art 17, comma 30-ter del decreto-legge 1° luglio 2009 n. 78, convertito con modificazioni nella legge 3 agosto 2009 n. 102, e s.m. nella parte in cui prevede il trattamento differenziato dei danni all'immagine derivanti da reati diversi da quelli contro la pubblica amministrazione sia in contrasto con gli articoli 3 e 97 della Costituzione, per «intrinseca irragionevolezza» anche sotto gli anzidetti ulteriori profili.

7. Per le ragioni che precedono, in applicazione dell'art. 23 della legge costituzionale n. 87/1953 riservata ogni altra decisione all'esito del giudizio innanzi alla Corte costituzionale, la Sezione ritiene rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 17, comma 30-ter del decreto-legge 1° luglio 2009 n. 78, convertito con modificazioni nella legge 3 agosto 2009 n. 102, con riferimento agli articoli 3 e 97 Cost. e dispone la rimessione degli atti alla Corte costituzionale per la relativa decisione.



P. Q. M.

Visti gli articoli 134 e segg. della Costituzione e 23 della legge 11 marzo 1953 n. 87, solleva in quanto rilevante per la decisione del ricorso e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 17, comma 30-ter, del decreto-legge 1° luglio 2009 n. 78, convertito con modificazioni nella legge 3 agosto 2009 n. 102, modificato dall'art. 1 comma 1 lettera c) n. 1 del decreto-legge 3 agosto 2009 n. 103, convertito dalla legge 3 ottobre 2009 n. 141, per contrasto con gli articoli 3 e 97 Cost. nella parte in cui esclude l'esercizio dell'azione del pubblico ministero contabile per il risarcimento del danno all'immagine conseguente a reati commessi da pubblici dipendenti, diversi da quelli contro la pubblica amministrazione di cui al Capo I titolo II libro II del codice penale, conseguentemente disponendo la sospensione del presente giudizio e la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.

Ordina che la presente ordinanza di rimessione sia notificata, a cura della segreteria della Sezione, a tutte le parti in causa ed al Presidente del Consiglio dei Ministri, nonché comunicata al Presidente del Senato della Repubblica ed al Presidente della Camera dei deputati.

Così provveduto in Genova nella Camera di consiglio del 27 gennaio 2016.

Il Presidente: COCCOLI

L'estensore: MALTESE

16C00261

N. 191

Ordinanza del 4 maggio 2016 del Giudice di pace di Palermo nel procedimento civile promosso da De Vita Andrea contro Comune di Palermo e Riscossione Sicilia Spa

Circolazione stradale - Pagamento in misura ridotta delle sanzioni amministrative pecuniarie - Esecuzione a mezzo di conto corrente bancario (bonifico) o con altri strumenti di pagamento elettronico - Effetto solutorio al momento di accredito dell'importo nel conto corrente dell'ente creditore.

– Decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285 (Nuovo codice della strada), art. 202, comma 2.

UFFICIO GIUDICE DI PACE DI PALERMO

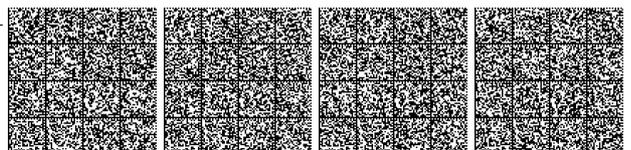
Il Giudice di pace, letti gli atti del procedimento n. 13669/2015 e sciolta la riserva di decidere espressa alla udienza del 19 aprile 2016, ha emesso la seguente ordinanza;

Rilevato che, alla udienza del 19 aprile 2016 la causa è stata posta in riserva e che alla medesima udienza il procuratore di parte attrice ha insistito nella rimessione degli atti alla Corte costituzionale;

Rilevato che l'oggetto del presente giudizio, introdotto nelle forme di cognizione con rito ordinario, ha ad oggetto opposizione a cartella esattoriale e che, nello specifico, parte attrice chiede emettersi sentenza di annullamento della pretesa creditoria di cui alla cartella esattoriale deducendo di avere regolarmente, nei termini prescritti, proceduto al pagamento di cui alla sanzione con le modalità del bonifico bancario;

Rilevato che, nel caso di specie, parte opposta Comune di Palermo deduce la legittimità della procedura poiché il pagamento così come effettuato con bonifico bancario, è da considerarsi intempestivo poiché, pur se effettuato nei termini, è concretamente pervenuto all'ente dopo la scadenza temporale;

Rilevato che l'art. 202 C.d.S. al comma 2 prevede che «Il trasgressore può corrispondere la somma dovuta presso l'ufficio dal quale dipende l'agente accertatore oppure a mezzo di versamento in c/c postale oppure, se l'amministrazione lo prevede, a mezzo di c/c bancario ovvero mediante strumenti di pagamento elettronico. All'uopo nel verbale



contestato o notificato devono essere indicate le modalità di pagamento con il richiamo delle norme sui versamenti in c/c postale o eventualmente in quelle in c/c bancario ovvero mediante strumenti di pagamento elettronico»;

Rilevato che pur prevedendo tale norma la modalità di pagamento, con effetto solutorio, oltre che nei modi tradizionali e quindi con pagamento del bollettino in c/c postale con accredito dalla data di pagamento all'ufficio postale, anche mediante c/c bancario e elettronico, ragion per cui nel bollettino allegato al caso concreto risulta inserito l'IBAN di riferimento, essa nessuna disposizione reca in ordine dell'effetto solutorio in caso di effettuazione di pagamento con tali mezzi alternativi;

Rilevato che l'effetto solutorio che viene riconosciuto in tali casi quando la somma in questione risulta accreditata nella materiale disponibilità dell'ente, per come eccipe in tale contesto il Comune di Palermo, crea una ingiustificata disparità di trattamento tra chi si avvale del versamento in c/c postale e chi invece intende avvalersi del mezzo bancario (bonifico) ammesso questo, come detto, dalla norma, riconosciuto dall'ente creditore con la descrizione dell'IBAN, disparità di trattamento resa più evidente e tangibile dalla circostanza obiettiva che anche in caso di pagamento tramite bonifico bancario si verifica, immediatamente dopo l'effettuazione della operazione, il contestuale prelievo della valuta dal conto corrente del debitore;

Rilevato inoltre che la disparità di trattamento e lesione del diritto opera anche in relazione ai diversi tempi di pagamento a disposizione tra colui il quale sceglie di effettuare il pagamento a mezzo di conto corrente postale che può utilizzare tutto il tempo massimo dei sessanta giorni concesso dalla norma e colui il quale invece intendendo utilizzare il mezzo di bonifico bancario, anche esso previsto dalla norma, ha a disposizione un termine ridotto rispetto a quanto stabilito, non quantificabile da parte del debitore, creando ad esso incertezza sull'esatto rispetto dei termini, termine peraltro variabile in base ai meccanismi telematici dell'istituto erogante, coincidente, in termini di effetto solutorio, con l'accredito della somma in favore dell'ente creditore nel conto corrente da esso stabilito;

P.Q.M.

Alla luce delle considerazioni di cui sopra e ritenendo la questione non manifestamente infondata si solleva formalmente e preliminarmente al merito del presente giudizio questione di legittimità costituzionale dell'art. 202, comma 2, C.d.S. per violazione degli articoli 3 e 24 Costituzione in relazione all'art. 4 comma 6 del decreto del Presidente della Repubblica n. 144/2001.

Dispone di sospendere la trattazione del presente fascicolo mandando la Cancelleria competente per la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale per gli adempimenti di sua competenza in ordine alla questione oggi sollevata.

Si comunichi.

Palermo, 29 aprile 2016

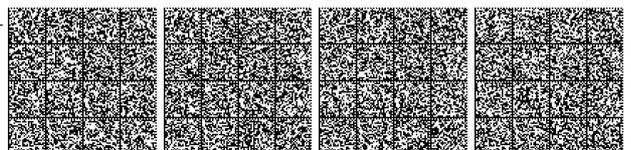
Il Giudice di pace: PELLEGRINO

16C00262

LOREDANA COLECCHIA, *redattore*

DELIA CHIARA, *vice redattore*

(WI-GU-2016-GUR-040) Roma, 2016 - Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato S.p.A.




GAZZETTA UFFICIALE
 DELLA REPUBBLICA ITALIANA

CANONI DI ABBONAMENTO (salvo conguaglio)
validi a partire dal 1° OTTOBRE 2013

GAZZETTA UFFICIALE - PARTE I (legislativa)

| | <u>CANONE DI ABBONAMENTO</u> |
|--|---|
| Tipo A Abbonamento ai fascicoli della serie generale, inclusi tutti i supplementi ordinari: <i>(di cui spese di spedizione € 257,04)*</i> <i>(di cui spese di spedizione € 128,52)*</i> | - annuale € 438,00 - semestrale € 239,00 |
| Tipo B Abbonamento ai fascicoli della serie speciale destinata agli atti dei giudizi davanti alla Corte Costituzionale: <i>(di cui spese di spedizione € 19,29)*</i> <i>(di cui spese di spedizione € 9,64)*</i> | - annuale € 68,00 - semestrale € 43,00 |
| Tipo C Abbonamento ai fascicoli della serie speciale destinata agli atti della UE: <i>(di cui spese di spedizione € 41,27)*</i> <i>(di cui spese di spedizione € 20,63)*</i> | - annuale € 168,00 - semestrale € 91,00 |
| Tipo D Abbonamento ai fascicoli della serie destinata alle leggi e regolamenti regionali: <i>(di cui spese di spedizione € 15,31)*</i> <i>(di cui spese di spedizione € 7,65)*</i> | - annuale € 65,00 - semestrale € 40,00 |
| Tipo E Abbonamento ai fascicoli della serie speciale destinata ai concorsi indetti dallo Stato e dalle altre pubbliche amministrazioni: <i>(di cui spese di spedizione € 50,02)*</i> <i>(di cui spese di spedizione € 25,01)*</i> | - annuale € 167,00 - semestrale € 90,00 |
| Tipo F Abbonamento ai fascicoli della serie generale, inclusi tutti i supplementi ordinari, e dai fascicoli delle quattro serie speciali: <i>(di cui spese di spedizione € 383,93)*</i> <i>(di cui spese di spedizione € 191,46)*</i> | - annuale € 819,00 - semestrale € 431,00 |

N.B.: L'abbonamento alla GURI tipo A ed F comprende gli indici mensili

CONTO RIASSUNTIVO DEL TESORO

Abbonamento annuo (incluse spese di spedizione) € **56,00**

PREZZI DI VENDITA A FASCICOLI
(Oltre le spese di spedizione)

| | |
|--|--------|
| Prezzi di vendita: serie generale | € 1,00 |
| serie speciali (escluso concorsi), ogni 16 pagine o frazione | € 1,00 |
| fascicolo serie speciale, <i>concorsi</i> , prezzo unico | € 1,50 |
| supplementi (ordinari e straordinari), ogni 16 pagine o frazione | € 1,00 |
| fascicolo Conto Riassuntivo del Tesoro, prezzo unico | € 6,00 |

I.V.A. 4% a carico dell'Editore

PARTE I - 5ª SERIE SPECIALE - CONTRATTI PUBBLICI

*(di cui spese di spedizione € 129,11)** - annuale € **302,47**
*(di cui spese di spedizione € 74,42)** - semestrale € **166,36**

GAZZETTA UFFICIALE - PARTE II

*(di cui spese di spedizione € 40,05)** - annuale € **86,72**
*(di cui spese di spedizione € 20,95)** - semestrale € **55,46**

Prezzo di vendita di un fascicolo, ogni 16 pagine o frazione (oltre le spese di spedizione) € 1,01 (€ 0,83 + IVA)

Sulle pubblicazioni della 5ª Serie Speciale e della Parte II viene imposta I.V.A. al 22%.

Si ricorda che, in applicazione della legge 190 del 23 dicembre 2014 articolo 1 comma 629, gli enti dello Stato ivi specificati sono tenuti a versare all'Istituto solo la quota imponibile relativa al canone di abbonamento sottoscritto. Per ulteriori informazioni contattare la casella di posta elettronica abbonamenti@gazzettaufficiale.it.

RACCOLTA UFFICIALE DEGLI ATTI NORMATIVI

Abbonamento annuo € **190,00**
Abbonamento annuo per regioni, province e comuni - SCONTO 5% € **180,50**
Volume separato (oltre le spese di spedizione) € 18,00

I.V.A. 4% a carico dell'Editore

Per l'estero, i prezzi di vendita (in abbonamento ed a fascicoli separati) anche per le annate arretrate, compresi i fascicoli dei supplementi ordinari e straordinari, devono intendersi raddoppiati. Per il territorio nazionale, i prezzi di vendita dei fascicoli separati, compresi i supplementi ordinari e straordinari, relativi anche ad anni precedenti, devono intendersi raddoppiati. Per intere annate è raddoppiato il prezzo dell'abbonamento in corso. Le spese di spedizione relative alle richieste di invio per corrispondenza di singoli fascicoli vengono stabilite di volta in volta in base alle copie richieste. Eventuali fascicoli non recapitati potranno essere forniti gratuitamente entro 60 giorni dalla data di pubblicazione del fascicolo. Oltre tale periodo questi potranno essere forniti soltanto a pagamento.

N.B. - La spedizione dei fascicoli inizierà entro 15 giorni dall'attivazione da parte dell'Ufficio Abbonamenti Gazzetta Ufficiale.

RESTANO CONFERMATI GLI SCONTI COMMERCIALI APPLICATI AI SOLI COSTI DI ABBONAMENTO

* tariffe postali di cui alla Legge 27 febbraio 2004, n. 46 (G.U. n. 48/2004) per soggetti iscritti al R.O.C.



€ 9,00

