

1<sup>a</sup> SERIE SPECIALE

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

Anno 161° - Numero 23

GAZZETTA  UFFICIALE  
DELLA REPUBBLICA ITALIANA

PARTE PRIMA

Roma - Mercoledì, 3 giugno 2020

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

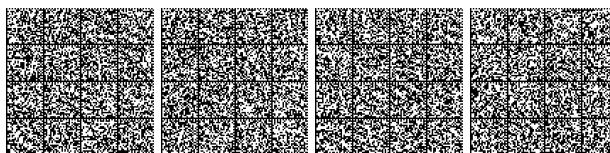




# S O M M A R I O

## SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

- N. **98.** Sentenza 5 - 27 maggio 2020  
 Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.  
**Appalti pubblici - Norme della Regione Toscana - Affidamento di lavori per contratti di valore inferiore alla soglia comunitaria - Possibile riserva di partecipazione alle gare, per una quota non superiore al 50 per cento, a favore delle micro, piccole e medie imprese con sede legale e operativa nel territorio regionale - Violazione della competenza legislativa esclusiva statale nella materia della tutela della concorrenza - Illegittimità costituzionale.**  
 - Legge della Regione Toscana 16 aprile 2019, n. 18, art. 10, comma 4.  
 - Costituzione, art. 117, secondo comma, lettera e). . . . . Pag. 1
- N. **99.** Sentenza 6 - 27 maggio 2020  
 Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.  
**Circolazione stradale - Patente di guida - Revoca nei confronti di coloro che siano sottoposti a misura di prevenzione - Carattere automatico e vincolato del provvedimento prefettizio - Violazione dei principi di uguaglianza, proporzionalità e ragionevolezza - Illegittimità costituzionale in parte qua.**  
 - Codice della strada (decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285), art. 120, comma 2, come sostituito dall'art. 3, comma 52, lettera a), della legge 15 luglio 2009, n. 94 e modificato dall'art. 19, comma 2, lettere a) e b), della legge 29 luglio 2010, n. 120 e dall'art. 8, comma 1, lettera b), del decreto legislativo 18 aprile 2011, n. 59.  
 - Costituzione, artt. 3, 4, 16 e 35. . . . . Pag. 5
- N. **100.** Sentenza 5 - 27 maggio 2020  
 Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.  
**Appalti pubblici - Codice dei contratti pubblici - Affidamento in house - Obbligo, in capo alle stazioni appaltanti, di specifica motivazione circa il mancato ricorso al mercato - Denunciato aggravio motivazionale rispetto ai criteri direttivi della legge di delegazione - Non fondatezza della questione.**  
 - Decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50, art. 192, comma 2.  
 - Costituzione, art. 76. . . . . Pag. 10
- N. **101.** Ordinanza 5 - 27 maggio 2020  
 Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.  
**Sanità pubblica - Norme della Regione Puglia - Direttore amministrativo e direttore sanitario delle aziende sanitarie e degli istituti di ricovero e cura a carattere scientifico - Soppressione degli albi regionali degli aspiranti alla nomina - Ricorso del Governo - Sopravvenuta rinuncia e difetto di contrario interesse a coltivare il giudizio - Cessazione della materia del contendere.**  
 - Legge della Regione Puglia 28 marzo 2019, n. 8.  
 - Costituzione, artt. 117, terzo comma, e 3. . . . . Pag. 20
- N. **102.** Sentenza 6 - 29 maggio 2020  
 Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.  
**Reati e pene - sottrazione e trattenimento di minore all'estero commesso dal genitore - Sospensione della responsabilità genitoriale a seguito di condanna - Applicazione automatica della pena accessoria - Violazione dei diritti inviolabili del minore - Illegittimità costituzionale in parte qua.**  
 - Codice penale, artt. 34 e 574-bis.  
 - Costituzione, artt. 2, 3, 27, terzo comma, 30 e 31. . . . . Pag. 22



## N. 103. Sentenza 22 aprile - 29 maggio 2020

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Atto e provvedimento amministrativo - Norme della Provincia autonoma di Bolzano - Rilascio o rinnovo di concessioni di impianti funiviari a uso turistico-sportivo, qualificabili come servizi pubblici ai sensi della normativa provinciale - Necessità dello svolgimento di procedure di evidenza pubblica - Esclusione - Ricorso del Governo - Denunciata violazione dei principi fondamentali e convenzionali in materia di tutela della concorrenza - Non fondatezza delle questioni.**

- Legge della Provincia autonoma di Bolzano 11 luglio 2018, n. 10, artt. 44, comma 3, e 45.
- Costituzione, art. 117, secondo comma, lettera e); Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, artt. 49, 56 e 106; Direttiva 2014/23/UE, artt. 3, 30 e 41.....

Pag. 33

## N. 104. Ordinanza 5 - 29 maggio 2020

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Spese di giustizia - Contributo unificato nel processo civile, amministrativo e tributario - Raddoppio del contributo per chi ha proposto un'impugnazione, anche incidentale, respinta integralmente o dichiarata inammissibile o improcedibile - Denunciata, in via alternativa, irragionevolezza della sanzione, violazione dei principi di tipicità e determinatezza della sanzione e del diritto ad agire in giudizio, ovvero irragionevolezza del tributo, violazione del principio della capacità contributiva e del diritto ad agire in giudizio - Manifesta inammissibilità delle questioni.**

- Decreto del Presidente della Repubblica 30 maggio 2002, n. 115, art. 13, comma 1-*quater*.
- Costituzione, artt. 3, 24, 25 e 111, settimo comma.....

Pag. 51

## N. 105. Ordinanza 6 - 29 maggio 2020

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Cittadinanza - Acquisto - Giuramento di fedeltà alla Repubblica e di osservarne la Costituzione e le leggi - Esonero dal relativo obbligo per la persona impossibilitata a prestarlo a causa di disabilità - Omessa previsione - Denunciata violazione dei diritti fondamentali della persona e del principio di uguaglianza, anche in relazione a fonti sovranazionali - Manifesta inammissibilità della questione.**

- Legge 5 febbraio 1992, n. 91, art. 10.
- Costituzione, artt. 2 e 3; Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità, artt. 4 e 18; Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, artt. 21 e 26.. .

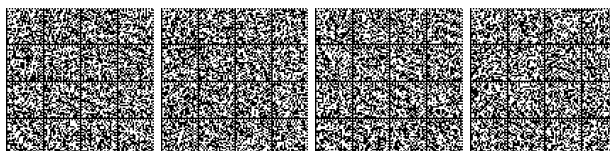
Pag. 56

#### ATTI DI PROMOVIAMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

## N. 47. Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria l'8 maggio 2020 (della Provincia autonoma di Trento)

**Bilancio e contabilità pubblica - Misure organizzative urgenti per la riduzione dell'onere del debito degli enti locali e delle Regioni e per il sostegno degli enti locali in crisi finanziaria - Modifica al comma 321 dell'art. 1 della legge n. 296 del 2006 - Inapplicabilità per gli anni dal 2023 al 2033 della riduzione dei trasferimenti erariali di cui comma 321 dell'art. 1 della legge n. 296 del 2006.**

**Bilancio e contabilità pubblica - Misure organizzative urgenti per la riduzione dell'onere del debito degli enti locali e delle Regioni e per il sostegno degli enti locali in crisi finanziaria - Modifica al comma 322 dell'art. 1 della legge n. 296 del 2006 - Regolazioni finanziarie delle maggiori entrate nette derivanti dall'attuazione delle norme del comma 321 dell'art. 1 della legge n. 296 del 2006 e definizione dei criteri e delle modalità per la corrispondente riduzione dei trasferimenti dello Stato alle Regioni e alle Province autonome di Trento e di Bolzano - Inapplicabilità per gli anni dal 2023 al 2033 - Previsione che, in assenza dei dati definitivi per ciascuno degli anni 2020, 2021 e 2022, la regolazione finanziaria è effettuata entro l'anno 2022 confermando gli importi dell'ultima annualità definita con il decreto di cui al comma 322 dell'art. 1 della legge n. 296 del 2006.**



**Bilancio e contabilità pubblica - Misure organizzative urgenti per la riduzione dell'onere del debito degli enti locali e delle Regioni e per il sostegno degli enti locali in crisi finanziaria - Inserimento del comma 322-bis all'art. 1 della legge n. 296 del 2006 - Previsione, per ciascuno degli anni dal 2023 al 2033, che le risorse derivanti dalla mancata riduzione dei trasferimenti di cui al comma 321 dell'art. 1 della legge n. 296 del 2006 e all'art. 2, comma 64, del decreto-legge n. 262 del 2006 sono destinate dalle Regioni e dalle Province autonome di Trento e di Bolzano a nuovi investimenti diretti e indiretti per le finalità di cui all'art. 1, comma 134, della legge n. 145 del 2018.**

**Bilancio e contabilità pubblica - Misure organizzative urgenti per la riduzione dell'onere del debito degli enti locali e delle Regioni e per il sostegno degli enti locali in crisi finanziaria - Modifiche all'art. 2, comma 64, del decreto-legge n. 262 del 2006 - Misure in materia di riscossione - Sospensione della riduzione dei trasferimenti erariali per gli anni dal 2023 al 2033 - Previsione che, in assenza dei dati definitivi per ciascuno degli anni 2020, 2021 e 2022, la regolazione finanziaria è effettuata entro l'anno 2022 confermando gli importi dell'ultima annualità definita con il decreto di cui al comma 64 dell'art. 2 del decreto-legge n. 262 del 2006.**

- Decreto-legge 30 dicembre 2019, n. 162 (Disposizioni urgenti in materia di proroga di termini legislativi, di organizzazione delle pubbliche amministrazioni, nonché di innovazione tecnologica), convertito, con modificazioni, nella legge 28 febbraio 2020, n. 8, art. 39, commi 14-*quater*, 14-*quinquies*, 14-*sexies* e 14-*septies*.....

Pag. 59

- N. 48. Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 13 maggio 2020 (del Presidente del Consiglio dei ministri)

**Sanità pubblica - Polizia mortuaria - Norme della Regione Siciliana - Disposizioni in materia cimiteriale, di polizia mortuaria e di attività funeraria - Definizioni - Inserimento, con riguardo alla definizione di "resto mortale", di un riferimento alla tumulazione aerata - Disposizioni sul trasporto di salme da Comune a Comune - Esclusione del regime di incompatibilità tra lo svolgimento di attività funeraria e gestione del servizio cimiteriale nei Comuni, singoli o associati, con popolazione complessiva inferiore a tremila abitanti.**

- Legge della Regione Siciliana 3 marzo 2020, n. 4 (Disposizioni in materia cimiteriale, di polizia mortuaria e di attività funeraria. Modifiche alla legge regionale 17 agosto 2010, n. 18), artt. 1, comma 3, lettera c); 3, comma 2; 10, commi 9 e 10.....

Pag. 74

- N. 56. Ordinanza del Consiglio di Stato del 27 gennaio 2020

**Energia - Impianti alimentati da fonti rinnovabili - Proventi economici pattuiti dagli operatori del settore con gli enti locali, nel cui territorio insistono impianti alimentati da fonti rinnovabili, sulla base di accordi sottoscritti prima del 3 ottobre 2010 - Previsione che i proventi restano acquisiti ai bilanci degli enti locali - Conservazione di piena efficacia degli accordi.**

- Legge 30 dicembre 2018, n. 145 (Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2019 e bilancio pluriennale per il triennio 2019-2021), art. 1, comma 953.....

Pag. 79

- N. 57. Ordinanza del Consiglio di Stato del 27 gennaio 2020

**Energia - Impianti alimentati da fonti rinnovabili - Proventi economici pattuiti dagli operatori del settore con gli enti locali, nel cui territorio insistono impianti alimentati da fonti rinnovabili, sulla base di accordi sottoscritti prima del 3 ottobre 2010 - Previsione che i proventi restano acquisiti ai bilanci degli enti locali - Conservazione di piena efficacia degli accordi.**

- Legge 30 dicembre 2018, n. 145 (Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2019 e bilancio pluriennale per il triennio 2019-2021), art. 1, comma 953.....

Pag. 90



## N. 58. Ordinanza del Consiglio di Stato del 27 gennaio 2020

**Energia - Impianti alimentati da fonti rinnovabili - Proventi economici pattuiti dagli operatori del settore con gli enti locali nel cui territorio insistono impianti alimentati da fonti rinnovabili sulla base di accordi sottoscritti prima del 3 ottobre 2010 - Previsione che i proventi restano acquisiti ai bilanci degli enti locali - Conservazione di piena efficacia degli accordi.**

- Legge 30 dicembre 2018, n. 145 (Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2019 e bilancio pluriennale per il triennio 2019-2021), art. 1, comma 953.....

Pag. 100

## N. 59. Ordinanza del Consiglio di Stato del 27 dicembre 2019

**Energia - Impianti alimentati da fonti rinnovabili - Proventi economici pattuiti dagli operatori del settore con gli enti locali nel cui territorio insistono impianti alimentati da fonti rinnovabili sulla base di accordi sottoscritti prima del 3 ottobre 2010 - Previsione che i proventi restano acquisiti ai bilanci degli enti locali - Conservazione di piena efficacia degli accordi.**

- Legge 30 dicembre 2018, n. 145 (Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2019 e bilancio pluriennale per il triennio 2019-2021), art. 1, comma 953.....

Pag. 105



# SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

N. 98

*Sentenza 5 - 27 maggio 2020*

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

**Appalti pubblici - Norme della Regione Toscana - Affidamento di lavori per contratti di valore inferiore alla soglia comunitaria - Possibile riserva di partecipazione alle gare, per una quota non superiore al 50 per cento, a favore delle micro, piccole e medie imprese con sede legale e operativa nel territorio regionale - Violazione della competenza legislativa esclusiva statale nella materia della tutela della concorrenza - Illegittimità costituzionale.**

- Legge della Regione Toscana 16 aprile 2019, n. 18, art. 10, comma 4.
- Costituzione, art. 117, secondo comma, lettera e).

## LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

*Presidente:* Marta CARTABIA;

*Giudici :* Aldo CAROSI, Mario Rosario MORELLI, Giancarlo CORAGGIO, Giuliano AMATO, Silvana SCIARRA, Daria de PRETIS, Nicolò ZANON, Franco MODUGNO, Augusto Antonio BARBERA, Giulio PROSPERETTI, Giovanni AMOROSO, Francesco VIGANÒ, Luca ANTONINI, Stefano PETITTI,

ha pronunciato la seguente

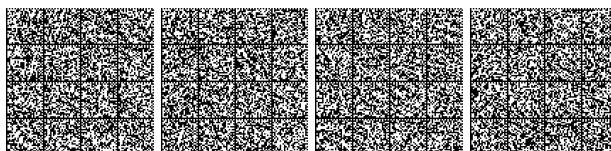
## SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 10, comma 4, della legge della Regione Toscana 16 aprile 2019, n. 18 (Disposizioni per la qualità del lavoro e per la valorizzazione della buona impresa negli appalti di lavori, forniture e servizi. Disposizioni organizzative in materia di procedure di affidamento di lavori. Modifiche alla l.r. 38/2007), promosso dal Presidente del Consiglio dei ministri con ricorso notificato il 17-20 giugno 2019, depositato in cancelleria il 24 giugno 2019, iscritto al n. 72 del registro ricorsi 2019 e pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 33, prima serie speciale, dell'anno 2019.

Visto l'atto di costituzione della Regione Toscana;

udito il Giudice relatore Daria de Pretis ai sensi del decreto della Presidente della Corte del 20 aprile 2020, punto 1) lettere a) e c), in collegamento da remoto, senza discussione orale, in data 5 maggio 2020;

deliberato nella camera di consiglio del 5 maggio 2020.



*Ritenuto in fatto*

1.- Il Presidente del Consiglio dei ministri ha impugnato l'art. 10, comma 4, della legge della Regione Toscana 16 aprile 2019, n. 18 (Disposizioni per la qualità del lavoro e per la valorizzazione della buona impresa negli appalti di lavori, forniture e servizi. Disposizioni organizzative in materia di procedure di affidamento di lavori. Modifiche alla l.r. 38/2007).

La norma censurata è inserita nel capo II della legge regionale, che disciplina (come risulta dal suo art. 8) le «procedure negoziate per l'affidamento di lavori di cui all'articolo 36 del d.lgs. 50/2016» (cioè, dei contratti di valore inferiore alla soglia comunitaria), e stabilisce che, «[i]n considerazione dell'interesse meramente locale degli interventi, le stazioni appaltanti possono prevedere di riservare la partecipazione alle micro, piccole e medie imprese con sede legale e operativa nel territorio regionale per una quota non superiore al 50 per cento e in tal caso la procedura informatizzata assicura la presenza delle suddette imprese fra gli operatori economici da consultare».

Secondo il ricorrente, la possibilità di riservare la partecipazione, per una quota non superiore al 50 per cento, «alle micro, piccole e medie imprese con sede legale e operativa nel territorio regionale» sarebbe illegittima per violazione dell'art. 117, secondo comma, lettera e), della Costituzione. Essa, infatti, si porrebbe in contrasto con l'art. 30, comma 1, del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50 (Codice dei contratti pubblici), «che impone il rispetto dei principi di libera concorrenza e non discriminazione». La previsione della «riserva regionale» comporterebbe «una indebita restrizione del mercato escludendo gli operatori economici non toscani dalla possibilità di essere affidatari di pubbliche commesse».

Secondo il ricorrente, non vale l'obiezione che la norma non discriminerebbe in base alla territorialità, «prevedendo anche solo l'esistenza di una sede operativa nel territorio regionale come requisito di accesso agli appalti». Infatti, l'esistenza di una sede operativa prossima al luogo di esecuzione della prestazione «può essere richiesta solo in relazione a particolari modalità di esecuzione della specifica prestazione [...] non in modo generalizzato e valevole per tutti i contratti». La norma impugnata comporterebbe una «limitazione della concorrenza che non è giustificata da alcuna ragione se non quella - vietata - di attribuire una posizione di privilegio alle imprese del territorio per favorire l'economia regionale».

Il ricorrente rileva che, secondo la giurisprudenza costituzionale, in materia di appalti pubblici gli aspetti relativi alle procedure di selezione e ai criteri di aggiudicazione «sono riconducibili alla tutela della concorrenza» (vengono citate le sentenze n. 186 del 2010, n. 320 del 2008 e n. 401 del 2007), di esclusiva competenza del legislatore statale, ragion per cui le regioni non potrebbero «prevedere in materia una disciplina difforme da quella statale».

Osserva poi che «l'art. 36 [cod. contratti pubblici] prevede che l'affidamento degli appalti di valore inferiore alle soglie comunitarie avvenga consultando elenchi di operatori economici senza alcuna indicazione di provenienza, o svolgendo indagini di mercato senza alcuna limitazione territoriale». La norma statale «prevede sì che - con criteri di rotazione - sia assicurata l'effettiva partecipazione delle micro, piccole e medie imprese, ma non consente alcuna discriminazione quanto alla loro localizzazione».

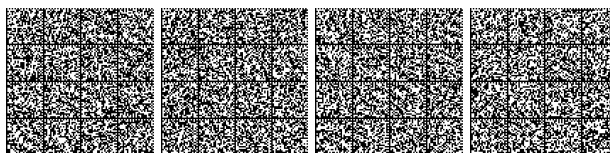
La norma regionale impugnata risulterebbe dunque invasiva della competenza esclusiva statale in materia di tutela della concorrenza e sarebbe indebitamente difforme dalla disciplina dettata dallo Stato.

2.- Con memoria depositata il 25 luglio 2019 si è costituita in giudizio la Regione Toscana.

Secondo la resistente, la norma impugnata rispetterebbe le disposizioni del codice dei contratti pubblici, in particolare l'art. 30, «coniugando, al contempo, il principio di libera concorrenza e non discriminazione ed il favor participationis per le microimprese, le piccole e le medie imprese».

La Regione rileva che, nelle procedure negoziate di affidamento dei lavori, si riscontra un elevato numero di manifestazioni di interesse, con conseguente «difficoltà ad individuare modalità per la riduzione del numero dei soggetti da invitare»; e che il criterio del sorteggio, cui si è fatto ricorso, è stato contestato dagli operatori economici. La norma impugnata mirerebbe a contemperare il principio di concorrenza con la tutela delle piccole imprese.

La Regione ricorda che, in base al comma 1 della disposizione impugnata, «[l]e stazioni appaltanti, quando procedono mediante indagine di mercato, individuano nella determina a contrarre il numero degli operatori da consultare, nel rispetto dei limiti minimi previsti dall'articolo 36 del d.lgs. 50/2016». In base al comma 2, «[l]e stazioni appaltanti, nel caso in cui pervenga un numero di manifestazioni superiore a quello indicato nella determina a contrarre, possono ridurre il numero degli operatori mediante sorteggio». Il comma 3 prevede che le stazioni appaltanti utilizzino il Sistema telematico di acquisti della Regione Toscana (START) sia per effettuare l'indagine di mercato sia per l'eventuale sor-





teggio. Infine, la norma censurata (comma 4) prevede la possibilità di una riserva di partecipazione a favore delle «micro, piccole e medie imprese con sede legale e operativa nel territorio regionale», nel solo caso in cui gli interventi siano di «interesse meramente locale». Tale riserva sarebbe «aggiuntiva rispetto alla quota minima di partecipazione prevista dall'art. 36» cod. contratti pubblici e non determinerebbe «alcuna incidenza sulle modalità di partecipazione previste ai sensi dell'articolo 36 del d.lgs. 50/2016, né tantomeno sul numero minimo di partecipanti ivi indicato».

La norma impugnata preserverebbe l'effettiva partecipazione delle micro, piccole e medie imprese, mitigando la casualità del sorteggio.

Per tali ragioni, la Regione Toscana chiede che la questione di legittimità costituzionale sia dichiarata infondata.

### *Considerato in diritto*

1.- Nel giudizio in esame il Presidente del Consiglio dei ministri censura l'art. 10, comma 4, della legge della Regione Toscana 16 aprile 2019, n. 18 (Disposizioni per la qualità del lavoro e per la valorizzazione della buona impresa negli appalti di lavori, forniture e servizi. Disposizioni organizzative in materia di procedure di affidamento di lavori. Modifiche alla l.r. 38/2007).

La norma impugnata è inserita nel capo II della legge regionale, che disciplina (come risulta dal suo art. 8) le «procedure negoziate per l'affidamento di lavori di cui all'articolo 36 del d.lgs. 50/2016» (cioè, dei contratti di valore inferiore alla soglia comunitaria), e stabilisce che, «[i]n considerazione dell'interesse meramente locale degli interventi, le stazioni appaltanti possono prevedere di riservare la partecipazione alle micro, piccole e medie imprese con sede legale e operativa nel territorio regionale per una quota non superiore al 50 per cento e in tal caso la procedura informatizzata assicura la presenza delle suddette imprese fra gli operatori economici da consultare».

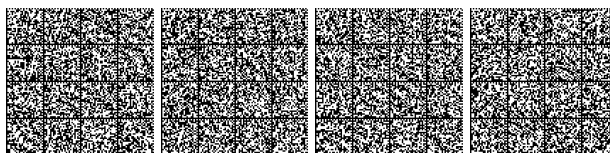
Secondo il ricorrente, tale norma viola l'art. 117, secondo comma, lettera e), della Costituzione e gli artt. 30, comma 1, e 36 del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50 (Codice dei contratti pubblici), in quanto la possibilità di riservare la partecipazione alle gare, per una quota non superiore al 50 per cento, «alle micro, piccole e medie imprese con sede legale e operativa nel territorio regionale» comporterebbe una «limitazione della concorrenza che non è giustificata da alcuna ragione se non quella - vietata - di attribuire una posizione di privilegio alle imprese del territorio per favorire l'economia regionale».

2.- Il ricorso è fondato.

La norma impugnata è inserita in un capo che «disciplina le modalità di svolgimento delle indagini di mercato e di costituzione e gestione degli elenchi degli operatori economici da consultare nell'ambito delle procedure negoziate per l'affidamento di lavori di cui all'articolo 36 del d.lgs. 50/2016, in applicazione delle linee guida approvate dall'Autorità nazionale anticorruzione» (art. 8 della legge reg. Toscana n. 18 del 2019).

Il citato art. 36 regola, fra l'altro, l'affidamento dei lavori di importo inferiore alla soglia comunitaria, che è fissata - per gli appalti pubblici di lavori e per le concessioni - in euro 5.350.000 (art. 35, commi 1, lettera a, e 3 del d.lgs. n. 50 del 2016). A seguito della modifica introdotta dal decreto-legge 18 aprile 2019, n. 32 (Disposizioni urgenti per il rilancio del settore dei contratti pubblici, per l'accelerazione degli interventi infrastrutturali, di rigenerazione urbana e di ricostruzione a seguito di eventi sismici), convertito, con modificazioni, nella legge 14 giugno 2019, n. 55, lo stesso art. 36 prevede che, «salva la possibilità di ricorrere alle procedure ordinarie», le stazioni appaltanti procedono all'affidamento di lavori «mediante la procedura negoziata di cui all'articolo 63» in due ipotesi: quello dei lavori di importo compreso fra 150.000 euro e 350.000 euro e quello dei lavori di importo compreso fra 350.000 euro e 1.000.000 di euro. In entrambi i casi è richiesta la previa consultazione di almeno dieci o, rispettivamente, quindici operatori economici, ove esistenti, «nel rispetto di un criterio di rotazione degli inviti, individuati sulla base di indagini di mercato o tramite elenchi di operatori economici». L'avviso «sui risultati della procedura di affidamento contiene l'indicazione anche dei soggetti invitati». L'art. 63 disciplina la procedura negoziata senza previa pubblicazione di un bando di gara.

Le procedure di affidamento dei contratti sotto soglia sono poi regolate dalle Linee guida dell'Autorità Nazionale Anticorruzione (ANAC), adottate con delibera 26 ottobre 2016, n. 1097, in attuazione del previgente art. 36, comma 7, cod. contratti pubblici. In base alle Linee guida, la procedura «prende avvio con la determina a contrarre ovvero con atto a essa equivalente secondo l'ordinamento della singola stazione appaltante». Successivamente la



procedura «si articola in tre fasi: *a*) svolgimento di indagini di mercato o consultazione di elenchi per la selezione di operatori economici da invitare al confronto competitivo; *b*) confronto competitivo tra gli operatori economici selezionati e invitati e scelta dell'affidatario; *c*) stipulazione del contratto» (punti 4.2 e 4.3). Nell'avviso di indagine di mercato la stazione appaltante si può riservare la facoltà di selezionare i soggetti da invitare mediante sorteggio (punti 4.1.5 e 4.2.3). Il vigente art. 216, comma 27-*octies*, cod. contratti pubblici prevede l'adozione di un regolamento governativo ma stabilisce che «le linee guida e i decreti adottati in attuazione delle previgenti disposizioni di cui agli articoli [...] 36, comma 7, [...] rimangono in vigore o restano efficaci fino alla data di entrata in vigore del regolamento di cui al presente comma».

3.- Così tratteggiato il contesto normativo in cui si inserisce la norma impugnata, è opportuno precisare la sua esatta portata, anche alla luce di alcune affermazioni del ricorrente.

Per un verso infatti la disposizione non fissa un requisito di accesso alle procedure negoziate, sicché non si può dire che essa escluda a priori le imprese non toscane dalla partecipazione agli appalti in questione, essendo la riserva di partecipazione (che le stazioni appaltanti possono prevedere) limitata al massimo al 50 per cento delle imprese invitate al confronto competitivo.

Per altro verso non è nemmeno esatto dire che essa richiede in via alternativa la sede legale o la sede operativa nel territorio regionale: la disposizione utilizza la congiunzione «e», né ci sono ragioni logiche che portino a superarne la lettera. Dalla possibile riserva di partecipazione sono dunque escluse le micro, piccole e medie imprese che hanno solo una delle due sedi nel territorio regionale.

Inoltre, poiché la norma impugnata precisa che si tratta di una possibile riserva della «partecipazione», si deve ritenere che il suo oggetto si collochi nel secondo passaggio della procedura sopra ricordata, cioè nella fase dell'invito a presentare un'offerta, dopo lo svolgimento della consultazione degli operatori economici. In virtù della disposizione censurata, la stazione appaltante può prevedere che un certo numero di offerte (non più del 50 per cento) debba provenire da micro, piccole e medie imprese toscane, e può così svincolarsi dal rispetto dei criteri generali previsti per la selezione delle imprese da invitare. In altri termini, la norma impugnata può giustificare l'invito di imprese toscane che dovrebbero essere escluse a favore di imprese non toscane, in quanto - in ipotesi - maggiormente qualificate sulla base dei criteri stessi.

4.- Così precisata la portata della disposizione impugnata, essa risulta costituzionalmente illegittima per violazione dell'art. 117, secondo comma, lettera *e*), Cost.

È opportuno ricordare che, in base alla giurisprudenza di questa Corte, «le disposizioni del codice dei contratti pubblici [...] regolanti le procedure di gara sono riconducibili alla materia della tutela della concorrenza, e [...] le Regioni, anche ad autonomia speciale, non possono dettare una disciplina da esse difforme (tra le tante, sentenze n. 263 del 2016, n. 36 del 2013, n. 328 del 2011, n. 411 e n. 322 del 2008)» (sentenza n. 39 del 2020). Ciò vale «anche per le disposizioni relative ai contratti sotto soglia (sentenze n. 263 del 2016, n. 184 del 2011, n. 283 e n. 160 del 2009, n. 401 del 2007), [...] senza che rilevi che la procedura sia aperta o negoziata (sentenza n. 322 del 2008)» (sentenza n. 39 del 2020).

Occorre ricordare inoltre che, in tale contesto, questa Corte ha più volte dichiarato costituzionalmente illegittime norme regionali di protezione delle imprese locali, sia nel settore degli appalti pubblici (sentenze n. 28 del 2013 e n. 440 del 2006) sia in altri ambiti (ad esempio, sentenze n. 221 e n. 83 del 2018 e n. 190 del 2014).

La norma impugnata disciplina in generale una fase della procedura negoziata di affidamento dei lavori pubblici sotto soglia ed è dunque riconducibile all'ambito materiale delle procedure di aggiudicazione dei contratti pubblici, che, in quanto attinenti alla «tutela della concorrenza», sono riservate alla competenza esclusiva del legislatore statale (sentenza n. 28 del 2013).

Considerata nel suo contenuto, poi, la norma censurata prevede la possibilità di riservare un trattamento di favore per le micro, piccole e medie imprese radicate nel territorio toscano e, dunque, anche sotto questo profilo è di ostacolo alla concorrenza, in quanto, consentendo una riserva di partecipazione, altera la par condicio fra gli operatori economici interessati all'appalto.

La norma impugnata, in effetti, contrasta con entrambi i parametri interposti invocati dal ricorrente: con l'art. 30, comma 1, cod. contratti pubblici perché viola i principi di libera concorrenza e non discriminazione in esso sanciti, e con l'art. 36, comma 2, dello stesso codice perché introduce una possibile riserva di partecipazione (a favore delle micro, piccole e medie imprese locali) non consentita dalla legge statale.



Gli argomenti difensivi spesi dalla Regione non risultano idonei a mutare tali conclusioni. La resistente ha sottolineato la necessità di ricorrere al sorteggio per individuare gli operatori da invitare e ha ricordato le contestazioni a tale metodo di selezione da parte degli operatori stessi; ha invocato il «favor participationis per le microimprese, le piccole e le medie imprese»; ha rilevato che la riserva sarebbe «aggiuntiva rispetto alla quota minima di partecipazione prevista dall'art. 36» cod. contratti pubblici. Nessuna di queste considerazioni, tuttavia, risulta idonea a giustificare una norma che, come quella impugnata, non è diretta a favorire le micro, piccole e medie imprese tout court, quanto invece le «micro, piccole e medie imprese con sede legale e operativa nel territorio regionale», nel perseguimento di un obiettivo che altera la concorrenza in contrasto con quanto previsto dalla normativa statale in materia, come sopra illustrato.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

*dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 10, comma 4, della legge della Regione Toscana 16 aprile 2019, n. 18 (Disposizioni per la qualità del lavoro e per la valorizzazione della buona impresa negli appalti di lavori, forniture e servizi. Disposizioni organizzative in materia di procedure di affidamento di lavori. Modifiche alla l.r. 38/2007).*

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 5 maggio 2020.

F.to:

Marta CARTABIA, *Presidente*

Daria de PRETIS, *Redattore*

Roberto MILANA, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 27 maggio 2020.

*Il Direttore della Cancelleria*

F.to: Roberto MILANA

T\_200098

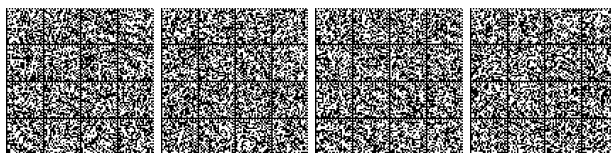
N. 99

*Sentenza 6 - 27 maggio 2020*

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Circolazione stradale - Patente di guida - Revoca nei confronti di coloro che siano sottoposti a misura di prevenzione - Carattere automatico e vincolato del provvedimento prefettizio - Violazione dei principi di uguaglianza, proporzionalità e ragionevolezza - Illegittimità costituzionale *in parte qua*.**

- Codice della strada (decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285), art. 120, comma 2, come sostituito dall'art. 3, comma 52, lettera *a*), della legge 15 luglio 2009, n. 94 e modificato dall'art. 19, comma 2, lettere *a*) e *b*), della legge 29 luglio 2010, n. 120 e dall'art. 8, comma 1, lettera *b*), del decreto legislativo 18 aprile 2011, n. 59.
- Costituzione, artt. 3, 4, 16 e 35.



## LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

*Presidente:* Marta CARTABIA;

*Giudici :* Aldo CAROSI, Mario Rosario MORELLI, Giancarlo CORAGGIO, Giuliano AMATO, Silvana SCIARRA, Daria de PRETIS, Nicolò ZANON, Franco MODUGNO, Augusto Antonio BARBERA, Giulio PROSPERETTI, Giovanni AMOROSO, Francesco VIGANÒ, Luca ANTONINI, Stefano PETITTI,

ha pronunciato la seguente

## SENTENZA

nei giudizi di legittimità costituzionale dell'art. 120, commi 2 e 3, del decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285 (Nuovo codice della strada), come sostituito dall'art. 3, comma 52, lettera *a*), della legge 15 luglio 2009, n. 94 (Disposizioni in materia di sicurezza pubblica) e come modificato dall'art. 19, comma 2, lettere *a*) e *b*), della legge 29 luglio 2010, n. 120 (Disposizioni in materia di sicurezza stradale) e dall'art. 8, comma 1, lettera *b*), del decreto legislativo 18 aprile 2011, n. 59 (Attuazione delle direttive 2006/126/CE e 2009/113/CE concernenti la patente di guida), promossi dal Tribunale amministrativo regionale per le Marche con ordinanza del 27 maggio 2019, dal Tribunale ordinario di Cagliari con ordinanza del 15 maggio 2019 e dal Tribunale ordinario di Reggio Calabria con due ordinanze del 12 e del 15 novembre 2019, iscritte, rispettivamente, ai numeri 144 e 243 del registro ordinanze 2019 e ai numeri 30 e 31 del registro ordinanze 2020 e pubblicate nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 39, prima serie speciale, dell'anno 2019 e numeri 3 e 10, prima serie speciale, dell'anno 2020.

Visto l'atto di costituzione di R. B.;

uditi il Giudice relatore Mario Rosario Morelli, l'avvocato Alessandro Lucchetti per R. B., nell'udienza pubblica del 5 maggio 2020, svolta, ai sensi del decreto della Presidente della Corte del 20 aprile 2020, punto 1), lettera *d*), in collegamento da remoto, su richiesta dell'avvocato Alessandro Lucchetti pervenuta in data 24 aprile 2020 e nella camera di consiglio del 6 maggio 2020, svolta, ai sensi del decreto della Presidente della Corte del 20 aprile 2020, punto 1), lettera *a*);

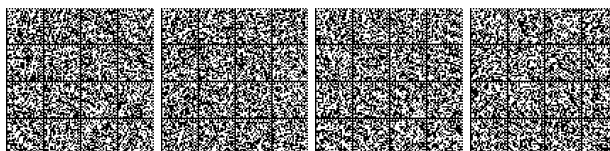
deliberato nella camera di consiglio del 6 maggio 2020.

*Ritenuto in fatto*

1.- Nel corso di un giudizio promosso avverso un provvedimento prefettizio di revoca della patente di guida, adottato in conseguenza della irrogazione al ricorrente della misura di prevenzione della sorveglianza speciale, l'adito Tribunale amministrativo regionale per le Marche ha sollevato, con l'ordinanza iscritta al n. 144 del reg. ord. 2019, questione di legittimità costituzionale dell'art. 120, comma 2, del decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285 (Nuovo codice della strada), per contrasto con gli artt. 3, 4, 16 e 35 della Costituzione, nella parte in cui dispone che il prefetto «provvede» - invece che «può provvedere» - alla revoca della patente nei confronti dei soggetti che sono o sono stati sottoposti a misure di prevenzione ai sensi del decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159 (Codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione, nonché nuove disposizioni in materia di documentazione antimafia, a norma degli articoli 1 e 2 della legge 13 agosto 2010, n. 136).

Secondo il rimettente, l'automatismo della revoca prefettizia del titolo di abilitazione alla guida nei confronti dei soggetti sottoposti a misure di prevenzione, contrasterebbe con i parametri evocati, potendo «impedire di fatto all'interessato di svolgere attività lavorativa lecita per tutto il periodo in cui egli è sottoposto alla sorveglianza speciale (il che rende la misura ancora più gravosa di quanto abbia inteso configurarla il giudice penale)».

2.- In altro giudizio, di analogo contenuto, il Tribunale ordinario di Cagliari, con l'ordinanza iscritta al n. 243 del reg. ord. 2019, ha sollevato, a sua volta, sostanzialmente identica questione di legittimità costituzionale dell'art. 120, comma 2, cod. strada, per «contrasto con i principi di eguaglianza, proporzionalità e ragionevolezza di cui all'art. 3 Cost., nella parte in cui stabilisce che la misura di prevenzione comporta in automatico, per qualsiasi soggetto e per



qualsiasi ipotesi, il venir meno dei “requisiti morali” richiesti dalla legge per il possesso del titolo di guida» e per «sproporzionalità ed irragionevolezza, nonché [...] disparità di trattamento, comportando una forte limitazione della libertà di circolazione, con conseguente lesione del diritto al lavoro dei destinatari delle misure di prevenzione, in contrasto con gli artt. 3, 4, 16 e 35 della Costituzione».

3.- Anche il Tribunale ordinario di Reggio Calabria, con due successive ordinanze, di identico contenuto (iscritte ai numeri 30 e 31 del reg. ord. 2020) - emesse in altrettanti procedimenti di opposizione a provvedimenti prefettizi di revoca della patente di guida, adottati nei confronti dei rispettivi ricorrenti in ragione della loro sottoposizione alla misura di prevenzione della sorveglianza speciale - ha sollevato la medesima questione di legittimità costituzionale dell'art. 120, comma 2, cod. strada, «per contrasto con l'art. 3 della Costituzione, nella parte in cui dispone che il prefetto “provvede” - invece che “può provvedere” - alla revoca della patente di guida nei confronti di coloro che sono o sono stati sottoposti a misure di prevenzione ai sensi del D.Lgs. n. 159/2011».

3.1.- Nelle due ultime citate ordinanze, il Tribunale ordinario di Reggio Calabria revoca in dubbio la legittimità costituzionale anche del comma 3 del predetto art. 120 «nella parte in cui prevede [...] che “La persona destinataria del provvedimento di revoca non può conseguire una nuova patente di guida prima che siano decorsi almeno tre anni” anche nel caso in cui sopravvenga, prima dello scadere dei tre anni, un provvedimento giurisdizionale dichiarativo della cessazione dello stato di pericolosità del medesimo soggetto», per contrasto con gli artt. 3 e 27 Cost.

4.- In nessuno dei giudizi costituzionali relativi alle quattro riferite ordinanze è intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri.

Solo nel primo giudizio si è costituita la parte ricorrente nel processo *a quo*, per svolgere argomentazioni adesive alla prospettazione del Tribunale amministrativo regionale rimettente, ad ulteriore conforto della quale ha richiamato - in memoria - la recente sentenza di questa Corte n. 57 del 2020, nella parte in cui (al punto 7.2 del Considerato in diritto) fa riferimento alla «impossibilità di esercitare in sede amministrativa i poteri previsti nel caso di adozione delle misure di prevenzione dall'art. 67, comma 5, del d.lgs. n. 159 del 2011, e cioè l'esclusione da parte del giudice delle decadenze e dei divieti previsti, nel caso in cui per effetto degli stessi verrebbero a mancare i mezzi di sostentamento all'interessato e alla famiglia».

La difesa di detta parte ha chiesto di decidere la causa in udienza pubblica con le modalità “da remoto” previste dal decreto della Presidente della Corte del 20 aprile 2020, recante misure per l'emergenza da Covid-19.

### *Considerato in diritto*

1.- Il Tribunale amministrativo regionale per le Marche, il Tribunale ordinario di Cagliari e il Tribunale ordinario di Reggio Calabria - con le quattro ordinanze indicate in epigrafe che, per l'identità del *petitum*, *in parte qua*, possono riunirsi per essere congiuntamente esaminate e decise - sollevano, in riferimento all'art. 3 e (i primi due rimettenti anche) agli artt. 4, 16 e 35 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 120, comma 2, del decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285 (Nuovo codice della strada), come sostituito dall'art. 3, comma 52, lettera *a*), della legge 15 luglio 2009, n. 94 (Disposizioni in materia di sicurezza pubblica), e come modificato dell'art. 19, comma 2, lettere *a*) e *b*), della legge 29 luglio 2010, n. 120 (Disposizioni in materia di sicurezza stradale) e dall'art. 8, comma 1, lettera *b*), del decreto legislativo 18 aprile 2011, n. 59 (Attuazione delle direttive 2006/126/CE e 2009/113/CE concernenti la patente di guida), nella parte in cui dispone che il prefetto «provvede» - invece che «può provvedere» - alla revoca della patente di guida nei confronti dei soggetti che sono o sono stati sottoposti a misure di prevenzione ai sensi del decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159 (Codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione, nonché nuove disposizioni in materia di documentazione antimafia, a norma degli articoli 1 e 2 della legge 13 agosto 2010, n. 136).

1.1.- Il Tribunale ordinario di Reggio Calabria solleva ulteriore questione di legittimità costituzionale del comma 3, del predetto art. 120, cod. strada, prospettandone il contrasto con gli artt. 3 e 27 Cost., «nella parte in cui prevede [...] che “La persona destinataria del provvedimento di revoca non può conseguire una nuova patente di guida prima che siano decorsi almeno tre anni” anche nel caso in cui sopravvenga, prima dello scadere dei tre anni, un provvedimento giurisdizionale dichiarativo della cessazione dello stato di pericolosità del medesimo soggetto».

2.- Preliminarmente va riconosciuta l'ammissibilità della questione sollevata dal Tribunale amministrativo regionale per le Marche.



Detto giudice non ignora la consolidata giurisprudenza della Corte di cassazione - citata anche da questa Corte nella sentenza n. 22 del 2018 - per cui i provvedimenti adottati ai sensi dell'art. 120 cod. strada, in quanto incidenti su diritti soggettivi e non inerenti a materia di giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, sono riservati alla cognizione del giudice ordinario.

Ma - richiamando quanto al riguardo già rilevato nella precedente ordinanza dello stesso TAR Marche (che ha dato luogo alla sentenza di questa Corte n. 24 del 2020: su cui *infra*, punto 4.2.), nella quale si prospetta che l'auspicata discrezionalità del provvedimento di revoca della patente possa rendere la posizione soggettiva, da esso incisa, di interesse legittimo - il rimettente fornisce, con ciò, una non implausibile, ancorché opinabile, motivazione, idonea ad escludere che nella specie la giurisdizione del giudice amministrativo possa ritenersi *ictu oculi* manifestamente insussistente.

3.- In via ancora preliminare, va dichiarata la manifesta inammissibilità, per irrilevanza, della (seconda) questione sollevata dal Tribunale di Reggio Calabria, avente ad oggetto il comma 3 dell'art. 120 cod. strada.

E ciò in quanto i giudizi a quibus hanno ad oggetto non un provvedimento di diniego del rilascio di «una nuova patente di guida» prima del decorso del triennio da detta norma previsto, bensì, a monte, un provvedimento di revoca della patente adottato nei confronti del soggetto che ne era in precedenza titolare, in ragione della sua sottoposizione a misura di prevenzione. Fattispecie, quest'ultima, cui unicamente, appunto, si rivolgono le censure dei ricorrenti per il profilo dell'automatismo di detta revoca.

4.- Ciò premesso, la questione è fondata.

4.1.- Il novellato art. 120 cod. strada, sotto la rubrica «Requisiti morali per ottenere il rilascio dei titoli abilitativi di cui all'articolo 116», nel suo comma 1, menziona, tra i soggetti che «[n]on possono conseguire la patente di guida» anche «coloro che sono o sono stati sottoposti [...] alle misure di prevenzione previste dalla legge 27 dicembre 1956, n. 1423», recante «Misure di prevenzione nei confronti delle persone pericolose per la sicurezza e per la pubblica moralità» (legge poi abrogata dall'art. 120, comma 1, lettera *a*) del già citato d.lgs. n. 159 del 2011, che ha disciplinato *ex novo* le misure di prevenzione).

E dispone, al comma 2, che «se le condizioni soggettive indicate al primo periodo del comma 1 del presente articolo intervengono in data successiva al rilascio, il prefetto provvede alla revoca della patente di guida».

4.2.- Il comma 2 della suddetta disposizione è già stato dichiarato costituzionalmente illegittimo con sentenza n. 22 del 2018, «nella parte in cui - con riguardo all'ipotesi di condanna per reati di cui agli artt. 73 e 74 del decreto del Presidente della Repubblica 9 ottobre 1990, n. 309 (Testo unico delle leggi in materia di disciplina degli stupefacenti e sostanze psicotrope, prevenzione, cura e riabilitazione dei relativi stati di tossicodipendenza), che intervenga in data successiva a quella di rilascio della patente di guida - dispone che il prefetto “provvede” - invece che “può provvedere” - alla revoca della patente».

Ciò in base alla considerazione che «[l]a disposizione denunciata - sul presupposto di una indifferenziata valutazione di sopravvenienza di una condizione ostativa al mantenimento del titolo di abilitazione alla guida - ricollega, infatti, in via automatica, il medesimo effetto, la revoca di quel titolo, ad una varietà di fattispecie, non sussumibili in termini di omogeneità, atteso che la condanna, cui la norma fa riferimento, può riguardare reati di diversa, se non addirittura di lieve, entità». E anche in considerazione della contraddizione insita nel fatto che «- agli effetti dell'adozione delle misure di loro rispettiva competenza (che pur si ricollegano al medesimo fatto-reato e, sul piano pratico, incidono in senso identicamente negativo sulla titolarità della patente) - mentre il giudice penale ha la “facoltà” di disporre, ove lo ritenga opportuno, il ritiro della patente, il prefetto invece ha il “dovere” di disporne la revoca».

4.3.- Con la successiva sentenza n. 24 del 2020, lo stesso comma 2 dell'art. 120 cod. strada è stato dichiarato costituzionalmente illegittimo «nella parte in cui dispone che il prefetto “provvede” - invece che “può provvedere” - alla revoca della patente di guida nei confronti di coloro che sono sottoposti a misura di sicurezza personale».

Anche in questo caso l'automatismo della revoca della patente, da parte del prefetto, è stato, infatti, ritenuto contrario a principi di eguaglianza, proporzionalità e ragionevolezza, attesa la varietà (per contenuto, durata e prescrizioni) delle misure di sicurezza irrogabili, oltreché contraddittorio rispetto al potere riconosciuto al magistrato di sorveglianza, il quale, nel disporre la misura di sicurezza, “può” consentire al soggetto che vi è sottoposto di continuare - in presenza di determinate condizioni - a fare uso della patente di guida.

5.- Ragioni analoghe a quelle poste a base delle sentenze n. 22 del 2018 e n. 24 del 2020 ricorrono con riguardo all'automatismo della revoca, in via amministrativa, della patente di guida, prevista, dal medesimo comma 2 dell'art. 120 cod. strada, a seguito della sottoposizione del suo titolare a misura di prevenzione.

Anche dopo la sentenza di questa Corte n. 24 del 2019 - che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 4, comma 1, lettera *c*), del d.lgs. n. 159 del 2011, nella parte in cui stabiliva l'applicabilità delle misure di prevenzione a «coloro che debbano ritenersi, sulla base di elementi di fatto, abitualmente dediti a traffici delittuosi» - le categorie dei destinatari delle misure in questione, elencate nello stesso art. 4 (e progressivamente incrementate dalla legislazione successiva), restano assai variegata ed eterogenea, al punto che non è agevole identificarne un denominatore comune.



Possono essere, infatti, sottoposti a misure di prevenzione soggetti condannati o indiziati per ipotesi delittuose di differenti gravità - che vanno dai reati di elevato allarme sociale (come quelli di terrorismo e associativi di stampo mafioso) a reati di meno intenso pericolo sociale - ovvero anche «coloro che per la condotta ed il tenore di vita debba ritenersi, sulla base di elementi di fatto, che vivono abitualmente, anche in parte, con i proventi di attività delittuose» (art. 1, lettera b, del d.lgs. n. 159 del 2011).

E tale diversità delle fattispecie, che rilevano come indice di pericolosità sociale, coerentemente si riflette, sul piano giudiziario, nella diversa durata (da uno a cinque anni) e nella differente modulabilità della misura di prevenzione adottata dal Tribunale (artt. 6 e 8 del d.lgs. n. 159 del 2011).

Dal che, anche riguardo a tali misure, l'irragionevolezza del meccanismo, previsto dal censurato art. 120, comma 2, cod. strada, che ricollega in via automatica a tale varietà e diversa gravità di ipotesi di pericolosità sociale, l'identico effetto di revoca prefettizia della patente di guida. Effetto, quest'ultimo, suscettibile, per di più, di innescare un corto circuito all'interno dell'ordinamento, nel caso in cui l'utilizzo della patente sia funzionale alla «ricerca di un lavoro» che al destinatario della misura di prevenzione sia prescritta dal Tribunale ai sensi dell'art. 8, comma 3, del d.lgs. n. 159 del 2011.

Per il vulnus che ne deriva all'art. 3 Cost. (assorbita restando ogni altra censura), la disposizione denunciata va, pertanto, dichiarata costituzionalmente illegittima, nella parte in cui dispone che il prefetto «provvede» - invece che «può provvedere» - alla revoca della patente di guida nei confronti dei soggetti sottoposti alle misure di prevenzione personale di cui al d.lgs. n. 159 del 2011.

Il carattere non più automatico e vincolato del provvedimento prefettizio, che ne consegue, è destinato a dispiegarsi non già, ovviamente, sul piano di un riesame della pericolosità del soggetto destinatario della misura di prevenzione, bensì su quello di una verifica di necessità/opportunità, o meno, della revoca della patente di guida in via amministrativa a fronte della specifica misura di prevenzione cui nel caso concreto è sottoposto il suo titolare. E ciò, come detto, anche al fine di non contraddire l'eventuale finalità, di inserimento del soggetto nel circuito lavorativo, che la misura stessa si proponga.

PER QUESTI MOTIVI

## LA CORTE COSTITUZIONALE

*riuniti i giudizi,*

1) dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 120, comma 2, del decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285 (Nuovo codice della strada), come sostituito dall'art. 3, comma 52, lettera a), della legge 15 luglio 2009, n. 94 (Disposizioni in materia di sicurezza pubblica), e come modificato dall'art. 19, comma 2, lettere a) e b), della legge 29 luglio 2010, n. 120 (Disposizioni in materia di sicurezza stradale) e dall'art. 8, comma 1, lettera b), del decreto legislativo 18 aprile 2011, n. 59 (Attuazione delle direttive 2006/126/CE e 2009/113/CE concernenti la patente di guida), nella parte in cui dispone che il prefetto «provvede» - invece che «può provvedere» - alla revoca della patente di guida nei confronti dei soggetti che sono o sono stati sottoposti a misure di prevenzione ai sensi del decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159 (Codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione, nonché nuove disposizioni in materia di documentazione antimafia, a norma degli articoli 1 e 2 della legge 13 agosto 2010, n. 136);

2) dichiara manifestamente inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'art. 120, comma 3, del d.lgs. n. 285 del 1992, sollevata, in riferimento agli artt. 3 e 27 Cost., dal Tribunale ordinario di Reggio Calabria, con le ordinanze indicate in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 6 maggio 2020.

F.to:

Marta CARTABIA, *Presidente*

Mario Rosario MORELLI, *Redattore*

Roberto MILANA, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 27 maggio 2020.

*Il Direttore della Cancelleria*

F.to: Roberto MILANA

T\_200099



## N. 100

*Sentenza 5 - 27 maggio 2020*

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Appalti pubblici - Codice dei contratti pubblici - Affidamento *in house* - Obbligo, in capo alle stazioni appaltanti, di specifica motivazione circa il mancato ricorso al mercato - Denunciato aggravio motivazionale rispetto ai criteri direttivi della legge di delegazione - Non fondatezza della questione.**

- Decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50, art. 192, comma 2.
- Costituzione, art. 76.

## LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

*Presidente:* Marta CARTABIA;

*Giudici :* Aldo CAROSI, Mario Rosario MORELLI, Giancarlo CORAGGIO, Giuliano AMATO, Silvana SCIARRA, Daria de PRETIS, Nicolò ZANON, Franco MODUGNO, Augusto Antonio BARBERA, Giulio PROSPERETTI, Giovanni AMOROSO, Francesco VIGANÒ, Luca ANTONINI, Stefano PETITTI,

ha pronunciato la seguente

## SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 192, comma 2, del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50 (Codice dei contratti pubblici), promosso dal Tribunale amministrativo regionale per la Liguria nel procedimento vertente tra la S.C.T. Group srl (già S.C.T. Sistemi di Controllo Traffico *srl*) e il Comune di Alassio e altri, con ordinanza del 15 novembre 2018, iscritta al n. 77 del registro ordinanze 2019 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 22, prima serie speciale, dell'anno 2019.

Visti l'atto di costituzione della S.C.T. Group srl (già S.C.T. Sistemi di Controllo Traffico *srl*);

udito il Giudice relatore Giancarlo Coraggio secondo le prescrizioni del decreto della Presidente della Corte del 20 aprile 2020, punto 1) lettere *a*) e *c*), in collegamento da remoto, senza discussione orale, in data 5 maggio 2020;

deliberato nella camera di consiglio del 5 maggio 2020.

*Ritenuto in fatto*

1.- Il Tribunale amministrativo regionale per la Liguria ha sollevato, in riferimento all'art. 76 della Costituzione - ed in relazione all'art. 1, comma 1, lettere *a*) ed *eee*), della legge 28 gennaio 2016, n. 11 (Deleghe al Governo per l'attuazione delle direttive 2014/23/UE, 2014/24/UE e 2014/25/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 febbraio 2014, sull'aggiudicazione dei contratti di concessione, sugli appalti pubblici e sulle procedure d'appalto degli enti erogatori nei settori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e dei servizi postali, nonché per il riordino della disciplina vigente in materia di contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture) - questione di legittimità costituzionale dell'art. 192, comma 2, del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50 (Codice dei contratti pubblici), nella parte in cui prevede che le stazioni appaltanti danno conto, nella motivazione del provvedimento di affidamento *in house*, delle ragioni del mancato ricorso al mercato.





1.1.- Il rimettente espone in punto di fatto che:

- la società ricorrente, S.C.T. Sistemi di Controllo Traffico srl, gestiva, in esito a procedura aperta bandita nell'anno 2011, il servizio di parcheggio a pagamento nel Comune di Alassio;

- quest'ultimo, nel corso del 2017, in prossimità della scadenza del contratto stipulato con la ricorrente, aveva bandito una gara pubblica per l'affidamento di diversi servizi nel campo della mobilità, tra cui quello di gestione della sosta a pagamento;

- la gara era andata deserta e l'amministrazione, anziché indire una nuova procedura con diversi parametri economici e minori investimenti a carico del concessionario, aveva prorogato, alle medesime condizioni, il contratto di affidamento a S.C.T.;

- il Comune di Alassio aveva in seguito affidato, senza gara, il servizio di gestione dei parcheggi alla società in house GE.S.CO. srl;

- la ricorrente ha impugnato la deliberazione della Giunta comunale 7 maggio 2018, n. 154, di affidamento del servizio, per il periodo 11 giugno 2018-31 dicembre 2023, alla società in house GE.S.CO. srl, nonché la presupposta deliberazione del Consiglio comunale 5 aprile 2018, n. 25, di approvazione della relazione illustrativa delle ragioni e della sussistenza dei requisiti previsti dall'ordinamento europeo per l'affidamento in house dei servizi pubblici locali di rilevanza economica, richiesta dall'art. 34, comma 20, del decreto-legge 18 ottobre 2012, n. 179 (Ulteriori misure urgenti per la crescita del Paese), convertito, con modificazioni, nella legge 17 dicembre 2012, n. 221;

- a sostegno del ricorso, la S.C.T. ha proposto un'unica articolata censura, rubricata «violazione dell'art. 106 del trattato sul funzionamento dell'Unione Europea e dei principi comunitari in materia di in house providing - violazione dell'articolo 1 della L. n. 241/1990 e del principio di trasparenza - violazione dell'articolo 3 della legge 241/1990 e del principio della motivazione - violazione dell'articolo 192, comma 2, del d.lgs. 50/2016 - violazione dell'art. 34, comma 20, decreto-legge 179/2012 - violazione degli articoli 3 bis commi 1 bis e 6 bis del d.l. 138/2011 - eccesso di potere sotto il profilo dello sviamento e della carenza di istruttoria»;

- sotto un primo profilo, la ricorrente lamenta la violazione dei principi comunitari in materia di in house providing, non avendo l'amministrazione dato adeguatamente conto della preferenza per tale modello rispetto alle altre possibili forme di affidamento, delle valutazioni economico-qualitative dei servizi offerti e della verifica dell'effettiva capacità del gestore di svolgere correttamente il servizio affidato; nonché la violazione dell'art. 192, comma 2, del d.lgs. n. 50 del 2016 (d'ora in avanti: codice dei contratti pubblici), ai sensi del quale l'affidamento diretto dovrebbe essere necessariamente preceduto da una valutazione che dia conto delle ragioni che fanno propendere per una delle diverse tipologie, «motivando, secondo una logica di preferenza via via decrescente, in ordine all'impossibilità di utilizzare: 1) in prima battuta, lo strumento - altrimenti sempre preferibile - dell'affidamento mediante procedura di evidenza pubblica; 2) in subordine, quello dell'affidamento a società mista, che in ogni caso presuppone la gara per la scelta del socio privato; 3) in via di ulteriore subordine, quello dell'affidamento in house e senza gara»;

- sotto un secondo profilo, incentrato sull'inesistenza di qualsiasi comparazione tra le forme di gestione e sulla carenza di motivazione e istruttoria, la ricorrente deduce che sarebbe quanto meno «sospetto» il comportamento del Comune, che, dopo avere bandito una procedura andata deserta a causa di valutazioni tecnico-economiche sugli investimenti necessari palesemente erronee, anziché «aggiustare il tiro», con l'indizione di una nuova procedura strutturata su un progetto tecnico-economico sostenibile per il mercato, avrebbe sottratto ad ogni possibile confronto concorrenziale soltanto una parte dei servizi precedentemente posti in gara (la gestione dei parcheggi a pagamento); «[l]a stessa progressione temporale degli atti impugnati costituirebbe spia dell'eccesso di potere per sviamento, apparendo verosimile che la decisione di affidare il servizio in house fosse antecedente, e prescindesse del tutto dalle valutazioni contenute nella relazione illustrativa», predisposta dal Comune ai sensi dell'art. 34, comma 20, del d.l. n. 179 del 2012;

- oltre alla domanda di annullamento la ricorrente ha spiegato anche domanda risarcitoria;

- il Comune di Alassio, costituitosi in giudizio, ha eccepito, in via preliminare, l'inammissibilità del ricorso per carenza di interesse, essendo il contratto con la ricorrente scaduto l'11 giugno 2018, e, nel merito, ne ha chiesto il rigetto.

1.2.- Ciò premesso, il rimettente afferma, in punto di rilevanza, che l'eccezione di inammissibilità del ricorso è infondata, dal momento che, secondo la pacifica giurisprudenza amministrativa, la semplice qualità di operatore del settore legittimerebbe senz'altro la ricorrente a impugnare l'affidamento diretto.

Il TAR Liguria deduce, poi, che il contratto per cui è causa ha ad oggetto servizi disponibili sul mercato in regime di concorrenza e rientra, in ragione dell'importo del canone di concessione (euro 200.000,00 annui, dall'11 gennaio 2018 al 31 dicembre 2023), nella soglia di rilevanza comunitaria di cui all'art. 4, lettera c), della direttiva 2014/24/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 febbraio 2014, sugli appalti pubblici e che abroga la direttiva 2004/18/CE.



Osserva ancora il rimettente che la norma sospettata di illegittimità costituzionale impone alle stazioni appaltanti di valutare l'opportunità e la convenienza dei provvedimenti di affidamento in house, alla luce, innanzitutto, «delle ragioni del mancato ricorso al mercato», di cui occorre dare conto in motivazione.

Essa costituirebbe, dunque, alla luce dell'unico motivo di ricorso, il parametro legislativo alla stregua del quale il rimettente è chiamato a valutare la legittimità dei provvedimenti impugnati, sotto il profilo dell'indicazione espressa delle ragioni del mancato ricorso al mercato e della congruità e/o adeguatezza delle stesse, e ciò perché la società S.C.T. non contesterebbe affatto la sussistenza, in capo alla controinteressata GE.S.CO. srl, delle condizioni stabilite dall'art. 5, comma 1, lettere *a)*, *b)* e *c)*, del codice dei contratti pubblici per il legittimo ricorso all'in house providing (controllo dell'amministrazione aggiudicatrice analogo a quello esercitato sui propri servizi, 80 per cento dell'attività della controllata effettuato nello svolgimento dei compiti affidati dall'amministrazione aggiudicatrice controllante, e assenza di partecipazione diretta di capitali privati).

1.3.- In relazione alla non manifesta infondatezza, il TAR Liguria afferma che è noto l'ampio dibattito dottrinale e giurisprudenziale sull'in house providing, che costituisce una modalità di aggiudicazione di una concessione o di un appalto pubblici a soggetti formalmente distinti ma sottoposti ad un controllo talmente penetrante di un'amministrazione da costituirne sostanzialmente un'articolazione organizzativa, e che rappresenta una modalità alternativa all'esternalizzazione (così detto outsourcing) mediante l'avvio di una procedura di evidenza pubblica.

L'istituto, di origine pretoria, avrebbe trovato la sua prima codificazione nell'ordinamento europeo ad opera della citata direttiva 2014/24/UE, la quale, al quinto considerando, afferma che «nessuna disposizione della presente direttiva obbliga gli Stati membri ad affidare a terzi o a esternalizzare la prestazione di servizi che desiderano prestare essi stessi o organizzare con strumenti diversi dagli appalti pubblici ai sensi della presente direttiva».

Si tratterebbe di una specifica applicazione del principio di autorganizzazione o di libera amministrazione delle autorità pubbliche, più efficacemente scolpito dall'art. 2, comma 1, della direttiva 2014/23/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 febbraio 2014, sull'aggiudicazione dei contratti di concessione, a mente del quale la medesima direttiva «riconosce il principio per cui le autorità nazionali, regionali e locali possono liberamente organizzare l'esecuzione dei propri lavori o la prestazione dei propri servizi in conformità del diritto nazionale e dell'Unione. Tali autorità sono libere di decidere il modo migliore per gestire l'esecuzione dei lavori e la prestazione dei servizi per garantire in particolare un elevato livello di qualità, sicurezza e accessibilità, la parità di trattamento e la promozione dell'accesso universale e dei diritti dell'utenza nei servizi pubblici. Dette autorità possono decidere di espletare i loro compiti d'interesse pubblico avvalendosi delle proprie risorse o in cooperazione con altre amministrazioni aggiudicatrici o di conferirli a operatori economici esterni».

Coerentemente con tale principio, l'art. 12 della direttiva 2014/24/UE escluderebbe espressamente dal proprio ambito di applicazione gli appalti aggiudicati da un'amministrazione aggiudicatrice a una persona giuridica di diritto pubblico o privato, quando siano soddisfatte le tre condizioni proprie dell'in house (quelle recepite dall'art. 5 del codice dei contratti pubblici).

Secondo il rimettente, dunque, potrebbe definitivamente considerarsi acquisito, quantomeno in ambito europeo, che l'in house providing non configura un'ipotesi eccezionale e derogatoria di gestione dei servizi pubblici rispetto all'ordinario espletamento di una procedura di evidenza pubblica, ma costituisce una delle ordinarie forme organizzative di conferimento della titolarità del servizio, la cui individuazione in concreto è rimessa alle amministrazioni, sulla base di un mero giudizio di opportunità e convenienza economica.

Tale principio potrebbe ritenersi operante anche nell'ordinamento nazionale, posto che, ai sensi del citato art. 34, comma 20, del d.l. n. 179 del 2012, «[p]er i servizi pubblici locali di rilevanza economica [...] l'affidamento del servizio è effettuato sulla base di apposita relazione, pubblicata sul sito internet dell'ente affidante, che dà conto delle ragioni e della sussistenza dei requisiti previsti dall'ordinamento europeo per la forma di affidamento prescelta e che definisce i contenuti specifici degli obblighi di servizio pubblico e servizio universale, indicando le compensazioni economiche se previste».

1.4.- Questo essendo il quadro normativo di riferimento, il TAR Liguria ritiene che l'art. 192, comma 2, del codice dei contratti pubblici, nell'imporre un onere motivazionale supplementare circa le ragioni del mancato ricorso al mercato, abbia palesemente ecceduto rispetto ai principi e ai criteri direttivi contenuti nella legge delega n. 11 del 2016, in violazione dell'art. 76 Cost.

L'art. 1, comma 1, della legge delega - prosegue il rimettente - ha infatti fissato, tra gli altri, i seguenti principi e criteri direttivi: 1) alla lettera *a)*, il cosiddetto divieto di gold plating, ossia di introduzione o mantenimento di livelli di regolazione superiori a quelli minimi richiesti dalle direttive, come definiti dall'art. 14, commi 24-ter e 24-quater, della legge 28 novembre 2005, n. 246 (Semplificazione e riassetto normativo per l'anno 2005); 2) alla lettera *eee)*, la garanzia di adeguati livelli di pubblicità e trasparenza delle procedure anche per gli appalti pubblici e i contratti di concessione



tra enti nell'ambito del settore pubblico (cosiddetti affidamenti in house), prevedendo, anche per questi enti, l'obbligo di pubblicazione di tutti gli atti connessi all'affidamento, la valutazione sulla congruità economica delle offerte, avuto riguardo all'oggetto e al valore della prestazione, e l'istituzione, a cura dell'Autorità nazionale anticorruzione (ANAC), di un elenco di enti aggiudicatori di affidamenti in house (ovvero che esercitano funzioni di controllo o di collegamento rispetto ad altri enti, tali da consentire affidamenti diretti).

Secondo il rimettente, la norma sospettata d'illegittimità costituzionale avrebbe innanzitutto violato il criterio direttivo di cui alla lettera *a*), in quanto avrebbe introdotto un onere amministrativo di motivazione più gravoso rispetto a quello strettamente necessario per l'attuazione della direttiva 2014/24/UE, che ammette senz'altro gli affidamenti in house ove ricorrano le tre condizioni di cui all'art. 12.

In secondo luogo, sarebbe stato violato il criterio direttivo di cui alla menzionata lettera *eee*), poiché l'introduzione dell'obbligo di motivazione sulle ragioni del mancato ricorso al mercato non troverebbe «alcun addentellato» nel citato criterio e, soprattutto, non avrebbe nulla a che vedere con la valutazione sulla congruità economica delle offerte o con la pubblicità e la trasparenza degli affidamenti mediante l'istituzione, a cura dell'ANAC, di un elenco di soggetti aggiudicatori di affidamenti in house.

2.- Con atto d'intervento depositato nella cancelleria di questa Corte il 18 giugno 2019, è intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, eccependo l'inammissibilità e la non fondatezza della questione sollevata dal rimettente.

2.1.- Dopo avere ricostruito i fatti di causa e il quadro normativo di riferimento, l'interveniente osserva che «[a]l legislatore delegato, secondo la giurisprudenza costituzionale, spettano [...] margini di discrezionalità nell'attuazione della delega, sempre che ne sia rispettata la *ratio* e che l'attività del delegato si inserisca in modo coerente nel complessivo quadro normativo (sentenze n. 59 del 2016, n. 146 e n. 98 del 2015, n. 119 del 2013). L'art. 76 Cost. non riduce, infatti, la funzione del legislatore delegato ad una mera scansione linguistica delle previsioni stabilite dal legislatore delegante» (sentenza n. 250 del 2016).

2.2.- Il Presidente del Consiglio dei ministri osserva, poi, quanto alla dedotta violazione dell'art. 1, comma 1, lettera *a*), della legge delega, che essa prescrive «il divieto di introduzione o mantenimento di livelli di regolazione superiori a quelli minimi richiesti dalle direttive, come definiti dell'art. 14, commi 24-*ter* e 24-*quater*, della legge 28 novembre 2005, n. 246». Secondo il comma 24-*ter*, «[c]ostituiscono livelli di regolazione superiori a quelli minimi richiesti dalle direttive comunitarie: *a*) l'introduzione o il mantenimento di requisiti, standard, obblighi e oneri non strettamente necessari per l'attuazione delle direttive; *b*) l'estensione dell'ambito soggettivo o oggettivo di applicazione delle regole rispetto a quanto previsto dalle direttive, ove comporti maggiori oneri amministrativi per i destinatari; *c*) l'introduzione o il mantenimento di sanzioni, procedure o meccanismi operativi più gravosi o complessi di quelli strettamente necessari per l'attuazione delle direttive».

Lo scopo del criterio direttivo sarebbe quello di scongiurare il gold plating, delineato dalla Commissione europea nella comunicazione dell'8 ottobre 2010 «Smart regulation in the European Union», ossia la pratica delle istituzioni nazionali di andare oltre quanto richiesto dall'Unione nel recepimento della legislazione europea.

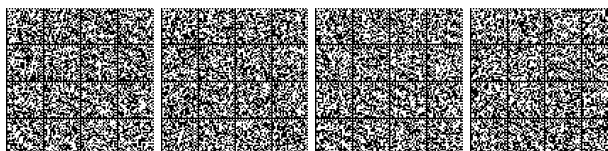
L'esatta individuazione di tale fenomeno andrebbe operata tenendo conto della finalità di omogeneità che la legislazione europea mira a realizzare nell'ambito dell'Unione, per garantire parità concorrenziale tra i suoi cittadini. Ove la legislazione europea riconosca ai singoli Stati facoltà di autonoma disciplina, in relazione alla individuazione di più stringenti sistemi di tutela, non potrebbe ravvisarsi una ipotesi di gold plating.

Essa, dunque, non parrebbe configurabile nel caso di specie, poiché la legislazione nazionale di recepimento non comporta una diminuzione della necessaria parità concorrenziale nell'ambito delle procedure di gara per l'assegnazione degli appalti.

La norma sospetta d'illegittimità costituzionale, per contro, muovendo dalla «presunzione di preferibilità» delle procedure ad evidenza pubblica rispetto al modulo in house, si porrebbe nella direzione della necessaria realizzazione di un vasto regime di concorrenzialità.

Il criterio di delega in questione, inoltre, andrebbe inteso nel senso che il divieto di introduzione di requisiti standard, obblighi, e oneri opera qualora tali restrizioni siano poste a carico del cittadino comunitario e non anche dell'amministrazione.

2.3.- Nemmeno potrebbe ritenersi violato il criterio di cui all'art. 1, comma 1, lettera *eee*), della legge delega, che prescrive, in ipotesi di affidamento in house, «l'obbligo di pubblicazione di tutti gli atti connessi all'affidamento, assicurando, anche nelle forme di aggiudicazione diretta, la valutazione sulla congruità economica delle offerte, avuto riguardo all'oggetto e al valore della prestazione».



Se l'obbligo di motivazione previsto dalla norma censurata di certo non costituisce «valutazione di congruità delle offerte», ponendosi a monte di tale fase, ciò non significherebbe che la sua previsione sia in contrasto con il criterio di delega indicato.

Come già rammentato, del resto, residuerebbero in capo al legislatore delegato margini di discrezionalità nell'attuazione della delega, sempre che ne sia rispettata la *ratio* e che l'attività del delegato si inserisca in modo coerente nel complessivo quadro normativo di riferimento.

3.- Con memoria depositata in cancelleria il 17 giugno 2019, si è costituita la Group srl (già S.C.T. Sistemi di Controllo Traffico srl), ricorrente nel giudizio *a quo*, instando per la non fondatezza e l'inammissibilità delle questioni sollevate dal rimettente.

3.1.- Dopo avere ripercorso le vicende di causa, la parte costituita si è soffermata, in primo luogo, sulla dedotta violazione del divieto di gold plating.

Nel parere n. 855 del 1° aprile 2016 dell'Adunanza della commissione speciale del Consiglio di Stato, avente ad oggetto lo schema di decreto legislativo recante «Codice degli appalti pubblici e dei contratti di concessione, ai sensi dell'articolo 1, comma 3, della legge 28 gennaio 2016, n. 11», si sarebbe osservato che «la legge delega da un lato impone al Governo il divieto di gold plating e il recepimento degli strumenti di flessibilità previsti dalle direttive, dall'altro consente essa stessa criteri di maggior rigore rispetto alle direttive».

Tale contraddizione, solo apparente, si spiegherebbe, secondo il Consiglio di Stato, con l'esigenza di trovare «un temperamento a tutela di interessi e obiettivi ritenuti dal Parlamento più meritevoli, quali sono la prevenzione della corruzione e la lotta alla mafia, la trasparenza, una tutela rafforzata della concorrenza, la salvaguardia di valori ambientali e sociali».

Il Consiglio di Stato avrebbe quindi sottolineato come il «divieto di introduzione o di mantenimento di livelli di regolazione superiori a quelli minimi richiesti dalle direttive va retamente interpretato in una prospettiva di riduzione degli «oneri non necessari», e non anche in una prospettiva di abbassamento del livello di quelle garanzie che salvaguardano altri valori costituzionali, in relazione ai quali le esigenze di massima semplificazione e efficienza non possono che risultare recessive. Così, in termini generali, il maggior rigore nel recepimento delle direttive deve, da un lato, ritenersi consentito nella misura in cui non si traduce in un ostacolo ingiustificato alla concorrenza; dall'altro, ritenersi giustificato (quando non imposto) dalla salvaguardia di interessi e valori costituzionali».

Anche alla luce di tali premesse, sarebbe significativo che il parere citato abbia individuato le norme del decreto delegato che costituiscono un recepimento delle direttive più oneroso del cosiddetto «minimo comunitario», non includendovi quella sospettata d'illegittimità costituzionale dal TAR Liguria.

Sotto altro e diverso profilo, andrebbe poi evidenziato che l'art. 1, comma 1, lettera *a*), della legge delega vieta l'introduzione o il mantenimento di livelli di regolazione superiori a quelli minimi richiesti dalle direttive, «come definiti dall'articolo 14, commi 24-ter e 24-quater della legge 28 novembre 2005, n. 246».

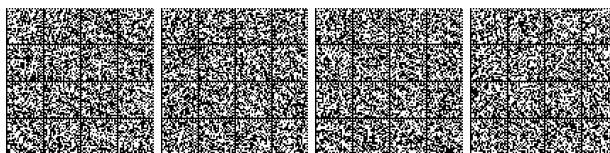
A sua volta il citato comma 24-quater, nel chiarire i limiti operativi e funzionali del gold plating, avrebbe disposto che «l'amministrazione dà conto delle circostanze eccezionali, valutate nell'analisi d'impatto della regolamentazione, in relazione alle quali si rende necessario il superamento del livello minimo di regolazione comunitaria».

Sarebbe quindi dirimente l'osservazione che nell'analisi di impatto della regolamentazione (AIR) relativa allo schema di decreto legislativo poi divenuto il codice dei contratti pubblici tra le principali criticità emerse vi sia proprio «il ricorso eccessivo e ingiustificato all'in house».

Ne discenderebbe che il divieto di gold plating, in sede di attuazione della delega legislativa: 1) è destinato a trovare un necessario contemperamento nella tutela di valori costituzionali preminenti, quali l'efficienza e il buon andamento della pubblica amministrazione, l'ottimale impiego delle risorse pubbliche e - non ultimo - la trasparenza degli atti amministrativi; 2) deve tener conto delle concrete esigenze e criticità dell'ordinamento interno, come evidenziato nell'AIR; 3) risulta comunque finalizzato a garantire l'assenza di ostacoli ingiustificati alla concorrenza e alla parità di trattamento degli operatori presenti nel mercato, non potendo essere inteso come un «rafforzamento», ancorché indotto, dei limiti posti all'apertura al confronto concorrenziale dei servizi pubblici.

3.2.- Ancora, la norma censurata si porrebbe in continuità con le scelte compiute dal legislatore a far tempo almeno dal 2008.

Ed infatti, l'art. 23-bis, comma 4, del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 (Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria), convertito, con modificazioni, nella legge 6 agosto 2008, n. 133, prevedeva che, nel caso di affidamenti in house, «l'ente affidante deve dare pubblicità alla scelta motivandola in base ad un'analisi di mercato».



Il successivo e a tutt'oggi vigente art. 34, comma 20, del d.l. n. 179 del 2012, in materia di affidamento dei servizi pubblici locali di rilevanza economica, in conformità agli obblighi di trasparenza e motivazione degli atti amministrativi, impone all'amministrazione, quale che sia la forma di gestione prescelta (evidenza pubblica o affidamento diretto), di dare conto, in una apposita relazione, delle ragioni che la hanno determinata.

Poiché la gestione in house si contrappone, come unica alternativa, alle diverse ipotesi di ricorso al mercato, sarebbe evidente, come chiarito dalla giurisprudenza amministrativa, che la motivazione dell'affidamento diretto non possa prescindere dallo spiegare perché si è deciso di non aprire il confronto con il mercato.

Tali «canoni interpretativi» avrebbero trovato «positiva rispondenza» nell'art. 192, comma 2, del codice dei contratti pubblici, che, a differenza di quanto sostenuto dal rimettente, non richiederebbe un più gravoso onere motivazionale rispetto a quello imposto dall'art. 34, comma 20, del d.l. n. 179 del 2012.

La norma censurata, dunque, lungi dal concretizzare un eccesso di delega, si collocherebbe nel solco delle scelte già compiute dal legislatore, il che sarebbe logico in un'attività di codificazione che deve coordinarsi con il tessuto normativo preesistente.

3.3.- Fermo quanto sopra dedotto, l'onere motivazionale in questione non concretirebbe alcuna ipotesi di gold plating, perché, come si ricaverebbe dalla giurisprudenza costituzionale in materia di affidamenti interorganici, esso è posto a tutela della concorrenza.

In particolare - aggiunge la parte - questa Corte, nel valutare la legittimità delle condizioni più rigorose rispetto al diritto comunitario all'epoca poste dall'art. 23-bis del d.l. n. 112 del 2008, per il ricorso all'affidamento in house, ha affermato che tale maggior rigore «[non] si pone in contrasto [...] con la citata normativa comunitaria, che, in quanto diretta a favorire l'assetto concorrenziale del mercato, costituisce solo un minimo inderogabile per gli Stati membri. È infatti innegabile l'esistenza di un "margine di apprezzamento" del legislatore nazionale rispetto a principi di tutela, minimi ed indefettibili, stabiliti dall'ordinamento comunitario con riguardo ad un valore ritenuto meritevole di specifica protezione, quale la tutela della concorrenza "nel" mercato e "per" il mercato» (si cita la sentenza n. 325 del 2010).

Tale orientamento sarebbe stato confermato dalla successiva giurisprudenza costituzionale, che avrebbe ribadito come l'affidamento in regime di delegazione interorganica «costituisc[a] un'eccezione rispetto alla regola generale dell'affidamento a terzi mediante gara ad evidenza pubblica» (sentenza n. 46 del 2013).

Queste considerazioni non sarebbero smentite neppure dalle sopravvenute direttive 2014/23/UE sull'aggiudicazione dei contratti di concessione e 2014/24/UE sugli appalti pubblici.

Osserva la parte, infatti, che il primo considerando di quest'ultima direttiva ribadisce che «[l]'aggiudicazione degli appalti pubblici da o per conto di autorità degli Stati membri deve rispettare i principi del trattato sul funzionamento dell'Unione europea (TFUE) e in particolare la libera circolazione delle merci, la libertà di stabilimento e la libera prestazione di servizi, nonché i principi che ne derivano, come la parità di trattamento, la non discriminazione, il mutuo riconoscimento, la proporzionalità e la trasparenza. Tuttavia, per gli appalti pubblici con valore superiore a una certa soglia è opportuno elaborare disposizioni per coordinare le procedure nazionali di aggiudicazione degli appalti in modo da garantire che a tali principi sia dato effetto pratico e che gli appalti pubblici siano aperti alla concorrenza».

Sarebbe, d'altro canto, principio pacifico della giurisprudenza comunitaria, confermato anche successivamente all'entrata in vigore delle citate direttive, quello secondo cui l'obiettivo principale delle norme del diritto dell'Unione in materia di appalti pubblici è la libera circolazione delle merci e dei servizi e l'apertura a una concorrenza non falsata in tutti gli Stati membri, sicché qualsiasi deroga all'applicazione di tale obbligo deve essere interpretata restrittivamente.

3.4.- Quanto alla presunta violazione del criterio direttivo di cui all'art. 1, comma 1, lettera *eee*), della legge delega n. 11 del 2016, la S.C.T. Group srl afferma che la tesi del rimettente non considera il dato letterale della disposizione, che individua come criteri direttivi «[l]a garanzia di adeguati livelli di pubblicità e trasparenza delle procedure anche per gli appalti pubblici e i contratti di concessione tra enti nell'ambito del settore pubblico, cosiddetti affidamenti in house».

Il criterio direttivo, cioè, prevede, in primo luogo, il rispetto del principio, di rango costituzionale, di trasparenza dell'azione amministrativa, che non potrebbe essere garantito, contrariamente a quanto dedotto dal rimettente, dalla mera istituzione presso l'ANAC dell'elenco di enti aggiudicatori di affidamenti in house o dalla sola pubblicazione degli atti di affidamento, ma richiederebbe una loro puntuale motivazione, in conformità alla tradizione legislativa e giurisprudenziale del nostro ordinamento.

4.- Con memoria depositata il 14 aprile 2020 la parte costituita ha ulteriormente illustrato le argomentazioni già svolte e ha dedotto che la Corte di giustizia dell'Unione europea, con due recenti pronunce (quarta sezione, sentenza 3 ottobre 2019, in causa C-285/18, Irgita, e nona sezione, ordinanza 6 febbraio 2020, in cause da C-89/19 a C-91/19, Rieco *spa*), avrebbe fugato ogni dubbio in ordine alla compatibilità comunitaria della norma indubbiata dal TAR Liguria.



Con l'ultima sentenza citata, in particolare, la Corte di giustizia, su rinvio pregiudiziale del Consiglio di Stato, avrebbe affermato che l'art. 12, paragrafo 3, della direttiva 2014/24/UE non osta ad una norma nazionale (l'art. 192, comma 2, del codice dei contratti pubblici) che subordina la conclusione di un'operazione interna (cosiddetto affidamento in house) all'impossibilità di procedere all'aggiudicazione di un appalto e, in ogni caso, alla dimostrazione, da parte dell'amministrazione aggiudicatrice, dei vantaggi per la collettività specificamente connessi al ricorso all'operazione interna.

Alla luce di tale esplicita presa di posizione della Corte di giustizia, sarebbe ancora più evidente la non contrarietà della norma censurata ai criteri di delega invocati dal rimettente.

### *Considerato in diritto*

1.- Il Tribunale amministrativo regionale per la Liguria ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 192, comma 2, del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50 (Codice dei contratti pubblici), nella parte in cui prevede che le stazioni appaltanti danno conto, nella motivazione del provvedimento di affidamento in house, delle ragioni del mancato ricorso al mercato.

La norma censurata violerebbe l'art. 76 della Costituzione, in relazione ai criteri direttivi di cui all'art. 1, comma 1, lettere *a*) ed *eee*), della legge 28 gennaio 2016, n. 11 (Deleghe al Governo per l'attuazione delle direttive 2014/23/UE, 2014/24/UE e 2014/25/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 febbraio 2014, sull'aggiudicazione dei contratti di concessione, sugli appalti pubblici e sulle procedure d'appalto degli enti erogatori nei settori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e dei servizi postali, nonché per il riordino della disciplina vigente in materia di contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture).

Più in particolare, l'art. 1, comma 1, lettera *a*), della legge delega n. 11 del 2016, che pone il divieto di introduzione o di mantenimento di livelli di regolazione superiori a quelli minimi richiesti dalle direttive comunitarie (cosiddetto gold plating), sarebbe violato perché l'onere di specifica motivazione delle ragioni del mancato ricorso al mercato non sarebbe previsto dalle direttive medesime.

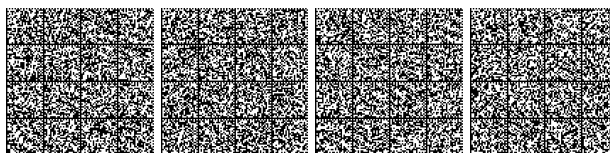
L'art. 1, comma 1, lettera *eee*), della citata legge delega sarebbe invece violato poiché prescriverebbe, «per gli appalti pubblici e i contratti di concessione tra enti nell'ambito del settore pubblico», la valutazione della congruità economica delle offerte degli affidatari, nonché la pubblicità e la trasparenza degli affidamenti, mediante l'istituzione, a cura dell'Autorità nazionale anticorruzione (ANAC), di un elenco di enti aggiudicatori, ma non l'ulteriore onere, introdotto dal legislatore delegato, di specifica motivazione delle ragioni del mancato ricorso al mercato.

2.- Il rimettente, nel motivare l'ammissibilità della questione, afferma che: 1) l'eccezione di inammissibilità del gravame per essere la ricorrente non legittimata all'impugnazione è infondata, dal momento che la semplice qualità di operatore del settore della gestione del servizio di parcheggio a pagamento la legittima senz'altro a impugnare l'affidamento diretto ad una concorrente; 2) il contratto per cui è causa ha ad oggetto servizi disponibili sul mercato in regime di concorrenza e rientra, in ragione dell'importo del canone di concessione (euro 200.000,00 annui, dall'11 gennaio 2018 al 31 dicembre 2023), nella soglia di rilevanza comunitaria di cui all'art. 4, lettera *c*), della direttiva 2014/24/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 febbraio 2014, sugli appalti pubblici e che abroga la direttiva 2004/18/CE; 3) la norma costituisce, alla luce dell'unico motivo di ricorso, il parametro legislativo alla stregua del quale il rimettente medesimo è chiamato a valutare la legittimità dei provvedimenti impugnati, sotto il profilo dell'indicazione espressa delle ragioni del mancato ricorso al mercato e della loro congruità e adeguatezza.

2.1.- La motivazione sulla rilevanza della questione è plausibile, ma con la precisazione che l'art. 192, comma 2, del d.lgs. n. 50 del 2016 (d'ora in avanti codice dei contratti pubblici) riguarda tutti i casi di affidamento in house di contratti aventi ad oggetto «servizi disponibili sul mercato in regime di concorrenza», anche ove si tratti di contratti sotto soglia, per i quali, ai sensi dell'art. 36 del medesimo codice, è comunque prevista una gara semplificata (fatte salve ipotesi minimali di affidamento diretto non ricorrenti nel caso di specie) in alternativa a quella ordinaria (in ogni caso e quindi anche per le cennate ipotesi minimali).

Ciò rende irrilevante la mancata motivazione sulla riconducibilità dell'affidamento oggetto del giudizio *a quo* al modulo dell'appalto di servizi (come sembra ritenere il rimettente, che invoca la direttiva 2014/24/UE), piuttosto che a quello della concessione, avente una soglia ben più elevata, che nel caso di specie non sarebbe raggiunta.

3.- Nel merito, la questione - che ripropone sotto l'angolo visuale del vizio di delega, il noto dibattito, particolarmente vivo nella giurisprudenza amministrativa, sulla natura generale o eccezionale dell'affidamento in house - non è fondata in relazione ad entrambi i parametri interposti dedotti.



4.- Quanto alla violazione dell'art. 1, comma 1, lettera *a*), della legge delega n. 11 del 2016, va in primo luogo precisato che il divieto di introduzione o di mantenimento di livelli di regolazione superiori a quelli minimi richiesti dalle direttive comunitarie (il cosiddetto *gold plating*) è imposto da tale criterio direttivo e dalle norme da esso richiamate, ma non è un principio di diritto comunitario, il quale, come è noto, vincola gli Stati membri all'attuazione delle direttive, lasciandoli liberi di scegliere la forma e i mezzi ritenuti più opportuni per raggiungere i risultati prefissati (salvo che per le norme direttamente applicabili).

Il termine *gold plating*, tuttavia, compare nella comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle Regioni, dell'8 ottobre 2010, che reca delle riflessioni e delle proposte per il raggiungimento dell'obiettivo di una legislazione «intelligente», comunitaria e degli Stati membri, in grado di ridurre gli oneri amministrativi a carico dei cittadini e delle imprese.

Tra le iniziative che la Commissione ha adottato per migliorare la qualità della legislazione vigente vi è quella di richiedere «una relazione sulle migliori pratiche negli Stati membri per un'attuazione meno onerosa della legislazione UE», contestualmente impegnandosi ad approfondire «l'analisi del fenomeno delle “regole aggiuntive” (il cosiddetto “*gold plating*”)».

Nella comunicazione si precisa che «[i]l termine *gold-plating* si riferisce alla prassi delle autorità nazionali di regolamentare oltre i requisiti imposti dalla legislazione UE, in sede di recepimento o di attuazione in uno Stato membro».

4.1.- Nel nostro ordinamento il divieto di *gold plating* è stato introdotto dall'art. 15, comma 2, lettera *b*), della legge 12 novembre 2011, n. 183, recante «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato. (Legge di stabilità 2012)», con l'inserimento nell'art. 14 della legge 28 novembre 2005, n. 246 (Semplificazione e riassetto normativo per l'anno 2005), dei commi 24-*bis*, *ter* e *quater*.

Il comma 24-*bis* recita: «[g]li atti di recepimento di direttive comunitarie non possono prevedere l'introduzione o il mantenimento di livelli di regolazione superiori a quelli minimi richiesti dalle direttive stesse, salvo quanto previsto al comma 24-*quater*».

Il comma 24-*ter*, poi, puntualizza quali debbano intendersi livelli di regolazione superiori a quelli minimi richiesti dalle direttive comunitarie, ovvero: «*a*) l'introduzione o il mantenimento di requisiti, standard, obblighi e oneri non strettamente necessari per l'attuazione delle direttive; *b*) l'estensione dell'ambito soggettivo o oggettivo di applicazione delle regole rispetto a quanto previsto dalle direttive, ove comporti maggiori oneri amministrativi per i destinatari; *c*) l'introduzione o il mantenimento di sanzioni, procedure o meccanismi operativi più gravosi o complessi di quelli strettamente necessari per l'attuazione delle direttive».

Il comma 24-*quater*, infine, dispone che [l']amministrazione dà conto delle circostanze eccezionali, valutate nell'analisi d'impatto della regolamentazione, in relazione alle quali si rende necessario il superamento del livello minimo di regolazione comunitaria. Per gli atti normativi non sottoposti ad AIR, le Amministrazioni utilizzano comunque i metodi di analisi definiti dalle direttive di cui al comma 6 del presente articolo».

5.- Ebbene, da tali disposizioni emerge con chiarezza che la *ratio* del divieto, assunto a criterio direttivo nella legge delega n. 11 del 2016, è quella di impedire l'introduzione, in via legislativa, di oneri amministrativi e tecnici, ulteriori rispetto a quelli previsti dalla normativa comunitaria, che riducano la concorrenza in danno delle imprese e dei cittadini, mentre è evidente che la norma censurata si rivolge all'amministrazione e segue una direttrice proconcorrenziale, in quanto è volta ad allargare il ricorso al mercato.

La rilevanza di questa finalità è riconosciuta anche dall'Adunanza della commissione speciale del Consiglio di Stato, nel parere n. 855 del 1° aprile 2016, relativo allo schema di decreto legislativo recante «Codice degli appalti pubblici e dei contratti di concessione, ai sensi dell'articolo 1, comma 3, della legge 28 gennaio 2016, n. 11», in cui si osserva che «il “divieto di introduzione o di mantenimento di livelli di regolazione superiori a quelli minimi richiesti dalle direttive” va rettammente interpretato in una prospettiva di riduzione degli “oneri non necessari”, e non anche in una prospettiva di abbassamento del livello di quelle garanzie che salvaguardano altri valori costituzionali, in relazione ai quali le esigenze di massima semplificazione e efficienza non possono che risultare recessive».

5.1.- La correttezza di tale linea interpretativa trova poi conferma nella giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea, che, nell'affermare la non contrarietà della norma oggi scrutinata all'art. 12, paragrafo 3, della direttiva 2014/24/UE, ha ribadito che dal principio di libera autorganizzazione delle autorità pubbliche (di cui al quinto considerando della direttiva 2014/24/UE e all'art. 2, paragrafo 1, della direttiva 2014/23 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 febbraio 2014, sull'aggiudicazione dei contratti di concessione) discende la «libertà degli Stati membri di scegliere il modo di prestazione di servizi mediante il quale le amministrazioni aggiudicatrici provvederanno alle proprie esigenze» e, conseguentemente, quel principio «li autorizza a subordinare la conclusione di un'operazione interna all'impossibilità di indire una gara d'appalto e, in ogni caso, alla dimostrazione, da parte dell'amministrazione aggiudicatrice, dei vantaggi per la collettività specificamente connessi al ricorso all'operazione interna» (Corte di giu-



stizia, nona sezione, ordinanza 6 febbraio 2020, in cause da C-89/19 a C-91/19, Rieco spa, resa su rinvio pregiudiziale del Consiglio di Stato, sezione quinta, con ordinanze 7 gennaio 2019, n. 138 e 14 gennaio 2019, n. 293 e n. 296; nello stesso senso, Corte di giustizia, quarta sezione, sentenza 3 ottobre 2019, in causa C-285/18, Irgita).

6.- L'obbligo di motivazione sulle ragioni del mancato ricorso al mercato imposto dall'art. 192, comma 2, del codice dei contratti pubblici, che risponde agli interessi costituzionalmente tutelati della trasparenza amministrativa e della tutela della concorrenza, non è dunque in contrasto con il criterio previsto dall'art. 1 comma 1, lettera a), della legge delega n. 11 del 2016.

7.- Nemmeno sussiste la violazione dell'art. 1, comma 1, lettera eee), della medesima legge delega, che impone, per quanto qui rileva, di garantire «adeguati livelli di pubblicità e trasparenza delle procedure anche per gli appalti pubblici e i contratti di concessione tra enti nell'ambito del settore pubblico, cosiddetti affidamenti in house, prevedendo, anche per questi enti, l'obbligo di pubblicazione di tutti gli atti connessi all'affidamento, assicurando, anche nelle forme di aggiudicazione diretta, la valutazione sulla congruità economica delle offerte, avuto riguardo all'oggetto e al valore della prestazione».

8.- Va evidenziato anzitutto che il criterio direttivo trova il suo epicentro non tanto nel generico obbligo di adeguata pubblicità e trasparenza - che, in quanto principio fondamentale dell'azione amministrativa (art. 97 Cost. e art. 1 della legge 7 agosto 1990, n. 241, recante «Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi»), non richiede una conferma nelle normative di settore - quanto nel suo essere riferito, in particolare, agli affidamenti diretti, segno di una specifica attenzione a questo istituto già da parte del legislatore delegante.

È dunque alla stregua di questo dato che occorre valutare la scelta del legislatore delegato di imporre, per tali casi, un onere di motivazione circa il mancato ricorso al mercato.

8.1.- La valutazione, peraltro, va fatta anche alla luce della costante giurisprudenza di questa Corte, che riconosce al legislatore delegato margini di discrezionalità e la necessità di tener conto del quadro normativo di riferimento (sentenze n. 10 del 2018, n. 59 del 2016, n. 146 e n. 98 del 2015, e n. 119 del 2013), specie quando la delega «riguardi interi settori di disciplina o comunque organici complessi normativi» (sentenza n. 10 del 2018; nello stesso senso, sentenze n. 229 del 2014 e n. 162 del 2012).

Quest'ultimo criterio interpretativo è particolarmente calzante nel caso in esame, in cui si è in presenza di un «codice», che, come è tipico di tale corpo normativo nell'ambito amministrativo, nell'adeguare la normativa nazionale alle direttive europee, si prefigge anche lo scopo di razionalizzare una disciplina di settore stratificatasi nel tempo.

9.- La norma delegata, in effetti, è espressione di una linea restrittiva del ricorso all'affidamento diretto che è costante nel nostro ordinamento da oltre dieci anni, e che costituisce la risposta all'abuso di tale istituto da parte delle amministrazioni nazionali e locali, come emerge dalla relazione AIR dell'Autorità nazionale anticorruzione (ANAC), relativa alle Linee guida per l'istituzione dell'elenco delle amministrazioni aggiudicatrici e degli enti aggiudicatori che operano mediante affidamenti diretti nei confronti di proprie società in house, ai sensi dell'art. 192 del codice dei contratti pubblici.

9.1.- Già l'art. 23-bis del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 (Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria), convertito, con modificazioni, nella legge 6 agosto 2008, n. 133 e poi abrogato a seguito di *referendum*,

richiedeva, tra le altre condizioni legittimanti il ricorso all'affidamento in house nella materia dei servizi pubblici locali, la sussistenza di «situazioni eccezionali che, a causa di peculiari caratteristiche economiche, sociali, ambientali e geomorfologiche del contesto territoriale di riferimento, non permettono un efficace ed utile ricorso al mercato».

L'onere motivazionale in questione, poi, contrariamente a quanto ritenuto dal rimettente, non si discosta, nella sostanza, da quello imposto dall'art. 34, comma 20, del decreto-legge 18 ottobre 2012, n. 179 (Ulteriori misure urgenti per la crescita del Paese), convertito, con modificazioni, nella legge 17 dicembre 2012, n. 221.

Quest'ultima disposizione, infatti, richiede l'indicazione delle «ragioni» dell'affidamento diretto dei servizi pubblici locali di rilevanza economica, il rispetto della parità degli operatori e l'adeguata informazione alla collettività di riferimento, e ciò non può che essere letto come necessità di rendere palesi (anche) i motivi che hanno indotto l'amministrazione a ricorrere all'in house invece di rivolgersi al mercato.

A sua volta, l'art. 7, comma 3, dello schema di decreto legislativo di riforma dei servizi pubblici locali di interesse economico generale (adottato ai sensi degli artt. 16 e 19 della legge 7 agosto 2015, n. 124, recante «Deleghe al Governo in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche»), stabiliva, tra l'altro, che, «[n]el caso di affidamento in house o di gestione mediante azienda speciale, il provvedimento dà, altresì, specificamente conto delle ragioni del mancato ricorso al mercato».





Infine, l'art. 5, comma 1, del decreto legislativo 19 agosto 2016, n. 175 (Testo unico in materia di società a partecipazione pubblica), che reca la rubrica «[o]neri di motivazione analitica», manifesta la stessa cautela verso la costituzione e l'acquisto di partecipazioni di società pubbliche (comprese quelle in house), prevedendo, nella sua versione attuale, che «l'atto deliberativo di costituzione di una società a partecipazione pubblica [...] deve essere analiticamente motivato [...], evidenziando, altresì, le ragioni e le finalità che giustificano tale scelta, anche sul piano della convenienza economica e della sostenibilità finanziaria, nonché di gestione diretta o esternalizzata del servizio affidato».

9.2.- Si tratta di una scelta di fondo già vagliata da questa Corte, che - con specifico riferimento alle condizioni allora poste dall'art. 23-*bis* del d.l. n. 112 del 2008, ma con affermazioni estensibili anche al caso odierno - ha osservato: «[s]iffatte ulteriori condizioni [...] si risolvono in una restrizione delle ipotesi in cui è consentito il ricorso alla gestione in house del servizio e, quindi, della possibilità di derogare alla regola comunitaria concorrenziale dell'affidamento del servizio stesso mediante gara pubblica. Ciò comporta, evidentemente, un'applicazione più estesa di detta regola comunitaria, quale conseguenza di una precisa scelta del legislatore italiano. Tale scelta, proprio perché reca una disciplina pro concorrenziale più rigorosa rispetto a quanto richiesto dal diritto comunitario, non è da questo imposta - e, dunque, non è costituzionalmente obbligata, ai sensi del primo comma dell'art. 117 Cost., come sostenuto dallo Stato -, ma neppure si pone in contrasto [...] con la citata normativa comunitaria, che, in quanto diretta a favorire l'assetto concorrenziale del mercato, costituisce solo un minimo inderogabile per gli Stati membri. È infatti innegabile l'esistenza di un "margine di apprezzamento" del legislatore nazionale rispetto a principi di tutela, minimi ed indefettibili, stabiliti dall'ordinamento comunitario con riguardo ad un valore ritenuto meritevole di specifica protezione, quale la tutela della concorrenza "nel" mercato e "per" il mercato» (sentenza n. 325 del 2010; nello stesso senso, sentenza n. 46 del 2013).

10.- Si deve dunque concludere che la specificazione introdotta dal legislatore delegato è riconducibile all'esercizio dei normali margini di discrezionalità ad esso spettanti nell'attuazione del criterio di delega, ne rispetta la *ratio* ed è coerente con il quadro normativo di riferimento (tra le tante, sentenze n. 10 del 2018, n. 59 del 2016, n. 146 e n. 98 del 2015, e n. 119 del 2013).

11.- La questione di legittimità costituzionale dell'art. 192, comma 2, del codice dei contratti pubblici, sollevata dal TAR Liguria in riferimento all'art. 76 Cost. ed in relazione all'art. 1, comma 1, lettere *a)* ed *eee)*, della legge n. 11 del 2016, va quindi dichiarata non fondata.

PER QUESTI MOTIVI

## LA CORTE COSTITUZIONALE

*dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 192, comma 2, del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50 (Codice dei contratti pubblici), sollevata, in riferimento all'art. 76 della Costituzione, dal Tribunale amministrativo regionale per la Liguria con l'ordinanza indicata in epigrafe.*

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 5 maggio 2020.

F.to:

Marta CARTABIA, *Presidente*

Giancarlo CORAGGIO, *Redattore*

Roberto MILANA, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 27 maggio 2020.

*Il Direttore della Cancelleria*

F.to: Roberto MILANA



## N. 101

*Ordinanza 5 - 27 maggio 2020*

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

**Sanità pubblica - Norme della Regione Puglia - Direttore amministrativo e direttore sanitario delle aziende sanitarie e degli istituti di ricovero e cura a carattere scientifico - Soppressione degli albi regionali degli aspiranti alla nomina - Ricorso del Governo - Sopravvenuta rinuncia e difetto di contrario interesse a coltivare il giudizio - Cessazione della materia del contendere.**

- Legge della Regione Puglia 28 marzo 2019, n. 8.
- Costituzione, artt. 117, terzo comma, e 3.

## LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

*Presidente:* Marta CARTABIA;

*Giudici :* Aldo CAROSI, Mario Rosario MORELLI, Giancarlo CORAGGIO, Giuliano AMATO, Silvana SCIARRA, Daria de PRETIS, Nicolò ZANON, Franco MODUGNO, Augusto Antonio BARBERA, Giulio PROSPERETTI, Giovanni AMOROSO, Francesco VIGANÒ, Luca ANTONINI, Stefano PETITTI,

ha pronunciato la seguente

## ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale della legge della Regione Puglia 28 marzo 2019, n. 8, recante «Abrogazione dell'articolo 9 della legge regionale 3 agosto 2006, n. 25 (Principi e organizzazione del Servizio sanitario regionale)», promosso dal Presidente del Consiglio dei ministri, con ricorso notificato il 30 maggio-4 giugno 2019, depositato in cancelleria il 5 giugno 2019, iscritto al n. 66 del registro ricorsi 2019 e pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 30, prima serie speciale, dell'anno 2019.

Visto l'atto di costituzione della Regione Puglia;

udito il Giudice relatore Giuliano Amato ai sensi del decreto della Presidente della Corte del 20 aprile 2020, punto 1), lettere *a)* e *c)*, in collegamento da remoto, senza discussione orale, in data 5 maggio 2020;

deliberato nella camera di consiglio del 5 maggio 2020.

Ritenuto che il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, ha impugnato la legge della Regione Puglia 28 marzo 2019, n. 8, recante «Abrogazione dell'articolo 9 della legge regionale 3 agosto 2006, n. 25 (Principi e organizzazione del Servizio sanitario regionale)», per violazione degli artt. 3 e 117, terzo comma, della Costituzione;

che, ad avviso del ricorrente, la legge regionale impugnata, costituita dal solo art. 1, nel prevedere la soppressione degli albi regionali degli aspiranti alla nomina a direttore amministrativo e direttore sanitario delle aziende sanitarie e degli istituti di ricovero e cura a carattere scientifico, consentirebbe al direttore generale di effettuare tale nomina al di fuori da qualsiasi procedura volta alla previa verifica dell'idoneità dei candidati, in contrasto con i principi fondamentali in materia di dirigenza sanitaria, posti dagli artt. 3 e 5 del decreto legislativo 4 agosto 2016, n. 171, recante «Attuazione della delega di cui all'articolo 11, comma 1, lettera *p)*, della legge 7 agosto 2015, n. 124, in materia di dirigenza sanitaria», così compromettendo le finalità di trasparenza e imparzialità perseguite con la riforma della dirigenza sanitaria;



che la medesima legge, inoltre, disponendo la soppressione di strumenti di verifica - gli albi degli idonei - già esistenti nell'ordinamento regionale, sarebbe irragionevole e quindi lesiva dell'art. 3 Cost.;

che, la Regione Puglia, nel resistere al ricorso, ha sostenuto che la soppressione degli albi regionali di cui all'art. 9 della legge della Regione Puglia 3 agosto 2006 n. 25 del 2006 (Principi e organizzazione del Servizio sanitario regionale) non violerebbe i principi di trasparenza e efficienza sottesi all'art. 3 del d.lgs. n. 171 del 2016;

che la norma impugnata avrebbe abrogato solo l'istituzione dell'elenco regionale, ma non avrebbe eliminato i criteri, dettati dalle norme statali, ai quali il direttore generale deve attenersi per la nomina delle altre figure dirigenziali; rimarrebbero, infatti, applicabili i requisiti generali previsti dagli artt. 3, comma 7, e 3-bis, comma 9, del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502 (Riordino della disciplina in materia sanitaria, a norma dell'articolo 1 della legge 23 ottobre 1992, n. 421), dal d.P.R. 10 dicembre 1997, n. 484 (Regolamento recante la determinazione dei requisiti per l'accesso alla direzione sanitaria aziendale e dei requisiti e dei criteri per l'accesso al secondo livello dirigenziale per il personale del ruolo sanitario del Servizio sanitario nazionale), dal decreto legislativo 8 aprile 2013, n. 39 (Disposizioni in materia di inconferibilità e incompatibilità di incarichi presso le pubbliche amministrazioni e presso gli enti privati in controllo pubblico, a norma dell'articolo 1, commi 49 e 50, della legge 6 novembre 2012, n. 190), nonché dal decreto legislativo 14 marzo 2013, n. 33 (Riordino della disciplina riguardante il diritto di accesso civico e gli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle pubbliche amministrazioni);

che, nelle more del giudizio, l'art. 1 della legge della Regione Puglia 31 ottobre 2019, n. 48 (Norme in materia di nomina dei direttori amministrativi e sanitari delle aziende ed enti del Servizio sanitario regionale) ha previsto, al comma 1, «l'istituzione degli elenchi regionali degli idonei alla nomina di direttore amministrativo e di direttore sanitario delle aziende ed enti del Servizio sanitario regionale (SSR) in applicazione dell'articolo 3 del decreto legislativo del 4 agosto 2016 n. 171 (Attuazione della delega di cui all'articolo 11, comma 1, lettera p), della legge 7 agosto 2015, n. 124, in materia di dirigenza sanitaria)»;

che, con atto pervenuto il 14 aprile 2020, il ricorrente ha dichiarato di rinunciare al ricorso sulla base della delibera adottata in tal senso dal Consiglio dei ministri il 6 aprile 2020.

Considerato che il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, ha impugnato la legge della Regione Puglia 28 marzo 2019, n. 8, recante «Abrogazione dell'articolo 9 della legge regionale 3 agosto 2006, n. 25 (Principi e organizzazione del Servizio sanitario regionale)», per violazione degli artt. 3 e 117, terzo comma, della Costituzione;

che, secondo il ricorrente, la legge regionale impugnata, costituita dal solo art. 1, nel prevedere la soppressione degli albi regionali degli aspiranti alla nomina a direttore amministrativo e direttore sanitario delle aziende sanitarie e degli istituti di ricovero e cura a carattere scientifico, si porrebbe in contrasto con i principi fondamentali in materia di dirigenza sanitaria, posti dagli artt. 3 e 5 del decreto legislativo 4 agosto 2016, n. 171 (Attuazione della delega di cui all'articolo 11, comma 1, lettera p), della legge 7 agosto 2015, n. 124, in materia di dirigenza sanitaria);

che la medesima legge, inoltre, nel disporre la soppressione di strumenti di verifica - gli albi degli idonei - già esistenti nell'ordinamento regionale, sarebbe irragionevole e quindi lesiva dell'art. 3 Cost.;

che, dopo l'instaurazione del giudizio, l'art. 1 della legge della Regione Puglia 31 ottobre 2019, n. 48 (Norme in materia di nomina dei direttori amministrativi e sanitari delle aziende ed enti del Servizio sanitario regionale) ha previsto, al comma 1, «l'istituzione degli elenchi regionali degli idonei alla nomina di direttore amministrativo e di direttore sanitario delle aziende ed enti del Servizio sanitario regionale (SSR) in applicazione dell'articolo 3 del decreto legislativo del 4 agosto 2016 n. 171 (Attuazione della delega di cui all'articolo 11, comma 1, lettera p), della legge 7 agosto 2015, n. 124, in materia di dirigenza sanitaria)»;

che, con memoria depositata in prossimità dell'udienza, la parte ricorrente, dando atto che la legge impugnata non ha avuto medio tempore applicazione, ha riconosciuto che, in considerazione dell'entrata in vigore della legge reg. Puglia n. 48 del 2019, sono venute meno le ragioni che avevano indotto all'impugnazione della legge reg. Puglia n. 8 del 2019 e ha, pertanto, dichiarato di rinunciare al ricorso;

che, pur non essendo pervenuta da parte della Regione resistente l'accettazione della rinuncia (art. 23 delle Norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale), non risulta un suo contrario interesse a coltivare il giudizio e quindi si può dichiarare cessata la materia del contendere (*ex plurimis*, sentenze n. 286 e n. 171 del 2019, n. 94 del 2018, n. 101 del 2016, n. 263 e n. 249 del 2015).



PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

*dichiara cessata la materia del contendere in ordine alla questione di legittimità costituzionale della legge della Regione Puglia 28 marzo 2019, n. 8, recante «Abrogazione dell'articolo 9 della legge regionale 3 agosto 2006, n. 25 (Principi e organizzazione del Servizio sanitario regionale)», promossa dal Presidente del Consiglio dei ministri, in riferimento agli artt. 3 e 117, terzo comma, della Costituzione, con il ricorso indicato in epigrafe.*

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 5 maggio 2020.

F.to:

Marta CARTABIA, *Presidente*

Giuliano AMATO, *Redattore*

Roberto MILANA, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 27 maggio 2020.

*Il Direttore della Cancelleria*

F.to: Roberto MILANA

T\_200101

N. 102

*Sentenza 6 - 29 maggio 2020*

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Reati e pene - Sottrazione e trattenimento di minore all'estero commesso dal genitore - Sospensione della responsabilità genitoriale a seguito di condanna - Applicazione automatica della pena accessoria - Violazione dei diritti inviolabili del minore - Illegittimità costituzionale *in parte qua*.**

- Codice penale, artt. 34 e 574-*bis*.
- Costituzione, artt. 2, 3, 27, terzo comma, 30 e 31.

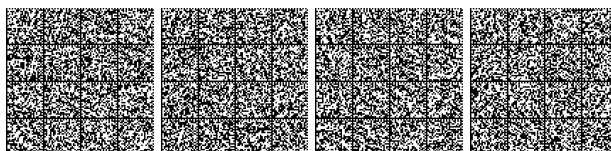
LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

*Presidente:* Marta CARTABIA;

*Giudici :* Aldo CAROSI, Mario Rosario MORELLI, Giancarlo CORAGGIO, Giuliano AMATO, Silvana SCIARRA, Daria de PRETIS, Nicolò ZANON, Franco MODUGNO, Augusto Antonio BARBERA, Giulio PROSPERETTI, Giovanni AMOROSO, Francesco VIGANÒ, Luca ANTONINI, Stefano PETITTI,

ha pronunciato la seguente



## SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale degli artt. 34, secondo comma, e 574-*bis*, terzo comma, del codice penale, promosso dalla Corte di cassazione, sezione sesta penale, nel procedimento penale a carico di A. F., con ordinanza del 21 giugno 2019, iscritta al n. 209 del registro ordinanze 2019 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 48, prima serie speciale, dell'anno 2019,

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

udito il Giudice relatore Francesco Viganò nella camera di consiglio del 6 maggio 2020, svolta ai sensi del decreto della Presidente della Corte del 20 aprile 2020, punto 1), lettera a);

deliberato nella camera di consiglio del 6 maggio 2020.

*Ritenuto in fatto*

1.- Con ordinanza del 29 gennaio 2019, depositata il 21 giugno 2019 e pervenuta a questa Corte il 4 novembre 2019, la Corte di cassazione, sezione sesta penale, ha sollevato questioni di legittimità costituzionale degli artt. 34 e 574-*bis* del codice penale, in riferimento agli artt. 2, 3, 27, terzo comma, 30 e 31 della Costituzione, nonché all'art. 10 Cost., in relazione alla Convenzione sui diritti del fanciullo, fatta a New York il 20 novembre 1989, ratificata e resa esecutiva in Italia con legge 27 maggio 1991, n. 176, nella parte in cui, dal loro combinato disposto, impongono che alla condanna per sottrazione e trattenimento di minore all'estero commessa dal genitore in danno del figlio minore consegua automaticamente e per un periodo predeterminato dalla legge la sospensione dall'esercizio della responsabilità genitoriale.

1.1.- La Sezione rimettente espone che il 30 aprile 2016 il Tribunale ordinario di Grosseto ha condannato la signora A. F. alla pena di due anni e un mese di reclusione, unitamente alla pena accessoria della sospensione dall'esercizio della responsabilità genitoriale, per avere eluso, in più occasioni, il provvedimento del Tribunale per i minorenni di Firenze in ordine all'affidamento condiviso dei due figli minorenni (artt. 81, secondo comma, e 388, secondo comma, cod. pen.), e per avere sottratto i medesimi al padre, portandoli in Austria contro la volontà di quest'ultimo (artt. 81, secondo comma, e 574-*bis* cod. pen.).

Il 6 aprile 2018 la Corte d'appello di Firenze ha rigettato l'appello dell'imputata, confermando la sua responsabilità per i reati accertati dal primo giudice, e in accoglimento dell'appello interposto dal pubblico ministero ha rideterminato la pena in quella di due anni e sei mesi di reclusione.

A. F. ha quindi proposto ricorso per cassazione, eccependo tra l'altro l'illegittimità costituzionale degli automatismi previsti dalle disposizioni censurate in relazione all'applicazione della pena accessoria della sospensione della responsabilità genitoriale.

1.2.- Ad avviso del giudice *a quo*, le questioni prospettate sono rilevanti, dal momento che il giudizio di cassazione non potrebbe essere definito indipendentemente dalla loro soluzione, che concernerebbe tanto l'automatismo dell'applicazione della pena accessoria in questione per il delitto di sottrazione di minori all'estero commesso «da un genitore in danno del figlio minore» prevista dall'art. 574-*bis*, terzo comma, cod. pen., quanto la determinazione automatica della sua misura ai sensi dell'art. 34, secondo comma, cod. pen.

1.3.- Quanto alla non manifesta infondatezza delle questioni, la Sezione rimettente osserva che la pena accessoria della sospensione dall'esercizio della responsabilità genitoriale comporta conseguenze che ricadono sui figli dei condannati non già «semplicemente de facto - come può avvenire per qualsiasi provvedimento giudiziario - ma de jure». Dagli artt. 2 (che, riconoscendo e tutelando i diritti fondamentali dell'individuo, costituisce fondamento anche per la tutela dei diritti dei minorenni), 3, 29 e 30 Cost., nonché dall'art. 8 della Convenzione sui diritti del fanciullo (che impegna gli Stati parte a rispettare, tra l'altro, il diritto dei minori alle proprie relazioni familiari) si evincerebbe, tuttavia, il «principio secondo cui in tutte le decisioni relative ai minorenni deve considerarsi il preminente interesse degli stessi»; di talché qualsiasi provvedimento che incide sulla responsabilità genitoriale potrebbe giustificarsi solo in quanto non contrasti con l'esigenza di tutela del minore.

Mentre i provvedimenti di sospensione o decadenza dalla responsabilità genitoriale previsti dagli artt. 330 e 333 del codice civile sono adottati di regola da parte di un giudice specializzato (il tribunale per i minorenni) che, all'esito di un vaglio delle concrete circostanze del caso, ne ravvisi l'effettiva opportunità, la pena accessoria prevista dalle disposizioni censurate dovrebbe essere disposta in modo automatico dal giudice penale, al quale sarebbe impedito



di «valutare la corrispondenza tra la sospensione della responsabilità genitoriale e gli interessi dei minorenni, così negando la possibilità di effettuare un diverso bilanciamento tra i diritti di quest'ultimi e le esigenze punitive dello Stato verso i genitori».

Il giudice *a quo* rammenta come la sentenza n. 31 del 2012 di questa Corte abbia ritenuto costituzionalmente illegittimo l'art. 569 cod. pen., nella parte in cui stabiliva che alla condanna pronunciata contro il genitore per il delitto di alterazione di stato conseguisse automaticamente la perdita della potestà genitoriale, dal momento che tale soluzione normativa precludeva al giudice la possibilità di valutare l'interesse del minorenne nel caso concreto, con conseguente violazione dell'art. 3 Cost.; e ciò anche in considerazione dell'impossibilità per il giudice, creata dalla medesima disposizione allora censurata, di assumere una determinazione che gli consentisse di tenere nel debito conto il preminente interesse morale e materiale del minore nel caso concreto.

Simili considerazioni varrebbero, secondo la Sezione rimettente, anche in relazione alla previsione automatica della medesima pena accessoria per il delitto di cui all'art. 574-*bis* cod. pen., previsione che sarebbe suscettibile di compromettere il diritto del minore «di crescere con i genitori e di essere educati da questi, salvo che ciò comporti un grave pregiudizio».

Una tale compromissione risulterebbe d'altronde in contrasto anche con gli artt. 2, 30 e 31 Cost., nonché con l'art. 3, comma 1, della menzionata Convenzione sui diritti del fanciullo, a tenore del quale «[i]n tutte le decisioni relative ai fanciulli, di competenza sia delle istituzioni pubbliche o private di assistenza sociale, dei tribunali, delle autorità amministrative o degli organi legislativi, l'interesse superiore del fanciullo deve essere una considerazione preminente», e con la Convenzione europea sull'esercizio dei diritti dei fanciulli, fatta a Strasburgo il 25 gennaio 1996, ratificata e resa esecutiva con legge 20 marzo 2003, n. 77, la quale stabilisce che in tutti i procedimenti che riguardano un minorenne l'autorità giudiziaria deve acquisire «informazioni sufficienti al fine di prendere una decisione nell'interesse superiore del fanciullo».

Il giudice *a quo* dubita dunque della compatibilità degli automatismi censurati con i principi costituzionali e internazionali richiamati (questi ultimi ritenuti rilevanti in relazione all'art. 10 Cost.), anche considerando che il delitto ex art. 574-*bis* cod. pen. - come già il delitto di alterazione di stato, oggetto della sentenza n. 31 del 2012 - non comporterebbe «una presunzione assoluta di pregiudizio per gli interessi morali e materiali del minorenne, per cui è ragionevole che il giudice debba poter valutare, in relazione al caso concreto, la inidoneità del genitore all'esercizio della responsabilità genitoriale».

La Sezione rimettente richiama, altresì, la giurisprudenza di questa Corte che considera incompatibili con gli artt. 3 e 27, terzo comma, Cost. pene accessorie sproporzionate per eccesso rispetto al concreto disvalore del fatto di reato (è citata la sentenza n. 222 del 2018), osservando che l'applicazione automatica di una pena accessoria contrasterebbe con il principio della finalità rieducativa della pena «nei casi in cui il delitto ex art. 574-*bis* cod. pen. sia stato motivato dalla finalità di preservare il figlio da pregiudizi che potrebbero essergli arrecati dall'altro genitore», dal momento che il condannato in una tale situazione «non potrebbe ricavare una rieducazione dalla sospensione della sua potestà genitoriale».

Dopo aver rammentato altre pronunce con cui questa Corte ha dichiarato illegittimi automatismi nella disciplina delle misure alternative alla detenzione (sono citate le sentenze n. 445 del 1997, n. 504 e n. 186 del 1995) ovvero nell'applicazione di pene accessorie (sono citate, oltre alla sentenza n. 31 del 2012, le sentenze n. 22 del 2018 e n. 7 del 2013), il giudice *a quo* si sofferma ancora sulla sentenza n. 222 del 2018, evidenziando che da tale pronuncia si evince il principio secondo cui, «quando una sanzione si rivela manifestamente irragionevole, un intervento correttivo della Corte costituzionale è possibile se essa può essere sostituita ancorandosi a “precisi punti di riferimento, già rinvenibili nel sistema legislativo”, anche se il sistema non offre un'unica soluzione costituzionalmente vincolata in grado di sostituirsi a quella dichiarata illegittima senza provocare vuoti di tutela degli interessi toccati dalla norma oggetto della pronuncia».

Il collegio rimettente osserva, infine, che anche «la previsione di una durata fissa della pena accessoria presenta profili di dubbia costituzionalità perché contrasta con il principio di proporzionalità della pena [...] e con il principio di necessaria individualizzazione delle pene», che imporrebbero «una adeguata calibrazione della applicazione e della durata» della pena accessoria in questione.

2.- È intervenuto in giudizio il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dell'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo che le questioni sollevate siano dichiarate inammissibili e, comunque, infondate.

2.1.- Anzitutto, il giudice *a quo* avrebbe fornito una lacunosa dimostrazione della rilevanza delle questioni prospettate, non consentendo in particolare a questa Corte «di verificare se il motivo di gravame da cui nasce la questione di costituzionalità riproduca effettivamente una doglianza già mossa nell'atto di appello avverso la sentenza del Tribunale di Grosseto, che pure aveva già irrogato all'imputata la suddetta pena accessoria». Laddove - osserva l'Avvo-



catura generale dello Stato - l'imputata non avesse già sollevato avanti alla Corte d'appello una doglianza relativa alla sanzione irrogata, il motivo di gravame svolto avanti alla Corte di cassazione rimettente sarebbe inammissibile, con conseguente irrilevanza nel giudizio *a quo* delle questioni prospettate.

Il difetto di motivazione sulla rilevanza si apprezzerebbe, inoltre, anche rispetto all'assenza di indicazioni «sulle capacità genitoriali dell'imputata, sulla sua condotta nel rapporto con l'altro coniuge relativamente ai figli, sulla volontà dei figli di interrompere i rapporti col padre, sul rapporto tra i figli e lo stesso padre»; il che comporterebbe l'impossibilità di «far fondatamente presumere la derivazione [in danno dei figli] di effetti pregiudizievoli dall'applicazione della pena accessoria irrogata alla madre». Un tale difetto di motivazione sulla rilevanza, osserva l'Avvocatura generale dello Stato, aveva del resto condotto questa Corte a dichiarare inammissibile, con ordinanza n. 150 del 2013, una questione identica a quella oggi proposta dalla sezione rimettente.

Nel giudizio *a quo*, infine, non assumerebbe alcuna rilevanza concreta «la questione della durata predeterminata della sospensione dall'esercizio della responsabilità genitoriale, alla quale il ricorso presentato nell'interesse dell'imputata, per come riportato dall'ordinanza, neppure accenna».

2.2.- Nel merito, le questioni sarebbero comunque infondate.

L'automatismo di cui si duole il collegio rimettente sarebbe, infatti, posto a tutela del minore, il quale - in conseguenza della condotta di illecita sottrazione e trattenimento all'estero - subirebbe «una compromissione, spesso definitiva, del proprio diritto di godere degli affetti familiari e di essere educato e assistito dai propri genitori». La condotta incriminata dall'art. 574-*bis* cod. pen. sarebbe, in effetti, «di sicuro pregiudizio per l'interesse morale e materiale del minore», ciò che renderebbe del tutto ragionevole la comminatoria, a carico del genitore che abbia compiuto il reato e che per questo si sia dimostrato inadatto a esercitare la propria responsabilità genitoriale, della pena accessoria in questione.

Una tale considerazione, secondo l'Avvocatura generale dello Stato, renderebbe inapplicabile a questo caso la *ratio* delle sentenze n. 31 del 2012 e n. 7 del 2013 di questa Corte, concernenti reati che non necessariamente sono commessi a danno del minore, come invece il delitto di cui all'art. 574-*bis* cod. pen., che mira a tutelare «i singoli rapporti e gli specifici interessi che fanno capo ai componenti il nucleo familiare».

D'altra parte, la pena accessoria qui all'esame non è la decadenza dall'esercizio della responsabilità genitoriale, ma la semplice sospensione della stessa, che priva solo temporaneamente il genitore dei diritti a essa inerenti, conservandogli peraltro la possibilità di frequentare il figlio e di vigilare sulla sua istruzione, educazione e condizioni di vita, nonché la titolarità dei doveri che discendono dal proprio ruolo genitoriale.

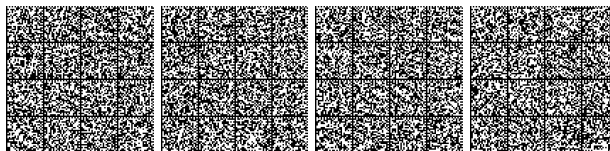
Né sarebbe fondato il dubbio di legittimità costituzionale sollevato in relazione al carattere predeterminato della durata della pena accessoria, dal momento che l'art. 34 cod. pen. si limiterebbe a dettare un criterio di computo per la durata della pena stessa, senza togliere al giudice la discrezionalità nella fissazione della pena principale, la quale poi si rifletterà sull'entità della pena accessoria, assicurandone così la proporzionalità alla gravità del fatto da cui deriva la pena principale.

### *Considerato in diritto*

1.- Con l'ordinanza indicata in epigrafe, la Corte di cassazione, sezione sesta penale, ha sollevato questioni di legittimità costituzionale degli artt. 34 e 574-*bis* del codice penale, in riferimento agli artt. 2, 3, 27, terzo comma, 30 e 31 della Costituzione, nonché all'art. 10 Cost., in relazione alla Convenzione sui diritti del fanciullo, fatta a New York il 20 novembre 1989, ratificata e resa esecutiva in Italia con legge 27 maggio 1991, n. 176, nella parte in cui impongono che alla condanna per sottrazione e trattenimento di minore all'estero commessa dal genitore in danno del figlio minore consegua automaticamente e per un periodo predeterminato dalla legge la sospensione dall'esercizio della responsabilità genitoriale.

Secondo la Sezione rimettente, l'automatismo applicativo discendente dalle disposizioni censurate - quanto, anzitutto, all'an della pena accessoria - sarebbe incompatibile con il principio della preminenza degli interessi del minore in ogni decisione pubblica che lo riguarda, principio a sua volta ricavabile da una pluralità di parametri costituzionali, e in particolare dagli artt. 2, 3, 30 e 31 Cost., nonché dall'art. 10 Cost., in relazione alla Convenzione sui diritti del fanciullo.

L'automatismo nell'an della pena accessoria della sospensione dall'esercizio della responsabilità genitoriale sarebbe, altresì, in contrasto con il principio di proporzionalità della pena desumibile dagli artt. 3 e 27, terzo comma, Cost. La pena in questione risulterebbe eccessiva specie allorché il reo sia stato motivato dalla finalità di preservare il figlio da pregiudizi che potrebbero essergli arrecati dall'altro genitore; situazione, questa, in cui la pena non potrebbe esplicare alcuna efficacia rieducativa.



Infine, il giudice *a quo* censura l'automatismo nel quantum della pena accessoria discendente dalle disposizioni censurate, ritenendolo incompatibile - ancora - con i principi di proporzionalità e individualizzazione della pena di cui agli artt. 3 e 27, terzo comma, Cost.

2.- Preliminare all'esame delle questioni prospettate è un breve inquadramento del contesto normativo nelle quali esse si inseriscono.

2.1.- L'art. 34 cod. pen. - la prima delle disposizioni censurate - disciplina in via generale le pene accessorie della decadenza e della sospensione dall'esercizio della responsabilità genitoriale, stabilendo al primo comma che la decadenza si applica (soltanto) ai delitti per i quali essa sia espressamente prevista, e al secondo comma che la sospensione opera invece come conseguenza automatica della «condanna per delitti commessi con abuso della responsabilità genitoriale [...] per un periodo di tempo, superiore al doppio della pena inflitta».

L'art. 34 non specifica, peraltro, quale sia il contenuto delle due pene accessorie in parola, limitandosi a precisare - al terzo comma - che la decadenza dalla responsabilità genitoriale importa «anche» - e, dunque, non esclusivamente - «la privazione di ogni diritto che al genitore spetti sui beni del figlio in forza della responsabilità genitoriale di cui al titolo IX del libro I del codice civile», nonché - al quarto comma - che la sospensione dal relativo esercizio importa «anche l'incapacità a esercitare, durante la sospensione», i medesimi diritti.

Il più preciso contenuto delle due pene accessorie in esame si ricava, a contrario, dalle disposizioni del codice civile dedicate alla «responsabilità genitoriale»: espressione con cui è stata sostituita - ad opera dell'art. 93, lettera c), del decreto legislativo 28 dicembre 2013, n. 154 (Revisione delle disposizioni vigenti in materia di filiazione, a norma dell'articolo 2 della legge 10 dicembre 2012, n. 219) - la precedente formula «potestà dei genitori», che a sua volta aveva sostituito - per effetto dell'art. 122 della legge 24 novembre 1981, n. 689 (Modifiche al sistema penale) - il sintagma originario «patria potestà».

L'art. 316 cod. civ., come modificato dal citato d.lgs. n. 154 del 2013, disciplina - pur senza definirne puntualmente il contenuto - la responsabilità genitoriale, attribuendone la titolarità a entrambi i genitori, chiamati a esercitarla «di comune accordo, tenendo conto delle capacità, delle inclinazioni naturali e delle aspirazioni del figlio».

Come chiarisce la Relazione illustrativa al d.lgs. n. 154 del 2013, «la nozione di responsabilità genitoriale, presente da tempo in numerosi strumenti internazionali (tra cui il reg. CE n. 2201/2003 - c.d. Bruxelles II bis - relativo alla competenza, al riconoscimento e all'esecuzione delle decisioni in materia matrimoniale e in materia di responsabilità genitoriale), è quella che meglio definisce i contenuti dell'impegno genitoriale, da considerare non più come una potestà sul figlio minore, ma come un'assunzione di responsabilità da parte dei genitori nei confronti del figlio». Tale nozione consiste - prosegue la Relazione - in «una situazione giuridica complessa idonea a riassumere i doveri, gli obblighi e i diritti derivanti per il genitore dalla filiazione», precisandosi che essa è «necessariamente più ampia rispetto alla (vecchia) potestà, in quanto dovrebbe reputarsi in essa ricompresa anche la componente economica rappresentata dall'obbligo di mantenimento dei figli». Ciò che permette, conclude la Relazione, di attribuire «risalto alla diversa visione prospettica che nel corso degli anni si è sviluppata ed è ormai da considerare patrimonio condiviso: i rapporti genitori-figli non devono più essere considerati avendo riguardo al punto di vista dei genitori, ma occorre porre in risalto il superiore interesse dei figli minori».

Le due pene accessorie disciplinate dall'art. 34 cod. pen. prevedono dunque la decadenza (definitiva) ovvero la sospensione (temporanea) dal fascio complesso di diritti, potestà, obblighi, che si riassumono nel concetto civilistico di «responsabilità genitoriale» di cui all'art. 316 cod. civ.

L'ultimo comma dell'art. 34 cod. pen. dispone, peraltro, che - in caso di sospensione condizionale della pena relativa a un reato per il quale sia prevista in astratto la pena accessoria della decadenza o della sospensione dall'esercizio della responsabilità genitoriale - gli atti del procedimento penale debbano essere trasmessi al tribunale per i minorenni, affinché assumi i «provvedimenti più opportuni nell'interesse dei minori». La *ratio* della disposizione si collega evidentemente all'art. 166 cod. pen., il quale prevede che la sospensione condizionale della pena si estende di regola anche alle pene accessorie; sicché l'ultimo comma dell'art. 34 cod. pen. si preoccupa di assicurare che anche in tale ipotesi vengano comunque assunti gli opportuni provvedimenti a tutela del minore, ad opera però non direttamente del giudice penale, ma del tribunale per i minorenni, il quale potrà così intervenire - se del caso - adottando le misure previste dagli artt. 330 e 333 cod. civ.

In particolare, l'art. 330 cod. civ. dispone che «[i]l giudice può pronunciare la decadenza dalla responsabilità genitoriale quando il genitore viola o trascura i doveri ad essa inerenti o abusa dei relativi poteri con grave pregiudizio del figlio», precisando al secondo comma che «[i]n tal caso, per gravi motivi, il giudice può ordinare l'allontanamento del figlio dalla residenza familiare ovvero l'allontanamento del genitore o convivente che maltratta o abusa del minore». Il genitore decaduto potrà peraltro essere reintegrato nella responsabilità genitoriale ai sensi dell'art. 332 cod. civ., allorché siano cessate le ragioni per le quali la decadenza è stata pronunciata.





Ai sensi invece del successivo art. 333 cod. civ., «[q]uando la condotta di uno o di entrambi i genitori non è tale da dare luogo alla pronuncia di decadenza prevista dall'art. 330, ma appare comunque pregiudizievole al figlio, il giudice, secondo le circostanze del caso, può adottare i provvedimenti convenienti e può anche disporre l'allontanamento di lui dalla residenza familiare ovvero l'allontanamento del genitore o convivente che maltratta o abusa del minore». Tali provvedimenti, peraltro, sono - ai sensi dell'ultimo comma dello stesso art. 333 cod. civ. - «revocabili in qualsiasi momento».

Nella specifica ipotesi in cui penda tra i genitori, innanzi al giudice ordinario civile, un giudizio di separazione o di divorzio, ovvero un procedimento sulla responsabilità genitoriale di figli nati da coppia non coniugata ai sensi dell'art. 316 cod. civ., l'art. 38, primo comma, del regio decreto 30 marzo 1942, n. 318 (Disposizioni per l'attuazione del Codice civile e disposizioni transitorie) prevede che la competenza per i procedimenti di cui all'art. 333 cod. civ. spetti allo stesso giudice ordinario, con esclusione della competenza del tribunale per i minorenni.

2.2.- La seconda disposizione oggetto di censure da parte del rimettente è l'art. 574-bis cod. pen.

Introdotta a mezzo della legge 15 luglio 2009, n. 94 (Disposizioni in materia di sicurezza pubblica), la norma mira ad apprestare una più energica tutela penale contro l'odioso fenomeno della sottrazione o del trattenimento di minori all'estero contro la volontà di uno o entrambi i genitori esercenti la responsabilità genitoriale ovvero del tutore, con l'effetto di impedire a costoro l'esercizio della responsabilità stessa.

Accanto alle pene principali della reclusione da uno a quattro anni per l'ipotesi prevista dal primo comma, e da sei mesi a tre anni per l'ipotesi - prevista dal secondo comma - caratterizzata dalla sottrazione o trattenimento di minore ultraquattordicenne con il suo consenso, il terzo comma dell'art. 574-bis prevede, come conseguenza automatica della condanna, la pena accessoria della sospensione dall'esercizio della responsabilità genitoriale a carico del genitore che abbia commesso il fatto «in danno del figlio minore».

Tale terzo comma ribadisce in effetti la previsione di cui all'art. 34, secondo comma, cod. pen., che - come si è poc' anzi sottolineato - prevede in via generale la pena accessoria in questione come conseguenza automatica della condanna per tutti i delitti commessi con abuso della responsabilità genitoriale, come è certamente qualificabile il delitto di sottrazione o trattenimento di minori all'estero. In mancanza poi di specifica indicazione sulla durata della pena accessoria nel medesimo terzo comma dell'art. 574-bis cod. pen., essa dovrà ricavarsi dalla stessa disposizione generale di cui all'art. 34, secondo comma, cod. pen., che ne àncora il quantum al doppio della pena principale in concreto inflitta.

2.3.- Dal tenore complessivo della motivazione dell'ordinanza di rimessione, alla luce del quadro normativo sin qui illustrato, si evince dunque che oggetto delle censure del giudice *a quo* sono, più precisamente: *a*) il terzo comma dell'art. 574-bis cod. pen., nella parte in cui prevede come conseguenza automatica della condanna la pena accessoria della sospensione dall'esercizio della responsabilità genitoriale a carico del genitore che abbia commesso il delitto di sottrazione o trattenimento di minore all'estero in danno del figlio minore; e *b*) il secondo comma dell'art. 34 cod. pen., nella parte in cui dispone che - in tal caso - la durata della pena accessoria in parola è pari al doppio della pena principale inflitta.

3.- In punto di ammissibilità delle questioni prospettate, si osserva quanto segue.

3.1.- Sono anzitutto inammissibili le questioni aventi ad oggetto l'art. 34, secondo comma, cod. pen.

3.1.1.- Quanto ai profili concernenti l'automatismo nell'an della pena accessoria in questione, se l'obiettivo della Sezione rimettente è quello di eliminare tale automatismo con riferimento al solo delitto di cui all'art. 574-bis cod. pen., l'oggetto del presente giudizio di costituzionalità deve essere, per l'appunto, confinato al solo terzo comma dell'art. 574-bis cod. pen., che stabilisce la regola secondo cui la condanna del genitore per il delitto di sottrazione o trattenimento di minore all'estero compiuto in danno del figlio minore «comporta», con carattere di automaticità, la sospensione dall'esercizio della responsabilità genitoriale.

Ed invero, l'estensione del sindacato di costituzionalità all'art. 34, secondo comma, cod. pen. sui profili concernenti l'automatismo nell'an della pena accessoria sarebbe, per un verso, inutile rispetto agli scopi perseguiti dalla sezione rimettente, posto che l'art. 574-bis, terzo comma, cod. pen. si atteggia a *lex specialis* rispetto a quella disposizione, come tale destinata a trovare applicazione in caso di condanna per il delitto di sottrazione o trattenimento di minore all'estero in luogo della *lex generalis*; per altro verso, detta estensione risulterebbe ecedente rispetto a tali scopi, dal momento che l'art. 34, secondo comma, cod. pen. si applica alla generalità dei delitti commessi con abuso della responsabilità genitoriale, dei quali non si occupa - né potrebbe occuparsi - l'ordinanza di rimessione.

3.1.2.- Relativamente poi alle questioni concernenti il quantum della pena accessoria, oggetto della disciplina di cui all'art. 34, secondo comma, cod. pen., è fondata l'eccezione - per il vero appena accennata dall'Avvocatura generale dello Stato - secondo cui tali questioni non spiegano alcuna rilevanza nel giudizio *a quo*.



Dall'ordinanza di remissione si evince che la ricorrente non ha articolato motivi di ricorso sul quantum della pena accessoria irrogata, concentrando piuttosto le sue censure sull'an della sua applicazione, rispetto alle quali ha sollecitato la Corte di cassazione a sollevare questioni di legittimità costituzionale. In caso di rigetto di tali questioni, la Sezione rimettente dovrebbe dunque disattendere il ricorso dell'imputata, senza poter sindacare la durata della pena accessoria concretamente irrogata; mentre in caso di accoglimento delle questioni aventi ad oggetto l'art. 574-bis cod. pen. in riferimento all'automatismo nell'an della pena accessoria, ben potrebbe annullare il capo della sentenza impugnata relativo all'applicazione della pena accessoria stessa, rinviando gli atti al giudice del merito. Sarebbe poi quest'ultimo a dover valutare se irrogare la pena accessoria e, in caso affermativo, a determinarne la durata, facendo a quel punto applicazione dell'art. 34, secondo comma, cod. pen.

3.2.- Quanto poi ai parametri evocati, inammissibile deve ritenersi la censura formulata in riferimento all'art. 10 Cost., in relazione alla Convenzione sui diritti del fanciullo.

Secondo la costante giurisprudenza di questa Corte, le «norme del diritto internazionale generalmente riconosciute» cui l'ordinamento italiano si conforma ai sensi dell'art. 10, primo comma, Cost. sono soltanto quelle del cosiddetto diritto internazionale generale, certamente comprensivo delle norme consuetudinarie (sentenze n. 73 del 2001, n. 15 del 1996 e n. 168 del 1994), ma con esclusione del diritto internazionale pattizio (sentenze n. 224 del 2013, n. 113 del 2011, nonché n. 348 e n. 349 del 2007, e precedenti conformi ivi citati).

La citata Convenzione, come la generalità del diritto internazionale pattizio, vincola piuttosto il potere legislativo statale e regionale ai sensi e nei limiti di cui all'art. 117, primo comma, Cost., secondo le note scansioni enunciate dalle sentenze n. 348 e n. 349 del 2007 (nel senso, per l'appunto, del rilievo ex art. 117, primo comma, Cost. della Convenzione sui diritti del fanciullo, sentenza n. 7 del 2013).

Ciò non impedisce, peraltro, alla predetta Convenzione - così come alla Convenzione europea sull'esercizio dei diritti dei fanciulli, fatta a Strasburgo il 25 gennaio 1996, ratificata e resa esecutiva con legge 20 marzo 2003, n. 77, citata in motivazione nell'ordinanza di remissione, nonché alla stessa Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (CDFUE), che tra l'altro aspira a sintetizzare le tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri dell'intera Unione - di poter essere utilizzata quale strumento interpretativo delle corrispondenti garanzie costituzionali, tra le quali in particolare gli artt. 2, 30 e 31 Cost., specificamente evocati dalle ordinanze di remissione (amplius, al riguardo, *infra*, 4.1. e 4.2.).

3.3.- Non è fondata, invece, l'eccezione formulata dall'Avvocatura generale dello Stato e relativa all'allegato difetto di motivazione sulla rilevanza delle questioni, che deriverebbe dal non avere il giudice *a quo* chiarito se la ricorrente avesse già formulato una doglianza contro l'applicazione della pena accessoria innanzi alla Corte d'appello; ciò che condizionerebbe, ad avviso dell'Avvocatura generale dello Stato, la stessa ammissibilità del corrispondente motivo di gravame nel giudizio di cassazione.

A prescindere qui dal rilievo che, come risulta dagli atti, la ricorrente aveva in effetti già formulato la doglianza in parola in sede di appello, l'esigenza di una puntuale motivazione sulla rilevanza della questione non può essere dilatata sino a esigere, nell'ordinanza medesima, una specifica confutazione di tutte le eventuali, e meramente ipotetiche, ragioni di inammissibilità della domanda spiegata innanzi al giudice *a quo*. E ciò in assenza, almeno, di plausibili ragioni - emergenti dalla stessa ordinanza di remissione - che possano condurre questa Corte a dubitare di tale ammissibilità.

Nel caso di specie, tali ragioni *ictu oculi* non sussistono: anzi, dal momento che lo stesso giudice *a quo* dà atto che la pena inflitta all'imputata era stata rideterminata in peius nel giudizio d'appello, all'imputata sarebbe comunque stato consentito formulare motivi di ricorso per cassazione attinenti al trattamento sanzionatorio - e dunque anche alla pena accessoria in questione - pure laddove una tale doglianza non fosse stata in precedenza articolata quale motivo d'appello (art. 609, comma 2, del codice di procedura penale).

3.4.- L'Avvocatura generale dello Stato lamenta infine un difetto di motivazione sulla rilevanza delle questioni anche sotto il profilo dell'omessa illustrazione, da parte dell'ordinanza di remissione, delle circostanze di fatto dalle quali dovrebbe desumersi il carattere pregiudizievole per i figli dell'applicazione della pena accessoria alla madre.

Anche questa eccezione è infondata.

È vero che questioni analoghe a quelle oggi all'esame, sollevate da un giudice di merito, sono state ritenute inammissibili da questa Corte con ordinanza n. 150 del 2013, proprio in ragione dell'insufficiente descrizione della fattispecie oggetto del giudizio *a quo*, non essendo stato neppure precisato - in quell'occasione - se la pena detentiva sarebbe stata sospesa o meno, con conseguente incertezza circa la possibilità stessa - giusta il disposto dell'art. 34, ultimo comma, cod. pen. - di applicare la pena accessoria.



Le questioni odierne, tuttavia, sono state sollevate non già da un giudice di merito, ma dalla Corte di cassazione, investita del ricorso avverso una sentenza di condanna a pena non sospesa, alla quale segue di diritto l'applicazione della pena accessoria in esame. Avendo la Corte medesima già ritenuto infondati gli ulteriori motivi di ricorso contro la sentenza di condanna, anche le doglianze sulla statuizione relativa alla pena accessoria dovrebbero essere rigettate, a meno che non vengano accolte le questioni di legittimità costituzionale prospettate in questa sede: ciò che comporterebbe l'esito obbligato dell'annullamento *in parte qua* della sentenza di condanna.

Il che basta ai fini della rilevanza delle questioni relative all'automatismo nell'an della pena accessoria all'esame, risultando invece superflua ogni ulteriore descrizione della fattispecie concreta, della quale dovrebbe semmai occuparsi il giudice del rinvio chiamato a valutare se applicare la pena accessoria medesima.

4.- Nel merito, conviene esaminare congiuntamente le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 574-*bis*, terzo comma, cod. pen. in riferimento agli artt. 2, 3, 30 e 31 Cost.

Richiamando tali parametri costituzionali, il giudice *a quo* in buona sostanza dubita della legittimità della disciplina censurata sotto un triplice concorrente profilo, in quanto: *a*) imporrebbe al giudice penale di irrogare la sanzione accessoria della sospensione dall'esercizio della responsabilità genitoriale anche allorché ciò sia contrario all'interesse preminente del minore, *b*) violerebbe il diritto del minore di mantenere relazioni con entrambi i genitori, e *c*) introdurrebbe un automatismo incompatibile con la necessità di una valutazione caso per caso dell'adozione di un provvedimento che riguarda direttamente il minore.

4.1.- Rispetto al primo profilo, sono certamente pertinenti i richiami agli articoli 30 e 31 Cost.

Il principio secondo cui in tutte le decisioni relative ai minori di competenza delle pubbliche autorità, compresi i tribunali, deve essere riconosciuto rilievo primario alla salvaguardia dei "migliori interessi" (best interests) o dell'"interesse superiore" (*intérêt supérieur*) del minore, secondo le formule utilizzate nelle rispettive versioni ufficiali in lingua inglese e francese, nasce nell'ambito del diritto internazionale dei diritti umani, a partire dalla Dichiarazione universale dei diritti del fanciullo, adottata dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite il 20 novembre 1959, e di qui confluito - tra l'altro - nell'art. 3, comma 1, della Convenzione sui diritti del fanciullo e nell'art. 24, comma 2, CDFUE, per essere assunto altresì quale contenuto implicito del diritto alla vita familiare di cui all'art. 8 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU) dalla stessa giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo (Grande Camera, sentenza 6 luglio 2010, Neulinger e Shuruk contro Svizzera, paragrafi da 49 a 56 e 135; Grande Camera, sentenza 26 novembre 2013, X contro Lettonia, paragrafo 96; sezione terza, sentenza 19 settembre 2000, Gnahoré contro Francia, paragrafo 59).

Tale principio - già declinato da questa Corte, con riferimento all'art. 30 Cost., come necessità che nelle decisioni concernenti il minore venga sempre ricercata «la soluzione ottimale "in concreto" per l'interesse del minore, quella cioè che più garantisca, soprattutto dal punto di vista morale, la miglior "cura della persona"» (sentenza n. 11 del 1981) - è stato, peraltro, già considerato da plurime pronunce di questa Corte come incorporato altresì nell'ambito di applicazione dell'art. 31 Cost. (sentenze n. 272 del 2017, n. 76 del 2017, n. 17 del 2017 e n. 239 del 2014), il cui contenuto appare dunque arricchito e completato da tale indicazione proveniente dal diritto internazionale (sentenza n. 187 del 2019).

4.2.- Quanto poi al diritto del minore di mantenere un rapporto con entrambi i genitori, occorre parimenti rilevare che tale diritto - riconosciuto oggi, a livello di legislazione ordinaria, dall'art. 315-*bis*, primo e secondo comma, cod. civ., ove si sancisce il diritto del minore a essere «educato, istruito e assistito moralmente» dai genitori, nonché dall'art. 337-*ter*, primo comma, cod. civ., ove si riconosce il suo diritto di «mantenere un rapporto equilibrato e continuativo con entrambi i genitori» e «di ricevere cura, educazione, istruzione e assistenza morale da entrambi» - è affermato altresì da una pluralità di strumenti internazionali e dell'Unione europea, al cui rispetto il nostro Paese si è vincolato.

L'art. 8, comma 1, della Convenzione sui diritti del fanciullo riconosce il diritto del minore alle proprie «relazioni familiari»; il successivo art. 9, comma 1, impone agli Stati parte di vigilare «affinché il fanciullo non sia separato dai suoi genitori contro la loro volontà a meno che le autorità competenti non decidano, sotto riserva di revisione giudiziaria e conformemente con le leggi di procedura applicabili, che questa separazione è necessaria nell'interesse preminente del fanciullo»; e il comma 3 del medesimo art. 9 ulteriormente chiarisce che «[g]li Stati parte rispettano il diritto del fanciullo separato da entrambi i genitori o da uno di essi, di intrattenere regolarmente rapporti personali e contatti diretti con entrambi i suoi genitori, a meno che ciò non sia contrario all'interesse preminente del fanciullo». L'art. 24, comma 3, CDFUE dal canto suo sancisce il diritto del minore di «intrattenere regolarmente relazioni personali e contatti diretti con i due genitori, salvo qualora ciò sia contrario al suo interesse». E la stessa Corte EDU, in sede di interpretazione dell'art. 8 CEDU, riconosce parimenti il diritto di ciascun genitore e del minore a godere di una «mutua relazione» (Corte europea dei diritti dell'uomo, Grande Camera, sentenza 10 settembre 2019, Strand



Lobben e altri contro Norvegia, paragrafo 202; sezione prima, sentenza 28 aprile 2016, Cincimino contro Italia, paragrafo 62; Grande Camera, sentenza 12 luglio 2001, K. e T. contro Finlandia, paragrafo 151; Grande Camera, sentenza 13 luglio 2000, Elsholz contro Germania, paragrafo 43; sezione terza, sentenza 7 agosto 1996, Johansen contro Norvegia, paragrafo 52).

Alla luce di tali obblighi internazionali, correttamente la Sezione rimettente evoca, quale base normativa del diritto in questione nell'ordinamento costituzionale italiano, l'art. 30 Cost., il cui primo comma, sancendo il dovere dei genitori di «educare» i figli, non può che presupporre il correlativo diritto del minore a essere educato da entrambi i genitori; ciò che necessariamente implica il suo diritto a vivere con loro una relazione diretta e personale, salvo che essa risulti in concreto pregiudizievole per i suoi interessi.

4.3.- Pertinente è, inoltre, il riferimento all'art. 2 Cost.: e ciò sia perché i due diritti della persona di minore età su cui fa perno l'ordinanza di rimessione devono senz'altro essere ricondotti al novero di quei «diritti inviolabili dell'uomo» che la Repubblica si impegna a riconoscere e garantire; sia perché il principio personalista, che permea tutta la Costituzione italiana e che trova espressione anche e soprattutto in quell'articolo, impone di riconoscere e garantire i diritti della persona non solo come singolo, ma anche nelle relazioni in cui essa concretamente si trova, e nelle quali soltanto essa si può sviluppare.

4.4.- Infine, la censura relativa all'automatismo nell'applicazione della sanzione, che impedirebbe al giudice di ricercare la soluzione ottimale per il minore nella situazione concreta, nonché l'eventuale sussistenza di una violazione del suo diritto alle relazioni personali con entrambi i genitori, appare riconducibile, altresì, all'ambito applicativo dell'art. 3 Cost., che vieta irragionevoli equiparazioni di trattamento di situazioni differenziate, e che non a caso è stato già utilizzato da questa Corte quale (unico) fondamento della pronuncia di illegittimità costituzionale di una disposizione che prevedeva una preclusione automatica all'accesso alla detenzione domiciliare, ritenuta incompatibile con le esigenze preminenti di tutela del figlio minore del condannato (sentenza n. 211 del 2018).

5.- Tali questioni, così precisate quanto all'oggetto e ai parametri, sono fondate.

5.1.- Il genitore che commetta un fatto di sottrazione e trattenimento di minori all'estero compie, invero, un delitto di elevata gravità, che offende tanto il diritto dell'altro genitore, quanto il diritto del minore a vivere la propria relazione con quest'ultimo (*supra*, 4.2. e 4.3.).

L'eventuale consenso, o comunque la mancata opposizione, del minore alla condotta del genitore autore del reato non esclude, evidentemente, il carattere offensivo del fatto anche nei riguardi dello stesso minore, che ha comunque diritto, pure in contesti di elevata conflittualità familiare o di rapporto problematico con l'altro genitore, di essere mantenuto in una situazione che permetta, in futuro, un'evoluzione più armonica di quel rapporto. E ciò salvo il caso che esso appaia chiaramente pregiudizievole - e debba per questa ragione essere interrotto - in base a una valutazione che, però, spetta unicamente all'autorità giudiziaria competente, in esito a un'accurata istruttoria, e che non può certo essere anticipata in via unilaterale dall'altro genitore, seppur in ipotesi animato dalle migliori intenzioni (e salvo il caso estremo dello stato di necessità).

Proprio l'elevata gravità del delitto in questione segna, come non a torto sottolinea l'Avvocatura generale dello Stato, una netta distinzione tra la questione oggi all'esame di questa Corte e quelle decise con le sentenze n. 31 del 2012 e n. 7 del 2013, con le quali fu dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'automatismo applicativo della pena accessoria della perdita della responsabilità genitoriale in conseguenza della condanna per i delitti, rispettivamente, di alterazione e soppressione di stato, entrambi solo eventualmente lesivi dell'interesse del minore.

5.2.- Tuttavia, il carattere intrinsecamente offensivo del delitto di cui all'art. 574-*bis* cod. pen. rispetto allo stesso interesse del minore non basta a giustificare - al metro dei parametri costituzionali evocati - l'automatica applicazione della pena accessoria in questione in caso di condanna a pena non sospesa.

Occorre, in effetti, considerare che tale pena accessoria presenta caratteri del tutto peculiari rispetto alle altre pene previste dal codice penale, dal momento che, incidendo su una relazione, colpisce direttamente, accanto al condannato, anche il minore, che di tale relazione è il co-protagonista.

Dunque, la sanzione in esame investe necessariamente anche una persona diversa dal colpevole: e ciò accade, come giustamente rileva l'ordinanza di rimessione, de iure, e non solo de facto, come invece rispetto alle altre pene, i cui effetti pure si possono riverberare - ma in via meramente riflessa ed eventuale - sui familiari del condannato (in questo senso già la sentenza n. 7 del 2013: la pena accessoria allora all'esame incideva «su una potestà che coinvolge non soltanto il suo titolare ma anche, necessariamente, il figlio minore»).

L'impatto di tale sanzione sul minore è, d'altra parte, tutt'altro che trascurabile.

Come si è già rilevato (*supra*, 2.1.), la sospensione dall'esercizio della responsabilità genitoriale comporta in capo al genitore che ne è colpito non solo la perdita temporanea del potere di rappresentanza legale del figlio nell'ambito dei rapporti patrimoniali, ma - ben più radicalmente - la privazione, per tutto il tempo della sospensione, dell'intero fascio



di diritti, poteri e obblighi inerenti al concetto legale di «responsabilità genitoriale», con conseguente venir meno di ogni potere di assumere decisioni “per” il figlio: comprese quelle che attengono alle sue necessità di vita quotidiana e che l’art. 357 cod. civ., nel disciplinare i poteri del tutore, indica riassuntivamente con l’espressione «cura della persona».

Per quanto, allora, la pena accessoria in questione non comporti ipso iure il divieto di convivere con, o di frequentare il minore, è evidente che la privazione di ogni potere decisionale nell’interesse del minore impedirà, di fatto, al genitore sospeso dall’esercizio della propria responsabilità di vivere il proprio rapporto con il figlio al di fuori della immediata sfera di sorveglianza dell’altro genitore, o comunque di persona che sia titolare della relativa responsabilità e sia, pertanto, in grado di assumere in ogni momento le necessarie decisioni per il figlio.

Una tale situazione, che rende oggettivamente più difficile la stessa relazione con il minore in conseguenza dell’applicazione della pena accessoria in esame, rischia così di danneggiare in primis proprio quest’ultimo. E ciò in violazione, tra l’altro, dello stesso principio di personalità della responsabilità penale di cui all’art. 27, primo comma, Cost., il cui contenuto minimale è pur sempre il divieto di prevedere a applicare pene a danno di una persona per un fatto altrui (sentenza n. 364 del 1988).

5.3.- È ben vero che le ragioni di tutela del diritto del minore di intrattenere regolarmente relazioni e contatti personali con il genitore vengono meno, come prevedono all’unisono l’art. 9, comma 1, della Convenzione sui diritti del fanciullo e l’art. 24, comma 3, CDFUE, allorché la prosecuzione di tale rapporto sia contraria all’interesse preminente del minore. Ma non è ragionevole assumere che la sospensione dalla responsabilità genitoriale di chi si sia in passato reso responsabile del delitto di cui all’art. 574-*bis* cod. pen. costituisca sempre e necessariamente, come pare presupporre il legislatore, la soluzione ottimale per il minore.

5.3.1.- Al riguardo, occorre anzitutto considerare che i fatti sussumibili nell’art. 574-*bis* cod. pen. possono presentare caratteristiche assai varie, anche in relazione alla loro concreta dimensione offensiva per l’interesse del minore.

Basti considerare che il terzo comma ora censurato prevede la medesima pena accessoria (automatica) della sospensione della responsabilità genitoriale tanto per le ipotesi di cui al primo comma, più severamente sanzionate (reclusione da uno a quattro anni), quanto per quelle di cui al secondo comma, meno severamente sanzionate (reclusione da sei mesi a tre anni). Queste ultime ipotesi sono caratterizzate dal consenso del minore ultraquattordicenne alla condotta del genitore autore della sottrazione o del trattenimento. Il fatto resta qui gravemente lesivo dei diritti dell’altro genitore; ma la sua concreta dimensione offensiva per il minore, che pure permane in relazione all’esigenza di garantirgli la possibilità di un più armonico sviluppo futuro del proprio rapporto anche con quel genitore, è certamente attenuata, posto che il minore stesso, ormai adolescente, vive oggi evidentemente come problematico quel rapporto.

Ma anche all’interno delle ipotesi abbracciate dal primo comma, non è infrequente che la condotta costitutiva del reato venga compiuta da un genitore straniero in contesti di elevata conflittualità familiare, in cui accade che l’autore conduca all’estero il minore - o semplicemente lo trattenga oltre il termine assentito dall’altro genitore, o comunque autorizzato dal provvedimento del tribunale - ritenendo che la condotta dell’altro genitore sia pregiudizievole per il minore. Ciò non giustifica il fatto, che resta qualificabile come reato, la valutazione di un genitore non potendo ovviamente sostituirsi a quella dell’autorità giudiziaria competente; ma certo non consente di desumere meccanicamente dalla commissione del reato che il mantenimento del rapporto tra il suo autore e il minore sia senz’altro pregiudizievole per gli interessi di quest’ultimo.

Né, ancora, potrebbe argomentarsi che la sospensione della responsabilità genitoriale è destinata a operare soltanto a fronte di fatti che in concreto assumano una elevata gravità, sul rilievo che - ai sensi dell’ultimo comma dell’art. 34 cod. pen. - tale pena accessoria non trova applicazione nel caso di pena detentiva condizionalmente sospesa. Non sempre, infatti, una pena inferiore a due anni di reclusione può essere sospesa: e ciò per ragioni che nulla hanno a che fare con la gravità del singolo fatto di reato. L’autore potrebbe, ad esempio, avere già fruito in passato della sospensione condizionale per un reato del tutto eterogeneo, e non potere per tale ragione ottenere il beneficio nemmeno a fronte di una pena di pochi mesi di reclusione, inflitta per un ritardo di qualche giorno nel rimpatrio del minore dopo una vacanza nel proprio paese d’origine. Anche in un caso siffatto, la disposizione censurata imporrebbe al giudice di applicargli la pena accessoria in parola.

5.3.2.- Il problema principale determinato dalla previsione della sospensione dall’esercizio della responsabilità genitoriale come pena accessoria che segue automaticamente alla condanna per il delitto di cui all’art. 574-*bis* cod. pen. consiste però nella cecità di questa conseguenza - concepita in chiave sanzionatoria dal legislatore - rispetto all’evoluzione, successiva al reato, delle relazioni tra il figlio minore e il genitore autore del reato medesimo.

Se, infatti, una misura che frappone significativi ostacoli alla relazione tra il figlio e il genitore in tanto può legittimarsi in quanto tale relazione risulti in concreto pregiudizievole per il figlio (artt. 8, comma 1, e 9, comma 1, della Convenzione sui diritti del fanciullo; art. 24, comma 3, CDFUE), in base al principio generale secondo cui ogni decisione che riguarda il minore deve essere guidata dal criterio della ricerca della soluzione ottimale per il suo interesse, la stessa applicazione della pena accessoria ora all’esame potrà giustificarsi solo ove risponda in concreto agli



interessi del minore, da apprezzare secondo le circostanze di fatto esistenti al momento della sua applicazione: le quali, naturalmente, comprendono anche tutto ciò che è accaduto dopo il fatto da cui è scaturita la responsabilità penale del genitore. Tali circostanze ben potrebbero, infatti, aver evidenziato come il mantenimento del rapporto con il genitore autore della sottrazione o trattenimento all'estero non risulti pregiudizievole per il minore, e anzi corrisponda a un suo preciso interesse, che lo Stato avrebbe allora il dovere di salvaguardare, in via preminente rispetto alle stesse esigenze punitive nei confronti di chi abbia violato la legge penale.

Ciò tanto più quando - come è in effetti avvenuto nel caso oggetto del giudizio *a quo* - le stesse autorità giudiziarie italiane competenti nei paralleli procedimenti civili concernenti la salvaguardia degli interessi del minore, successivamente alla sottrazione o al trattenimento illeciti all'estero, abbiano deciso di affidarlo - in via condivisa o addirittura esclusiva - proprio al genitore autore del reato, ritenendolo il più idoneo a farsi carico degli interessi del figlio.

5.3.3.- L'irragionevolezza dell'automatismo previsto dalla disposizione censurata, rispetto all'esigenza primaria di ricerca della soluzione ottimale per il minore, è vieppiù evidenziata dalla circostanza che la pena accessoria in questione è destinata a essere inesorabilmente eseguita soltanto dopo il passaggio in giudicato della sentenza, spesso a molti anni di distanza dal fatto.

Prima di tale momento, l'ordinamento offre alle diverse autorità giurisdizionali che si succedono nel corso del procedimento penale - il giudice per le indagini preliminari, il tribunale in composizione monocratica, e infine la corte d'appello - un ampio margine di valutazione relativamente alla possibile adozione di un provvedimento cautelare di sospensione dall'esercizio della responsabilità genitoriale; un provvedimento, peraltro, il cui contenuto può, ai sensi dell'art. 288, comma 1, cod. proc. pen., essere opportunamente calibrato a seconda delle specifiche esigenze del caso concreto, potendo il giudice privare «in tutto» o anche solo «in parte» l'imputato dei poteri inerenti a tale responsabilità.

Tale margine di discrezionalità concesso al giudice penale durante il procedimento penale viene però del tutto meno quando la sentenza di condanna passa in esecuzione: qualunque cosa sia accaduta nel frattempo, e indipendentemente da qualsiasi valutazione circa l'interesse attuale del minore in quel momento. E ciò in frontale ed evidente contrasto con i diritti del minore sin qui rammentati.

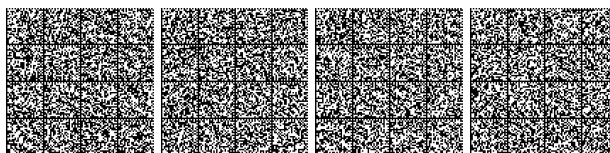
5.4.- Da tutto quanto precede discende che l'automatica applicazione della pena accessoria della sospensione della responsabilità genitoriale prevista dall'art. 574-*bis*, terzo comma, cod. pen. è incompatibile con tutti i parametri costituzionali sopra indicati, interpretati anche alla luce degli obblighi internazionali e del diritto dell'Unione europea in materia di tutela di minori che vincolano l'ordinamento italiano.

I limiti del *devolutum* non consentono a questa Corte di affrontare l'interrogativo - sul quale peraltro ben potrà il legislatore svolgere ogni opportuna riflessione - se il giudice penale sia l'autorità giurisdizionale più idonea a compiere la valutazione di effettiva rispondenza all'interesse del minore di un provvedimento che lo riguarda, quale è l'applicazione di una pena accessoria che incide sul suo diritto a mantenere relazioni personali e contatti diretti con entrambi i genitori, ferma restando comunque la necessità di assicurare un coordinamento con le autorità giurisdizionali - tribunale per i minorenni o, se del caso, tribunale ordinario civile - che siano già investite della situazione del minore. E ciò anche al fine di garantire il rispetto della previsione - sancita espressamente dall'art. 12 della Convenzione sui diritti del fanciullo e dagli artt. 3 e 6 della Convenzione europea sull'esercizio dei diritti dei fanciulli, e ripresa in linea di principio a livello di legislazione ordinaria dagli artt. 336-*bis* e 337-*octies* cod. civ. - di sentire il minore che abbia un discernimento sufficiente, e di tenere in debito conto la sua opinione, in relazione a tutte le decisioni che lo riguardano.

I vincoli costituzionali sopra menzionati impongono però a questa Corte di porre rimedio al *vulnus* riscontrato in continuità con lo spirito delle sentenze n. 31 del 2012 e n. 7 del 2013, sostituendo l'attuale automatismo con il dovere di valutazione caso per caso, da parte dello stesso giudice penale, se l'applicazione della pena accessoria in questione costituisca in concreto la soluzione ottimale per il minore, sulla base del criterio secondo cui tale applicazione «in tanto può ritenersi giustificabile [...] in quanto essa si giustifichi proprio in funzione di tutela degli interessi del minore» (sentenza n. 7 del 2013). Valutazione, quest'ultima, che non potrà che compiersi in relazione alla situazione esistente al momento della pronuncia della sentenza di condanna - e dunque tenendo conto necessariamente anche dell'evoluzione delle circostanze successive al fatto di reato.

5.5.- La dichiarazione di illegittimità costituzionale dell'art. 574-*bis*, terzo comma, cod. pen., nei termini appena indicati, comporta che esso dovrà trovare applicazione in quanto *lex specialis* - attribuite al giudice il "potere" di disporre la pena accessoria in questione anziché il "dovere" di irrogarla - nelle ipotesi di condanna per il delitto di sottrazione e trattenimento di minori all'estero; rimanendo così esclusa in queste specifiche ipotesi - limitatamente all'an della pena accessoria - l'applicabilità della regola generale di cui all'art. 34, secondo comma, cod. pen. (che non è interessata dalla presente pronuncia), la quale prevede in caso di «condanna per delitti commessi con abuso della responsabilità genitoriale» l'automatica applicazione di tale pena accessoria.

6.- Resta assorbita la questione di legittimità costituzionale dell'art. 574-*bis*, terzo comma, cod. pen. formulata in riferimento al principio di proporzionalità della pena di cui agli artt. 3 e 27, terzo comma, Cost.



PER QUESTI MOTIVI

## LA CORTE COSTITUZIONALE

1) dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 574-bis, terzo comma, del codice penale, nella parte in cui prevede che la condanna pronunciata contro il genitore per il delitto di sottrazione e mantenimento di minore all'estero ai danni del figlio minore comporta la sospensione dell'esercizio della responsabilità genitoriale, anziché la possibilità per il giudice di disporre la sospensione dall'esercizio della responsabilità genitoriale;

2) dichiara inammissibili le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 34 cod. pen., sollevate, in riferimento agli artt. 2, 3, 27, terzo comma, 30 e 31 della Costituzione, nonché all'art. 10 Cost., in relazione alla Convenzione sui diritti del fanciullo, fatta a New York il 20 novembre 1989, ratificata e resa esecutiva in Italia con legge 27 maggio 1991, n. 176, dalla Corte di cassazione, sezione sesta penale, con l'ordinanza indicata in epigrafe;

3) dichiara inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'art. 574-bis cod. pen., sollevata, in riferimento all'art. 10 Cost., in relazione alla Convenzione sui diritti del fanciullo, dalla Corte di cassazione, sezione sesta penale, con l'ordinanza indicata in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 6 maggio 2020.

F.to:

Marta CARTABIA, *Presidente*Francesco VIGANÒ, *Redattore*Roberto MILANA, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 29 maggio 2020.

*Il Direttore della Cancelleria*

F.to: Roberto MILANA

T\_200102

N. 103

*Sentenza 22 aprile - 29 maggio 2020*

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Atto e provvedimento amministrativo - Norme della Provincia autonoma di Bolzano - Rilascio o rinnovo di concessioni di impianti funiviari a uso turistico-sportivo, qualificabili come servizi pubblici ai sensi della normativa provinciale - Necessità dello svolgimento di procedure di evidenza pubblica - Esclusione - Ricorso del Governo - Denunciata violazione dei principi fondamentali e convenzionali in materia di tutela della concorrenza - Non fondatezza delle questioni.**

- Legge della Provincia autonoma di Bolzano 11 luglio 2018, n. 10, artt. 44, comma 3, e 45.
- Costituzione, art. 117, secondo comma, lettera e); Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, artt. 49, 56 e 106; Direttiva 2014/23/UE, artt. 3, 30 e 41.

## LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

*Presidente:* Marta CARTABIA;

*Giudici :* Aldo CAROSI, Mario Rosario MORELLI, Giancarlo CORAGGIO, Giuliano AMATO, Silvana SCIARRA, Daria de PRETIS, Nicolò ZANON, Augusto Antonio BARBERA, Giulio PROSPERETTI, Giovanni AMOROSO, Francesco VIGANÒ, Luca ANTONINI, Stefano PETITTI,



ha pronunciato la seguente

## SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale degli artt. 44, comma 3, e 45 della legge della Provincia autonoma di Bolzano 11 luglio 2018, n. 10 (Modifiche di leggi provinciali in materia di ordinamento degli uffici e personale, istruzione, formazione professionale, sport, cultura, enti locali, servizi pubblici, tutela del paesaggio e dell'ambiente, energia, utilizzazione di acque pubbliche, caccia e pesca, protezione antincendi e civile, urbanistica, igiene e sanità, politiche sociali, famiglia, edilizia scolastica, trasporti, edilizia abitativa agevolata, lavoro, economia, cave e torbiere, entrate, commercio, turismo e industria alberghiera, rifugi alpini, artigianato, finanze e ricerca), promosso dal Tribunale regionale di giustizia amministrativa, sezione autonoma di Bolzano, nel procedimento vertente tra l'Autorità garante della concorrenza e del mercato (AGCM) e la Provincia autonoma di Bolzano e altro, con ordinanza del 25 ottobre 2018, iscritta al n. 39 del registro ordinanze 2019 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 12, prima serie speciale, dell'anno 2019.

Visto l'atto di costituzione della Provincia autonoma di Bolzano;

udito il Giudice relatore Francesco Viganò nell'udienza del 22 aprile 2020, svolta senza discussione orale, ai sensi del decreto della Presidente della Corte del 24 marzo 2020, punto 1), lettera c), su istanza dell'unica parte costituita, Provincia autonoma di Bolzano, pervenuta in data 10 aprile 2020;

deliberato nella camera di consiglio del 22 aprile 2020.

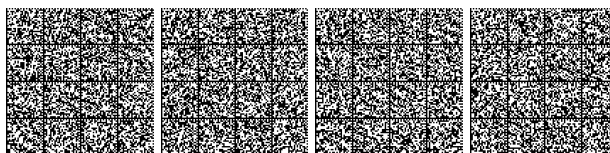
### *Ritenuto in fatto*

1.- Con ordinanza del 25 ottobre 2018, il Tribunale regionale di giustizia amministrativa, sezione autonoma di Bolzano, ha sollevato questioni di legittimità costituzionale degli artt. 44, comma 3, e 45 della legge della Provincia autonoma di Bolzano 11 luglio 2018, n. 10 (Modifiche di leggi provinciali in materia di ordinamento degli uffici e personale, istruzione, formazione professionale, sport, cultura, enti locali, servizi pubblici, tutela del paesaggio e dell'ambiente, energia, utilizzazione di acque pubbliche, caccia e pesca, protezione antincendi e civile, urbanistica, igiene e sanità, politiche sociali, famiglia, edilizia scolastica, trasporti, edilizia abitativa agevolata, lavoro, economia, cave e torbiere, entrate, commercio, turismo e industria alberghiera, rifugi alpini, artigianato, finanze e ricerca), in riferimento all'art. 117, secondo comma, lettera e), della Costituzione, in relazione agli artt. 30 e 164, comma 2, del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50 (Codice dei contratti pubblici), e in riferimento all'art. 117, primo comma, Cost., in relazione agli artt. 3, 30 e 41 della direttiva 2014/23/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 26 febbraio 2014, sull'aggiudicazione dei contratti di concessione, nonché agli artt. 49, 56 e 106 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (TFUE).

1.1.- Il rimettente espone di essere investito dell'impugnazione, da parte dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato (AGCM), di un provvedimento del 30 agosto 2017, adottato dall'assessore provinciale alla mobilità della Provincia autonoma di Bolzano, con cui è stata rinnovata ad una società per azioni la concessione di una linea di trasporto funiviario in servizio pubblico nella provincia di Bolzano.

Riferisce il giudice *a quo* che l'AGCM - in seguito alla segnalazione da parte di una società che lamentava di trovarsi «nella pratica impossibilità di partecipare alle gare previste dalla normativa a tutela della concorrenza, perché le stesse, dato il sistema vigente sul territorio della Provincia Autonoma di Bolzano, non vengono bandite, ma sostituite da un sistema opaco di rinnovi concertati con le società attualmente concessionarie» - aveva avviato nei confronti della Provincia autonoma un procedimento precontenzioso ai sensi dell'art. 21-*bis* della legge 10 ottobre 1990, n. 287 (Norme per la tutela della concorrenza e del mercato), aventi ad oggetto, tra l'altro, un provvedimento di rinnovo di concessioni di impianti a fune per uso turistico-sportivo. Esaminate le osservazioni formulate dalla Provincia autonoma, l'AGCM ha impugnato il provvedimento, ai sensi del medesimo art. 21-*bis*, ritenendolo in contrasto con i principi nazionali e dell'Unione europea posti a tutela della concorrenza.

Riferisce altresì il rimettente che la Provincia autonoma si è costituita nel giudizio *a quo*, eccependo l'inammissibilità del ricorso per mancata impugnazione del provvedimento concernente la concessione del bene (foreste appartenenti al patrimonio indisponibile della Provincia) sul quale l'impianto funiviario insiste, e contestando nel merito la qualificazione del provvedimento impugnato come contratto di concessione ai sensi della vigente normativa nazionale e comunitaria invocata dal ricorrente. Si è altresì costituita la società concessionaria, concludendo parimenti nel senso della infondatezza del ricorso.





Il rimettente espone quindi che, nelle more del giudizio *a quo*, è entrata in vigore la legge prov. Bolzano n. 10 del 2018, i cui artt. 44 e 45 hanno modificato la legge della Provincia autonoma di Bolzano 30 gennaio 2006, n. 1 (Disciplina degli impianti a fune e prescrizioni per gli ostacoli alla navigazione aerea). In particolare, l'art. 44, comma 3, della legge prov. Bolzano n. 10 del 2018 ha sostituito l'art 5, comma 1, della legge prov. Bolzano n. 1 del 2006, disponendo che «[l]a costruzione e l'esercizio degli impianti a fune in servizio pubblico sono soggetti a concessione, ai sensi e per gli effetti di cui all'articolo 164, comma 1, secondo periodo, del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50»; mentre il successivo art. 45 prevede che «[l]e concessioni di cui alle leggi provinciali 8 novembre 1973, n. 87, e successive modifiche, e 30 gennaio 2006, n. 1, e successive modifiche, che autorizzano la costruzione e l'esercizio di impianti a fune ad uso sportivo o turistico-ricreativo, e i relativi rinnovi, rilasciati prima dell'entrata in vigore della presente legge, si configurano come provvedimenti autorizzatori ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 164, comma 1, secondo periodo, del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50».

Poiché il richiamato art. 164, comma 1, secondo periodo, del d.lgs. n. 50 del 2016 stabilisce che le disposizioni della propria Parte III non si applicano ai «provvedimenti, comunque denominati, con cui le amministrazioni aggiudicatrici, a richiesta di un operatore economico, autorizzano, stabilendone le modalità e le condizioni, l'esercizio di un'attività economica che può svolgersi anche mediante l'utilizzo di impianti o altri beni immobili pubblici», il giudice *a quo* rileva che l'effetto delle nuove disposizioni introdotte dal legislatore provinciale con la legge n. 10 del 2018 è quello di «escludere i provvedimenti relativi alla costruzione e all'esercizio di tali impianti (e i relativi rinnovi) dall'ambito di applicazione della disciplina dell'evidenza pubblica»; e ciò tanto con riferimento al futuro (in forza del citato art. 44, comma 3, della legge prov. Bolzano n. 10 del 2018), quanto con riferimento alle concessioni e ai rinnovi già rilasciati (in forza dell'art. 45).

1.2.- Il rimettente dubita, tuttavia, che gli artt. 44, comma 3, e 45 della legge prov. Bolzano n. 10 del 2018 siano compatibili con i parametri costituzionali sopra menzionati, proprio in ragione dell'esclusione - stabilita da dette disposizioni - dei provvedimenti relativi alla costruzione e all'esercizio degli impianti a fune a uso turistico-sportivo dall'ambito di applicazione della disciplina dell'evidenza pubblica, posta a tutela della concorrenza dal codice dei contratti pubblici, in adempimento di obblighi discendenti dal diritto dell'Unione europea.

1.3.- Le questioni sarebbero, anzitutto, rilevanti, dal momento che, per effetto del combinato disposto delle due menzionate disposizioni, la Provincia autonoma di Bolzano sarebbe «legittimata a sottrarre le concessioni (e i relativi rinnovi) inerenti alla costruzione e gestione degli impianti a fune all'obbligo della procedura concorsuale ad evidenza pubblica, compresi i provvedimenti di rinnovo delle concessioni degli impianti a fune a uso sportivo o turistico-ricreativo adottati prima dell'entrata in vigore della legge provinciale n. 10 del 2018», come quello impugnato nel procedimento *a quo*.

1.4.- Le questioni sarebbero, altresì, non manifestamente infondate.

Il rimettente osserva anzitutto che il rinnovo della concessione di cui si controverte ha ad oggetto una linea di trasporto funiviario definita «in servizio pubblico», costituita da una seggiovia triposto situata nel comprensorio sciistico della Val Senales. Tale impianto è classificato come «ad uso sportivo o turistico-ricreativo», e «insiste su un terreno appartenente al patrimonio indisponibile (Foreste) della Provincia autonoma di Bolzano», dato a sua volta in concessione per nove anni alla medesima società che gestisce la funivia con separato provvedimento del 16 giugno 2016.

Ritiene il giudice *a quo* che l'affidamento in gestione dell'impianto di cui è causa debba essere ricondotto alla tipologia delle concessioni di servizi pubblici.

Fattori distintivi dei servizi pubblici sarebbero, in effetti, «l'idoneità a soddisfare in modo diretto le esigenze proprie di una platea indifferenziata di utenti, e [...] la sottoposizione del gestore a una serie di obblighi volti a conformare l'espletamento dell'attività a norme di continuità, regolarità, capacità e qualità, cui non potrebbe essere assoggettata una comune attività economica». Costituirebbero servizi pubblici, in definitiva, tutte le «attività esercitate per erogare prestazioni svolte [*recte*: volte] a soddisfare i bisogni collettivi ritenuti indispensabili in un determinato contesto sociale»; nozione che corrisponderebbe peraltro a quella del diritto dell'Unione di «servizio di interesse economico generale», menzionata negli artt. 14 e 106 TFUE.

L'impianto di seggiovia di cui è causa, gestito da privati su terreno appartenente al patrimonio indisponibile della Provincia autonoma, potrebbe allora definirsi come un servizio a rilevanza economica, essendo offerto a una platea indifferenziata di utenti e rispondendo a un «interesse collettivo indispensabile nel contesto locale», nonché «all'interesse pubblico della Provincia alla promozione dello sport, del turismo e dell'economia di montagna».

Una tale qualificazione sarebbe confermata da un «Piano di settore degli impianti di risalita e delle piste da sci», approvato con deliberazione della Giunta provinciale nel 2014, nel quale si afferma espressamente che «[l]a specificità degli impianti di paese e dei piccoli comprensori sciistici si inserisce all'interno di un contesto ben più ampio di interventi pubblici miranti al sostegno dei trasporti a fune, giustificati dal fatto che costituiscono un servizio pubblico svolto nell'interesse generale».



La giurisprudenza amministrativa avrebbe, del resto, affermato già in epoca precedente all'entrata in vigore del nuovo codice dei contratti pubblici del 2016 l'inquadramento come concessione di pubblico servizio dell'affidamento a terzi della gestione di impianti sportivi, con conseguente necessità che la scelta del contraente avvenga all'esito di un confronto concorrenziale, nel rispetto dei principi desumibili dal diritto primario dell'Unione europea.

Ai sensi, poi, del codice dei contratti pubblici del 2016, la concessione *de qua* sarebbe, più in particolare, riconducibile alla nozione di «concessione di servizi», definita come «contratto a titolo oneroso, stipulato per iscritto, in virtù del quale una o più stazioni appaltanti affidano a uno o più operatori economici la fornitura e la gestione di servizi diversi dall'esecuzione dei lavori di cui alla lettera *ll*), riconoscendo a titolo di corrispettivo unicamente il diritto di gestire i servizi oggetto del contratto o tale diritto accompagnato da un prezzo, con assunzione in capo al concessionario del rischio operativo legato alla gestione dei servizi» (art. 3, comma 1, lettera *vv*, cod. contratti pubblici). La procedura di aggiudicazione di un tale contratto di concessione dovrebbe pertanto avvenire in conformità all'art. 164, comma 2, del medesimo codice, e conseguentemente mediante procedure a evidenza pubblica.

Una tale interpretazione sarebbe altresì stata confermata dall'Autorità nazionale anticorruzione (ANAC), che con deliberazione n. 1300 del 14 dicembre 2016 ha espresso l'avviso che la gestione di impianti sportivi con rilevanza economica debba essere affidata nel rispetto delle previsioni di cui al codice dei contratti pubblici.

Alle concessioni in esame non potrebbe invece essere applicata, come sostenuto dalla Provincia autonoma, la deroga poc'anzi menzionata prevista dall'art. 164, comma 1, secondo periodo, cod. contratti pubblici. Ciò in ragione del fatto che la stessa legge prov. Bolzano n. 1 del 2006, all'art. 3, comma 1, chiarisce che «tutte le linee funiviarie sono impianti in servizio pubblico, escluse quelle utilizzate gratuitamente ed esclusivamente dal proprietario/dalla proprietaria, dai suoi congiunti, dal personale di servizio, da ospiti occasionali e da persone addette all'assistenza medica, alla sicurezza pubblica, alla manutenzione ed altro e quelle adibite al trasporto di materiale», lasciando così intendere che ogni altra tipologia di linea funiviaria ricada nell'ampio genus dei servizi pubblici di interesse generale, il cui affidamento non potrebbe che avvenire secondo procedure concorsuali a evidenza pubblica.

Ulteriori elementi contenuti nella legge prov. Bolzano n. 1 del 2006 deporrebbero nel senso della natura di servizio pubblico dell'oggetto della concessione, come in particolare la disciplina della decadenza e della revoca dalla concessione, nonché la possibilità espressamente riservata all'assessore provinciale competente di approvare le tariffe massime per le corse singole, le modalità di esercizio e gli orari del servizio. Inoltre, il regolamento di esecuzione della legge provinciale in parola stabilisce che tutti i concessionari sono tenuti a osservare le norme e le prescrizioni stabilite nel «disciplinare tipo approvato dal direttore della Ripartizione provinciale Mobilità», che prevede regole dettagliate concernenti lo svolgimento del servizio, tra cui modalità di svolgimento che garantiscano l'uso delle lingue italiana e tedesca.

Tutti gli elementi sin qui indicati, «lungi dal caratterizzare un semplice titolo abilitativo allo svolgimento di un'attività economica privata», come sostenuto dalla difesa della Provincia, risulterebbero invece tipici delle concessioni di servizi di interesse generale, che - se di rilevanza economica, come nel caso di specie - dovrebbero essere affidate mediante procedure ad evidenza pubblica.

Dal momento, infine, che la tutela della concorrenza è una materia trasversale che si intreccia inestricabilmente con le competenze esclusive della Provincia autonoma, i principi di liberalizzazione e di promozione della concorrenza espressi dal codice dei contratti pubblici sarebbero destinati senz'altro a prevalere sulle contrarie disposizioni della legislazione provinciale, determinandone così l'illegittimità costituzionale nei termini dedotti dall'ordinanza di rimessione.

2.- Si è costituita in giudizio la Provincia autonoma di Bolzano, chiedendo che le questioni siano dichiarate, anche manifestamente, inammissibili o, comunque, infondate.

2.1.- Esse sarebbero, innanzitutto, manifestamente inammissibili in ragione dell'insufficiente descrizione della fattispecie sottoposta all'esame del giudice *a quo*, il quale avrebbe omesso di dar conto dell'attività istruttoria svolta dall'AGCM, che ha «archiviato ben sette provvedimenti di rinnovo di altrettante concessioni funiviarie riferite ad impianti a fune ad uso sportivo o turistico-ricreativo per la accertata proprietà privata delle stazioni a valle e a monte degli impianti funiviari oggetto di rinnovo». L'unica ragione per la quale la stessa AGCM avrebbe impugnato il solo decreto concernente la concessione di cui è causa risiederebbe nel fatto che essa ha ad oggetto un impianto a fune che insiste su terreno appartenente al patrimonio indisponibile provinciale. «Quel che potrebbe incidere in materia concorrenziale» - rileva la Provincia autonoma - «non è il rilascio della concessione funiviaria, non trattandosi di un servizio pubblico, ma piuttosto il presupposto provvedimento di concessione del terreno, certamente pubblico, appartenente al patrimonio indisponibile (Foreste) della Provincia autonoma di Bolzano», provvedimento rilasciato dalla stessa Provincia il 16 giugno del 2016 ma non impugnato dall'AGCM. Di qui, ad avviso della difesa provinciale, la natura meramente di principio delle questioni sollevate dall'ordinanza di rimessione, non suscettibili di spiegare effetto nel giudizio *a quo*.



Il mancato chiarimento su tale - ad avviso della Provincia autonoma - decisivo profilo determinerebbe allora l'impossibilità per questa Corte, alla luce del principio dell'autosufficienza dell'ordinanza di remissione, di valutare l'effettiva rilevanza delle questioni di legittimità costituzionale sollevate dal rimettente.

2.2.- In secondo luogo, le questioni sarebbero ulteriormente inammissibili, in quanto il rimettente non avrebbe esperito il necessario tentativo di interpretazione conforme delle disposizioni censurate, in esito al quale avrebbe dovuto concludere nel senso della necessità dell'affidamento della gestione di un impianto a fune tramite gara «solo nei casi ove l'impianto a fune svolga realmente un servizio pubblico locale di trasporto», oggi disciplinato dalla legge della Provincia autonoma di Bolzano 23 novembre 2015, n. 15 (Mobilità pubblica), mentre la legge prov. Bolzano n. 1 del 2006 disciplinerebbe unicamente le condizioni e i presupposti tecnici per consentire la costruzione e l'esercizio dell'impianto, mediante il rilascio del relativo provvedimento di concessione.

2.3.- Le questioni sarebbero infine inammissibili perché, secondo la Provincia autonoma, l'eventuale dichiarazione di incostituzionalità delle disposizioni censurate lascerebbe in vita l'impianto normativo preesistente della legge prov. Bolzano n. 1 del 2006, sulla cui base è stato rilasciato il provvedimento impugnato; ciò che renderebbe irrilevanti le questioni medesime.

2.4. - Nel merito, le questioni sarebbero comunque infondate.

La Provincia autonoma di Bolzano illustra preliminarmente che il caso concreto riguarda la gestione di una seggiovia triposto nel comprensorio sciistico della Val Senales. L'impianto insiste su un ghiacciaio a 2775 metri sul livello del mare, sopra un terreno appartenente al patrimonio indisponibile della Provincia stessa. Tale terreno è stato oggetto nel 2016 di un autonomo provvedimento di rinnovo di concessione in favore della società che gestisce la funivia, provvedimento che non è mai stato impugnato. Oggetto di impugnazione nel procedimento *a quo* è stato, invece, il successivo provvedimento di rinnovo della concessione della linea di trasporto funiviario, rilasciato nell'agosto 2017.

Dopo avere menzionato le norme dello statuto speciale di autonomia per il Trentino-Alto Adige (d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670, recante «Approvazione del testo unico delle leggi costituzionali concernenti lo statuto speciale per il Trentino-Alto Adige») che attribuiscono alla Provincia autonoma di Bolzano competenze legislative primarie in materia, in particolare, di «comunicazione e trasporti di interesse provinciale, compresi la regolamentazione tecnica e l'esercizio degli impianti di funivia» (art. 8, numero 18), la difesa provinciale passa in rassegna la disciplina legislativa con la quale tale competenza è stata esercitata, soffermandosi in particolare sulla legge prov. Bolzano n. 15 del 2015, il cui art. 11 prevede l'affidamento secondo le procedure a evidenza pubblica previste dall'Unione europea per la realizzazione e la gestione di impianti a fune per l'esercizio di servizi pubblici locali di trasporto.

Procedure a evidenza pubblica non sono previste, invece, per gli impianti a fune a uso sportivo o turistico-ricreativo, dalla legge prov. Bolzano n. 1 del 2006, sulla cui base è stato rilasciato il rinnovo della concessione impugnata nel giudizio *a quo*, e in relazione alla quale sono intervenute le disposizioni censurate dal rimettente.

Ad avviso della Provincia autonoma, già prima del «chiarimento» introdotto con la legge prov. Bolzano n. 10 del 2018, la «concessione» di siffatti impianti ai sensi dell'art. 5 della legge prov. Bolzano n. 1 del 2006 non poteva essere considerata un «contratto pubblico di concessione soggetto alla direttiva 2014/23/UE». A prescindere dal fatto che il provvedimento in questione è previsto dalla disposizione menzionata anche per l'esercizio di impianti al servizio esclusivo di clienti di esercizi pubblici e scuole di sci gestiti da privati - impianti che evidentemente non potrebbero essere considerati quali servizi pubblici -, si osserva che il termine «concessione» non può che intendersi, nel contesto della legge prov. Bolzano n. 1 del 2006, come «un provvedimento amministrativo che abilita il soggetto richiedente alla costruzione e/o all'esercizio di un impianto a fune, di qualunque tipo esso sia», salva poi la necessità di distinguere, nell'ambito di tali impianti, tra quelli che «costituiscono, da soli o in proseguimento con altre linee di trasporto in servizio pubblico, un collegamento tra strade o ferrovie e centri abitati o tra i centri stessi» - e che sarebbero soggetti alla disciplina posta a salvaguardia della concorrenza in virtù della citata legge prov. Bolzano n. 15 del 2015 - e quelli invece a finalità meramente turistica o sportiva, ai quali questa disciplina non sarebbe applicabile.

L'espressione «concessione» utilizzata nella legge prov. Bolzano n. 1 del 2006 sarebbe stata, d'altronde, utilizzata in altre normative della Provincia autonoma - ad esempio nell'art. 66, comma 2, della legge della Provincia autonoma di Bolzano 11 agosto 1997, n. 13 (Legge urbanistica provinciale) - come mero sinonimo di provvedimento abilitativo, come si evincerebbe anche dall'uso, da parte della legge prov. Bolzano n. 1 del 2006, del termine «rilascio» e non «affidamento» della concessione; provvedimento, quest'ultimo, che sarebbe caratterizzato da un termine di durata soltanto allo scopo di «garantire la massima sorveglianza e manutenzione degli impianti da parte dei titolari».

Né a diverse conclusioni conduce, ad avviso della Provincia autonoma, l'espressa qualificazione da parte della legge prov. Bolzano n. 1 del 2006 degli impianti soggetti a concessione come «in servizio pubblico». Il sintagma dovrebbe qui intendersi, infatti, come meramente funzionale a distinguere gli «impianti a fune aperti al pubblico nello svolgimento di un'attività imprenditoriale» da quelli ad uso strettamente privato, quali quelli menzionati - in negativo



- dall'art. 3, comma 1, della legge provinciale in parola, e cioè dagli impianti utilizzati «gratuitamente ed esclusivamente dal proprietario/dalla proprietaria, dai suoi congiunti, dal personale di servizio, da ospiti occasionali e da persone addette all'assistenza medica, alla sicurezza pubblica, alla manutenzione ed altro e quelle adibite al trasporto di materiale». E ciò in conformità ad un uso linguistico risalente nella stessa legislazione italiana in materia (è citato il regio decreto-legge 7 settembre 1938, n. 1696, recante «Norme per l'impianto e l'esercizio delle slittovie, sciovie ed altri mezzi di trasporto terrestre a funi senza rotaie»).

In definitiva, il provvedimento di concessione di cui è causa sarebbe, secondo la Provincia autonoma di Bolzano, «da annoverare tra i provvedimenti amministrativi che abilitano un determinato soggetto all'esecuzione di una determinata opera [...] e all'esercizio di una determinata attività economica per il tramite di quell'opera (alla stregua delle autorizzazioni richieste per molte attività economiche private)».

Gli stessi indicatori utilizzati dal rimettente a dimostrazione della natura di servizio pubblico della gestione di impianti a fune come servizio pubblico ai fini della disciplina interna ed europea a tutela della concorrenza non sarebbero probanti. Molte attività economiche gestite dai privati (come la distribuzione del cibo, o l'installazione ed esercizio degli impianti di distribuzione di carburanti) rispondono - osserva la difesa provinciale - all'esigenza di soddisfare bisogni essenziali dell'intera popolazione, e tuttavia non sono considerate nel nostro ordinamento come pubblici servizi, soggetti come tali alla disciplina di tutela della concorrenza. D'altra parte, le regole imposte ai gestori di impianti a fune a scopo sportivo o turistico-ricreativo mediante i relativi provvedimenti di concessione sarebbero semplicemente ricollegabili all'esigenza di prevenire i peculiari rischi connessi all'attività di trasporto esercitata.

Quanto alla giurisprudenza amministrativa citata nell'ordinanza di rimessione, essa sarebbe - ad avviso della difesa provinciale - tutta riferita a impianti sportivi di proprietà di enti territoriali e rientranti nel patrimonio indisponibile di quegli enti, in quanto tali ovviamente destinati al soddisfacimento di interessi collettivi; di talché la qualifica di pubblico servizio dell'attività di gestione di tali impianti operata dalla giurisprudenza richiamata dal rimettente non sarebbe stata in questi casi dedotta dalle caratteristiche oggettive dell'attività esercitata, bensì dalla proprietà degli impianti stessi. «Prova ne sia» - osserva la Provincia autonoma - «che nessuno potrebbe pensare di sostenere seriamente che la gestione di un palazzetto dello sport di proprietà privata debba essere oggetto di una concessione di pubblico servizio da parte del comune nel cui territorio fosse costruito (si pensi, p. es., ad alcuni stadi di proprietà di società di calcio di serie A, come la Juventus e l'Udinese - piscine private aperte al pubblico, circoli tennistici, campi da golf, etc.)».

Rispetto specificamente agli impianti a fune con finalità sportiva o turistico-ricreativa (peraltro in larga maggioranza interconnessi con piste da sci soggette ad autorizzazione, e non a concessione, nonché con i sistemi di innevamento artificiale e altre strutture turistico-ricreative) sarebbe innegabile che il loro esercizio risponda all'interesse pubblico della Provincia alla promozione dello sport, del turismo e dell'economia di montagna; cionondimeno, la quasi totalità di tali impianti sarebbe di proprietà privata dei loro stessi gestori, e insisterebbe - salve rare eccezioni, di cui la funivia oggetto del giudizio *a quo* costituirebbe un esempio - su suoli privati, o su terreno del patrimonio disponibile degli enti locali. Né esisterebbe, nell'ordinamento provinciale, alcuna norma che preveda come obbligatoria l'istituzione di un servizio pubblico locale avente ad oggetto il trasporto mediante impianti da fune ad uso turistico o sportivo (a differenza di quanto accade per gli impianti integrati nel servizio di trasporto provinciale), o che ne riservi l'istituzione e la gestione alla Provincia stessa o ai Comuni.

Tutto ciò è sottolineato, osserva la difesa provinciale, in una delibera della Giunta provinciale del 2012, nella quale si dà atto che i quasi quattrocento impianti a fune in servizio pubblico presenti nel territorio della Provincia autonoma di Bolzano «nascono da iniziative private e si sostanziano in un trasporto di natura essenzialmente ricreativa, sportiva e/o turistica e quindi non costituiscono un servizio pubblico locale a rete», salve talune eccezioni, funzionali al collegamento di centri abitati e che - come tali - sono soggette alla disciplina dei servizi pubblici in forza della citata legge prov. Bolzano n. 15 del 2015, e salva comunque la possibilità per i singoli Comuni di stipulare «contratti di servizio» con i titolari delle concessioni, segnatamente ai sensi dell'art. 15-*bis* della legge prov. Bolzano n. 1 del 2006, per specifiche finalità di carattere sociale.

La difesa provinciale analizza quindi ulteriori delibere della Giunta provinciale, nelle quali si individuano regole sull'insediamento di nuove strutture sciistiche, ma non si devolve alla Provincia autonoma il compito di sviluppare il sistema degli impianti a fune, pur riconoscendone il rilievo ai fini dello sviluppo turistico ed economico del territorio provinciale «come ragion d'essere di un sistema specifico di provvidenze economiche per quel settore»: provvidenze peraltro che, con riferimento specifico agli impianti turistici e sportivi, verrebbero comunque concesse nel rispetto delle regole comunitarie sugli aiuti di Stato, secondo i principi già dettati dalla Commissione europea in una Comunicazione del 2002 (è citata la Comunicazione 2002/C 172/2, pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Comunità europea del 18 luglio 2002, in particolare ai paragrafi 17 e 41-43), in cui era stato esplicitamente affermato che quel tipo di impianti non svolge un servizio economico di interesse generale. Tali provvidenze sarebbero comunque espressive di una «fina-



lità di sostegno di un intero settore economico privato»: «[i]n sostanza» - argomenta la Provincia - «i finanziamenti per la costruzione ed il rinnovo degli impianti a fune ad uso turistico o sportivo-ricreativo» non sarebbero concessi «perché quegli impianti svolgono un servizio pubblico di interesse generale, ma perché essi sono strutture importanti per lo sviluppo di un settore fondamentale per l'economia della Provincia, quale il turismo di montagna».

Le modifiche introdotte nella legge prov. Bolzano n. 1 del 2006 dalle disposizioni in questa sede censurate non avrebbero fatto che confermare un assetto normativo che era già chiaramente desumibile dal testo previgente. Esse non avrebbero, in particolare, “sottratto” la concessione prevista nella legge del 2006 alle regole sull'evidenza pubblica valevoli per i contratti pubblici di concessione, ma avrebbero soltanto chiarito l'estraneità di quelle regole all'impianto normativo della legge provinciale in questione.

La difesa provinciale passa quindi analiticamente in rassegna i singoli indici valorizzati dall'ordinanza di rimessione a sostegno dell'asserita natura di servizio pubblico dell'attività soggetta a concessione, confutandone la significatività. Non decisivo sarebbe, in particolare, il potere riconosciuto all'assessore provinciale competente di approvare le tariffe massime, anche perché in concreto la Provincia autonoma di Bolzano non avrebbe mai esercitato tale potere in riferimento ai singoli impianti, a differenza di quanto accade per le tariffe praticate dagli impianti che assicurano il collegamento tra centri abitati e che, come tali, sono integrati nel sistema tariffario provinciale, svolgendo un servizio di trasporto pubblico generale. Le ulteriori prescrizioni contenute nei provvedimenti di concessione riguarderebbero invece essenzialmente la sicurezza degli utenti e le indispensabili attività di vigilanza, secondo un modello comune a molti provvedimenti autorizzatori di attività economiche private, in funzione della tutela di interessi pubblici generali sui quali esse sono suscettibili di incidere. In questa medesima ottica troverebbero piena spiegazione anche le norme in materia di decadenza e revoca dalla concessione, connesse a ipotesi di grave inadempimento degli obblighi stabiliti con la concessione, e parimenti comuni a molti provvedimenti di carattere meramente autorizzatorio, anche in materia di esercizi pubblici.

Alla luce di tali considerazioni, ben si comprenderebbe la scelta del legislatore provinciale di esplicitare, mediante le disposizioni in questa sede censurate, che la «concessione» di cui alla legge prov. Bolzano n. 1 del 2006 costituisce un atto rientrante nel novero dei provvedimenti di cui all'art. 164, comma 1, secondo periodo, cod. contratti pubblici (a sua volta costituente specifica concretizzazione della clausola di esclusione contenuta nel considerando n. 14 della direttiva 2014/23/UE), e pertanto non soggetto alla disciplina prevista a tutela della concorrenza nei contratti di servizi pubblici; e che la definizione, contenuta nell'art. 3 della medesima legge prov. Bolzano n. 1 del 2006, di «impianti a fune in servizio pubblico» deve intendersi in realtà come equivalente a quella di «impianti destinati al pubblico esercizio» (art. 2, comma 2-bis, legge prov. Bolzano n. 1 del 2006, come inserito dall'art. 44, comma 1, della legge prov. Bolzano n. 10 del 2018), in conformità del resto al significato già desumibile dall'esame del contesto originario della legge - con conseguente conferma dell'affidamento riposto da tutti i concessionari delle quasi quattrocento funivie attualmente in esercizio nel territorio della Provincia autonoma di Bolzano.

Ove fosse accolta la prospettiva dell'ordinanza di rimessione, invece, le concessioni di tutti gli impianti a fune dovrebbero senza eccezione - ancorché si tratti di impianti privati che insistano su terreni privati - essere oggetto di bandi pubblici. Una tale prospettiva, osserva la difesa provinciale, non è stata sostenuta nemmeno dall'AGCM, e si porrebbe in frontale contraddizione con la «scelta di politica economica della Provincia autonoma di Bolzano di lasciare, di norma, il settore della realizzazione e gestione degli impianti a fune - così, come [...] delle altre strutture che compongono le aree sciabili attrezzate nelle montagne altoatesine - alla libera (ma regolamentata, come tutte le altre attività ad impatto ambientale, territoriale ed umano) iniziativa economica privata, garantita dall'articolo 41 Cost., riservando alla stessa Provincia il ruolo di regolatrice di quel settore in funzione del necessario temperamento dei diversi interessi generali coinvolti nello sviluppo di quel settore».

Una scelta, quella della Provincia autonoma, che pienamente si giustificerebbe anche alla luce della considerazione che «nessuna norma, né a livello dell'Unione europea, né a livello statale, stabilisce che l'esercizio di un impianto a fune ad uso sportivo o turistico-ricreativo debba obbligatoriamente essere fatto oggetto di un servizio pubblico locale».

Nell'ordinamento potrebbero anzi reperirsi indicatori di segno contrario, a livello normativo così come giurisprudenziale (sono citate, in particolare, varie pronunce della Corte di cassazione in merito al classamento catastale degli impianti a fune con finalità turistico-sportive in aree montane, le quali escludono che simili impianti possano essere considerati come un mezzo pubblico di trasporto: Corte di cassazione, sezione sesta civile, ordinanze 30 gennaio 2018, n. 2206; 6 ottobre 2017, n. 23478; 20 gennaio 2017, n. 1442; sentenza 24 febbraio 2015, n. 3733).

Del resto, osserva la Provincia autonoma, la stessa Commissione europea ha escluso - nella già citata Comunicazione del 2002 - che «gli impianti a fune destinati principalmente agli sciatori» (paragrafo 17) o «gli impianti a fune finalizzati ad un'attività sportiva» (paragrafo 41) forniscano un servizio di interesse economico generale, precisando che tale conclusione non può essere «infirmat[a] dal fatto che la costruzione e il funzionamento degli impianti a fune



sono soggetti a concessione, il che obbliga l'impresa ad effettivamente gestire l'impianto e a trasportare tutti gli utenti ai prezzi correnti. È prassi normale che un certo numero di professioni ed attività siano soggette ad una speciale autorizzazione e a determinati requisiti. A questo riguardo, la situazione degli operatori degli impianti a fune non differisce sostanzialmente da quella delle imprese di altri settori» (paragrafo 43).

Nulla vieta, rileva infine la Provincia autonoma, che una Regione o una Provincia autonoma - nell'esercizio della propria potestà legislativa - possa determinarsi nel senso di considerare come servizio pubblico da assumere tra i propri compiti istituzionali la gestione di tutti gli impianti a fune, come parrebbe avere fatto la Regione Lazio a mezzo della legge della Regione Lazio 9 settembre 1983, n. 59 (Disciplina in materia di funivie, sciovie e slittovie, piste per la pratica dello sci e relative infrastrutture); ma tale esempio costituirebbe sinora un unicum, avendo la generalità delle Regioni e le due Province autonome - tra cui la stessa Provincia autonoma di Bolzano - optato per il diverso modello che lascia alla libera iniziativa economica tale tipologia di attività, senza porsi in tal modo in contrasto con alcuna superiore disposizione concernente la concorrenza: né a livello statale, né a livello dell'Unione europea.

2.5.- In prossimità dell'udienza, la difesa della Provincia autonoma ha depositato memoria, in cui ha ulteriormente ribadito gli argomenti già svolti in sede di costituzione in giudizio.

3.- L'AGCM, parte ricorrente nel giudizio *a quo*, non si è costituita nel presente giudizio, così come non si è costituita la società resistente, concessionaria della funivia di cui è causa.

### *Considerato in diritto*

1.- Il Tribunale regionale di giustizia amministrativa, sezione autonoma di Bolzano, ha sollevato questioni di legittimità costituzionale degli artt. 44, comma 3, e 45 della legge della Provincia autonoma di Bolzano 11 luglio 2018, n. 10 (Modifiche di leggi provinciali in materia di ordinamento degli uffici e personale, istruzione, formazione professionale, sport, cultura, enti locali, servizi pubblici, tutela del paesaggio e dell'ambiente, energia, utilizzazione di acque pubbliche, caccia e pesca, protezione antincendi e civile, urbanistica, igiene e sanità, politiche sociali, famiglia, edilizia scolastica, trasporti, edilizia abitativa agevolata, lavoro, economia, cave e torbiere, entrate, commercio, turismo e industria alberghiera, rifugi alpini, artigianato, finanze e ricerca), in riferimento all'art. 117, secondo comma, lettera e), della Costituzione, in relazione agli artt. 30 e 164, comma 2, del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50 (Codice dei contratti pubblici), e in riferimento all'art. 117, primo comma, Cost., in relazione agli artt. 3, 30 e 41 della direttiva 2014/23/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 26 febbraio 2014, sull'aggiudicazione dei contratti di concessione, nonché agli artt. 49, 56 e 106 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (TFUE).

Ad avviso del rimettente, le due disposizioni censurate, non prevedendo la necessità di una procedura a evidenza pubblica per il rilascio o il rinnovo di concessioni di impianti funiviari a uso turistico-sportivo, qualificabili come servizi pubblici ai sensi della normativa provinciale, si porrebbero in contrasto con i principi stabiliti a tutela della concorrenza dal diritto dell'Unione europea, e segnatamente dalla direttiva 2004/23/UE, nonché con il codice dei contratti pubblici, che ha trasposto a livello nazionale i medesimi principi, con ciò violando entrambi i parametri costituzionali invocati.

2.- Ai fini di una migliore comprensione delle questioni sottoposte all'esame di questa Corte, conviene anzitutto chiarire il contenuto delle disposizioni censurate e ricostruire sinteticamente il quadro normativo in cui esse si inseriscono.

2.1.- L'art. 44, comma 3, della legge prov. Bolzano n. 10 del 2018 sostituisce il comma 1 dell'art. 5 della legge della Provincia autonoma di Bolzano 30 gennaio 2006, n. 1 (Disciplina degli impianti a fune e prescrizioni per gli ostacoli alla navigazione aerea), disponendo che «[l]a costruzione e l'esercizio degli impianti a fune in servizio pubblico sono soggetti a concessione ai sensi e per gli effetti di cui all'articolo 164, comma 1, secondo periodo, del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50».

L'art. 45 prevede invece che «[l]e concessioni di cui alle leggi provinciali 8 novembre 1973, n. 87, e successive modifiche, e 30 gennaio 2006, n. 1, e successive modifiche, che autorizzano la costruzione e l'esercizio di impianti a fune ad uso sportivo o turistico-ricreativo, e i relativi rinnovi, rilasciati prima dell'entrata in vigore della presente legge si configurano come provvedimenti autorizzatori ai sensi e per gli effetti di cui all'articolo 164, comma 1, secondo periodo, del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50».

A sua volta, l'art. 164, comma 1, secondo periodo, cod. contratti pubblici, richiamato da entrambe le disposizioni censurate, stabilisce che «[i]n ogni caso, le disposizioni della presente Parte non si applicano ai provvedimenti, comunque denominati, con cui le amministrazioni aggiudicatrici, a richiesta di un operatore economico, autorizzano, stabilendone le modalità e le condizioni, l'esercizio di un'attività economica che può svolgersi anche mediante l'utilizzo di impianti o altri beni immobili pubblici».



Dunque, con l'art. 44, comma 3, della legge prov. Bolzano n. 10 del 2018, la Provincia autonoma dispone che le concessioni da rilasciarsi dopo l'entrata in vigore della medesima legge provinciale, e relative alla generalità degli impianti a fune disciplinati dalla legge prov. Bolzano n. 1 del 2016, non sono soggette alle disposizioni di cui alla Parte III del codice dei contratti pubblici, e in particolare all'obbligo per le amministrazioni pubbliche di indire procedure a evidenza pubblica, in applicazione della clausola di esclusione contenuta nel secondo periodo del comma 1 della disposizione del codice - l'art. 164 - che definisce l'oggetto e l'ambito di applicazione della medesima Parte III.

L'art. 45 della legge prov. Bolzano n. 10 del 2018 si riferisce, invece, alle concessioni e ai relativi rinnovi relativi a impianti a fune rilasciate anteriormente alla entrata in vigore della legge, ai sensi della legge della Provincia autonoma di Bolzano 8 novembre 1973, n. 87 (Disciplina delle linee di trasporto funiviario in servizio pubblico) e della legge prov. Bolzano n. 1 del 2006, disponendo che tali concessioni «si configurano come provvedimenti autorizzatori» riconducibili alla previsione dello stesso art. 164, comma 1, secondo periodo, del codice dei contratti pubblici, ricadendo così al di fuori dell'ambito delle disposizioni che impongono l'indizione di procedure a evidenza pubblica.

2.2.- Le modifiche in parola si innestano sulla disciplina generale degli impianti a fune, che è oggi imperniata fondamentalmente attorno alla legge prov. Bolzano n. 1 del 2006, così come modificata dalla stessa legge prov. Bolzano n. 10 del 2018.

Come chiarisce il suo art. 1, la legge prov. Bolzano n. 1 del 2006 disciplina gli impianti a fune «in servizio pubblico e privato», permettendone la realizzazione e la gestione subordinatamente a «concessione» (art. 5) nel caso degli impianti in servizio pubblico, ai quali è dedicato il Titolo II della legge (articoli da 3 a 30-*bis*), e a mera «autorizzazione» (art. 31) nel caso degli impianti in servizio privato, cui è dedicato il Titolo III (articoli da 31 a 39).

La nozione di «impianti in servizio pubblico» - da cui si ricava a contrario quella di impianti in servizio privato - si desume dall'art. 3, comma 1, della legge stessa, ove si dispone che «[a]i fini della presente legge tutte le linee funiviarie sono considerate impianti in servizio pubblico, escluse quelle adibite al trasporto di materiale e quelle utilizzate gratuitamente ed esclusivamente dal proprietario/dalla proprietaria, dai suoi congiunti, dal personale di servizio, da ospiti occasionali e da persone addette all'assistenza medica, alla sicurezza pubblica, alla manutenzione ed altro e quelle adibite al trasporto di materiale».

L'art. 2, comma 2-*bis*, inserito dall'art. 44, comma 1, della legge prov. Bolzano n. 10 del 2018, oggi chiarisce che «[s]ono impianti a fune in servizio pubblico gli impianti destinati al pubblico esercizio».

Ai sensi dell'art. 4, nel testo sostituito dalla legge prov. Bolzano n. 10 del 2018, le funivie «in servizio pubblico» si distinguono, a loro volta, in tre categorie: *a*) «impianti a fune in servizio di trasporto pubblico generale che costituiscono, da soli o in proseguimento con altre linee di trasporto in servizio pubblico, un collegamento tra strade o ferrovie e centri abitati o tra i centri stessi, e che sono realizzati con veicoli chiusi aventi le caratteristiche fissate con regolamento di esecuzione»; *b*) «impianti a fune ad uso sportivo o turistico-ricreativo», a loro volta suddivisi in quattro subcategorie; *c*) «sciovie ad uso sportivo e turistico-ricreativo» che non fanno parte di un sistema di linee collegate o interdipendenti tra loro.

Il procedimento di concessione disciplinato dal Titolo II della legge prov. Bolzano n. 1 del 2006 (artt. 5 e seguenti) e successive modificazioni non prevede l'indizione di alcuna gara pubblica, ed è delineato in modo da presupporre, per il suo avvio, una richiesta da parte del singolo soggetto interessato. La concessione è rilasciata dall'assessore provinciale competente in materia di mobilità, previa acquisizione di una vasta serie di pareri e di documenti attestanti la conformità del progetto di costruzione dell'impianto alle norme vigenti e la sua compatibilità paesaggistica e urbanistica (art. 7). È prevista una durata massima della concessione pari a 30 o 20 anni a seconda della categoria cui l'impianto è riconducibile (art. 8), ed è prevista altresì la possibilità di un rinnovo della stessa su richiesta del concessionario uscente (art. 9). Il titolare può essere dichiarato decaduto dalla concessione in caso di ripetute violazioni degli obblighi derivanti dalla concessione medesima o da disposizioni di legge o regolamentari (art. 11), e - limitatamente, oggi, alle funivie di prima categoria - può cedere a terzi la concessione, previa autorizzazione da parte dell'assessore provinciale competente (art. 12). La concessione relativa alle funivie di prima categoria può essere, inoltre, revocata per comprovate esigenze di pubblico interesse, previa corresponsione di un indennizzo calcolato secondo le modalità previste dalla legge (art. 13). Le tariffe e, se del caso, gli orari delle funivie di prima categoria sono inoltre soggetti ad approvazione da parte dell'assessore provinciale competente (art. 15).

Ai sensi dell'art. 15-*bis*, inserito dall'art. 7, comma 1, della legge della Provincia autonoma di Bolzano 19 luglio 2013, n. 11 (Norme in materia di artigianato, industria, procedimento amministrativo, promozione delle attività economiche, trasporti, commercio, formazione professionale, esercizi pubblici, aree sciabili attrezzate, guide alpine - guide sciatori, rifugi alpini, amministrazione del patrimonio, trasporto pubblico di persone nonché agevolazioni per veicoli a basse emissioni e provvidenze in materia di radiodiffusione), «[i] comuni possono stipulare contratti di servizio con i titolari delle concessioni di impianti di risalita di paese e di impianti a fune di piccoli comprensori sciistici». «Si tratta in tal caso» - prosegue l'art. 15-*bis* - «di un servizio di interesse pubblico del comune, in quanto viene offerta la possibilità di apprendere e praticare lo sport dello sci alla popolazione locale».



I successivi articoli da 16 a 19 dettano poi alcune regole per l'ipotesi particolare in cui vengano proposte più domande concorrenti per la realizzazione del medesimo impianto o di linee finitime o interferenti, occorrendo in tal caso un esame comparativo (art. 18, comma 1) secondo criteri dettati in parte dalla legge, e in parte dal regolamento di esecuzione.

Gli articoli da 20 a 23 prevedono norme in materia di espropriazione e costituzione coattiva di diritti reali in favore del concessionario, mentre gli articoli da 24 a 30 dettano una serie di disposizioni sulla progettazione, costruzione e sorveglianza tecnica sull'impianto.

L'art. 30-*bis*, inserito dall'art. 15, comma 1, della legge della Provincia autonoma di Bolzano 17 novembre 2017, n. 21 (Disposizioni per l'adempimento degli obblighi della Provincia autonoma di Bolzano derivanti dall'appartenenza dell'Italia all'Unione europea), disciplina infine l'erogazione di contributi da parte della Provincia autonoma «per il finanziamento di interventi riguardanti la costruzione, il miglioramento qualitativo, l'ammmodernamento tecnologico, anche parziale, l'aumento della portata oraria, la sostituzione di parti dell'impianto, la revisione periodica prevista dalla normativa vigente [...], nonché il miglioramento e l'aggiornamento tecnologico dei sistemi per la distribuzione e la lettura dei titoli di viaggio» (comma 1), precisando che la concessione dei contributi avviene «nel rispetto della disciplina dell'Unione europea sugli aiuti di Stato» (comma 2), secondo i criteri indicati nello stesso art. 30-*bis*.

2.3.- La difesa della Provincia autonoma di Bolzano evidenzia, peraltro, che la disciplina di cui alla legge prov. Bolzano n. 1 del 2006 si integra, per ciò che concerne gli impianti a fune, con quella dettata da altre leggi provinciali, tra cui spicca la legge della Provincia autonoma di Bolzano 23 novembre 2015, n. 15 (Mobilità pubblica). L'art. 2 di tale ultima legge considera i trasporti funiviari potenzialmente compresi tra i «servizi di trasporto in linea», integrati nel «sistema di trasporto pubblico». Il successivo art. 37 chiarisce, in proposito, che «[g]li impianti funiviari non di proprietà della provincia di Bolzano, che collegano località stabilmente abitate, possono essere integrati nel sistema di trasporto integrato». In questa ipotesi, l'art. 11 stabilisce che essi debbano essere «affidati secondo le procedure previste dall'Unione europea», e dunque - come sottolinea la stessa difesa provinciale - a mezzo di procedure a evidenza pubblica.

Da una lettura sistematica della legge prov. Bolzano n. 1 del 2006, e successive modificazioni, e della legge prov. Bolzano n. 15 del 2015 si evince dunque che le funivie «in servizio pubblico» di prima categoria ai sensi dell'art. 4, lettera *a*), della legge prov. Bolzano n. 1 del 2006 coincidono con quelle oggetto della disciplina di cui all'art. 37 della legge prov. Bolzano n. 15 del 2015, e possono in concreto essere incorporate nel sistema di trasporto integrato della Provincia; con conseguente necessaria indizione delle procedure a evidenza pubblica previste dall'art. 11 di quest'ultima legge. Tale disciplina non copre invece, allo stato attuale del diritto provinciale, le funivie di seconda e terza categoria, e in particolare quelle a uso sportivo o turistico-ricreativo, tra le quali rientra l'impianto oggetto del giudizio *a quo*.

3.- Ciò premesso, occorre esaminare i profili di ammissibilità delle questioni prospettate.

3.1.- Pur in assenza di specifica eccezione sul punto da parte della Provincia autonoma, va anzitutto dichiarata l'inammissibilità delle questioni aventi a oggetto l'art. 44, comma 3, della legge prov. Bolzano n. 10 del 2018, in ragione dell'irrelevanza di tale disposizione nel giudizio *a quo*.

Il provvedimento di rinnovo della concessione di cui è causa è, infatti, stato emanato sulla base della legge prov. Bolzano n. 1 del 2006 prima delle modifiche ad essa apportate dal predetto art. 44, comma 3, che hanno effetto pacificamente soltanto per il futuro e non possono, pertanto, trovare applicazione nel giudizio *a quo* ai fini della valutazione della legittimità del provvedimento impugnato.

Rilevante nel caso di specie è dunque soltanto l'art. 45 della legge prov. Bolzano n. 10 del 2018, stante la sua dichiarata efficacia retroattiva, e dunque la sua applicabilità anche al provvedimento la cui legittimità è in discussione nel giudizio *a quo*.

3.2.- Con riferimento all'art. 45, il rimettente solleva due questioni: la prima in riferimento all'art. 117, secondo comma, lettera *e*), Cost.; la seconda in riferimento all'art. 117, primo comma, Cost.

Entrambe le questioni sono formulate, in sostanza, in relazione ai medesimi principi posti a tutela della concorrenza nelle procedure di aggiudicazione dei contratti di concessione di servizi pubblici; principi fissati tanto dal diritto dell'Unione europea - e come tali invocati a supporto della censura ex art. 117, primo comma, Cost. -, quanto dal codice dei contratti pubblici, che traspone a livello nazionale quei medesimi principi, che secondo il rimettente sarebbero violati dalla disposizione provinciale censurata, la quale, incidendo illegittimamente sulla disciplina statale in materia di tutela della concorrenza, violerebbe così anche l'art. 117, secondo comma, lettera *e*), Cost.

3.2.1.- Quanto all'art. 117, primo comma, Cost., va peraltro dichiarata l'inammissibilità della censura nella parte in cui è formulata in relazione agli artt. 49, 56 e 106 TFUE, non avendo il rimettente svolto la benché minima argomentazione volta a chiarire perché la disposizione censurata si ponga in contrasto con queste tre disposizioni di diritto primario dell'Unione europea.





Ammissibile può, invece, essere considerata la censura con riferimento agli artt. 3, 30 e 41 della direttiva 2014/23/UE, dal momento che - pur non avendo svolto il ricorrente alcuna analisi relativa a ciascun articolo invocato - le tre disposizioni, complessivamente considerate, enunciano i principi dai quali si ricava la regola generale della necessaria previsione di procedure a evidenza pubblica per l'assegnazione di contratti aventi ad oggetto servizi pubblici, regola della cui violazione da parte della disposizione censurata il rimettente si duole. L'art. 3 della direttiva enuncia, infatti, i principi fondamentali (parità, non discriminazione, trasparenza, proporzionalità) delle procedure di aggiudicazione; l'art. 30 inaugura il Titolo II dedicato alle «norme sull'aggiudicazione di concessioni», richiamando tra l'altro i principi di cui all'art. 3; mentre l'art. 41 detta i principi fondamentali sui criteri di aggiudicazione, richiamando ancora i principi di cui all'art. 3.

3.2.2.- Quanto alla censura formulata con riferimento all'art. 117, secondo comma, lettera e), Cost., essa deve parimenti considerarsi ammissibile.

Vero è, come osserva la difesa della Provincia autonoma di Bolzano, che le disposizioni censurate incidono su materie pacificamente riservate alla competenza primaria della Provincia medesima, tra le quali - in particolare - la «comunicazione e trasporti di interesse provinciale, compresi la regolamentazione tecnica e l'esercizio degli impianti di funivia», ai sensi dell'art. 8, numero 18), dello statuto speciale di autonomia per il Trentino-Alto Adige (d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670, recante «Approvazione del testo unico delle leggi costituzionali concernenti lo statuto speciale per il Trentino-Alto Adige»); dal che discende che a rigore sarebbe stato onere del rimettente spiegare perché ad essa Provincia autonoma dovrebbe essere applicato il Titolo V della Costituzione e non lo statuto speciale (in questo senso la sentenza n. 119 del 2019).

Tuttavia, il rimettente pone a fondamento della propria censura gli artt. 30 e 164, secondo comma, cod. contratti pubblici, che enunciano i «principi per l'aggiudicazione e l'esecuzione di appalti e concessioni» (tra cui i principi di libera concorrenza, non discriminazione, trasparenza, proporzionalità, pubblicità) (art. 30), chiarendo poi che tali principi si applicano alle procedure relative ai «contratti di aggiudicazione di lavori pubblici o di servizi» (art. 164, secondo comma). Tali principi, sostanzialmente riproduttivi di quelli del diritto dell'Unione europea poc'anzi menzionati, costituiscono senza alcun dubbio «norme fondamentali delle riforme economico-sociali della Repubblica» (sentenza n. 166 del 2019), al cui rispetto le stesse competenze legislative primarie della Provincia autonoma di Bolzano sono subordinate ai sensi dello statuto speciale (art. 4, cui rinvia il citato art. 8); e ciò tanto più laddove si consideri «il legame che corre, in detta materia, tra l'ordinamento interno e quello derivato dal diritto dell'Unione europea», con conseguente «imprescindibile uniformità territoriale di regolazione», come già affermato da questa Corte con riferimento ad altro statuto di autonomia speciale (sentenza n. 109 del 2018).

È lo stesso codice dei contratti pubblici, del resto, a stabilire, per le Regioni a statuto speciale e le Province autonome di Trento e di Bolzano, l'obbligo di adeguare la propria legislazione ai contenuti normativi del codice medesimo, «secondo le disposizioni contenute negli statuti e nelle relative norme di attuazione» (art. 2, comma 3, cod. contratti pubblici).

3.3.- Quanto alle eccezioni di inammissibilità sollevate dalla difesa della Provincia autonoma di Bolzano, essa sostiene anzitutto la manifesta inammissibilità delle questioni per difetto di sufficiente descrizione della fattispecie oggetto del giudizio *a quo*, in particolare in relazione all'omessa compiuta ricostruzione - da parte del rimettente - dei procedimenti precontenziosi avviati dall'Autorità garante della concorrenza e del mercato (AGCM), conclusisi con la decisione di impugnare soltanto uno degli otto provvedimenti di rinnovo di altrettante concessioni di impianti a fune che erano stati oggetto di tali procedimenti.

La decisione di impugnare proprio il provvedimento relativo a quella concessione, osserva la Provincia, sarebbe stata assunta dall'AGCM in relazione alla circostanza che quella sola concessione è riferita a un impianto che insiste su un terreno appartenente al patrimonio indisponibile della Provincia, la cui concessione demaniale alla società proprietaria dell'impianto era stata rinnovata con autonomo provvedimento. L'unica ragione dell'impugnazione del provvedimento da parte dell'AGCM sarebbe, pertanto, da individuare nell'asserita illegittimità della concessione del bene demaniale provinciale senza gara; profilo questo che, peraltro, non avrebbe alcuna rilevanza nel giudizio *a quo*, concernente il successivo provvedimento di rinnovo avente a oggetto la concessione dell'impianto funiviario, sulla base di una legge provinciale che non compie alcuna distinzione a seconda della proprietà dei terreni su cui l'impianto insiste.

L'eccezione non è fondata.

A prescindere dalle valutazioni che possono avere indotto l'AGCM ad impugnare soltanto il provvedimento di rinnovo oggetto del giudizio *a quo*, i dubbi di legittimità costituzionale sollevati dal rimettente concernono infatti - come risulta evidente dalla sintetica esposizione più sopra compiuta (Ritenuto in fatto, 1.4.) - la mancata previsione, da parte della legislazione provinciale, del ricorso a procedure a evidenza pubblica per le concessioni e i relativi rinnovi concernenti la totalità degli impianti a fune per finalità turistico-sportiva, a prescindere dalla circostanza che essi insistano su terreni di proprietà pubblica o privata.



Se, dunque, la prospettazione del rimettente risultasse nel merito fondata, ne conseguirebbe la necessità di annullare il provvedimento di rinnovo impugnato nel giudizio *a quo*, in quanto rilasciato in assenza di alcuna procedura a evidenza pubblica. Il che basta ad assicurare la rilevanza delle questioni sollevate.

3.4.- La Provincia eccepisce, in secondo luogo, l'inammissibilità delle questioni in ragione del mancato esperimento di un tentativo di interpretazione conforme della disciplina censurata, in esito alla quale - a suo avviso - il rimettente avrebbe dovuto concludere nel senso della necessità dell'affidamento della gestione di un impianto a fune tramite gara «solo nei casi ove l'impianto a fune svolga realmente un servizio pubblico locale di trasporto» ai sensi della legge prov. Bolzano n. 15 del 2015.

L'eccezione attiene in verità al merito delle questioni, ed anzi al loro nucleo essenziale: che si risolve nel quesito se la concessione degli impianti a fune a uso turistico-sportivo e i relativi rinnovi - non abbracciati dalla disciplina della legge prov. Bolzano n. 15 del 2015 - potessero legittimamente essere rilasciati senza una previa procedura a evidenza pubblica, al metro del diritto della concorrenza dell'Unione europea e delle corrispondenti norme statali contenute nel codice dei contratti pubblici. Avendo escluso che le disposizioni censurate potessero essere interpretate nel senso di richiedere comunque l'indizione di procedure a evidenza pubblica anche per gli impianti in esame - ciò che la Provincia autonoma ovviamente non contesta -, il rimettente del tutto coerentemente assume che proprio la possibilità di rilasciare, in assenza di gara, la concessione e gli eventuali rinnovi per tale tipologia di impianti contrasti con i parametri costituzionali invocati.

Dal che l'infondatezza anche di questa eccezione.

3.5.- La Provincia autonoma di Bolzano eccepisce, infine, l'inammissibilità delle questioni, giacché l'eventuale dichiarazione di incostituzionalità delle disposizioni censurate lascerebbe in vita l'impianto normativo preesistente della legge prov. Bolzano n. 1 del 2006, sulla cui base è stato rilasciato il provvedimento impugnato; ciò che renderebbe irrilevanti le questioni medesime.

Anche questa eccezione è infondata.

La legge prov. Bolzano n. 1 del 2006 non disponeva alcunché sul procedimento di concessione, limitandosi - all'art. 5, nella versione antecedente alle modificazioni apportate dall'art. 44 della legge prov. Bolzano n. 10 del 2018 - a rinviare all'uopo al regolamento di esecuzione.

L'art. 45 della legge prov. Bolzano n. 10 del 2018, in questa sede censurato, manifesta invece - tramite il richiamo all'art. 164, comma 1, secondo periodo, cod. contratti pubblici - l'inequivoca volontà del legislatore provinciale di non subordinare a procedura a evidenza pubblica la concessione o il rinnovo di «impianti a fune ad uso sportivo o turistico-ricreativo». La dichiarazione di illegittimità costituzionale di questa disposizione, auspicata dal rimettente, consentirebbe in ipotesi a quest'ultimo di valutare se, alla luce del complessivo quadro normativo in vigore al momento del rinnovo della concessione di cui è causa, la necessità di una gara - pur non espressamente prevista dalla legge prov. Bolzano n. 1 del 2006 - potesse comunque desumersi da altre norme in vigore, tra cui lo stesso codice dei contratti pubblici.

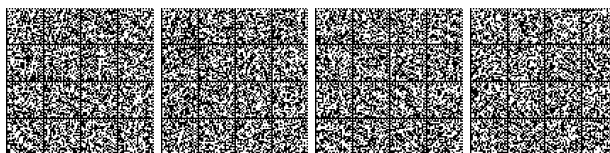
Ciò è sufficiente ai fini della rilevanza delle questioni prospettate, nei limiti sopra precisati (*supra*, 3.1. e 3.2.).

4.- Nel merito, le questioni di legittimità costituzionale sollevate in riferimento all'art. 117, primo comma, e secondo comma, lettera *e*), Cost. necessitano di una trattazione congiunta, posto che entrambe - come già si è avuto modo di osservare (*supra*, 3.2.2. e 3.2.3.) - si impernano sulla allegata incompatibilità della disposizione censurata rilevante nel giudizio *a quo* - l'art. 45 della legge prov. Bolzano n. 10 del 2018 - con la disciplina, di diritto dell'Unione (ex artt. 3, 30 e 41 della direttiva 2014/23/UE) e nazionale (ex artt. 30 e 164, comma 2, cod. contratti pubblici), che impone procedure a evidenza pubblica per l'affidamento di concessioni di servizi pubblici.

A giudizio di questa Corte, tali questioni non sono fondate.

4.1.- Il dubbio di legittimità costituzionale che questa Corte è chiamata a esaminare investe l'art. 45 della legge prov. Bolzano n. 10 del 2018, il quale - disponendo che le concessioni e i relativi rinnovi rilasciati prima dell'entrata in vigore della legge medesima «si configurano come provvedimenti autorizzatori, ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 164, comma 1, secondo periodo», cod. contratti pubblici - intende in effetti confermare la legittimità della costante prassi applicativa della disciplina posta dalla legge prov. Bolzano n. 1 del 2006, in base alla quale le concessioni degli impianti a fune venivano rilasciate su richiesta dell'interessato senza alcuna procedura a evidenza pubblica (salvi i casi rientranti nell'ambito applicativo dell'art. 11 della legge prov. Bolzano n. 15 del 2015, che corrispondono alle concessioni delle funivie di prima categoria ai sensi dell'art. 4 della legge prov. Bolzano n. 1 del 2006, in quanto siano incorporate nei sistemi di trasporto integrato locale, su cui *supra*, 2.2. e 2.3.).

Dal momento che le censure sottoposte a questa Corte concernono esclusivamente la compatibilità o meno dell'art. 45 della legge prov. Bolzano n. 10 del 2018 con la disciplina dettata dalla direttiva 2014/23/UE e dal codice dei contratti pubblici - restando in particolare estraneo al presente giudizio ogni profilo di legittimità costituzionale



concernente la natura di norma di interpretazione autentica, ovvero di norma retroattiva con carattere innovativo della disposizione censurata - il *thema decidendum* consiste, in buona sostanza, nel determinare se il legislatore provinciale fosse legittimato a stabilire, o anche solo a confermare (come sostiene la Provincia autonoma), che le concessioni rilasciate ai sensi della legge prov. Bolzano n. 1 del 2006 non necessitassero di alcuna procedura a evidenza pubblica in forza del richiamato art. 164, comma 1, secondo periodo, cod. contratti pubblici, che per l'appunto esenta talune categorie di provvedimento dall'obbligo, a carico dell'amministrazione, di indire procedure a evidenza pubblica.

Come già rammentato, tale disposizione testualmente prevede: «[i]n ogni caso, le disposizioni della presente Parte non si applicano ai provvedimenti, comunque denominati, con cui le amministrazioni aggiudicatrici, a richiesta di un operatore economico, autorizzano, stabilendone le modalità e le condizioni, l'esercizio di un'attività economica che può svolgersi anche mediante l'utilizzo di impianti o altri beni immobili pubblici».

Il considerando n. 14 della direttiva 2014/23/UE, che ne costituisce il diretto antecedente a livello di diritto dell'Unione europea, dal canto suo dispone: «non dovrebbero configurarsi come concessioni determinati atti dello Stato membro, quali autorizzazioni o licenze, con cui lo Stato membro o una sua autorità pubblica stabiliscono le condizioni per l'esercizio di un'attività economica, inclusa la condizione di eseguire una determinata operazione, concesse di norma su richiesta dell'operatore economico e non su iniziativa dell'amministrazione aggiudicatrice o dell'ente aggiudicatore e nel cui quadro l'operatore economico rimane libero di recedere dalla fornitura dei lavori o servizi. Nel caso di tali atti dello Stato membro, si applicano le disposizioni specifiche della direttiva 2006/123/CE del Parlamento europeo e del Consiglio. A differenza di detti atti dello Stato membro, i contratti di concessione stabiliscono obblighi reciprocamente vincolanti in virtù dei quali l'esecuzione di tali lavori o servizi è soggetta a specifici requisiti definiti dall'amministrazione aggiudicatrice o dall'ente aggiudicatore e aventi forza esecutiva».

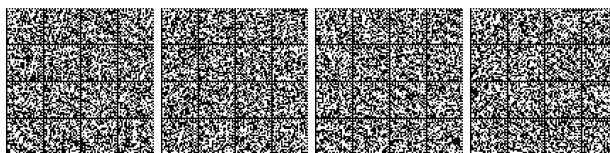
Occorrerà dunque chiarire se la «concessione» di impianti a fune (*recte*, della realizzazione e della gestione di tali impianti, e poi dei relativi rinnovi) prevista dalla legge prov. Bolzano n. 1 del 2006 rientrasse effettivamente tra i «contratti di concessione di lavori o servizi» - soggetti come tali all'obbligo di indizione di procedure a evidenza pubblica, ai sensi della direttiva 2014/23/UE e della stessa Parte III cod. contratti pubblici -, o invece tra i provvedimenti autorizzatori, «comunque denominati», di attività economiche private semplicemente regolate dall'amministrazione, ma al di fuori di un rapporto sinallagmatico che crei «obblighi reciprocamente vincolanti» tra quest'ultima e il privato.

4.2.- Sul punto, non può attribuirsi rilievo decisivo all'uso dell'espressione «concessione» nella legge prov. Bolzano n. 1 del 2006. Essenziale è soltanto se si tratti di un provvedimento che, «comunque denominato», nella sostanza abbia contenuto autorizzatorio di un'attività economica privata, conformemente ai limiti e alle prescrizioni eventualmente fissati dall'amministrazione competente, ovvero istituisca un vero e proprio rapporto sinallagmatico (id est, un «contratto») con l'amministrazione medesima, con assunzione di obblighi - in particolare - di effettiva prestazione dell'attività oggetto della concessione, a sua volta qualificabile come «servizio pubblico».

Non a torto la difesa della Provincia sottolinea come l'utilizzazione del termine «concessione» fosse in passato assai frequente nella legislazione statale, regionale e della stessa Provincia autonoma di Bolzano, a indicare provvedimenti nella sostanza autorizzatori di attività economiche o inerenti al diritto di proprietà (come nel caso dei provvedimenti di «concessione edilizia», previsti sino a tempi non lontani anche dalla legislazione nazionale), che nulla avevano in comune con la «concessione di lavori o servizi» (pubblici) di cui parlano ora, all'unisono, la direttiva 2014/23/UE e il codice dei contratti pubblici.

4.3.- Né può attribuirsi rilievo decisivo all'espressa (auto)qualificazione degli impianti a fune, ad opera dell'art. 3 della legge prov. Bolzano n. 1 del 2006, come «servizio pubblico».

Tale qualificazione ha l'evidente finalità di distinguere le funivie destinate a una generalità di utenti e quelle destinate invece a uso privato, secondo la formula definitoria contenuta nello stesso art. 3 («utilizzate gratuitamente ed esclusivamente dall'esercente, dai suoi congiunti, dal personale di servizio, da ospiti occasionali e da persone addette all'assistenza medica, alla sicurezza pubblica, alla manutenzione ed altro»): soltanto alle prime applicandosi la disciplina del Titolo II della legge in parola, che prevede tra l'altro un procedimento di concessione assai più articolato e complesso di quello (regolato dal Titolo III) richiesto ai fini dell'«autorizzazione» per la realizzazione e l'esercizio di una funivia a uso privato. Quest'ultima è normalmente di dimensioni assai più contenute e, proprio perché utilizzata da una cerchia ristretta di persone, non richiede l'ampio spettro di verifiche e controlli che caratterizza invece, a tutela primariamente dell'incolumità pubblica, le funivie utilizzate da una pluralità indeterminata di persone. Nella logica della legge prov. Bolzano n. 1 del 2006, la nozione di impianto «in servizio pubblico» coincide dunque con quella di impianto «destinato al pubblico esercizio», come precisato ora dal nuovo comma 2-bis dell'art. 2 della legge, inserito dall'art. 44, comma 1, della legge prov. Bolzano n. 10 del 2018; restando invece ancora da dimostrare che, alla stregua della disciplina allora vigente, i gestori di simili impianti esercitassero un servizio pubblico.



Né, ancora, può essere sopravvalutata la qualificazione dei trasporti a fune come «servizio pubblico svolto nell'interesse generale» contenuta in un «Piano di settore degli impianti di risalita e delle piste da sci» approvato dalla Giunta della Provincia autonoma di Bolzano nel 2014. Anche a prescindere dal rilievo, pur importante, che tale qualificazione concerneva in quel documento indistintamente l'intera gamma degli impianti funiviari, e dunque anche quelli (di prima categoria) che la Provincia autonoma considera come autentico «servizio pubblico» ai fini della normativa del codice dei contratti pubblici, occorre in effetti sottolineare come il precipuo scopo dell'affermazione fosse, nel contesto del Piano, quello di giustificare i contributi finanziari assicurati dalla Provincia stessa alle imprese nella realizzazione e nella successiva gestione degli impianti; contributi che, tuttavia, ben possono anche essere letti, come meglio si dirà, in chiave di mero sostegno a un'attività imprenditoriale privata, considerata di ovvio interesse per l'economia locale (fermo restando l'obbligo del rispetto della normativa dell'Unione europea sugli aiuti di Stato).

4.4.- Al di là dunque degli - equivoci - indicatori terminologici, questa Corte è chiamata a valutare se la Provincia autonoma di Bolzano, nella sostanza, consideri il trasporto di persone mediante impianti a fune come un proprio compito, da realizzare per mezzo di imprese legate alla Provincia stessa da contratti di concessione.

In effetti, la qualificazione in termini di «servizio pubblico locale di rilevanza economica» ai sensi della legislazione nazionale, o quella (già considerata omologa alla prima dalla giurisprudenza di questa Corte: sentenze n. 325 del 2010 e n. 272 del 2004) di «servizio di interesse economico generale» ai sensi della disciplina dell'Unione europea, non dipendono tanto dalla natura dell'attività svolta, quanto dalla circostanza che l'ente pubblico abbia in concreto inteso assumersi la responsabilità dell'attività stessa a beneficio dei consociati; responsabilità che poi potrà essere svolta in proprio, ovvero attraverso affidamenti cosiddetti in house, o ancora delegandone l'esercizio a imprese private mediante contratti di concessione.

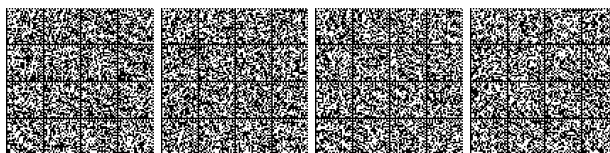
Non a caso, l'art. 4 della direttiva 2014/23/UE - in ossequio del resto a quanto affermato dal Protocollo n. 26 sui servizi di interesse generale, e in armonia con l'art. 36 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (CDFUE) - «fa salva la libertà, per gli Stati membri, di definire, in conformità del diritto dell'Unione, quali essi ritengano essere servizi d'interesse economico generale, in che modo tali servizi debbano essere organizzati e finanziati, in conformità delle regole sugli aiuti di Stato, e a quali obblighi specifici essi debbano essere soggetti».

Il che significa che ciascuno Stato, e ciascun ente territoriale dotato di autonomia politica, resta libero, in linea di principio, di stabilire quali prestazioni debbano costituire «servizi di interesse economico generale» per le proprie comunità di riferimento (Corte di giustizia dell'Unione europea, sentenze 21 dicembre 2011, in causa C-242/10, Enel Produzione SpA, e 20 aprile 2010, in causa C-265/08, Federutility), ed eventualmente di affidarne l'erogazione a imprese private mediante la stipula di contratti di concessione ai sensi della stessa direttiva 2014/23/UE.

Ora, la Provincia autonoma di Bolzano, nell'esercizio della discrezionalità riconosciutale dalla direttiva (e, a valle, dallo stesso codice dei contratti pubblici), ha certamente mostrato, mediante la legge prov. Bolzano n. 15 del 2015, di considerare come autentico servizio pubblico locale l'esercizio degli impianti funiviari di prima categoria integrati nella rete provinciale di trasporto che collegano località stabilmente abitate ai sensi dell'art. 37 della legge prov. Bolzano n. 15 del 2015 (*supra*, 2.3.), prevedendo coerentemente procedure di affidamento a evidenza pubblica.

Non ritiene invece questa Corte che la Provincia autonoma abbia compiuto analoga scelta con riguardo agli impianti di funivie a uso sportivo o turistico-ricreativo, non integrate nel sistema provinciale dei trasporti pubblici. Qui la scelta è stata, piuttosto, quella di lasciare lo sviluppo e la gestione di queste attività alla libera iniziativa economica privata, alla quale si deve - sin da epoca assai anteriore all'entrata in vigore della disciplina dell'Unione europea e nazionale in materia di tutela della concorrenza nella gestione dei pubblici servizi - la realizzazione e la continuativa gestione di diverse centinaia di impianti di risalita. Da quanto è emerso nel presente giudizio, d'altra parte, tali impianti sono in massima parte di proprietà di privati, insistono su terreni di proprietà privata, e sono armonicamente integrati con sistemi di piste, impianti di nebulizzazione artificiale, scuole da sci, attrezzature alberghiere e di ristorazione, parchi realizzati e gestiti da imprese private; senza che mai la Provincia abbia sentito la necessità di assumere in proprio il compito della realizzazione e del successivo esercizio di impianti di risalita funzionali non già al collegamento tra centri stabilmente abitati, ma semplicemente alla pratica sportiva e all'uso turistico-ricreativo.

La disciplina della «concessione» della realizzazione e della successiva gestione di questa tipologia di impianti a fune, contenuta nella legge prov. Bolzano n. 1 del 2006, appare a questa Corte coerente con una simile scelta di fondo, rientrando nella sfera di autonomia riconosciuta alla Provincia autonoma tanto dall'ordinamento nazionale quanto dal diritto dell'Unione europea rilevante in materia.



Anzitutto, la legge prov. Bolzano n. 1 del 2006 non consente di equiparare la concessione ivi disciplinata a un «contratto» caratterizzato dalla previsione di prestazioni corrispettive, in cui - in particolare - il concessionario risulti obbligato, nei confronti dell'amministrazione concedente, a erogare il servizio oggetto del contratto stesso: nessuna conseguenza di natura contrattuale è, in particolare, prevista a carico del concessionario per l'eventuale omessa realizzazione dell'opera, o per la mancata erogazione del servizio. La «concessione» appare piuttosto come un provvedimento che «abilita» l'impresa richiedente alla realizzazione dell'opera, e poi al suo successivo esercizio, nel rispetto delle condizioni fissate dalla concessione; e dunque come un provvedimento nella sostanza «autorizzatorio» di un'attività economica, sia pure fortemente conformata, che come tale non rientra nell'ambito applicativo della direttiva 2014/23/UE e della Parte III del codice dei contratti pubblici, giusta il disposto del considerando n. 14 della direttiva medesima e dell'art. 164, comma 1, secondo periodo, del codice.

Quanto poi all'amministrazione concedente, essa è concepita dalla legge provinciale non già come domina dell'attività economica in questione, ma piuttosto come soggetto *a)* chiamato a una penetrante supervisione sugli impianti in questione, a tutela dei plurimi interessi pubblici che potrebbero essere pregiudicati dall'attività stessa (*infra*, 4.4.1.), e assieme *b)* impegnato a promuovere lo sviluppo di questa attività imprenditoriale, concepita come funzionale alla crescita dell'economia locale nel cruciale settore del turismo (*infra*, 4.4.2.), oltre che *c)* interessato a stimolare una puntuale collaborazione con le imprese private che già esercitano gli impianti in forza dell'autorizzazione provinciale, per l'esecuzione di prestazioni di rilievo pubblico negoziate successivamente tra tali imprese e le singole amministrazioni comunali attraverso appositi «contratti di servizio» (distinti e autonomi rispetto al provvedimento autorizzatorio provinciale) (*infra*, 4.4.3.). Obiettivi, questi, pienamente compatibili con il riconoscimento della natura dell'attività come attività imprenditoriale privata - avente ad oggetto la fornitura di servizi economici al pubblico - soggetta ad autorizzazione e vigilanza da parte della pubblica amministrazione.

4.4.1.- Un'incisiva attività di supervisione dell'amministrazione concedente sull'attività si rende qui necessaria per ragioni ovvie, legate in primo luogo alle esigenze di tutela della sicurezza degli utenti e dell'incolumità pubblica - esigenze particolarmente evidenti in relazione agli impianti a fune sospesi -, oltre che della stessa attività agricola e pastorizia.

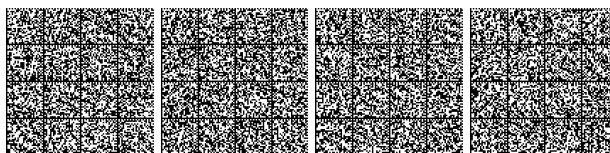
Tale supervisione si esplica anzitutto durante il complesso procedimento autorizzatorio (art. 7 della legge prov. Bolzano n. 1 del 2006), nel cui ambito si innesta il sub-procedimento concernente l'approvazione del progetto funiviario e della costruzione dell'impianto (art. 24), che coinvolge numerosi uffici chiamati a esprimere il proprio parere preventivo rispetto al provvedimento finale, di competenza dell'assessore provinciale alla mobilità. Una successiva attività di vigilanza si svolge poi in fase di collaudo funzionale e di nullaoستا all'esercizio pubblico (art. 25), nonché attraverso l'esercizio di poteri di sorveglianza tecnica e revisioni periodiche a cura dell'ufficio provinciale competente in materia di trasporti funiviari, che è dotato del potere di sospendere l'esercizio dell'impianto «in presenza di fatti tali da pregiudicare la sicurezza dell'impianto» medesimo (art. 27).

4.4.2.- L'amministrazione provinciale ha, parallelamente, da sempre sostenuto le imprese impegnate nella costruzione e nella gestione di impianti a fune, anche a uso turistico e sportivo-ricreativo; politica, questa, che trova oggi esplicito riconoscimento nell'art. 30-*bis* della legge prov. Bolzano n. 1 del 2006, aggiunto ad opera della legge prov. Bolzano n. 21 del 2017 (*supra*, 2.2.).

Tale previsione sottende, naturalmente, il riconoscimento da parte della Provincia autonoma dell'importanza strategica dello sviluppo degli impianti a fune per l'economia locale; ma non autorizza a concludere che tutti gli impianti a fune - compresi quelli ad uso sportivo o turistico-ricreativo - siano considerati dalla Provincia medesima come funzionali all'erogazione alla popolazione di un «servizio pubblico» destinato a soddisfare bisogni collettivi ritenuti indispensabili in un determinato contesto sociale, né che la Provincia autonoma abbia inteso in tal modo assumere tra i propri compiti quello di assicurare l'erogazione di tale servizio tramite contratti di concessione ai sensi della direttiva 2014/23/UE e della Parte III del codice dei contratti pubblici.

I finanziamenti regolati dall'art. 30-*bis* citato restano, dunque, interpretabili come contributi pubblici ad attività imprenditoriali che forniscono servizi al pubblico, gestiti da imprese private all'interno di una logica di mercato, nella quale l'amministrazione si limita ad assicurare incentivi di carattere finanziario (che in quanto tali, come afferma la stessa legge provinciale, debbono svolgersi «nel rispetto della disciplina dell'Unione europea sugli aiuti di Stato»).

4.4.3.- Tutto ciò non appare in contraddizione con la possibilità per i Comuni di stipulare - con le imprese già titolari di una concessione rilasciata dalla Provincia autonoma ai sensi della legge prov. Bolzano n. 1 del 2006 - puntuali «contratti di servizio» per assicurare ai propri cittadini determinate prestazioni (evidentemente a prezzi di



favore, sulla base appunto di accordi di volta in volta conclusi con i concessionari degli impianti), al dichiarato fine di offrire loro «la possibilità di apprendere e praticare lo sport dello sci», secondo quanto previsto dall'art. 15-*bis* della stessa legge prov. Bolzano n. 1 del 2006, inserito dall'art. 7, comma 1, della legge prov. Bolzano n. 11 del 2013.

Il fatto che la disposizione in questione definisca in termini di «servizio di interesse pubblico del comune» le prestazioni che costituiscono l'oggetto di tali contratti - riservate alla sola popolazione locale - non implica ovviamente che l'intera attività delle funivie a uso sportivo o turistico-ricreativo, esercitata in massima parte in favore di turisti non residenti nella Provincia autonoma, debba anch'essa essere qualificata come «servizio pubblico locale» ai sensi della normativa dell'Unione europea e nazionale assunta dal rimettente come parametro interposto.

4.5.- L'esame dell'ulteriore disciplina contenuta nella legge prov. Bolzano n. 1 del 2006 non è in grado di smentire la chiave di lettura poc'anzi illustrata.

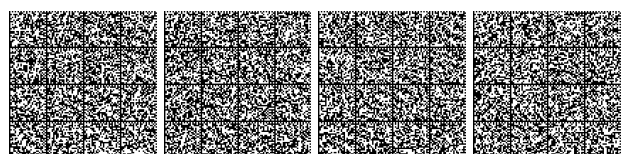
Nella logica di agevolazione dello sviluppo della realizzazione di impianti funiviari, considerati strategici nel contesto dell'economia locale, trovano anzitutto giustificazione le disposizioni che concernono la possibilità per il titolare della concessione di ottenere dalla pubblica amministrazione, una volta riscontrato il fallimento delle trattative con i privati coinvolti, l'espropriazione di beni immobili o la costituzione coattiva di diritti reali in suo favore, in quanto necessari per la costruzione e l'esercizio degli impianti medesimi, salva la corresponsione delle indennità di legge nei confronti dei proprietari espropriati o gravati dal nuovo diritto reale (artt. 20-23). Simili previsioni caratterizzano anche la disciplina di attività economiche private soggette a mera autorizzazione, che lo Stato o gli enti pubblici territoriali abbiano comunque interesse a promuovere (si veda ad esempio l'art. 12 del decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387, recante «Attuazione della direttiva 2001/77/CE relativa alla promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili nel mercato interno dell'elettricità»).

D'altra parte, il venir meno della concessione - per qualsiasi causa - determina di regola l'obbligo a carico dell'esercente dell'impianto di «provvedere al ripristino dello stato dei luoghi, alla demolizione delle costruzioni fuori terra e all'asporto del materiale di risulta» (art. 14), a meno che altre imprese intendano succedere alla precedente titolare; il che faticherebbe a giustificarsi, ove l'esercizio dell'impianto dismesso fosse qualificabile quale autentico «servizio pubblico» che la Provincia autonoma si era impegnata ad assicurare.

Non sorprende, poi, che il reiterato inadempimento degli obblighi fissati dalla normativa vigente o dallo stesso provvedimento di concessione - a tutela, in particolare, dei rilevanti interessi pubblici che potrebbero essere pregiudicati dall'esercizio di questi impianti (*supra*, 4.4.2.) - comporti la decadenza dalla concessione. Né risulta incompatibile con la *ratio* complessiva della disciplina, così come sin qui ricostruita, la previsione di una possibile revoca della concessione (art. 13) - peraltro oggi confinata alle funivie di prima categoria, e pertanto non più possibile per quelle a uso sportivo o turistico-ricreativo, in forza di una modifica introdotta allo stesso art. 13 dall'art. 44, comma 10, della legge prov. Bolzano n. 10 del 2018 - previa corresponsione di un'indennità, in presenza di «comprovate esigenze di pubblico interesse», dal momento che tale possibilità è prevista per la generalità dei provvedimenti amministrativi (art. 21-*quinquies* della legge 7 agosto 1990, n. 241, recante «Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi»), compresi evidentemente quelli a contenuto autorizzatorio.

Quanto infine al potere di approvare tariffe massime e orari di esercizio di cui all'art. 15, su cui insiste l'ordinanza di rimessione, deve rilevarsi come tale potere - che peraltro la Provincia autonoma di Bolzano riferisce non essere mai stato esercitato in concreto in riferimento ai singoli impianti - era stato originariamente previsto nel contesto di una legge che ancora non distingueva in modo netto tra funivie esercitanti effettivamente un «servizio pubblico economico locale» secondo le categorie amministrativistiche odierne, come quelle integrate nel sistema di trasporti pubblici provinciali, e il complesso degli altri impianti a fune, tra cui quelle a uso sportivo o turistico-ricreativo. La discrasia è stata oggi, non a caso, corretta dall'art. 44, comma 12, della legge prov. Bolzano n. 10 del 2018, che ha espressamente escluso un tale potere dell'amministrazione in relazione, tra l'altro, alle funivie a uso sportivo o turistico-ricreativo che qui vengono in considerazione.

4.6.- Fermo restando l'obbligo, a carico della Provincia, di indire procedure a evidenza pubblica in relazione ai provvedimenti concessori di terreni demaniali o comunque di proprietà pubblica, non può attribuirsi rilievo dirimente - ai fini della decisione delle questioni di legittimità costituzionale sottoposte oggi all'attenzione di questa Corte - alla circostanza che l'impianto di cui si controverte nel giudizio *a quo* insista su un terreno appartenente al patrimonio indisponibile della Provincia autonoma.



Come si è già avuto modo di osservare (*supra*, 3.3.), l'AGCM ha impugnato di fronte al Tribunale rimettente il provvedimento di concessione di una funivia a uso sportivo o turistico-ricreativo rilasciato ai sensi della legge prov. Bolzano n. 1 del 2006 in favore di una società che era già titolare di concessione demaniale relativa al terreno in parola, rilasciata anteriormente e mai impugnata nei termini di legge. Nel giudizio *a quo* non è in discussione la legittimità di quest'ultimo provvedimento: legittimità che avrebbe potuto essere valutata, in particolare, al diverso metro della compatibilità con l'art. 12 della direttiva 2006/123/UE, che impone lo svolgimento di una procedura di selezione tra i candidati potenziali «[q]ualora il numero di autorizzazioni disponibili per una determinata attività [di fornitura di servizi dietro retribuzione da parte di un operatore economico privato, ai sensi dell'art. 4 della direttiva medesima] sia limitato per via della scarsità delle risorse naturali», come tipicamente avviene allorché l'attività economica da autorizzare sia destinata a essere esercitata su un bene demaniale o comunque appartenente al patrimonio indisponibile di un ente pubblico.

Oggetto del giudizio *a quo* è, invece, unicamente la legittimità del successivo provvedimento di rinnovo della concessione della linea funiviaria; e, conseguentemente, oggetto del presente procedimento incidentale è la conformità della disciplina provinciale relativa a questa tipologia di provvedimenti - e non già alle concessioni demaniali eventualmente presupposte - in relazione ai principi desumibili dalla direttiva 2014/23/UE e dal codice dei contratti pubblici, che il rimettente ritiene debbano applicarsi a tutte le concessioni di impianti a fune destinati al pubblico esercizio, indipendentemente dalla circostanza se essi insistano su terreni pubblici o privati.

4.7.- La conclusione così raggiunta non è contraddetta dalla giurisprudenza amministrativa citata dal rimettente (*infra*, 4.7.1.), né dalle posizioni sinora assunte dall'AGCM (*infra*, 4.7.2.) e dalla stessa Commissione europea (*infra*, 4.7.3.).

4.7.1.- Quanto alla giurisprudenza amministrativa, a ragione la difesa provinciale osserva che dalle decisioni concernenti impianti a fune nella Regione Lazio (si vedano in particolare Consiglio di Stato, sezione quinta, sentenza 9 marzo 2015, n. 1171; Tribunale amministrativo regionale per il Lazio, sezione seconda, sentenza 1° settembre 2014, n. 9264; TAR Lazio, sezione seconda, sentenze 18 novembre 2011, n. 901 e 22 marzo 2011, n. 2538) non possono trarsi indicazioni utili nella presente controversia, dal momento che la legge della Regione Lazio 9 settembre 1983, n. 59 (Disciplina in materia di funivie, seggiovie, sciovie e slittovie, piste per la pratica dello sci e relative infrastrutture) riflette l'evidente concezione dell'intera attività di trasporto a fune (comprensiva degli impianti a finalità sportiva e turistico-ricreativa) da parte del legislatore regionale come vero e proprio servizio pubblico locale, assoggettato come tale a una specifica programmazione regionale che disciplina la stessa localizzazione degli impianti e ad un espresso «potere di iniziativa» degli enti locali in materia. Questi ultimi sono inoltre tenuti, in base alla legge regionale in questione, a provvedere alla costruzione e alla successiva gestione degli impianti - di preferenza - in economia da parte degli enti locali stessi, ovvero - in subordine - mediante aziende speciali, ovvero ancora - in via di ulteriore subordine - in «regime di concessione» a imprese private (artt. 4 e seguenti). In questo quadro normativo imperniato sull'iniziativa dell'amministrazione aggiudicante, del tutto coerente è la regola dell'esame comparativo delle eventuali domande di concessione (art. 8), nel rispetto di un procedimento a evidenza pubblica che deve - oggi - necessariamente rispettare i principi della direttiva 2014/23/UE e della Parte III del codice dei contratti pubblici.

Sarebbe però del tutto arbitrario dedurre che tali principi debbano valere anche per diversi ordinamenti territoriali, che - come la Provincia autonoma di Bolzano - hanno invece regolato il procedimento concessorio dell'esercizio di impianti a fune sul presupposto dell'iniziativa di un privato: il quale chiedo per l'appunto di essere autorizzato a costruire, e poi a gestire, l'impianto a fune, in molti casi su un terreno già di propria proprietà, allo scopo di esercitare un'attività imprenditoriale di fornitura di servizi commerciali aventi a oggetto impianti destinati all'uso sportivo e turistico-ricreativo.

Parimenti inconferente risulta la giurisprudenza amministrativa concernente impianti sportivi di proprietà di enti pubblici locali (si vedano, ad esempio, Consiglio di Stato, sezione quinta, sentenze 26 luglio 2016, n. 3380, relativa a una piscina comunale; 2 maggio 2013, n. 2385, relativa a campi da tennis comunali; 20 febbraio 2009, n. 1030, relativa ancora a campi da tennis comunali), la cui gestione è evidentemente concepita come un «servizio pubblico» assicurato alla collettività dall'amministrazione proprietaria dell'impianto, e il cui affidamento, del tutto conseguentemente, richiederà lo svolgimento di procedure a evidenza pubblica, nel rispetto dei principi posti dalla direttiva 2014/23/UE e dalla Parte III del codice dei contratti pubblici.



4.7.2.- La stessa AGCM, che pure ha impugnato il provvedimento di rinnovo della concessione di cui è causa nel giudizio *a quo*, sembra avere deciso di concentrare i propri rilievi critici - che originariamente concernevano altri sette rinnovi analoghi - su questo solo provvedimento, in ragione essenzialmente della circostanza (che si è chiarito, peraltro, non essere decisiva nel presente giudizio) che l'impianto autorizzato insiste sul patrimonio indisponibile della Provincia, a differenza di quanto accadeva per gli altri impianti, rispetto ai quali l'Autorità si è evidentemente ritenuta soddisfatta dalle spiegazioni ricevute dalla Provincia autonoma.

L'AGCM dunque non sembra pretendere - e comunque, non costituendosi in giudizio, non ha mostrato di pretendere avanti a questa Corte - che la Provincia indichi procedure a evidenza pubblica per le concessioni e i relativi rinnovi concernenti la generalità degli impianti a fune, compresi quelli ad uso sportivo o turistico-ricreativo che insistano su terreni privati; dovendosi peraltro precisare, ancora una volta, che l'esigenza di tali procedure rispetto alle funivie che insistano invece su terreni pubblici deriva non già dalla direttiva 2014/23/UE né dalla Parte III del codice dei contratti pubblici, bensì - come giustamente rimarcato dalla stessa AGCM nel parere reso al Dipartimento per gli affari regionali e le autonomie presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri sulla legge prov. Bolzano n. 10 del 2018 (n. AS1537 del 5 settembre 2018) - dalla direttiva 2006/123/UE, che è estranea all'orizzonte decisionale del presente giudizio.

4.7.3.- Infine, significativo è che la stessa Commissione europea - nell'unica occasione, nota a questa Corte, in cui risulta sinora essersi occupata del servizio di trasporto a fune per uso sportivo o turistico-ricreativo - ha espressamente affermato che gli impianti in parola «non forniscono un servizio di interesse economico generale», posto che «non soddisfano esigenze fondamentali di carattere generale della popolazione, ma sono finalizzati a generare profitti per il tramite degli sport invernali»; rimarcando altresì che tale conclusione non risulta «infirmat[a] dal fatto che la costruzione e il funzionamento degli impianti a fune sono soggetti a concessione», essendo «prassi normale che un certo numero di professioni e di attività siano soggette ad una speciale autorizzazione e a determinati requisiti» (Comunicazione 2002/C 172/02, paragrafo 43).

5.- La ritenuta non fondatezza dei dubbi di legittimità costituzionale dell'art. 45 della legge prov. Bolzano n. 10 del 2018 in relazione ai principi desumibili dalla direttiva 2016/23/UE e dalla Parte III del codice dei contratti pubblici non esclude, naturalmente, la necessità del puntuale rispetto, da parte della Provincia autonoma di Bolzano, dei principi sanciti da altre discipline di diritto dell'Unione europea e nazionale prevalenti sulle competenze provinciali, tra cui - segnatamente - da un lato i principi di cui alla direttiva 2006/123/UE, in particolare allorché l'impianto insista su terreni demaniali o appartenenti al patrimonio pubblico indisponibile, e dall'altro la disciplina in materia di aiuti di Stato, alla quale resta subordinata la legittimità dei finanziamenti pubblici riconosciuti alle imprese concessionarie di impianti di funivie ad uso sportivo o turistico-ricreativo, come quella oggetto del procedimento *a quo*.

PER QUESTI MOTIVI

## LA CORTE COSTITUZIONALE

1) dichiara inammissibili le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 44, comma 3, della legge della Provincia autonoma di Bolzano 11 luglio 2018, n. 10 (Modifiche di leggi provinciali in materia di ordinamento degli uffici e personale, istruzione, formazione professionale, sport, cultura, enti locali, servizi pubblici, tutela del paesaggio e dell'ambiente, energia, utilizzazione di acque pubbliche, caccia e pesca, protezione antincendi e civile, urbanistica, igiene e sanità, politiche sociali, famiglia, edilizia scolastica, trasporti, edilizia abitativa agevolata, lavoro, economia, cave e torbiere, entrate, commercio, turismo e industria alberghiera, rifugi alpini, artigianato, finanze e ricerca),





sollevate, in riferimento all'art. 117, secondo comma, lettera e), della Costituzione, in relazione agli artt. 30 e 164, comma 2, del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50 (Codice dei contratti pubblici), e in riferimento all'art. 117, primo comma, Cost., in relazione agli artt. 3, 30 e 41 della direttiva 2014/23/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 26 febbraio 2014, sull'aggiudicazione dei contratti di concessione, nonché agli artt. 49, 56 e 106 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (TFUE), dal Tribunale regionale di giustizia amministrativa, sezione autonoma di Bolzano, con l'ordinanza indicata in epigrafe;

2) dichiara inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'art. 45 della legge prov. Bolzano n. 10 del 2018, sollevata, in riferimento all'art. 117, primo comma, Cost., in relazione agli artt. 49, 56 e 106 TFUE, dal Tribunale regionale di giustizia amministrativa, sezione autonoma di Bolzano, con l'ordinanza indicata in epigrafe;

3) dichiara non fondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 45 della legge prov. Bolzano n. 10 del 2018 sollevate, in riferimento all'art. 117, secondo comma, lettera e), Cost., in relazione agli artt. 30 e 164, comma 2, cod. contratti pubblici, e in riferimento all'art. 117, primo comma, Cost., in relazione agli artt. 3, 30 e 41 della direttiva 2014/23/UE, dal Tribunale regionale di giustizia amministrativa, sezione autonoma di Bolzano, con l'ordinanza indicata in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 22 aprile 2020.

F.to:

Marta CARTABIA, *Presidente*

Francesco VIGANÒ, *Redattore*

Roberto MILANA, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 29 maggio 2020.

*Il Direttore della Cancelleria*

F.to: Roberto MILANA

T\_200103

N. 104

*Ordinanza 5 - 29 maggio 2020*

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Spese di giustizia - Contributo unificato nel processo civile, amministrativo e tributario - Raddoppio del contributo per chi ha proposto un'impugnazione, anche incidentale, respinta integralmente o dichiarata inammissibile o improcedibile - Denunciata, in via alternativa, irragionevolezza della sanzione, violazione dei principi di tipicità e determinatezza della sanzione e del diritto ad agire in giudizio, ovvero irragionevolezza del tributo, violazione del principio della capacità contributiva e del diritto ad agire in giudizio - Manifesta inammissibilità delle questioni.**

- Decreto del Presidente della Repubblica 30 maggio 2002, n. 115, art. 13, comma 1-*quater*.
- Costituzione, artt. 3, 24, 25 e 111, settimo comma.



## LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

*Presidente:* Marta CARTABIA;

*Giudici :* Aldo CAROSI, Mario Rosario MORELLI, Giancarlo CORAGGIO, Giuliano AMATO, Silvana SCIARRA, Daria de PRETIS, Nicolò ZANON, Franco MODUGNO, Augusto Antonio BARBERA, Giulio PROSPERETTI, Giovanni AMOROSO, Francesco VIGANÒ, Luca ANTONINI, Stefano PETITTI,

ha pronunciato la seguente

## ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 13, comma 1-*quater*, del decreto del Presidente della Repubblica 30 maggio 2002, n. 115 (Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di spese di giustizia), come inserito dall'art. 1, comma 17, della legge 24 dicembre 2012, n. 228 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2013), promosso dalla Commissione tributaria provinciale di Genova nel procedimento vertente tra C.P. C. e Equitalia Giustizia spa, con ordinanza del 3 maggio 2019, iscritta al n. 186 del registro ordinanze 2019 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 45, prima serie speciale, dell'anno 2019.

Visto l'atto di costituzione di C.P. C, nonché l'atto di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;

udito il Giudice relatore Stefano Petitti ai sensi del decreto della Presidente della Corte del 20 aprile 2020, punto 1) lettera *a)* e *c)*, in collegamento da remoto, senza discussione orale, in data 5 maggio 2020;

deliberato nella camera di consiglio del 5 maggio 2020.

Ritenuto che la Commissione tributaria provinciale di Genova, con ordinanza del 3 maggio 2019 (r.o. n. 186 del 2019), ha sollevato questioni di legittimità costituzionale dell'art. 13, comma 1-*quater*, del decreto del Presidente della Repubblica 30 maggio 2002, n. 115 (Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di spese di giustizia - Testo *A*), comma introdotto dall'art. 1, comma 17, della legge 24 dicembre 2012, n. 228 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2013), in riferimento agli artt. 3, 24, 25 e 111 della Costituzione, ove alla norma si attribuisca natura sanzionatoria, o agli artt. 3, 24, 53 e 111 Cost., ove alla norma si attribuisca natura esclusivamente tributaria;

che il citato art. 13, comma 1-*quater*, prevede che «[q]uando l'impugnazione, anche incidentale, è respinta integralmente o è dichiarata inammissibile o improcedibile, la parte che l'ha proposta è tenuta a versare un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per la stessa impugnazione, principale o incidentale, a norma del comma 1-*bis*. Il giudice dà atto nel provvedimento della sussistenza dei presupposti di cui al periodo precedente e l'obbligo di pagamento sorge al momento del deposito dello stesso»;

che la Commissione tributaria provinciale rimettente ha premesso che il giudizio pendente davanti ad essa trae origine dall'impugnazione di un invito al pagamento della somma di euro 2.072,00, notificato a C.P. C. da Equitalia Giustizia spa, importo dovuto a titolo di contributo unificato e di "raddoppio" dello stesso, ai sensi dell'art. 13, comma 1-*quater*, del d.P.R. n. 115 del 2002, in seguito al rigetto del ricorso per cassazione in una causa di lavoro intercorsa tra C.P. C. e la Provincia di Genova;

che, come esposto dal giudice *a quo*, C.P. C. aveva invocato l'operatività in suo favore dell'esonero dal contributo unificato di iscrizione a ruolo in relazione al requisito reddituale stabilito dall'art. 9, comma 1-*bis*, del d.P.R. n. 115 del 2002, a tenore del quale «[n]ei processi per controversie di previdenza ed assistenza obbligatorie, nonché per quelle individuali di lavoro o concernenti rapporti di pubblico impiego le parti che sono titolari di un reddito imponibile ai fini dell'imposta personale sul reddito, risultante dall'ultima dichiarazione, superiore a tre volte l'importo previsto dall'ar-



articolo 76, sono soggette, rispettivamente, al contributo unificato di iscrizione a ruolo nella misura di cui all'articolo 13, comma 1, lettera *a*), e comma 3, salvo che per i processi dinanzi alla Corte di cassazione in cui il contributo è dovuto nella misura di cui all'articolo 13, comma 1»;

che, quanto, in particolare, al giudizio di cassazione, la ricorrente aveva ulteriormente dedotto, sempre con riguardo al citato art. 9, comma 1-*bis*, come l'inciso «salvo che per i processi dinanzi alla Corte di cassazione in cui il contributo è dovuto nella misura di cui all'articolo 13, comma 1» comportasse l'inapplicabilità dell'importo raddoppiato di cui al comma 1-*bis* del medesimo art. 13 del d.P.R. n. 115 del 2002;

che la Commissione tributaria provinciale di Genova, disattesa l'eccezione di inammissibilità del ricorso, in punto di impugnabilità dell'atto di invito al pagamento del tributo, e stimata l'infondatezza della pretesa della ricorrente di non corrispondere alcun contributo in considerazione delle proprie condizioni reddituali e della natura della controversia, nel verificare la sussistenza dell'obbligo di versamento del raddoppio del contributo unificato, ai sensi dell'art. 13, comma 1-*quater*, del d.P.R. n. 115 del 2002, ha ravvisato plurime ragioni di illegittimità costituzionale di tale norma;

che il giudice *a quo* ha evidenziato come sia controversa anche in giurisprudenza la natura dell'obbligo del versamento del raddoppio del contributo unificato, ai sensi dell'art. 13, comma 1-*quater*, del d.P.R. n. 115 del 2002, affermandosi in alcune sentenze della Corte di cassazione che esso avrebbe carattere «latamente sanzionatorio», ed in altre, invece, ravvisandosi la «natura tributaria» della prestazione imposta;

che, ad avviso della Commissione tributaria provinciale rimettente, anche la giurisprudenza della Corte costituzionale rivelerebbe identiche oscillazioni interpretative, avendo delineato, nella sentenza n. 18 del 2018, il raddoppio del contributo unificato come «misura eccezionale e lato sensu sanzionatoria», ed invece rimarcato, nella sentenza n. 120 del 2016, la doverosità della prestazione e il collegamento di questa a una pubblica spesa;

che l'ordinanza di rimessione reputa, perciò, che «ove al contributo raddoppiato venisse attribuita natura sanzionatoria la norma di che trattasi contrasterebbe con gli artt. 3, 24, 25 e 111 Cost.», dando luogo ad una sanzione volta non a reprimere la violazione di una regola di condotta, quanto a contrastare l'esercizio di un diritto costituzionalmente garantito in funzione degli esiti;

che neppure l'art. 13, comma 1-*quater*, del d.P.R. n. 115 del 2002 sarebbe giustificato dall'intento di fungere da deterrente di impugnazioni dilatorie e strumentali, atteso che il solo fatto del rigetto o dell'inammissibilità dell'impugnazione non depone automaticamente per un esercizio del diritto di difesa con modi e/o intenti pretestuosi o dilatori;

che la condotta processuale mantenuta dalla ricorrente nel giudizio di cassazione non risulterebbe in alcun modo «particolarmente abusante»;

che il raddoppio del contributo sarebbe correlato unicamente all'esito del ricorso per cassazione, sempre ammesso ai sensi dell'art. 111, settimo comma, Cost.;

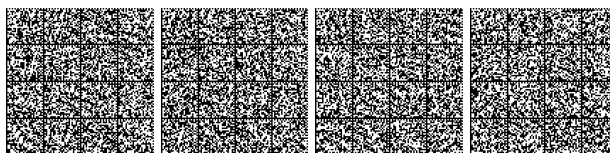
che la misura discriminerebbe altresì tra utenti della giustizia, in quanto l'alea della tassazione duplicata potrebbe essere accettata da «quelli ricchi» e dissuadere dal difendersi «quelli poveri»;

che, sempre ad avviso del giudice *a quo*, «ove al contributo raddoppiato venisse attribuita natura esclusivamente tributaria, la norma di che trattasi contrasterebbe con gli artt. 3, 24, 53 e 111 Cost.»;

che, in particolare, la prestazione tributaria imposta non risulterebbe comunque correlata all'effettiva fruizione del servizio-giustizia, quanto unicamente al risultato processuale ottenuto, così violando il principio della capacità contributiva di cui all'art. 53 Cost., da considerarsi applicabile anche agli oneri che consentono il funzionamento dei servizi pubblici essenziali, qual è, appunto, quello della giustizia;

che, peraltro, l'art. 13, comma 1-*quater*, del d.P.R. n. 115 del 2002 appare al giudice rimettente del tutto irragionevole anche sotto il profilo dell'art. 3 Cost., discriminando gli utenti del servizio-giustizia in relazione al solo esito del gravame, senza dar rilievo all'impegno concretamente cagionato all'organizzazione giudiziaria, postulando un incomprensibile regime differenziato per le impugnazioni e per il giudizio di primo grado;

che, ove lo scopo della norma censurata fosse quello di disincentivare le impugnazioni, il meccanismo predisposto confliggerebbe con l'art. 24 Cost. e con l'art. 111, comma settimo, Cost., penalizzando *secundum eventum litis* la fruizione del ricorso per cassazione;



che C.P. C. ha depositato in data 26 novembre 2019 atto di costituzione, deducendo in via principale l'inammissibilità delle questioni di legittimità costituzionale per difetto di rilevanza, sul presupposto della inapplicabilità della norma, della cui costituzionalità si dubita, nel giudizio principale, in ragione dell'operatività in suo favore dell'esenzione dal contributo unificato stabilita dall'art. 9, comma 1-*bis*, del d.P.R. n. 115 del 2002;

che l'atto di costituzione di C.P. C. conclude in via subordinata per la dichiarazione di illegittimità costituzionale dell'art. 13, comma 1-*quater*, del d.P.R. n. 115 del 2002, per contrasto con gli artt. 1, 3, 4, 24, 25, 35, 53 e 111 Cost., e ciò sia che al raddoppio del contributo venga riconosciuta natura di tributo, sia che ad esso venga attribuita natura di sanzione;

che è intervenuto nel giudizio il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo che le questioni siano dichiarate inammissibili e comunque non fondate;

che, ad avviso del Presidente del Consiglio dei ministri, le questioni sollevate sono, in via pregiudiziale, inammissibili per difetto di motivazione sulla rilevanza, avendo l'ordinanza di rimessione lasciato irrisolto il punto controverso sulla base di calcolo del contributo da raddoppiare;

che, secondo la difesa dello Stato, le questioni apparirebbero inammissibili anche per difetto di motivazione sulla non manifesta infondatezza, stante la formulazione alternativa del quesito di costituzionalità, avendo la Commissione tributaria provinciale di Genova ipotizzato due serie di norme parametro e, correlativamente, due possibili vizi di legittimità costituzionale, tra loro incompatibili, l'uno fondato sulla natura sanzionatoria della norma censurata in rapporto agli artt. 3, 24, 25 e 111 Cost., l'altro radicato sulla natura tributaria della stessa con riferimento agli artt. 3, 24, 53 e 111 Cost.;

che, stando all'atto di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri, le questioni sarebbero in ogni caso manifestamente infondate nel merito;

che, per la difesa dello Stato, andrebbe innanzitutto affermata, alla stregua delle interpretazioni fornite dalle Sezioni unite della Corte di cassazione con sentenza n. 9840 del 5 maggio 2011 e dalla Corte costituzionale con sentenza n. 73 del 2005, la natura tributaria del contributo unificato, come anche del suo raddoppio, indipendentemente dalla finalità deflattiva e sanzionatoria della norma censurata;

che parimenti da superare sarebbero i dubbi di legittimità costituzionale espressi in relazione al riconoscimento della natura esclusivamente tributaria della norma, sia quanto all'assoggettamento del tributo al principio della capacità contributiva sancito dall'art. 53 Cost., sia con riguardo ai principi di progressività e di uguaglianza, ferma la speciale tutela che l'art. 131, secondo comma, lettera *a*), del d.P.R. n. 115 del 2002 riserva ai fruitori non abbienti del servizio-justizia;

che, sempre per il Presidente del Consiglio dei ministri, non corretta sarebbe la comparazione di situazioni posta a fondamento del sospetto di illegittimità costituzionale in relazione agli artt. 111, comma settimo, 24 e 3 Cost., trovando ragione l'obbligo del soccombente di versare all'erario un importo maggiorato a titolo di contributo unificato, come spiegato nella sentenza n. 120 del 2016 di questa Corte, nell'inutile aggravio correlato alla ulteriore attivazione del "servizio giustizia";

che neppure l'art. 13, comma 1-*quater*, del d.P.R. n. 115 del 2002 cagionerebbe una penalizzazione della facoltà costituzionalmente garantita di ricorrere al giudice di legittimità.

Considerato che la Commissione tributaria provinciale di Genova dubita della legittimità costituzionale dell'art. 13, comma 1-*quater*, del decreto del Presidente della Repubblica 30 maggio 2002, n. 115 (Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di spese di giustizia), comma introdotto dall'art. 1, comma 17, della legge 24 dicembre 2012, n. 228 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2013);

che la disposizione censurata prevede che «[q]uando l'impugnazione, anche incidentale, è respinta integralmente o è dichiarata inammissibile o improcedibile, la parte che l'ha proposta è tenuta a versare un ulteriore importo a titolo



di contributo unificato pari a quello dovuto per la stessa impugnazione, principale o incidentale, a norma del comma 1-bis. Il giudice dà atto nel provvedimento della sussistenza dei presupposti di cui al periodo precedente e l'obbligo di pagamento sorge al momento del deposito dello stesso»;

che la Commissione tributaria rimettente, sulla premessa che nella giurisprudenza di legittimità a tale disposizione si riconosce sia natura strettamente tributaria, sia natura sanzionatoria, ritiene che la stessa sia costituzionalmente illegittima, in riferimento agli artt. 3, 24, 25 e 111 della Costituzione, ove alla norma si attribuisca natura sanzionatoria, ovvero in riferimento agli artt. 3, 24, 53 e 111 Cost., ove alla norma si attribuisca natura esclusivamente tributaria;

che le questioni di legittimità costituzionale così sollevate sono manifestamente inammissibili;

che è innanzi tutto infondata l'eccezione di inammissibilità per difetto di rilevanza prospettata dalla parte, avuto riguardo alla non assoggettabilità della controversia cui si riferiva l'avviso di pagamento all'obbligo di versamento del contributo unificato, ai sensi dell'art. 9, comma 1-bis, del citato d.P.R. n. 115 del 2002;

che, in proposito, appare dirimente il rilievo che il giudice *a quo* ha ritenuto non documentata la sussistenza del requisito reddituale di cui all'art. 9, comma 1-bis, del d.P.R. n. 115 del 2002, idoneo a giustificare l'esenzione dal pagamento del contributo unificato per le controversie di lavoro privato e di pubblico impiego, sicché la parte privata doveva ritenersi comunque tenuta al pagamento del contributo unificato e, per effetto del rigetto del ricorso per cassazione, dell'ulteriore importo di cui al censurato art. 13, comma 1-quater;

che del pari è infondata l'eccezione di inammissibilità per difetto di rilevanza formulata dalla difesa erariale con riferimento alla mancata esatta determinazione dell'importo di base del contributo unificato, in relazione al quale andrebbe calcolato il doppio da corrispondere ai sensi dell'art. 13, comma 1-quater, del d.P.R. n. 115 del 2002, con conseguente impossibilità di valutare l'effettiva incidenza dell'importo dovuto sulla capacità contributiva della parte privata;

che la motivazione dell'ordinanza di rimessione contiene, invero, indicazioni sufficienti al fine di valutare la plausibile necessità di fare applicazione della disposizione censurata in relazione alla decisione richiesta alla Commissione tributaria provinciale di Genova sulla impugnazione dell'invito al pagamento notificato a C.P. C., atteso che soltanto la pronuncia sull'eventuale illegittimità costituzionale della norma censurata può permettere al giudice *a quo* di valutare la sussistenza di tutti gli elementi costitutivi della pretesa tributaria azionata;

che è, invece, fondata l'altra eccezione di inammissibilità delle questioni formulata dalla difesa statale, per difetto di motivazione sulla non manifesta infondatezza, essendo le stesse state formulate sulla base di una interpretazione alternativa della disposizione impugnata;

che, secondo la costante giurisprudenza di questa Corte, «l'alternatività del petitum che rende ancipite, e pertanto inammissibile, la questione di legittimità costituzionale è quella che non può essere sciolta per via interpretativa, e che si configura, quindi, come un'alternatività irrisolta.» (sentenza n. 75 del 2020; nello stesso senso, *ex plurimis*, sentenze n. 58 del 2020, n. 175 del 2018, n. 22 del 2016, n. 247 del 2015 e n. 248 del 2014; ordinanze n. 221 e n. 130 del 2017);

che le questioni sollevate risultano proposte alla stregua di una duplice ed irrisolta prospettiva interpretativa, senza che il giudice rimettente abbia optato per l'una o per l'altra delle ipotizzate ricostruzioni, prospettate in termini alternativi e senza alcun rapporto di subordinazione tra l'una e l'altra, nonché in riferimento a distinti parametri costituzionali;

che, nella specie, il giudice rimettente, formulando le questioni sul presupposto, antitetico e non complementare, che al contributo raddoppiato venga attribuita natura sanzionatoria, ovvero natura esclusivamente tributaria, senza evidenziare un esplicito nesso di subordinazione logico-giuridica tra le qualificazioni ipotizzate in relazione ai possibili esiti dello scrutinio di costituzionalità, finisce col rimettere alla Corte la scelta di quale sia l'interpretazione fondante il dubbio di costituzionalità sottoposto a scrutinio (sentenze n. 46 del 2018 e n. 22 del 2016; ordinanze n. 221 del 2017, n. 18 del 2016 e n. 41 del 2015).



PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

*dichiara la manifesta inammissibilità delle questioni di legittimità costituzionale dell'art. 13, comma 1-quater, del decreto del Presidente della Repubblica 30 maggio 2002, n. 115 (Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di spese di giustizia - Testo A), comma introdotto dall'art. 1, comma 17, della legge 24 dicembre 2012, n. 228 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2013), sollevata, in riferimento agli artt. 3, 24, 25, 53 e 111 della Costituzione, dalla Commissione tributaria provinciale di Genova, con l'ordinanza indicata in epigrafe.*

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 5 maggio 2020.

F.to:

Marta CARTABIA, *Presidente*

Stefano PETITTI, *Redattore*

Roberto MILANA, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 29 maggio 2020.

*Il Direttore della Cancelleria*

F.to: Roberto MILANA

T\_200104

N. 105

*Ordinanza 6 - 29 maggio 2020*

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Cittadinanza - Acquisto - Giuramento di fedeltà alla Repubblica e di osservarne la Costituzione e le leggi - Esone dal relativo obbligo per la persona impossibilitata a prestarlo a causa di disabilità - Omessa previsione - Denunciata violazione dei diritti fondamentali della persona e del principio di uguaglianza, anche in relazione a fonti sovranazionali - Manifesta inammissibilità della questione.**

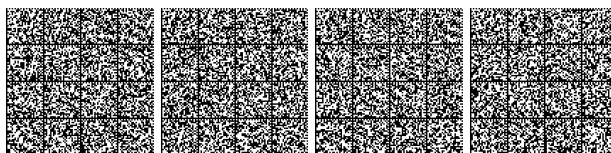
- Legge 5 febbraio 1992, n. 91, art. 10.
- Costituzione, artt. 2 e 3; Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità, artt. 4 e 18; Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, artt. 21 e 26.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

*Presidente:* Marta CARTABIA;

*Giudici :* Aldo CAROSI, Mario Rosario MORELLI, Giancarlo CORAGGIO, Giuliano AMATO, Silvana SCIARRA, Daria de PRETIS, Nicolò ZANON, Franco MODUGNO, Augusto Antonio BARBERA, Giulio PROSPERETTI, Giovanni AMOROSO, Francesco VIGANÒ, Luca ANTONINI, Stefano PETITTI,



ha pronunciato la seguente

## ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 10 della legge 5 febbraio 1992, n. 91 (Nuove norme sulla cittadinanza), dell'art. 7, comma 2, del decreto del Presidente della Repubblica 12 ottobre 1993, n. 572 (Regolamento di esecuzione della legge 5 febbraio 1992, n. 91, recante nuove norme sulla cittadinanza) e dell'art. 25, comma 1, del decreto del Presidente della Repubblica 3 novembre 2000, n. 396 (Regolamento per la revisione e la semplificazione dell'ordinamento dello stato civile, a norma dell'articolo 2, comma 12, della legge 15 maggio 1997, n. 127), promosso dal Giudice tutelare del Tribunale ordinario di Modena nel procedimento proposto da P. G., nella qualità di amministratore di sostegno di P. V., con ordinanza del 7 febbraio 2017, iscritta al n. 242 del registro ordinanze 2019 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 2, prima serie speciale, dell'anno 2020.

Udito il Giudice relatore Augusto Antonio Barbera nella camera di consiglio del 6 maggio 2020, svolta ai sensi del decreto della Presidente della Corte del 20 aprile 2020, punto 1), lettera a);

deliberato nella camera di consiglio del 6 maggio 2020.

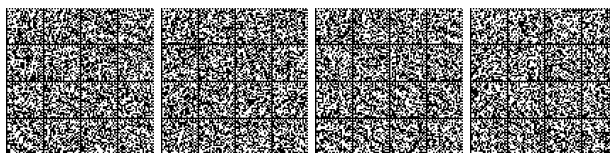
Ritenuto che il Giudice tutelare del Tribunale ordinario di Modena, con ordinanza del 7 febbraio 2017 (reg. ord. n. 242 del 2019), ha sollevato questioni di legittimità costituzionale degli artt. 10 della legge 5 febbraio 1992, n. 91 (Nuove norme sulla cittadinanza), 7, comma 1 (*recte*: comma 2), del d.P.R. 12 ottobre 1993, n. 572 (Regolamento di esecuzione della legge 5 febbraio 1992, n. 91, recante nuove norme sulla cittadinanza) e 25, comma 1, del d.P.R. 3 novembre 2000, n. 396 (Regolamento per la revisione e la semplificazione dell'ordinamento dello stato civile, a norma dell'articolo 2, comma 12, della legge 15 maggio 1997, n. 127), nella parte in cui prevedono l'obbligo di prestazione del giuramento per l'acquisizione della cittadinanza, anche laddove tale adempimento non possa essere prestato da parte di persona affetta da disabilità a causa di tale condizione patologica, per violazione degli artt. 2 e 3, secondo comma, della Costituzione, degli artt. 4 e 18 della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità, eseguita con legge 3 marzo 2009, n. 18 (Ratifica ed esecuzione della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità, con Protocollo opzionale, fatta a New York il 13 dicembre 2006 e istituzione dell'Osservatorio nazionale sulla condizione delle persone con disabilità), nonché degli artt. 21 e 26 della Dichiarazione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità del 1975 (*recte*: Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, CDFUE, proclamata a Nizza il 7 dicembre 2000 e adattata a Strasburgo il 12 dicembre 2007);

che nel giudizio principale P. G., amministratore di sostegno della moglie P. V., ha richiesto al giudice tutelare di autorizzare la trascrizione del decreto concessivo della cittadinanza a favore della moglie in assenza del prescritto giuramento, dato che costei non sarebbe in grado di prestare tale atto, in quanto «paralizzata, cieca ed incapace di parlare, a seguito del parto»;

Considerato che il Giudice tutelare del Tribunale ordinario di Modena, con ordinanza del 7 febbraio 2017 (reg. ord. n. 242 del 2019), ha sollevato questioni di legittimità costituzionale degli artt. 10 della legge 5 febbraio 1992, n. 91 (Nuove norme sulla cittadinanza), 7, comma 1 (*recte*: comma 2), del d.P.R. 12 ottobre 1993, n. 572 (Regolamento di esecuzione della legge 5 febbraio 1992, n. 91, recante nuove norme sulla cittadinanza) e 25, comma 1, del d.P.R. 3 novembre 2000, n. 396 (Regolamento per la revisione e la semplificazione dell'ordinamento dello stato civile, a norma dell'articolo 2, comma 12, della legge 15 maggio 1997, n. 127), nella parte in cui prevedono l'obbligo di prestazione del giuramento per l'acquisizione della cittadinanza, anche laddove tale adempimento non possa essere prestato da parte di persona affetta da disabilità a causa di tale condizione patologica;

che, ad avviso del rimettente, le menzionate disposizioni violerebbero gli artt. 2 e 3, secondo comma, della Costituzione, gli artt. 4 e 18 della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità, eseguita con legge 3 marzo 2009, n. 18 (Ratifica ed esecuzione della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità, con Protocollo opzionale, fatta a New York il 13 dicembre 2006 e istituzione dell'Osservatorio nazionale sulla condizione delle persone con disabilità), nonché gli artt. 21 e 26 della Dichiarazione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità del 1975 (*recte*: Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, CDFUE, proclamata a Nizza il 7 dicembre 2000 e adattata a Strasburgo il 12 dicembre 2007);

che questa Corte, con sentenza n. 258 del 2017, successiva all'ordinanza di rimessione, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 10 della legge n. 91 del 1992, nella parte in cui non prevedeva l'esonero dal giuramento della persona incapace di soddisfare tale adempimento in ragione di grave e accertata condizione di disabilità;



che, di conseguenza, la questione dell'art. 10 della legge n. 91 del 1992 deve essere dichiarata manifestamente inammissibile per sopravvenuta carenza di oggetto (*ex plurimis*, ordinanze n. 71 del 2017, n. 208 e n. 54 del 2016, n. 226 e n. 173 del 2015), perché la norma censurata dal giudice *a quo* è già stata rimossa dall'ordinamento con efficacia retroattiva;

che, con la medesima pronuncia, questa Corte ha ritenuto inammissibili le questioni concernenti l'art. 7, comma 2, del d.P.R. n. 572 del 1993 e l'art. 25, comma 1, del d.P.R. n. 396 del 2000, in quanto disposizioni regolamentari prive di forza di legge (sentenza n. 258 del 2017);

che simile conclusione deve essere ribadita nel presente giudizio.

Visti gli artt. 26, secondo comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87, e 9, comma 2, delle Norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale.

PER QUESTI MOTIVI

### LA CORTE COSTITUZIONALE

1) dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 10 della legge 5 febbraio 1992, n. 91 (Nuove norme sulla cittadinanza), sollevata, in riferimento agli artt. 2 e 3, secondo comma, della Costituzione, agli artt. 4 e 18 della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità, eseguita con legge 3 marzo 2009, n. 18 (Ratifica ed esecuzione della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità, con Protocollo opzionale, fatta a New York il 13 dicembre 2006 e istituzione dell'Osservatorio nazionale sulla condizione delle persone con disabilità), nonché agli artt. 21 e 26 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (CDFUE), proclamata a Nizza il 7 dicembre 2000 e adattata a Strasburgo il 12 dicembre 2007, dal Giudice tutelare del Tribunale ordinario di Modena con l'ordinanza indicata in epigrafe;

2) dichiara la manifesta inammissibilità delle questioni di legittimità costituzionale degli artt. 7, comma 2, del d.P.R. 12 ottobre 1993, n. 572 (Regolamento di esecuzione della legge 5 febbraio 1992, n. 91, recante nuove norme sulla cittadinanza) e 25, comma 1, del d.P.R. 3 novembre 2000, n. 396 (Regolamento per la revisione e la semplificazione dell'ordinamento dello stato civile, a norma dell'articolo 2, comma 12, della legge 15 maggio 1997, n. 127), sollevate, in riferimento agli artt. 2 e 3, secondo comma, della Costituzione, agli artt. 4 e 18 della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità, eseguita con legge n. 18 del 2009, nonché agli artt. 21 e 26 CDFUE, dal Giudice tutelare del Tribunale ordinario di Modena con l'ordinanza indicata in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 6 maggio 2020.

F.to:

Marta CARTABIA, *Presidente*

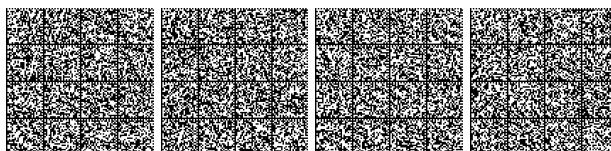
Augusto Antonio BARBERA, *Redattore*

Roberto MILANA, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 29 maggio 2020.

*Il Direttore della Cancelleria*

F.to: Roberto MILANA





## ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. 47

*Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria l'8 maggio 2020  
(della Provincia autonoma di Trento)*

**Bilancio e contabilità pubblica - Misure organizzative urgenti per la riduzione dell'onere del debito degli enti locali e delle Regioni e per il sostegno degli enti locali in crisi finanziaria - Modifica al comma 321 dell'art. 1 della legge n. 296 del 2006 - Inapplicabilità per gli anni dal 2023 al 2033 della riduzione dei trasferimenti erariali di cui comma 321 dell'art. 1 della legge n. 296 del 2006.**

**Bilancio e contabilità pubblica - Misure organizzative urgenti per la riduzione dell'onere del debito degli enti locali e delle Regioni e per il sostegno degli enti locali in crisi finanziaria - Modifica al comma 322 dell'art. 1 della legge n. 296 del 2006 - Regolazioni finanziarie delle maggiori entrate nette derivanti dall'attuazione delle norme del comma 321 dell'art. 1 della legge n. 296 del 2006 e definizione dei criteri e delle modalità per la corrispondente riduzione dei trasferimenti dello Stato alle Regioni e alle Province autonome di Trento e di Bolzano - Inapplicabilità per gli anni dal 2023 al 2033 - Previsione che, in assenza dei dati definitivi per ciascuno degli anni 2020, 2021 e 2022, la regolazione finanziaria è effettuata entro l'anno 2022 confermando gli importi dell'ultima annualità definita con il decreto di cui al comma 322 dell'art. 1 della legge n. 296 del 2006.**

**Bilancio e contabilità pubblica - Misure organizzative urgenti per la riduzione dell'onere del debito degli enti locali e delle Regioni e per il sostegno degli enti locali in crisi finanziaria - Inserimento del comma 322-bis all'art. 1 della legge n. 296 del 2006 - Previsione, per ciascuno degli anni dal 2023 al 2033, che le risorse derivanti dalla mancata riduzione dei trasferimenti di cui al comma 321 dell'art. 1 della legge n. 296 del 2006 e all'art. 2, comma 64, del decreto-legge n. 262 del 2006 sono destinate dalle Regioni e dalle Province autonome di Trento e di Bolzano a nuovi investimenti diretti e indiretti per le finalità di cui all'art. 1, comma 134, della legge n. 145 del 2018.**

**Bilancio e contabilità pubblica - Misure organizzative urgenti per la riduzione dell'onere del debito degli enti locali e delle Regioni e per il sostegno degli enti locali in crisi finanziaria - Modifiche all'art. 2, comma 64, del decreto-legge n. 262 del 2006 - Misure in materia di riscossione - Sospensione della riduzione dei trasferimenti erariali per gli anni dal 2023 al 2033 - Previsione che, in assenza dei dati definitivi per ciascuno degli anni 2020, 2021 e 2022, la regolazione finanziaria è effettuata entro l'anno 2022 confermando gli importi dell'ultima annualità definita con il decreto di cui al comma 64 dell'art. 2 del decreto-legge n. 262 del 2006.**

- Decreto-legge 30 dicembre 2019, n. 162 (Disposizioni urgenti in materia di proroga di termini legislativi, di organizzazione delle pubbliche amministrazioni, nonché di innovazione tecnologica), convertito, con modificazioni, nella legge 28 febbraio 2020, n. 8, art. 39, commi 14-*quater*, 14-*quinquies*, 14-*sexies* e 14-*septies*.

Ricorso della Provincia autonoma di Trento (cod. fisc. 00337460224), in persona del Presidente della Provincia *pro tempore* dott. Maurizio Fugatti, autorizzato con delibera della Giunta provinciale del 24 aprile 2020, n. 516 (doc. 1), rappresentata e difesa, come da procura speciale del 27 aprile 2020, autenticata dal dott. Guido Baldessarelli, Ufficiale rogante della Provincia, n. 46133 di raccolta, n. 28679 di repertorio (doc. 2), dall'avv. Nicolò Pedrazzoli (cod. fisc. PDRNCL56R01G428C) dell'Avvocatura della Provincia dall'avv. Sabrina Azzolini (cod. fisc. ZZLSRN74R70H612A) e dall'avv. Luigi Manzi (cod. fisc. MNZLGU34E15H501Y) di Roma, con domicilio eletto presso quest'ultimo in Roma, via Confalonieri a 5;

Contro il Presidente del Consiglio dei ministri *pro tempore*, rappresentato e difeso *ex lege* dall'Avvocatura generale dello Stato;



Per la dichiarazione di illegittimità costituzionale dei commi 14-*quater*, 14-*quinquies*, 14-*sexies* e 14-*septies* dell'art. 39 del decreto-legge n. 162 del 2019, inseriti dalla legge 28 febbraio 2020, n. 8, recante «Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 30 dicembre 2019, n. 162, recante disposizioni urgenti in materia di proroga di termini legislativi, di organizzazione delle pubbliche amministrazioni, nonché di innovazione tecnologica», pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* - Serie generale - n. 51 del 29 febbraio 2020,

per violazione del Titolo VI del decreto del Presidente della Repubblica 31 agosto 1972, n. 670 (Statuto speciale), ed in particolare dell'art. 73, comma primo, dell'art. 75-*bis*, comma 3-*bis* e dell'art. 79, per violazione degli articoli 103, 104 e 107 dello Statuto, nonché degli articoli 8, 9, 16 dello Statuto e delle relative norme di attuazione, tra le quali il decreto legislativo 16 marzo 1992, n. 268 (Norme di attuazione dello Statuto speciale per il Trentino-Alto Adige in materia di finanza regionale e provinciale), in particolare dell'art. 3; dell'art. 119, comma secondo, della Costituzione, in combinato disposto con l'art. 10 della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, dei principi di proporzionalità e ragionevolezza ai sensi dell'art. 3 della Costituzione e di leale collaborazione ai sensi dell'art. 120 della Costituzione, in relazione all'Accordo con lo Stato del 15 ottobre 2014.

## FATTO

### 1. Premessa.

Con questo ricorso la Provincia autonoma di Trento chiede alla Corte costituzionale di dichiarare l'illegittimità costituzionale della legge 28 febbraio 2020, n. 8, recante «Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 30 dicembre 2019, n. 162, recante disposizioni urgenti in materia di proroga di termini legislativi, di organizzazione delle pubbliche amministrazioni, nonché di innovazione tecnologica», nella parte in cui ha inserito, nell'ambito del decreto-legge convertito n. 162 del 2019, all'art. 39 («Misure organizzative urgenti per la riduzione dell'onere del debito degli enti locali e delle regioni e per il sostegno degli enti locali in crisi finanziaria»), i commi 14-*quater*, 14-*quinquies*, 14-*sexies* e 14-*septies*, i quali modificano la disciplina della regolazione finanziaria tra lo Stato e le regioni in materia di tassa automobilistica introdotta dalla legge 27 dicembre 2006, n. 296 (legge finanziaria 2007), oltre che dal decreto-legge 3 ottobre 2006, n. 262, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 novembre 2006, n. 286, confermandone l'applicazione alla Provincia autonoma di Trento relativamente alla disciplina dei trasferimenti erariali del gettito delle tasse automobilistiche.

La Provincia autonoma di Trento ritiene che questo sistema di regolazione finanziaria non possa trovare applicazione in confronto della stessa, in quanto lesivo della propria autonomia finanziaria per i motivi esposti in diritto e, allo scopo di dimostrare la fondatezza delle proprie censure, ritiene necessario anteporre all'esposizione dei motivi le seguenti considerazioni, relativamente a: l'evoluzione della disciplina della tassa automobilistica regionale e della tassa automobilistica provinciale, la natura giuridica dei due tributi, il sistema di regolazione dei rapporti finanziari tra Stato e regioni per il riparto del gettito erariale della tassa automobilistica regionale, la portata delle modifiche arrecate dalla legge n. 8 del 2020 a detto sistema.

### 2. L'evoluzione della disciplina della tassa automobilistica regionale.

La tassa automobilistica è disciplinata dal decreto del Presidente della Repubblica 5 febbraio 1953, n. 39 (recante «Testo unico delle leggi sulle tasse automobilistiche») e dagli articoli da 23 a 27 del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 504 (recante il «Riordino della finanza degli enti territoriali, a norma dell'art. 4 della legge 23 ottobre 1992, n. 421»); in particolare l'art. 23, comma 2, del decreto legislativo n. 504/1992 precisa che la tassa automobilistica (così come la soprattassa annuale per i veicoli diesel e la tassa speciale per i veicoli GPL assorbite in provincia dalla tassa automobilistica provinciale) è dovuta per effetto della iscrizione dei veicoli nel pubblico registro automobilistico (P.R.A.), gestito da ACI ai sensi del RDL 15 marzo 1927, n. 436, recante, per il fine della pubblicità legale, le informazioni relative alle vicende giuridiche e patrimoniali che riguardano la proprietà dei veicoli soggetti ad iscrizione, i «beni mobili registrati» ex art. 2683 del codice civile.

L'art. 4 della legge 16 maggio 1970, n. 281, recante «Provvedimenti finanziari per l'attuazione delle Regioni a statuto ordinario», istituiva la Tassa regionale di circolazione, quale tassa da applicare a veicoli ed autoscafi soggetti alla tassa erariale di circolazione, nonché a quelli per i quali non occorre il documento di circolazione e che appartengono a persone residenti nella Regione; l'articolo era sostituito dall'art. 5 della legge 14 giugno 1990, n. 158, il quale introduceva, in sostituzione della tassa di circolazione, la Tassa automobilistica regionale, applicata ai veicoli ed autoscafi soggetti alla corrispondente tassa erariale immatricolati nelle province delle regioni a statuto ordinario, nonché a quelli per i quali non occorre il documento di circolazione e che appartengono a persone residenti nelle regioni stesse, disciplinata, per quanto non espressamente disposto, dalle norme che regolavano la corrispondente tassa erariale, nonché applicata contestualmente e con le medesime modalità stabilite per la riscossione della stessa.



Con decorrenza dal 1° gennaio 1993, il decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 504, recante il «Riordino della finanza degli enti territoriali, a norma dell'art. 4 della legge 23 ottobre 1992, n. 421», all'art. 23, in aggiunta alla Tassa automobilista regionale, prevedeva la devoluzione alle regioni a statuto ordinario della tassa automobilistica disciplinata dal decreto del Presidente della Repubblica n. 39/1953, della soprattassa annuale su autoveicoli azionati con motore diesel, istituita con il decreto-legge 8 ottobre 1976, n. 691, convertito con modificazioni dalla legge 30 novembre 1976, n. 786, della tassa speciale per i veicoli alimentati a G.P.L. o gas metano, istituita dalla legge 21 luglio 1984, n. 362, con il contestuale mutamento della denominazione del tributo in tassa automobilistica regionale, soprattassa annuale regionale e tassa speciale regionale; inoltre l'art. 24, comma 1, del decreto legislativo n. 504 del 1992 attribuiva alle regioni il potere di determinare con propria legge gli importi della tassa per gli anni successivi, entro i limiti ivi previsti. Continuava invece ad essere acquisito al bilancio dello Stato il gettito derivante dalla addizionale del 5 per cento istituita con l'art. 25 della legge 24 luglio 1961, n. 729 (addizionale poi soppressa dall'art. 17 della legge 27 dicembre 1997, n. 449), e quello relativo alla tassa speciale erariale annuale istituita con l'art. 7 del decreto-legge 13 maggio 1991, n. 151, convertito con modifiche nella legge 12 luglio 1991, n. 202. L'art. 17, comma 10, della legge 27 dicembre 1997, n. 449, recante «Misure di stabilizzazione della finanza pubblica», demandava direttamente alle regioni a statuto ordinario la riscossione, l'accertamento, il recupero, i rimborsi, l'applicazione delle sanzioni ed il contenzioso amministrativo relativo alle tasse automobilistiche regionali (secondo un criterio di competenza territoriale) e delle relative competenze amministrative a decorrere dal 1° gennaio 1999; il comma 16 del medesimo articolo, introduceva un criterio di tassazione degli autoveicoli a motore basato sulla potenza effettiva e stabiliva, ai fini dell'applicazione di tale disposizione, che le nuove tariffe delle tasse automobilistiche sarebbero state determinate per tutte le regioni, comprese quelle a statuto speciale, in uguale misura; inoltre l'art. 56, comma 4, del decreto legislativo 15 dicembre 1997, n. 446 prevedeva la costituzione di un archivio nazionale dei dati fiscali relativi ai veicoli iscritti nel PRA al fine di imputare a ciascuna regione il gettito spettante secondo il criterio della residenza del proprietario del veicolo.

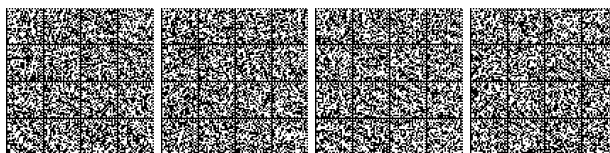
Il «Regolamento recante norme per il trasferimento alle regioni a statuto ordinario delle funzioni in materia di riscossione, accertamento, recupero, rimborsi e contenzioso relative alle tasse automobilistiche non erariali» (adottato con decreto del Ministero delle finanze 25 novembre 1998, n. 418), disciplinava l'esercizio delle funzioni trasferite alle regioni a statuto ordinario relativamente alle seguenti tasse automobilistiche attribuite ad esse per intero: la tassa automobilistica, disciplinata dal testo unico delle leggi sulle tasse automobilistiche approvato con decreto del Presidente della Repubblica 5 febbraio 1953, n. 39 e la soprattassa diesel, istituita con decreto-legge 8 ottobre 1976, n. 691. Lo svolgimento dell'attività di gestione della tassa automobilistica si basa sui dati informativi contenuti negli archivi regionali, che, ai sensi dell'art. 5 del decreto ministeriale n. 418/1998, concorrono a formare l'archivio nazionale dei dati fiscali relativi ai veicoli iscritti nel Pubblico registro automobilistico; l'aggiornamento di questi archivi è curato in via telematica dal PRA, dal Dipartimento dei trasporti terrestri (DTT), dall'Agenzia delle entrate, dalle regioni, dai concessionari e dai soggetti abilitati alla riscossione (uffici postali, tabaccai, agenzie di pratiche automobilistiche, agenzie di consulenza). In particolare, l'art. 5 del decreto ministeriale n. 418/1998 precisa che regioni e Ministero delle finanze definiscono, con protocollo d'intesa le modalità di costituzione, gestione, aggiornamento e controllo degli archivi regionali e dell'archivio nazionale delle tasse automobilistiche.

Sulla base della «Delega al Governo in materia di federalismo fiscale, in attuazione dell'art. 119 della Costituzione», conferita con legge 5 maggio 2009, n. 42, l'art. 8 del decreto legislativo 6 maggio 2011, n. 68, recante «Disposizioni in materia di autonomia di entrata delle regioni a statuto ordinario e delle province, nonché di determinazione dei costi e dei fabbisogni standard nel settore sanitario», trasformava in tributi propri regionali una serie di tributi, tra i quali non era richiamata la tassa automobilistica regionale e, al comma 2, stabiliva: «Fermi restando i limiti massimi di manovrabilità previsti dalla legislazione statale, le regioni disciplinano la tassa automobilistica regionale»; inoltre, al comma 3, si precisava «Alle regioni a statuto ordinario spettano gli altri tributi ad esse riconosciuti dalla legislazione vigente alla data di entrata in vigore del presente decreto. I predetti tributi costituiscono tributi propri derivati».

### 3. *L'evoluzione della disciplina della tassa automobilistica provinciale.*

Nell'ordinamento giuridico provinciale, l'art. 77 del decreto del Presidente della Repubblica 31 agosto 1972, n. 670, recante lo Statuto speciale di autonomia aveva previsto la devoluzione alle Province autonome dei nove decimi delle tasse di circolazione relative ai veicoli immatricolati nei rispettivi territori, al netto delle quote spettanti per legge alle province.

L'art. 3 della legge 30 novembre 1989, n. 386, recante «Norme per il coordinamento della finanza della Regione Trentino-Alto Adige e delle Province autonome di Trento e di Bolzano con la riforma tributaria», modificava lo Statuto speciale di autonomia sostituendo plurime disposizioni in materia finanziaria; in particolare, per effetto di queste modifiche, la previsione dell'attribuzione alle Province autonome dei nove decimi delle tasse di circolazione relative ai veicoli immatricolati nei rispettivi territori era trasfusa nell'art. 75 dello Statuto, al comma 1, lettera b).



Contestualmente, allo scopo di garantire alle autonomie speciali una fonte di finanziamento non inferiore a quella riconosciuta alle regioni a statuto ordinario, l'art. 23 del decreto-legge 28 dicembre 1989, n. 415 («Norme urgenti in materia di finanza locale e di rapporti finanziari tra lo Stato e le regioni, nonché disposizioni varie»), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 28 febbraio 1990, n. 38, disposto l'incremento della tassa di circolazione regionale delle regioni a statuto ordinario prevista dall'art. 4 della legge n. 281 del 1970, con decorrenza dal 1° gennaio 1990, con la medesima decorrenza aumentava la tassa automobilistica erariale dovuta nelle regioni a statuto speciale fino ad un importo totale pari alla somma della corrispondente tassa automobilistica erariale e dell'analogo tassa regionale incrementata, dovuta nelle regioni a statuto ordinario.

Il decreto legislativo 16 marzo 1992, n. 268 (Norme di attuazione dello Statuto speciale per il Trentino-Alto Adige in materia di finanza regionale e provinciale) disciplinava l'attribuzione alle Province autonome delle quote di gettito indicate all'art. 75 dello Statuto e riconosceva alle Province autonome, ai sensi degli articoli 72 e 73 dello Statuto, il potere di istituire «tributi propri in armonia con i principi del sistema tributario dello Stato quali risultano da leggi che espressamente li stabiliscono per i singoli tributi, ovvero quali si desumono dalla legislazione vigente nel caso di istituzione di tributi non specificatamente disciplinati da leggi dello Stato» nonché «nelle materie di rispettiva competenza tributi e contributi corrispondenti a quelli di competenza delle regioni a statuto ordinario e delle province di diritto comune in armonia con i principi stabiliti dalle leggi che li disciplinano».

Sulla scorta di questa previsione, l'art. 4 della legge della Provincia autonoma di Trento 11 settembre 1998, n. 10 («Misure collegate con l'assestamento del bilancio per l'anno 1998») istituiva la tassa automobilistica provinciale a decorrere dal 1° gennaio 1999. L'art. 4, comma 2, della legge provinciale n. 10 del 1998, precisava che, nelle more dell'adozione di una disciplina organica provinciale della tassa automobilistica provinciale, il presupposto dell'imposta, i soggetti passivi e le modalità di applicazione del tributo sarebbero rimasti assoggettati alla disciplina prevista dal decreto del Presidente della Repubblica 5 febbraio 1953, n. 39 e alla disciplina nazionale della tassa automobilistica erariale, ossia, in particolare agli articoli da 23 a 27 del decreto legislativo n. 504 del 1992.

Su questo impianto normativo, a seguito della sottoscrizione dell'Accordo di Milano del 30 novembre 2009, concluso ai sensi dell'art. 104, comma 1, dello Statuto, l'art. 2, comma 107, lettera c), della legge 23 dicembre 2009, n. 191, recante «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2010)», aggiungeva, in fine, al comma 1 dell'art. 73, con effetto dal 1° gennaio 2010, il seguente periodo: «Le tasse automobilistiche istituite con legge provinciale costituiscono tributi propri».

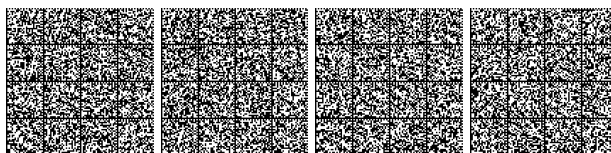
Sulla scorta dell'accordo di Milano, la medesima legge n. 191 del 2009, all'art. 2, comma 107, lettera a), disponeva l'abrogazione, a decorrere dal 1° gennaio 2010, della lettera b) dell'art. 75, comma 1, dello Statuto, ossia della previsione dell'attribuzione alle Province autonome dei nove decimi del gettito della tassa di circolazione regionale.

Con l'Accordo di Milano dunque lo Stato, le due Province autonome e la Regione Trentino-Alto Adige convenivano sulla necessità di adeguare l'impianto normativo statutario ai principi del federalismo fiscale introdotti nell'ordinamento giuridico dalla legge 5 maggio 2009, n. 42 (Delega al Governo in materia di federalismo fiscale, in attuazione dell'art. 119 della Costituzione), in attuazione dell'art. 119 della Costituzione, come modificato dall'art. 5 della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, oltre che in attuazione della specifica previsione, contenuta nell'art. 27 della legge n. 42 del 2009, di adeguamento degli Statuti di autonomia delle regioni a statuto speciale ai nuovi principi costituzionali secondo le modalità definite nei singoli Statuti.

Poiché, ai sensi dell'art. 104, comma 1, dello Statuto, come sostituito dall'art. 4, della legge costituzionale 31 gennaio 2001, n. 2, le norme del titolo VI possono essere modificate con legge ordinaria dello Stato su concorde richiesta del Governo e, per quanto di rispettiva competenza, della regione o delle due province, l'Accordo di Milano, in coerenza con i principi del federalismo fiscale, recava una revisione concordata dell'ordinamento finanziario dell'autonomia speciale, volta a garantire il concorso, da parte della Regione Trentino-Alto Adige e delle Province autonome di Trento e di Bolzano, agli obiettivi di perequazione e di solidarietà e all'esercizio dei diritti e doveri dagli stessi derivanti, l'assolvimento degli obblighi di carattere finanziario posti dall'ordinamento comunitario, dal patto di stabilità interno e dalle altre misure di coordinamento della finanza pubblica stabilite dalla normativa statale e, dall'altro, il ripristino del quadro originario delle entrate statutarie, costituito da un modello di finanziamento basato sulla programmazione delle risorse.

#### *4. La natura della tassa automobilistica regionale e della tassa automobilistica provinciale nella giurisprudenza della Corte costituzionale.*

La Corte costituzionale, considerata la disciplina statale delle tasse automobilistiche regionali e la disciplina provinciale della tassa automobilistica provinciale ha ritenuto che la prima debba essere considerata un tributo disciplinato dallo Stato con gettito devoluto alle regioni a statuto ordinario ai sensi dell'art. 119 della Costituzione, mentre la tassa automobilistica provinciale integra un tributo proprio della Provincia autonoma di Trento.



In particolare, con la sentenza del 26 settembre 2003, n. 297, la Corte costituzionale ha rilevato quanto segue:

«alle regioni a statuto ordinario è stato attribuito dal legislatore statale il gettito della tassa, unitamente all'attività amministrativa connessa alla sua riscossione, nonché un limitato potere di variazione dell'importo originariamente stabilito con decreto ministeriale, restando invece ferma la disciplina statale per ogni altro aspetto sostanziale della tassa stessa.

La tassa automobilistica non può, dunque, allo stato, ritenersi “tributo proprio della regione”, nel senso in cui oggi tale espressione è adoperata dall'art. 119, secondo comma, Cost., essendo indubbio il riferimento della norma costituzionale ai soli tributi istituiti dalle regioni con propria legge, nel rispetto dei principi del coordinamento con il sistema tributario statale.

Ne discende che la disciplina sostanziale dell'imposta non è divenuta — come la stessa Avvocatura sembra erroneamente ritenere — oggetto di legislazione concorrente, ai sensi dell'art. 117, terzo comma, della Costituzione, ma rientra tuttora nella esclusiva competenza dello Stato in materia di tributi erariali, secondo quanto previsto dall'art. 117, secondo comma, lettera *e*)» (punto 2 del Considerato in diritto).

Coerentemente con la natura giuridica della tassa automobilistica regionale, la Corte costituzionale, con le sentenze n. 296, n. 297 e n. 311 del 2003, con la sentenza n. 455 del 2005 e con la sentenza n. 451 del 2007, ha riconosciuto la potestà legislativa statale per quanto concerne il tributo e le sue componenti, pur essendo il relativo gettito devoluto alle regioni.

La Corte costituzionale ha confermato questa conclusione nella sentenza n. 288 del 19 dicembre 2012, dopo aver richiamato le nozioni di «tributo proprio» e di «tributo proprio derivato» della regione, contenute nell'art. 7, comma 1, della legge n. 42 del 2009, precisando che la tassa automobilistica si qualifica come tributo proprio derivato, poiché la regione «*a*) non può modificarne il presupposto ed i soggetti d'imposta (attivi e passivi); *b*) può modificarne le aliquote nel limite massimo fissato dal comma 1 dell'art. 24 del decreto legislativo n. 504 del 1992 (tra il 90 ed il 110 per cento degli importi vigenti nell'anno precedente); *c*) può disporre esenzioni, detrazioni e deduzioni nei limiti di legge e, quindi, non può escludere esenzioni, detrazioni e deduzioni già previste dalla legge statale».

La Corte, richiamato l'art. 8 del decreto legislativo n. 68 del 2011, ha precisato che «La diversificazione operata tra i citati commi 2 e 3 induce alla conclusione che la tassa in questione non ha acquisito, nel nuovo regime, la natura di tributo regionale proprio. Dalla formulazione del comma 2 si inferisce, infatti, non già la natura di tributo proprio della tassa automobilistica regionale, ... , ma solo la volontà del legislatore di riservare ad essa un regime diverso rispetto a quello stabilito per gli altri tributi derivati, attribuendone la disciplina alle regioni, senza che questo comporti una modifica radicale di quel tributo, come anche confermato dall'inciso “fermi restando i limiti massimi di manovrabilità previsti dalla legislazione statale”».

Con riferimento alla tassa automobilistica provinciale, la Corte costituzionale, con sentenza depositata il 6 giugno 2012, n. 142, chiamata a pronunciarsi sulla legittimità costituzionale della riserva al bilancio dello Stato del gettito dell'addizionale statale ai sensi dell'art. 23, comma 21, del decreto-legge 6 luglio 2011, n. 98, convertito, con modificazioni, dalla legge 15 luglio 2011, n. 111 (Disposizioni urgenti per la stabilizzazione finanziaria), riconosceva che «l'addizionale (sia essa qualificabile come una vera e propria addizionale oppure come una sovrimposta), pur innestandosi in un tributo proprio della Provincia, resta un prelievo erariale, stabilito dallo Stato nell'esercizio della sua potestà legislativa esclusiva in materia di “sistema tributario dello Stato” (art. 117, secondo comma, lettera *e*, Cost.)».

Ancor più esplicitamente, con sentenza depositata il 22 maggio 2017, n. 118, la Corte costituzionale, chiamata a pronunciarsi sulla legittimità costituzionale dell'art. 4 della legge della Provincia autonoma di Trento 3 giugno 2015, n. 9, recante «Disposizioni per l'assestamento del bilancio annuale 2015 e pluriennale 2015-2017 della Provincia autonoma di Trento (legge finanziaria provinciale di assestamento 2015)», recante l'inserimento di un comma 6-*sexies* dopo il comma 6-*quinquies* dell'art. 4 della legge provinciale n. 10 del 1998, introduttivo di una fattispecie di esenzione dalla tassa automobilistica provinciale non prevista dalla legge dello Stato, ha riconosciuto quanto segue:

«con l'art. 2, comma 107, lettera *c*), numero 1), della legge 23 dicembre 2009, n. 191, recante “Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2010)”, lo statuto è stato modificato per quanto di interesse, e, previa abrogazione dell'art. 75, comma 1, lettera *b*), il nuovo testo dell'art. 73 ha riconosciuto esplicitamente alla tassa automobilistica istituita con legge provinciale la natura di tributo proprio.

È il caso di osservare che questa previsione non troverebbe giustificazione logica se non si fosse voluto superare l'assetto, fino ad allora vigente, di partecipazione (sia pure in misura totale) al gettito di un tributo erariale e ricomprendere la tassa nella categoria dei tributi provinciali propri in senso stretto (ferma la necessaria armonia con i principi del sistema tributario dello Stato), negandone con ciò il carattere statale».



Pur riconoscendo che nel sistema tracciato dall'art. 8 del decreto legislativo n. 68 del 2011 con riferimento alle regioni ordinarie l'aggettivo «proprio» connota sia tributi affidati alla competenza regionale sia tributi che conservano natura erariale ma il cui gettito è devoluto alla regione, la Corte costituzionale ha tuttavia riconosciuto che l'evoluzione normativa del tributo nella provincia autonoma e la distinta considerazione della tassa automobilistica e dei tributi erariali (comma 1 e comma 1-bis dell'art. 73 dello Statuto), depongono inequivocabilmente nel senso che le sia stata interamente riservata la disciplina normativa della tassa automobilistica, quale tributo proprio in senso stretto della Provincia autonoma di Trento.

##### *5. La regolazione dei rapporti tra Stato e regioni con riferimento al gettito delle tasse automobilistiche.*

Con legge 27 dicembre 2006, n. 296, recante «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2007)», il legislatore dello Stato introduceva, all'art. 1, rilevanti forme di sostegno alla sostituzione di veicoli ritenuti maggiormente inquinanti con veicoli nuovi, idonei a garantire un minore impatto dal punto di vista ambientale (commi da 224 a 234), ivi compresa una fattispecie di esenzione dal pagamento delle tasse automobilistiche per due anni (comma 226) e, contestualmente, al comma 321, sostituendo la tabella recante la quantificazione del tributo, aumentava, dai pagamenti successivi al 1° gennaio 2007, l'importo delle tariffe delle tasse automobilistiche in base al principio di sostenibilità ambientale dei veicoli; ma, al comma 322, il legislatore dello Stato sottraeva il maggior gettito derivante dall'incremento delle tasse automobilistiche al flusso dei trasferimenti erariali dal bilancio dello Stato al bilancio delle regioni, per effetto della riduzione percentuale dei trasferimenti statali destinati alle regioni e alle Province autonome di Trento e Bolzano in ragione del maggior gettito del tributo stesso.

La quantificazione dell'impatto sul gettito del tributo e sul relativo riparto tra Stato e regioni di queste modifiche relative alla commisurazione dell'importo della tassa automobilistica regionale e all'individuazione delle fattispecie esenti, era rimessa ad un provvedimento ministeriale dai commi 235 e 322 dell'art. 1 della legge n. 296 del 2006.

Il comma 235 stabiliva che, con decreto del Ministero dell'economia e delle finanze, di concerto con il Ministero dei trasporti e il Ministero per le riforme e le innovazioni nella pubblica amministrazione, da adottare entro novanta giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge, d'intesa con la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano, sono effettuate le regolazioni finanziarie delle minori entrate nette derivanti dall'attuazione delle norme dei commi da 224 a 234 e sono stabiliti i criteri e le modalità per la corrispondente definizione dei trasferimenti dello Stato alle regioni ed alle Province autonome.

Il comma 322 demandava ad un decreto del Ministero dell'economia e delle finanze, da adottare d'intesa con la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano, la definizione delle regolazioni finanziarie delle maggiori entrate derivanti dall'attuazione delle norme di cui al comma 321 e dei criteri per la corrispondente riduzione dei trasferimenti dello Stato alle regioni e alle Province autonome di Trento e di Bolzano.

Analogamente, con riferimento alle tasse automobilistiche per i motocicli, l'art. 2, commi 63 e 64, del decreto-legge 3 ottobre 2006, n. 262, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 novembre 2006, n. 286, aveva aumentato, a partire dal 1° gennaio 2007, l'importo delle tariffe delle tasse automobilistiche di possesso per i motocicli in base al principio di sostenibilità ambientale dei veicoli disponendo, al contempo, una riduzione percentuale dei trasferimenti statali destinati alle regioni e alle Province autonome di Trento e Bolzano in ragione del maggior gettito derivante dal predetto tributo.

Occorre tenere presente che il sistema di regolazione finanziaria delineato dal comma 322 è stato oggetto di costanti contestazioni e opposizioni da parte delle regioni e specificamente da parte di questa Provincia nelle sedi istituzionali deputate al confronto tra lo Stato e le regioni.

Anche in ragione dell'opposizione del sistema regionale, con un significativo ritardo, il sistema di regolazione finanziaria delineato dai commi 322 e 235 dell'art. 1 della legge n. 296 del 2006 ha cominciato ad operare con le conseguenti regolazioni finanziarie solo a partire dal 2012; il decreto direttoriale 2 aprile 2012 reca la regolazione finanziaria per gli anni 2006 e 2007; quattro decreti direttoriali del 16 marzo 2015 recano la regolazione finanziaria per il 2008, per il 2009, per il 2010 e per il 2011; il decreto direttoriale 21 settembre 2016 reca la regolazione finanziaria per il 2012; il decreto direttoriale 8 maggio 2017 reca la regolazione finanziaria per l'anno 2013.

Da ultimo, il previsto decreto riferito all'anno 2014, a seguito della mancata intesa in Conferenza Stato-regioni nel novembre 2018 (mancata intesa originata dal parere contrario delle Province autonome e della Regione Sardegna), non è stato più emanato (doc. 3).

##### *6. Le modifiche apportate dalla legge 28 febbraio 2020, n. 8, in sede di conversione del decreto-legge n. 162 del 2019 al sistema della regolazione dei rapporti finanziari tra Stato e regioni nel riparto del gettito delle tasse automobilistiche.*



La legge 28 febbraio 2020, n. 8, recante «Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 30 dicembre 2019, n. 162, recante disposizioni urgenti in materia di proroga di termini legislativi, di organizzazione delle pubbliche amministrazioni, nonché di innovazione tecnologica», ha inserito nell'ambito del decreto-legge n. 162 del 2019, all'art. 39 («Misure organizzative urgenti per la riduzione dell'onere del debito degli enti locali e delle regioni e per il sostegno degli enti locali in crisi finanziaria»), i commi da 14-*quater* a 14-*novies*, i quali modificano la disciplina della regolazione finanziaria tra lo Stato e le regioni in materia di tassa automobilistica introdotta dalla legge 27 dicembre 2006, n. 296 (legge finanziaria 2007), oltre che dal decreto-legge 3 ottobre 2006, n. 262, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 novembre 2006, n. 286.

Questi commi, al fine di incentivare gli investimenti delle regioni nei rispettivi territori, prevedono quanto segue.

Il comma 14-*quater* aggiunge al comma 321 dell'art. 1 della legge n. 296 del 2006, il seguente periodo: «La riduzione dei trasferimenti erariali di cui al periodo precedente non si applica per gli anni dal 2023 al 2033»; questo comma introduce la sospensione, per il periodo indicato, della riduzione dei trasferimenti erariali alle regioni e alle province autonome nella misura pari al maggior gettito tributario derivante dalla applicazione del comma 321 dell'art. 1 della legge n. 296 del 2006.

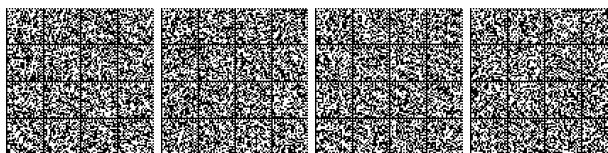
Il comma 14-*quinquies* aggiunge al comma 322 dell'art. 1 della legge n. 296 del 2006, i seguenti periodi: «Il presente comma non trova applicazione per gli anni dal 2023 al 2033. In assenza dei dati definitivi per ciascuno degli anni 2020, 2021 e 2022, la regolazione finanziaria è effettuata entro l'anno 2022 confermando gli importi dell'ultima annualità definita con il decreto di cui al presente comma»; questo comma introduce la sospensione, per gli anni dal 2023 al 2033, delle relative regolazioni finanziarie, nonché la previsione per la quale, in assenza dei dati definitivi per ciascuno degli anni 2020, 2021 e 2022, la regolazione finanziaria sia effettuata entro l'anno 2022 confermando gli importi dell'ultima annualità definita con il decreto previsto dal medesimo comma modificato.

Il comma 14-*sexies* inserisce, dopo il comma 322 dell'art. 1 della legge n. 296 del 2006, il seguente: «322-*bis*. Per ciascuno degli anni dal 2023 al 2033, le risorse derivanti dalla mancata riduzione dei trasferimenti di cui al comma 321 del presente articolo e all'art. 2, comma 64, del decreto-legge 3 ottobre 2006, n. 262, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 novembre 2006, n. 286, sono destinate dalle regioni e dalle Province autonome di Trento e di Bolzano a nuovi investimenti diretti e indiretti per le finalità di cui all'art. 1, comma 134, della legge 30 dicembre 2018, n. 145». Questo comma introduce un vincolo, per le regioni e anche per le province autonome, di destinazione delle risorse derivanti dalla mancata riduzione dei trasferimenti erariali prevista dall'art. 1, comma 321, della legge n. 296 del 2006 e dall'art. 2, comma 64, del decreto-legge 3 ottobre 2006, n. 262, a nuovi investimenti diretti e indiretti per la realizzazione delle opere ivi indicate.

Il comma 14-*septies* aggiunge all'art. 2, comma 64, del decreto-legge 3 ottobre 2006, n. 262, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 novembre 2006, n. 286, i seguenti periodi: «Il presente comma non trova applicazione per gli anni dal 2023 al 2033. In assenza dei dati definitivi per ciascuno degli anni 2020, 2021 e 2022, la regolazione finanziaria è effettuata entro l'anno 2022 confermando gli importi dell'ultima annualità definita con il decreto di cui al presente comma». Questo comma, con riferimento alla tassa automobilistica di possesso sui motocicli, introduce la sospensione della riduzione dei trasferimenti erariali, nonché la previsione per la quale, in assenza dei dati definitivi per ciascuno degli anni 2020, 2021 e 2022, la regolazione finanziaria sia effettuata entro l'anno 2022 confermando gli importi dell'ultima annualità definita con decreto (che — peraltro — erroneamente il legislatore dello Stato indica come previsto dal medesimo comma 64 modificato).

Il comma 14-*octies* stabilisce che «All'onere derivante dalle disposizioni di cui ai commi da 14-*quater* a 14-*septies*, pari a 210,5 milioni di euro per ciascuno degli anni dal 2023 al 2033, si provvede mediante corrispondente riduzione dei contributi per investimenti assegnati alle regioni a statuto ordinario ai sensi del comma 134 dell'art. 1 della legge 30 dicembre 2018, n. 145», mentre il comma 14-*novies* stabilisce che «La tabella 1 allegata alla legge 30 dicembre 2018, n. 145, è sostituita dalla tabella 1 di cui all'allegato 1 annesso al presente decreto».

Come risulta evidente dal tenore letterale e dalla congiunta considerazione delle disposizioni contenute nei commi 14-*quater*, 14-*quinquies*, 14-*sexies* e 14-*septies*, aggiunti dalla legge n. 8 del 2020 all'art. 39 in sede di conversione del decreto-legge n. 162 del 2019, le modifiche apportate dal legislatore dello Stato al sistema di regolazione delle relazioni finanziarie tra Stato e regioni nel riparto del gettito della tassa automobilistica regionale recano l'espressa indicazione della Provincia autonoma di Trento quale destinataria dei relativi trasferimenti erariali e delle conseguenti riduzioni e la conferma legislativa dell'ultimo decreto ministeriale adottato relativamente al ridetto sistema, sul presupposto dell'irrelevanza della previsione statutaria della natura di tributo proprio in senso stretto della tassa automobilistica provinciale e sul presupposto dell'irrelevanza dei maggiori spazi di autonomia finanziaria riconosciuti dallo Stato alla Provincia autonoma di Trento per effetto della disciplina statutaria sopravvenuta alla disciplina statale del sistema di regolazione delle relazioni finanziarie tra Stato e regioni.



In questa luce la Provincia autonoma di Trento chiede che sia dichiarata l'illegittimità costituzionale dei commi 14-*quater*, 14-*quinquies*, 14-*sexies* e 14-*septies*, aggiunti dalla legge n. 8 del 2020 all'art. 39 in sede di conversione del decreto-legge n. 162 del 2019, in quanto in contrasto con l'autonomia finanziaria della Provincia autonoma di Trento, per i motivi di seguito esposti.

## DIRITTO

*1. Illegittimità dei commi 14-*quater*, 14-*quinquies*, 14-*sexies* e 14-*septies* aggiunti dalla legge n. 8 del 2020 all'art. 39 del decreto-legge n. 162 del 2019 per violazione dell'art. 73, comma 1, dello statuto speciale di autonomia, dell'art. 3 del decreto legislativo 16 marzo 1992, n. 268 (Norme di attuazione dello Statuto speciale per il Trentino - Alto Adige in materia di finanza regionale e provinciale), e dell'art. 119, comma II, della Costituzione.*

1.1. I commi 14-*quater*, 14-*quinquies*, 14-*sexies* e 14-*septies* aggiunti dalla legge n. 8 del 2020 all'art. 39 del decreto-legge n. 162 del 2019, violano l'art. 73, comma 1, dello statuto speciale di autonomia, il quale riconosce la natura di tributo proprio in senso stretto alla tassa automobilistica provinciale, come riconosciuto dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 117 del 2018 (par. 3 e par. 4 del Considerato in diritto), anche tenuto conto del principio di autonomia finanziaria regionale dettata dall'art. 119 della Costituzione, e l'art. 3 del decreto legislativo 16 marzo 1992, n. 268 (Norme di attuazione dello statuto speciale per il Trentino - Alto Adige in materia di finanza regionale e provinciale).

1.2. L'art. 39, comma 14-*quater*, del decreto-legge n. 162 del 2019, modificando il comma 321 dell'art. 1 della legge n. 296 del 2006, ha aggiunto un nuovo periodo («La riduzione dei trasferimenti erariali di cui al periodo precedente non si applica per gli anni dal 2023 al 2033») ad una previsione di legge espressa delle riduzioni dei trasferimenti erariali in confronto delle Province autonome; in particolare il periodo aggiunto dal comma 14-*quater* si colloca dopo il seguente periodo «I trasferimenti erariali in favore delle regioni o delle Province autonome di cui al periodo precedente sono ridotti in misura pari al maggior gettito derivante ad esse dal presente comma».

Dunque, nel mentre in cui il Legislatore modifica il comma 321, nel senso sopra ricordato, conservando il riferimento espresso alle Province autonome contenuto nella disposizione modificata, che prevede le riduzioni dei trasferimenti erariali in favore delle Province autonome, ne conferma l'applicazione alle medesime.

Questa difesa non ignora che, in base all'art. 15 delle Preleggi, l'effetto dell'abrogazione di una legge, oltre che per dichiarazione espressa del Legislatore, può derivare dall'incompatibilità tra la nuova legge e quella anteriore, sicché si potrebbe sostenere che, per effetto della modifica statutaria recata dall'art. 2, comma 107, lettera c), della legge n. 191 del 2009 (legge finanziaria 2010), recante la qualificazione statutaria delle tasse automobilistiche istituite con legge provinciale quali tributi propri, debba ritenersi abrogato, per incompatibilità, il riferimento espresso alle Province autonome già contenuto nell'art. 1, comma 321, della legge n. 296 del 2006.

Ma a tale opzione ermeneutica osta il fatto che il Legislatore dello Stato abbia contestualmente all'integrazione del comma 321, inserito, al comma 322, la previsione dell'applicazione per gli anni 2020, 2021 e 2022, dell'ultimo decreto ministeriale adottato di regolazione finanziaria; attualmente l'ultimo decreto adottato è il Decreto Direttoriale 8 maggio 2017 recante la regolazione finanziaria per Panno 2013 (comma 322 dell'art. 1 della legge n. 296 del 2006 integrato dal comma 14-*quinquies* dell'art. 39 del decreto-legge n. 162 del 2019), decreto questo impugnato dalla Provincia autonoma di Trento avanti il TAR Lazio per lesione della propria autonomia finanziaria; ancor più frontalmente osta a tale opzione ermeneutica il fatto che il Legislatore dello Stato abbia, con il comma 14-*sexies*, contestualmente all'integrazione del comma 321, inserito, nel medesimo art. 1 della legge n. 296 del 2006, il comma 322-*bis* recante la previsione espressa dell'applicazione alle Province autonome del vincolo di destinazione sulle risorse finanziarie derivanti alle Regioni dalla mancata riduzione dei trasferimenti erariali. Ne consegue che, nella parte in cui l'art. 39, comma 14-*quater*, del decreto-legge n. 162 del 2019 ha integrato l'art. 1, comma 321, della legge n. 296 del 2006, senza contestualmente abrogare il riferimento alle Province autonome contenuto nel periodo antecedente del medesimo comma, deve ritenersi lesivo dell'autonomia finanziaria della Provincia autonoma di Trento per violazione dell'art. 73, comma 1, dello Statuto, in quanto il gettito del tributo proprio provinciale non configura un gettito erariale suscettibile di alimentare un trasferimento erariale, né tanto meno una riduzione di detto trasferimento erariale.

1.3. L'art. 39, comma 14-*quinquies*, del decreto-legge n. 162 del 2019, modificando il comma 322 dell'art. 1 della legge n. 296 del 2006, ha aggiunto due nuovi periodi («Il presente comma non trova applicazione per gli anni dal 2023 al 2033. In assenza dei dati definitivi per ciascuno degli anni 2020, 2021 e 2022, la regolazione finanziaria è effettuata entro l'anno 2022 confermando gli importi dell'ultima annualità definita con il decreto di cui al presente comma»).





In particolare, prima di questa novella, il comma 322 ospitava la sola previsione del sistema di regolazione finanziaria relativa al maggior gettito erariale della tassa automobilistica regionale, rimettendo ad un decreto ministeriale da assumere d'intesa con la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano, la definizione di criteri e modalità di riduzione dei trasferimenti erariali dallo Stato alle regioni. Mentre il primo periodo aggiunto prevede la sospensione della riduzione dei trasferimenti erariali per gli anni dal 2023 al 2033, il secondo periodo aggiunto, per ciascuno degli anni 2020, 2021 e 2022, «In assenza dei dati definitivi», stabilisce che la regolazione finanziaria sia effettuata entro l'anno 2022 confermando gli importi dell'ultima annualità definita con il decreto previsto dal medesimo comma modificato.

Si rammenta, come già esposto in fatto, che, da ultimo il decreto direttoriale 8 maggio 2017 reca la regolazione finanziaria per l'anno 2013 e che questo decreto, come i precedenti relativi agli anni 2010, 2011, 2012, ha completamente trascurato di considerare la natura giudica di tributo proprio in senso stretto della tassa automobilistica provinciale, nel falso presupposto che lo Stato possa disporre "trasferimenti erariali" di un gettito provinciale e relative "riduzioni" proporzionate all'incremento del gettito derivante dagli incrementi introdotti ai sensi dell'art. 1, comma 321, della legge n. 296 del 2006.

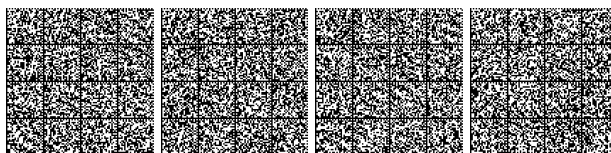
Né di questo comma è possibile offrire una lettura diversa, non lesiva dell'autonomia finanziaria provinciale, in considerazione dell'eventualità di un ripensamento del Ministero dell'economia e delle finanze, in virtù del quale esso potrebbe, con nuovi decreti relativi agli anni 2014-2019 escludere dai trasferimenti erariali e dalle relative riduzioni il gettito provinciale della tassa automobilistica provinciale, di tal che non sarebbe da considerare incostituzionale il comma 14-*quinqüies* in sé considerato, bensì sarebbe da considerare illegittimo solo il decreto ministeriale relativo agli anni 2020, 2021 e 2022, qualora assunto nella protratta inerzia del Ministero ovvero i decreti ministeriali assunti per gli anni 2014-2019 ed il conseguente decreto assunto per gli anni 2020, 2021 e 2022, nell'ostinato rifiuto del riconoscimento dell'autentica natura giuridica della tassa automobilistica provinciale.

Ma una tale eventualità, di ravvedimento del competente Ministero nell'eventuale adozione dei nuovi decreti relativi agli anni 2014-2019, è radicalmente esclusa dal chiaro tenore letterale dell'art. 39, comma 14-*sexies*, del decreto-legge n. 162 del 2019, il quale ha, contestualmente all'integrazione del comma 322, inserito, nel medesimo art. 1 della legge n. 296 del 2006, il comma 322-*bis* recante la previsione espressa dell'applicazione alle Province autonome del vincolo di destinazione sulle risorse finanziarie derivanti alle Regioni dalla mancata riduzione dei trasferimenti erariali per gli anni 2023-2033.

Dunque, in quanto l'art. 39, comma 14-*quinqüies*, del decreto-legge n. 162 del 2019 rinvia per gli anni 2020, 2021 e 2022 all'ultimo decreto adottato recante la regolazione finanziaria delle riduzioni dei trasferimenti erariali ai sensi dell'art. 1, comma 322, della legge n. 296 del 2006, deve ritenersi lesivo dell'autonomia finanziaria della Provincia autonoma di Trento per violazione dell'art. 73, comma 1, dello Statuto, in quanto l'ultimo decreto direttoriale adottato nel 2017, relativo all'anno 2013, pur a seguito dell'entrata in vigore della legge n. 191 del 2009, ha sottoposto anche il gettito provinciale della tassa automobilistica provinciale alla riduzione dei trasferimenti erariali ed in quanto, considerata la volontà del Legislatore dello Stato, quale risultante dalla considerazione sistematica delle modifiche apportate dalla legge n. 8 del 2020, di sottoporre il gettito della tassa automobilistica provinciale al meccanismo della riduzione dei trasferimenti erariali previsto per il gettito della tassa automobilistica regionale, un eventuale decreto che dovesse ipoteticamente essere adottato ai sensi dell'art. 1, comma 322, della legge n. 296 del 2006 non potrebbe che dare esecuzione a queste disposizioni di rango primario, replicando la medesima decisione di sottoporre il gettito provinciale della tassa automobilistica provinciale al regime della riduzione dei trasferimenti erariali.

1.4. L'art. 39, comma 14-*sexies*, del decreto-legge n. 162 del 2019, aggiungendo il comma 322-*bis* all'art. 1 della legge n. 296 del 2006, ha esteso alle due Province autonome l'applicazione del vincolo di destinazione delle risorse che resteranno nella disponibilità delle regioni a statuto ordinario, per effetto della mancata riduzione dei trasferimenti erariali prevista dall'art. 1, comma 321, della legge n. 296 del 2006 e dall'art. 2, comma 64, del decreto-legge 3 ottobre 2006, n. 262, e sospesa per effetto di quanto disposto dall'art. 39, commi 14-*quater*, 14-*quinqüies* e 14-*septies* del decreto-legge n. 162 del 2019.

Dunque, in quanto l'art. 39, comma 14-*sexies*, del decreto-legge n. 162 del 2019 stabilisce un vincolo di destinazione sulle risorse finanziarie generate dal gettito provinciale della tassa automobilistica provinciale, deve ritenersi lesivo dell'autonomia finanziaria della Provincia autonoma di Trento per violazione del titolo VI dello Statuto speciale che riconosce autonomia di entrata e di spesa alle Province autonome, con facoltà di programmare e disporre l'allocazione delle risorse finanziarie proprie, per violazione dell'art. 73, comma 1, dello Statuto, poiché non compete al Legislatore dello Stato stabilire la destinazione di risorse proprie della Provincia autonoma di Trento.



1.5. L'art. 39, comma 14-*septies*, del decreto-legge n. 162 del 2019, aggiunge all'art. 2, comma 64, del decreto-legge 3 ottobre 2006, n. 262, convertito con modificazioni dalla legge 24 novembre 2006, n. 286, i seguenti periodi: «Il presente comma non trova applicazione per gli anni dal 2023 al 2033. In assenza dei dati definitivi per ciascuno degli anni 2020, 2021 e 2022, la regolazione finanziaria è effettuata entro l'anno 2022 con fermando gli importi dell'ultima annualità definita con il decreto di cui al presente comma». Anche questo comma, come il comma 14-*quinquies*, ma con riferimento alla tassa automobilistica di possesso sui motocicli nell'ambito dell'art. 2 del decreto-legge n. 262 del 2006, in calce alla previsione di un incremento tariffario contenuta nel comma 63 e alla connessa previsione della contestuale riduzione dei trasferimenti erariali già contenuta nel comma 64, introduce la sospensione della riduzione dei trasferimenti erariali negli anni 2023-2033, nonché la previsione per la quale, in assenza dei dati definitivi per ciascuno degli anni 2020, 2021 e 2022, la regolazione finanziaria sia effettuata entro l'anno 2022 confermando gli importi dell'ultima annualità definita con decreto (che — peraltro — erroneamente il Legislatore dello Stato indica come previsto dal medesimo comma 64 modificato).

Dunque, anche per questo comma 14-*septies*, si possono svolgere le medesime considerazioni svolte al paragrafo 1.3. di questo ricorso in merito al comma 14-*quinquies*, al fine di ritenere che, in quanto l'art. 39, comma 14-*septies*, del decreto-legge n. 162 del 2019 rinvia per gli anni 2020, 2021 e 2022 all'ultimo decreto adottato recante la regolazione finanziaria delle riduzioni dei trasferimenti erariali deve ritenersi lesivo dell'autonomia finanziaria della Provincia autonoma di Trento per violazione dell'art. 73, comma 1, dello Statuto, in quanto l'ultimo decreto direttoriale adottato nel 2017, relativo all'anno 2013, pur a seguito dell'entrata in vigore della legge n. 191 del 2009, ha sottoposto anche il gettito provinciale della tassa automobilistica provinciale sul possesso dei motocicli alla riduzione dei trasferimenti erariali ed in quanto, considerata la volontà del Legislatore dello Stato, quale risultante dalla considerazione sistematica delle modifiche apportate dalla legge n. 8 del 2020, di sottoporre il gettito della tassa automobilistica provinciale al meccanismo della riduzione dei trasferimenti erariali previsto per il gettito della tassa automobilistica regionale, un eventuale decreto di regolazione finanziaria relativo alla tassa automobilistica regionale che dovesse sopravvenire relativamente agli anni 2014-2019, non potrebbe che eseguire queste disposizioni di rango primario, replicando la medesima decisione di sottoporre il gettito provinciale della tassa automobilistica relativa al possesso dei motocicli alla disciplina della riduzione dei trasferimenti erariali.

1.6. Si rammenta, come esposto in fatto, che sulla scorta di quanto concordato con lo Stato nell'Accordo di Milano del 30 novembre 2009, concluso ai sensi dell'art. 104, comma 1, dello statuto, la qualificazione della tassa automobilistica provinciale quale tributo proprio inserita nell'art. 73, comma 1 dello statuto dall'art. 2, comma 107, lettera c), della legge n. 191 del 2009, contestualmente all'abrogazione dell'attribuzione alle Province autonome dei nove decimi del gettito della tassa di circolazione regionale contenuta nella lettera b) dell'art. 75, comma 1, dello statuto (disposta dall'art. 2, comma 107, lettera a), avrebbe consentito di adeguare, a decorrere dal 1° gennaio 2010, l'impianto normativo statutario ai principi del federalismo fiscale introdotti nell'ordinamento giuridico dalla legge 5 maggio 2009, n. 42 (Delega al Governo in materia di federalismo fiscale, in attuazione dell'art. 119 della Costituzione), in attuazione dell'art. 119 della Costituzione, come modificato dall'art. 5 della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, oltre che in attuazione della specifica previsione, contenuta nell'art. 27 della legge n. 42 del 2009, di adeguamento degli Statuti di autonomia delle regioni a statuto speciale ai nuovi principi costituzionali secondo le modalità definite nei singoli statuti.

Se lo Stato, ai sensi dell'art. 119, comma II, della Costituzione, non può disciplinare i tributi propri in senso stretto delle regioni ai sensi dell'art. 2, comma 2, lettera t), della legge n. 42 del 2009 (ove non è richiamato il numero 3) dell'art. 7, comma 1, lettera b), della legge n. 42 del 2009), è da escludere che lo Stato possa disporre, con propria legge, dei tributi che lo statuto speciale di autonomia riconosce quale tributo proprio in senso stretto delle due Province autonome.

Alla luce delle considerazioni svolte, si deve concludere che i commi 14-*quater*, 14-*quinquies*, 14-*sexies* e 14-*septies* aggiunti dalla legge n. 8 del 2020 all'art. 39 del decreto-legge n. 162 del 2019, recano la volontà del Legislatore dello Stato di applicare al gettito provinciale di un tributo provinciale in senso stretto il meccanismo dei trasferimenti erariali e delle relative riduzioni introdotto dall'art. 1, commi 321 e 322 della legge n. 296 del 2006, oltre che dall'art. 2, commi 63 e 64 del decreto-legge n. 262 del 2006 convertito dalla legge n. 286 del 2006. È evidente infatti che il trasferimento erariale può riguardare solo il gettito erariale di un tributo regionale nel significato dettato dall'art. 7, comma 1, lettera b), punto 1, della legge n. 42 del 2009 (legge sul federalismo fiscale) mentre, con riferimento al gettito provinciale di un tributo proprio in senso stretto, come riconosciuto dall'art. 73, comma 1, dello Statuto speciale di autonomia, non rientra nella competenza dello Stato trasferire alla Provincia un gettito che è già provinciale né ridurne l'ammontare «perché a norma dell'art. 73, primo comma, dello statuto di autonomia la disciplina della tassa automobilistica provinciale spetta alla Provincia autonoma di Trento» (Corte costituzionale n. 118 del 2017).



2. *In via subordinata, illegittimità dei commi 14-quater, 14-quinquies, 14-sexies e 14-septies aggiunti dalla legge n. 8 del 2020 all'art. 39 del decreto-legge n. 162 del 2019 per violazione dell'art. 75-bis, comma 3-bis, dello statuto speciale di autonomia.*

2.1. I commi 14-*quater*, 14-*quinquies*, 14-*sexies* e 14-*septies* aggiunti dalla legge n. 8 del 2020 all'art. 39 del decreto-legge n. 162 del 2019, violano l'art. 75-*bis*, comma 3-*bis*, dello Statuto speciale di autonomia, il quale, esclusa la legittimità di generiche riserve di gettito per obiettivi di riequilibrio della finanza pubblica, stabilisce che, nei confronti delle Province autonome, lo Stato può riservarsi il gettito derivante da maggiorazioni di aliquote nel rispetto di tre condizioni: a) che la medesima legge, nel riservare all'Erario risorse finanziarie provinciali, stabilisca la destinazione alla copertura, ai sensi dell'art. 81 della Costituzione, di nuove specifiche spese di carattere non continuativo che non rientrano nelle materie di competenza della regione o delle province, ivi comprese quelle relative a calamità naturali; b) che la riserva risulti temporalmente delimitata; c) che la posta attiva generata nel bilancio dello Stato dalla riserva di una maggiorazione di aliquota sia contabilizzata distintamente nel bilancio statale e quindi quantificabile.

2.2. Poiché la violazione dell'art. 75-*bis*, comma 3-*bis*, dello statuto speciale di autonomia consegue al medesimo rilievo già sopra svolto dell'intendimento del Legislatore dello Stato, parimenti espresso nei quattro commi impugnati, di sottoporre il gettito provinciale della tassa automobilistica provinciale al regime dei trasferimenti erariali e delle relative riduzioni proprio del gettito erariale della tassa automobilistica regionale (secondo il meccanismo introdotto dall'art. 1, commi 321 e 322 della legge n. 296 del 2006, oltre che dall'art. 2, commi 63 e 64 del decreto-legge n. 262 del 2006 convertito dalla legge n. 286 del 2006), si rinvia ai paragrafi 1.2., 1.3., 1.4. e 1.5. della parte in Diritto di questa memoria, ove si è cercato di dimostrare questo assunto preliminare.

2.3. Posta questa premessa, risulta evidente che, considerata la natura di tributo proprio in senso stretto della tassa automobilistica provinciale, confermare in confronto delle Province autonome il meccanismo della riduzione del trasferimento erariale nella misura corrispondente agli incrementi tariffari introdotti dall'art. 2, comma 63 del decreto-legge n. 262 del 2006 e dall'art. 1, comma 321, della legge n. 296 del 2006, significa sottrarre ad esse risorse finanziarie proprie, per trasferirle nella disponibilità dello Stato, di tal che questa prescrizione è posta in mancanza dei presupposti di legittimità della riserva all'erario di risorse finanziarie provinciali, delineati all'art. 75-*bis*, comma 3-*bis*, dello statuto.

Il comma 3-*bis* dell'art. 75-*bis* dello statuto è stato aggiunto dall'art. 1, comma 407, della legge n. 190 del 2014, in particolare lett. d), in base al Patto di garanzia concluso in data 15 ottobre 2014, elevando così a norma di rango statutario una prescrizione già contenuta all'art. 9 del decreto legislativo 16 marzo 1992, n. 268 («Norme di attuazione dello statuto speciale per il Trentino-Alto Adige in materia di finanza regionale e provinciale»).

In particolare, in primo luogo si osserva che le disposizioni impugnate non riguardano il gettito derivante da maggiorazioni di aliquote o da nuovi tributi istituiti con legge dello Stato, sicché difetta lo stesso presupposto per l'applicabilità dell'art. 75-*bis*, comma 3-*bis* dello statuto; inoltre si osserva che, nel caso in esame: a) la conferma in confronto delle Province autonome del regime dei trasferimenti e delle relative riduzioni non è limitata nel tempo; detto regime subisce una mera sospensione futura nel periodo 2023-2033 (proprio il difetto della condizione di legittimità della delimitazione temporale del gettito ha determinato la dichiarazione di ill. cost. dell'addizionale statale senza limiti di tempo nella sentenza n. 142 del 2012); b) la destinazione del gettito provinciale non è specificata; c) il relativo gettito non è quantificato né distintamente contabilizzato.

2.4. La Provincia propone questo motivo di impugnazione in via subordinata al motivo della violazione dell'art. 73, comma 1, dello Statuto speciale di autonomia, in quanto ritiene prioritario vedere dalla Corte costituzionale escluso che lo Stato possa, con propria legge, sottoporre al regime dei trasferimenti erariali il gettito di un tributo proprio in senso stretto delle Province autonome.

3. *In via subordinata, illegittimità dei commi 14-quater, 14-quinquies, 14-sexies e 14-septies aggiunti dalla legge n. 8 del 2020 all'art. 39 del decreto-legge n. 162 del 2019 per violazione dell'art. 79, comma 4, dello statuto speciale di autonomia.*

3.1. I commi 14-*quater*, 14-*quinquies*, 14-*sexies* e 14-*septies* aggiunti dalla legge n. 8 del 2020 all'art. 39 del decreto-legge n. 162 del 2019, violano l'art. 79, comma 4, dello Statuto speciale di autonomia, il quale stabilisce che, nei confronti delle Province autonome, non sono applicabili disposizioni statali che prevedono obblighi, oneri, accantonamenti, riserve all'erario o concorsi comunque denominati, ivi inclusi quelli afferenti il patto di stabilità interno, diversi da quelli previsti dal titolo VI dello statuto.

3.2. Anche in relazione a questo motivo, si osserva che la violazione dell'art. 79, comma 4, dello statuto consegue al rilievo già sopra svolto dell'intendimento del Legislatore dello Stato di sottoporre il gettito provinciale della tassa automobilistica provinciale al regime dei trasferimenti erariali e delle relative riduzioni proprio del gettito erariale della tassa automobilistica regionale.



3.3. E anche in relazione a questo motivo, come per i precedenti motivi di impugnazione, si rileva che, considerata la natura di tributo proprio in senso stretto della tassa automobilistica provinciale, confermare in confronto delle Province autonome il meccanismo della riduzione del trasferimento erariale nella misura corrispondente agli incrementi tariffari introdotti dall'art. 2, comma 63 del decreto-legge n. 262 del 2006 e dall'art. 1, comma 321, della legge n. 296 del 2006, significa sottrarre ad esse risorse finanziarie proprie, per trasferirle nella disponibilità finanziaria dello Stato; con questo terzo motivo però si rileva la violazione dell'art. 79, comma 4, come sostituito dall'art. 1, comma 407, della legge n. 190 del 2014, a decorrere dal 1° gennaio 2015, ai sensi di quanto previsto dall'art. 104, comma primo, dello statuto, sulla concorde richiesta di Stato, Regione e Province autonome contenuta nell'Accordo (c.d. Patto di garanzia) concluso in data 15 ottobre 2014.

Questa espressa preclusione è stata inserita nello statuto a fronte degli impegni assunti dalle Province autonome in confronto dello Stato con il ridetto Patto di garanzia, il quale, al paragrafo 5. ha quantificato il contributo alla finanza pubblica in termini di saldo netto da finanziare della Regione Trentino-Alto Adige e delle Province autonome per gli anni 2014, 2015, 2016 e 2017, precisando ai paragrafi 9. e 12. le modalità di computo del contributo alla finanza pubblica per gli anni 2017 e dal 2018 al 2022 (DOC. 5).

Proprio in virtù degli impegni delle due Province autonome contenuti nel Patto di garanzia del 2014, il Titolo VI dello statuto speciale di autonomia reca ora, in modo tassativo ed esaustivo, le misure del concorso al risanamento della finanza pubblica delle Province autonome, precisando espressamente, all'art. 79, comma 4, che non possano essere applicate disposizioni statali che prevedono obblighi, oneri, accantonamenti, riserve all'erario o concorsi comunque denominati, ivi inclusi quelli afferenti al patto di stabilità interno, diversi da quelli previsti dal medesimo Titolo VI dello statuto.

Ne risulta pertanto che, nel mentre in cui il Legislatore dello Stato conferma l'applicazione del regime dei trasferimenti erariali (senza limite di tempo) e delle relative riduzioni (fino al 2022 e dal 2034 in *poi*) al gettito della tassa automobilistica provinciale, pur dopo il riconoscimento di essa quale tributo proprio in senso stretto, viola l'art. 79, comma 4, dello Statuto di autonomia, il quale esclude che lo stesso possa prevedere riserve all'erario o concorsi comunque denominati, diversi da quelli previsti dal Titolo VI dello statuto.

3.4. La Provincia propone questo motivo di impugnazione in via subordinata al motivo della violazione dell'art. 73, comma 1, dello Statuto speciale di autonomia, oltre che in via subordinata al motivo della violazione dell'art. 75-*bis*, comma *ibis* dello Statuto, in quanto ritiene prioritario vedere dalla Corte costituzionale escluso che lo Stato possa, con propria legge, sottoporre al regime dei trasferimenti erariali il gettito di un tributo proprio in senso stretto delle Province autonome ovvero prevedere riserve all'erario di risorse provinciali in mancanza dei presupposti espressamente declinati dall'art. 75-*bis*, comma 3-*bis* dello Statuto.

*4. Illegittimità dei commi 14-quater; 14-quinquies, 14-sexies e 14-septies aggiunti dalla legge n. 8 del 2020 all'art. 39 del decreto-legge n. 162 del 2019 per violazione degli articoli 103, 104 e 107 dello statuto speciale di autonomia.*

4.1. I commi 14-*quater*, 14-*quinquies*, 14-*sexies* e 14-*septies* aggiunti dalla legge n. 8 del 2020 all'art. 39 del decreto-legge n. 162 del 2019, violano gli articoli 103, 104 e 107 dello statuto speciale di autonomia, in quanto queste disposizioni statutarie stabiliscono le forme tassative nel rispetto delle quali lo statuto speciale di autonomia ed il suo Titolo VI possono essere modificati.

4.2. Anche in relazione a questo motivo, si osserva che la violazione degli articoli 103, 104 e 107 dello statuto consegue al rilievo già sopra svolto dell'intendimento del Legislatore dello Stato di sottoporre il gettito provinciale della tassa automobilistica provinciale al regime dei trasferimenti erariali e delle relative riduzioni, regime proprio del gettito erariale della tassa automobilistica regionale.

4.3. E anche in relazione a questo quarto motivo, come per i precedenti motivi di impugnazione, si rileva che, considerata la natura di tributo proprio in senso stretto della tassa automobilistica provinciale, confermare in confronto delle Province autonome il meccanismo della riduzione del trasferimento erariale nella misura corrispondente agli incrementi tariffari introdotti dall'art. 2, comma 63 del decreto-legge n. 262 del 2006 e dall'art. 1, comma 321, della legge n. 296 del 2006, significa sottrarre ad esse risorse finanziarie proprie, per trasferirle nella disponibilità finanziaria dello Stato; con questo quarto motivo però si rileva che, nella misura in cui le norme impuginate si pongono in contrasto con l'art. 73, comma 1, con l'art. 75-*bis*, comma 3-*bis*, con l'art. 79, comma 4, dello statuto, esse violano altresì gli articoli 103, 104 e 107 dello statuto speciale di autonomia, posto che introducono forme di riserva allo Stato di risorse finanziarie provinciali, in violazione delle precise forme stabilite dallo statuto per modificare quanto stabilito nel Titolo VI dello statuto.

4.4. In particolare l'art. 103 dello statuto stabilisce che, per le modificazioni dello statuto, si applica il procedimento stabilito dalla Costituzione per le leggi costituzionali, mentre l'art. 104 dello statuto, nella materia dell'autonomia finanziaria disciplinata nel titolo VI, prevede che le pertinenti disposizioni possono essere modificate con legge



ordinaria dello Stato su concorde richiesta del Governo e, per quanto di rispettiva competenza, della regione o delle due Province autonome. Infine, per quanto riguarda le norme di attuazione dello statuto, l'art. 107 prevede che queste siano emanate con decreti legislativi, sentita una commissione paritetica composta di dodici membri di cui sei in rappresentanza dello Stato, due del Consiglio regionale, due del Consiglio provinciale di Trento e due di quello di Bolzano.

Dal complesso delle norme statutarie ed in particolare dagli articoli 103, 104 e 107, e deriva che il regime dei rapporti finanziari tra Stato e autonomie speciali è dominato dal principio dell'accordo e dal principio di consensualità (sentenza n. 28 del 2016 sub par. 4.1. e sentenza n. 103 del 2018).

Dunque, in quanto le disposizioni impugnate divergono da quanto previsto dagli articoli 73, comma 1, 75-bis, comma 3-bis e 79, comma 4, dello statuto, lo Stato avrebbe dovuto ricercare il previo accordo con la Provincia autonoma di Trento.

La specialità dell'autonomia finanziaria delle due Province autonome ricorrenti sarebbe vanificata se fosse possibile variare l'assetto dei rapporti finanziari con lo Stato con una semplice legge ordinaria, in assenza di un accordo bilaterale che la preceda (Corte costituzionale n. 133 del 2010).

4.5. La Provincia propone questo motivo di impugnazione senza subordinazione ai motivi primo, secondo e terzo di questo ricorso, in quanto vanta l'interesse a vedere riconosciuto che una norma dello Stato in contrasto con il quadro normativo risultante dal Titolo VI dello statuto, deve essere preceduta dall'accordo con la Provincia stessa.

*5. Illegittimità dei commi 14-quater, 14-quinquies, 14-sexies e 14-septies aggiunti dalla legge n. 8 del 2020 all'art. 39 del decreto-legge n. 162 del 2019 per violazione del principio di leale collaborazione ai sensi dell'art. 120 della Costituzione, in relazione all'Accordo con lo Stato del 15 ottobre 2014.*

5.1. I commi 14-quater, 14-quinquies, 14-sexies e 14-septies aggiunti dalla legge n. 8 del 2020 all'art. 39 del decreto-legge n. 162 del 2019, violano il principio di leale collaborazione ai sensi dell'art. 120 della Costituzione, in relazione all'Accordo con lo Stato del 15 ottobre 2014.

5.2. Anche in relazione a questo motivo, si osserva che la violazione del principio di leale collaborazione per tutti i commi impugnati consegue al rilievo già sopra svolto dell'intendimento del Legislatore dello Stato di sottoporre il gettito provinciale della tassa automobilistica provinciale al regime dei trasferimenti erariali e delle relative riduzioni, regime proprio del gettito erariale della tassa automobilistica regionale.

5.3. Nella denegata ipotesi che si ritengano infondati i motivi di impugnazione primo, secondo terzo e quarto, con questo quinto motivo si rileva che, nella misura in cui le norme impugnate confermano, in confronto delle Province autonome, il meccanismo della riduzione del trasferimento erariale nella misura corrispondente agli incrementi tariffari introdotti dall'art. 2, comma 63 del decreto-legge n. 262 del 2006 e dall'art. 1, comma 321, della legge n. 296 del 2006, posto che esse comunque incidono sui rapporti finanziari tra Stato e Provincia autonoma di Trento e, dunque, sui rapporti regolati dal Patto di Garanzia del 2014, violano comunque il principio di leale collaborazione.

Con le disposizioni impugnate il legislatore statale ha comunque alterato il quadro delle relazioni finanziarie definito nelle forme dell'accordo di finanza pubblica, senza far precedere tale imposizione da una regolazione patizia tra lo Stato e le Province autonome.

Si rammenta che, nel ridefinire complessivamente i rapporti finanziari tra lo Stato, la Regione autonoma Trentino-Alto Adige/Südtirol e le Province autonome di Trento e di Bolzano fino al 2022, la Provincia autonoma di Trento, a fronte degli obblighi assunti dallo Stato, con impegno consacrato al punto 15 dell'accordo concluso nel 2014, ha rinunciato a tutti i contenziosi pendenti relativi alla legittimità costituzionale di numerose disposizioni di legge concernenti i rapporti finanziari tra Provincia autonoma e Stato. In relazione a questa rinuncia, si è corroborato un legittimo affidamento in merito alla stabilità dei rapporti finanziari definiti dall'accordo.

Coerentemente, come sottolineato anche dalla Corte costituzionale, il Patto di Garanzia del 2014 esclude la possibilità di modifiche unilaterali da parte dello Stato (sentenza n. 154 del 2017; sentenza n. 28 del 2016; profilo ribadito nella sentenza n. 103 del 2018 al par. 6.2.1).

*6. Illegittimità del comma 14-sexies aggiunto dalla legge n. 8 del 2020 all'art. 39 del decreto-legge n. 162 del 2019 per violazione degli articoli 8, 9, 16 dello Statuto e delle relative norme di attuazione dello statuto speciale di autonomia nonché del Titolo VI dello statuto speciale che riconosce autonomia finanziaria di entrata e di spesa.*

6.1. Il comma 14-sexies aggiunto dalla legge n. 8 del 2020 all'art. 39 del decreto-legge n. 162 del 2019, viola gli articoli 8, 9, 16 dello Statuto speciale di autonomia e delle relative norme di attuazione, in quanto esso invade plurimi ambiti di competenza amministrativa della Provincia autonoma di Trento.

6.2. Il vincolo di destinazione che il Legislatore dello Stato pretende di applicare alle risorse finanziarie derivanti alla Provincia dalla sospensione della riduzione, negli anni dal 2023 al 2033, del trasferimento erariale del gettito della tassa automobilistica provinciale, impone alla Provincia autonoma di Trento di prevedere la realizzazione di opere



riconducibili alle finalità di intervento previste dall'art. 1, comma 134, della legge 30 dicembre 2018, n. 145: opere pubbliche per la messa in sicurezza degli edifici e del territorio, interventi di viabilità e per la messa in sicurezza e lo sviluppo di sistemi di trasporto pubblico, interventi per la rigenerazione urbana e la riconversione energetica verso fonti rinnovabili, infrastrutture sociali e bonifiche ambientali dei siti inquinati.

Queste opere risultano riconducibili ai seguenti titoli di competenza amministrativa provinciale ai sensi dell'art. 16 dello statuto speciale di autonomia nelle materie di competenza legislativa primaria ai sensi dell'art. 8 dello Statuto di autonomia: 5) urbanistica e piani regolatori; 6) tutela del paesaggio; 10) edilizia comunque sovvenzionata, totalmente o parzialmente, da finanziamenti a carattere pubblico, comprese le agevolazioni per la costruzione di case popolari in località colpite da calamità e le attività che enti a carattere extra provinciale, esercitano nelle province con finanziamenti pubblici; 13) opere di prevenzione e di pronto soccorso per calamità pubbliche; 17) viabilità, acquedotti e lavori pubblici di interesse provinciale; 18) comunicazioni e trasporti di interesse provinciale, compresi la regolamentazione tecnica e l'esercizio degli impianti di funivia; 19) assunzione diretta di servizi pubblici e loro gestione a mezzo di aziende speciali; 24) opere idrauliche; 28) edilizia scolastica. Rientra nella competenza amministrativa provinciale determinarsi in merito alle priorità e alle modalità di investimento in opere pubbliche del territorio provinciale, ai sensi dei titoli di competenza richiamati.

Inoltre, come ricordato al paragrafo 1.3 di questo ricorso rientra nell'autonomia finanziaria di spesa, riconosciuta a questa Provincia autonoma dalle norme contenute nel Titolo VI dello statuto speciale programmare e allocare le relative risorse finanziarie nei vari settori di competenza del bilancio provinciale.

*7. Illegittimità dei commi 14-quinquies e 14-septies aggiunti dalla legge n. 8 del 2020 all'art. 39 del decreto-legge n. 162 del 2019 per violazione dei principi di proporzionalità e ragionevolezza ai sensi dell'art. 3 della Costituzione.*

7.1. I commi 14-quinquies e 14-sexies aggiunti dalla legge n. 8 del 2020 all'articolo 39 del decreto-legge n. 162 del 2019, violano i principi di proporzionalità e ragionevolezza ai sensi dell'art. 3 della Costituzione.

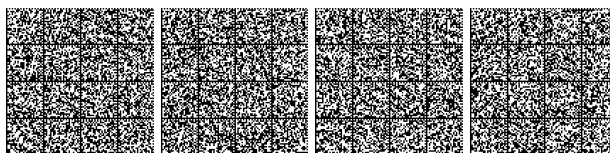
7.2. Entrambi i commi, in caso di «assenza dei dati definitivi per ciascuno degli anni 2020, 2021 e 2022» prevedono che la regolazione finanziaria sia «effettuata entro l'anno 2022 confermando gli importi dell'ultima annualità definita con il decreto di cui al presente comma».

Poiché, come esposto in fatto, l'ultimo decreto di regolazione finanziaria adottato dal Ministero risale al 2017 e riguarda l'anno 2013 (DOC. 4) e poiché, nella considerazione sistematica delle modifiche recate dai commi impugnati, il Ministero non dispone ragionevolmente dell'autonoma valutazione in ordine all'applicabilità delle riduzioni dei trasferimenti erariali in confronto delle Province autonome e dunque, con un eventuale decreto relativo agli anni 2014-2019 non potrebbe che confermare detta valutazione di applicabilità alle Province autonome delle ridotte riduzioni e del pertinente regime delle regolazioni finanziarie, è irragionevole che le statuizioni, potenzialmente risalenti nel tempo, siano applicate agli anni dal 2020 al 2022.

Con Protocollo d'intesa del 15 aprile 2003 sottoscritto tra Ministero dell'economia e delle finanze, regioni e Province autonome, ai sensi dell'art. 56, comma 4, del decreto legislativo n. 446/1997 e dell'art. 5, del decreto ministeriale n. 418/1998, sono stati disciplinati la costituzione, la gestione e l'aggiornamento degli archivi regionali e dell'archivio nazionale delle tasse automobilistiche, regolando i flussi informativi per l'aggiornamento degli archivi e prevedendo l'istituzione del Comitato interregionale di gestione dell'Archivio nazionale delle tasse automobilistiche - cd. CIGANTA), chiamato a dettare le Linee guida necessarie a garantire l'uniformità delle procedure amministrative delle regioni, nonché ha previsto la costituzione di un organismo operativo, il CITA, Centro di interoperabilità tasse automobilistiche.

Inoltre l'art. 38-ter («Introduzione dell'obbligo di pagamento della tassa automobilistica regionale attraverso il sistema dei pagamenti elettronici pagoPA») del decreto-legge 26 ottobre 2019, n. 124 («Disposizioni urgenti in materia fiscale e per esigenze indifferibili»), convertito dalla legge 19 dicembre 2019, n. 157, ha stabilito che, a decorrere dal 1° gennaio 2020, i pagamenti relativi alla tassa automobilistica sono effettuati esclusivamente secondo le modalità telematiche di cui all'art. 5, comma 2, del decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82, recante il Codice dell'amministrazione digitale; inoltre, ai sensi dell'art. 51, comma 2-bis, del decreto-legge n. 124 del 2019, i dati delle tasse automobilistiche sono ora acquisiti al sistema informativo del pubblico registro automobilistico, al fine di consentire l'integrazione ed il coordinamento degli archivi regionali.

Questo sistema informativo consente oggi di disporre di dati costantemente e tempestivamente aggiornati relativi al riparto delle quote spettanti a ciascuna regione sul gettito erariale. Risulta evidente pertanto che il Legislatore dello Stato ha voluto, con queste due disposizioni, evitare il confronto con le regioni sulla questione della quantificazione dei trasferimenti erariali e delle rispettive riduzioni per effetto di quanto previsto dall'art. 2, commi 63 e 64 del decreto-legge n. 262 del 2006 e dall'art. 1, commi 321 e 322, della legge n. 296 del 2006.



La disposizione è pertanto chiaramente irragionevole e lesiva dell'autonomia delle regioni e delle Province autonome, in quanto escluse dal contraddittorio con lo Stato sulla partita delle regolazioni finanziarie relative al gettito della tassa automobilistica regionale.

*8. Impercorribilità della soluzione interpretativa dell'inapplicabilità alle Province autonome dei commi impugnati, in virtù delle clausole di salvaguardia contenute nell'art. 1, comma 1363, della legge n. 296 del 2006 e nell'art. 2, comma 181, del decreto-legge n. 262 del 2006.*

8.1. I commi 14-*quater*, 14-*quinqüies*, 14-*sexies* e 14-*septies* aggiunti dalla legge n. 8 del 2020 all'art. 39 del decreto-legge n. 162 del 2019, recano modifiche che si inseriscono nell'art. 1 della legge n. 296 del 2006, e nell'art. 2 del decreto-legge 3 ottobre 2006, n. 262, convertito con modificazioni dalla legge 24 novembre 2006, n. 286.

Nell'ambito di questi contesti normativi, nei quali si inseriscono le modifiche apportate dai commi impugnati, si trovano le clausole di salvaguardia di seguito esposte.

L'art. 1, comma 1363, della legge n. 296 del 2006, nel cui art. 1 si inseriscono le modifiche apportate dai commi 14-*quater*, 14-*quinqüies* e 14-*sexies* dell'art. 39 del decreto-legge n. 162 del 2019, reca una clausola di salvaguardia, in virtù della quale «Le disposizioni della presente legge sono applicabili nelle regioni a statuto speciale e nelle Province autonome di Trento e di Bolzano compatibilmente con le norme dei rispettivi statuti e delle relative norme d'attuazione».

Parimenti, l'art. 2, comma 181, del decreto la legge n. 262 del 2006, nel cui art. 2 si inserisce la modifica apportata dall'art. 14-*septies* dell'art. 39 del decreto-legge n. 162 del 2019, prevede che «Le disposizioni del presente decreto sono applicabili alle regioni a statuto speciale e alle Province autonome di Trento e di Bolzano compatibilmente con le norme dei rispettivi statuti e con le relative norme di attuazione».

Ma i commi da 14-*quater* a 14-*septies* dell'art. 39 del decreto-legge n. 162 del 2019 recano la volontà del Legislatore dello Stato di confermare, in confronto della Provincia autonoma di Trento, il sistema di regolazione finanziaria previsto dall'art. 1, commi da 224 a 235, e commi 321 e 322, della legge n. 296 del 2006, nonché dall'art. 2, commi 63 e 64 del decreto-legge n. 262 del 2006, definendo espressamente che, per gli anni 2020, 2021 e 2022, la regolazione finanziaria sia effettuata entro l'anno 2022 confermando gli importi dell'ultima annualità definita con il pertinente decreto direttoriale del Ministero dell'economia e delle finanze (criterio introdotto con i commi 14-*quinqüies* e 14-*septies* dell'art. 39 del decreto-legge n. 162 del 2019), nonché nella parte in cui la Provincia autonoma di Trento è espressamente indicata come amministrazione tenuta a rispettare, in relazione alle risorse derivanti dalla sospensione della riduzione dei trasferimenti erariali per il periodo dal 2023 al 2033, il vincolo di destinazione alla realizzazione di opere pubbliche per la messa in sicurezza degli edifici e del territorio, nonché per interventi di viabilità e per la messa in sicurezza e lo sviluppo di sistemi di trasporto pubblico, per la rigenerazione urbana e la riconversione energetica verso fonti rinnovabili, per le infrastrutture sociali e le bonifiche ambientali dei siti inquinati, di cui all'art. 1, comma 134, della legge 30 dicembre 2018, n. 145 (comma 14-*sexies*).

Alla luce di queste considerazioni va esclusa la percorribilità di una soluzione interpretativa secondo cui i commi censurati non sarebbero destinati ad applicarsi alle autonomie speciali, poiché, secondo la Corte costituzionale, l'illegittimità costituzionale di una previsione legislativa non è esclusa dalla presenza di una clausola di salvaguardia, laddove tale clausola entri in contraddizione con quanto affermato dalle norme impuginate, con esplicito riferimento alle Regioni a statuto speciale e alle Province autonome (sentenze n. 231 e n. 154 del 2017).

*P. Q. M.*

*Per le esposte ragioni, la Provincia autonoma di Trento, come sopra rappresentata e difesa;*

*chiede che codesta Ecc.ma Corte costituzionale voglia dichiarare l'illegittimità costituzionale dei commi 14-*quater*, 14-*quinqüies*, 14-*sexies* e 14-*septies* dell'art. 39 del decreto-legge n. 162 del 2019, inseriti dalla legge 28 febbraio 2020, n. 8, recante «Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 30 dicembre 2019, n. 162, recante disposizioni urgenti in materia di proroga di termini legislativi, di organizzazione delle pubbliche amministrazioni, nonché di innovazione tecnologica», nelle parti e nei termini e sotto i profili esposti nel presente ricorso.*

*Allegati:*

*1) Delibera della Giunta provinciale del 24 marzo 2020, n. 516;*

*2) Procura speciale del 27 aprile 2020, rogata dal dott. Guido Baldessarelli, n. 46133 di raccolta, n. 28679 di repertorio;*



3) Mancata intesa Conferenza permanente Stato, Regioni, Province autonome anno 2014;

4) Ministero dell'economia e delle finanze - D. Dirett. 8 maggio 2017 - Determinazione del maggior gettito della tassa automobilistica da riservare allo Stato, ai sensi dell'art. 1, commi 321 e 322, della legge 27 dicembre 2006, n. 296, per l'anno 2013;

5) Patto di garanzia 2014;

6) Delibera della Giunta provinciale del 20 ottobre 2014, n. 1790, «Approvazione dell'accordo tra il Governo, la Regione Trentino-Alto Adige e Province autonome di Trento e di Bolzano in materia di finanza pubblica»;

7) Delibera della Giunta provinciale del 16 dicembre 2014, n. 2283, «Approvazione, ai sensi dell'art. 104 dello statuto, di disposizioni concernenti l'ordinamento finanziario regionale e provinciale: espressione dell'intesa».

Trento - Roma, 28 aprile 2020

Avv. Pedrazzoli - Avv. Azzolini - Avv. Manzi

20C00131

N. 48

*Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 13 maggio 2020*  
(del Presidente del Consiglio dei ministri)

**Sanità pubblica - Polizia mortuaria - Norme della Regione Siciliana - Disposizioni in materia cimiteriale, di polizia mortuaria e di attività funeraria - Definizioni - Inserimento, con riguardo alla definizione di "resto mortale", di un riferimento alla tumulazione aerata - Disposizioni sul trasporto di salme da Comune a Comune - Esclusione del regime di incompatibilità tra lo svolgimento di attività funeraria e gestione del servizio cimiteriale nei Comuni, singoli o associati, con popolazione complessiva inferiore a tremila abitanti.**

– Legge della Regione Siciliana 3 marzo 2020, n. 4 (Disposizioni in materia cimiteriale, di polizia mortuaria e di attività funeraria. Modifiche alla legge regionale 17 agosto 2010, n. 18), artt. 1, comma 3, lettera c); 3, comma 2; 10, commi 9 e 10.

Ricorso del Presidente del Consiglio dei ministri (C.F. 80188230587), rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato (C.F. 80224030587) presso cui è domiciliato in Roma, via dei Portoghesi 12 (ags.rm@mailcert.avvocaturastato.it - fax 06/96514000);

Contro la Regione Siciliana in persona del Presidente *pro tempore*;

Per la dichiarazione, giusta delibera del Consiglio dei ministri del 29 aprile 2020, di illegittimità costituzionale della legge regionale della Regione Siciliana del 3 marzo 2020, n. 4, pubblicata nel Bollettino Ufficiale della Regione Siciliana n. 12 del 6 marzo 2020, relativamente agli articoli 1, comma 3, lettera c); 3, comma 2; 10, commi 9 e 10.

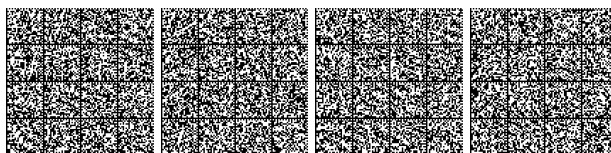
La legge regionale in epigrafe detta «Disposizioni in materia cimiteriale, di polizia mortuaria e di attività funeraria.».

La legge, come emerge dall'art. 1, comma 1, intende disciplinare in modo organico «il complesso dei servizi e delle funzioni in ambito necroscopico, funebre, cimiteriale e di polizia mortuaria, garantendo il rispetto della dignità e dei diritti dei cittadini, con la finalità di tutelare l'interesse degli utenti dei servizi funebri e di informare le attività pubbliche a principi di evidenza scientifica e di efficienza ed efficacia delle prestazioni».

A questo fine, come prevede l'art. 1, comma 2, lettere b) e c), la legge regionale «b) disciplina, per quanto attiene ai profili igienico-sanitari, le procedure relative alla polizia mortuaria, in coerenza con la normativa statale;

c) regola le condizioni ed i requisiti per l'esercizio dell'attività funeraria».

La legge regionale può operare in questo ambito di materie in forza della competenza concorrente che spetta alla Regione ai sensi dell'art. 17, lettere b) e c) del suo statuto, adottato con il decreto legislativo 15 maggio 1946, n. 455, convertito con la legge costituzionale n. 2 del 1948, giusta il quale «Entro i limiti dei principi ed interessi generali cui si informa la legislazione dello Stato, l'Assemblea regionale può, al fine di soddisfare alle condizioni particolari ed agli interessi propri della Regione, emanare leggi, anche relative all'organizzazione dei servizi, sopra le seguenti materie concernenti la Regione: .... b) igiene e sanità pubblica; c) assistenza sanitaria; ...».





Altro titolo su cui la Regione ha basato l'intervento legislativo in esame è l'art. 117 comma 3 della Costituzione, nella parte in cui attribuisce alla legislazione regionale concorrente la disciplina in materia di «tutela della salute». Questa dizione più ampia, che rimanda ad un ambito oggettivo più esteso e organico di quello riconducibile alle dizioni statutarie «igiene e sanità pubblica» e «assistenza sanitaria», è applicabile anche alla Regione Siciliana in forza dell'art. 10 legge costituzionale n. 3/2001, giusta il quale «1. Sino all'adeguamento dei rispettivi statuti, le disposizioni della presente legge costituzionale si applicano anche alle Regioni a statuto speciale ed alle Province autonome di Trento e di Bolzano per le parti in cui prevedono forme di autonomia più ampie rispetto a quelle già attribuite».

Le disposizioni della legge regionale indicate in epigrafe, tuttavia, eccedono la competenza regionale concorrente così delineata perché nelle parti che si illustreranno non si conformano ai principi generali e fondamentali emergenti dalla legislazione statale vigente nella medesima materia, e in particolare ai principi emergenti dal decreto del Presidente della Repubblica 10 settembre 1990, n. 285, portante «Approvazione del regolamento di polizia mortuaria».

Le disposizioni della legge regionale indicate in epigrafe violano, altresì, nella sostanza, l'art. 32, comma 1, prima parte, della Costituzione, che assegna alla Repubblica, e quindi anche alle regioni, il compito di tutelare la salute come fondamentale diritto dell'individuo e interesse della collettività.

Ai sensi dell'art. 14 dello Statuto regionale, l'art. 32 della Costituzione vincola anche il legislatore regionale, posto che l'attività legislativa regionale deve svolgersi comunque, secondo l'art. 14 citato, «nei limiti delle leggi costituzionali dello Stato».

L'art. 3, comma 2, della legge regionale viola, infine, la riserva esclusiva allo Stato della legislazione in materia di tutela della concorrenza, prevista dall'art. 117, comma 2, lettera e) della Costituzione, valgano i seguenti

#### MOTIVI

1. In relazione all'art. 1, comma 3, lettera c), della legge regionale, violazione degli articoli 17, lettere b) e c) dello statuto regionale e 117, comma 3, della Costituzione nella parte relativa alla competenza legislativa regionale concorrente in materia di «tutela della salute».

Violazione dell'art. 32 della Costituzione e dell'art. 14 statuto regionale nella parte in cui rinvia al rispetto delle leggi costituzionali dello Stato.

L'art. 1, comma 3, lettera c), della legge regionale detta alcune definizioni necessarie alla corretta applicazione della legge. Nella lettera c) prevede, per quanto interessa il presente motivo, che «Ai fini della presente legge: ... c) per resto mortale si intende un cadavere, in qualunque stato di trasformazione, decorsi almeno dieci anni di inumazione o tumulazione aerata ovvero di tumulazione stagna.».

In tal modo la norma regionale viola le disposizioni costituzionali in epigrafe per il tramite della normativa statale interposta costituita, come avvertito in premessa, dal decreto del Presidente della Repubblica n. 285/1990.

In particolare, la norma regionale, sia pure nel contesto di una definizione della nozione di «resto mortale», ammette implicitamente la «tumulazione aerata», a fianco della «tumulazione stagna» e dell'«inumazione».

Senonché, la tumulazione aerata non è ammessa dalla normativa statale ora richiamata. Questa, in tema di conservazione dei cadaveri, ammette infatti soltanto la tumulazione stagna e l'inumazione.

Va premesso che tecnicamente per tumulazione aerata si intende quella operata utilizzando un loculo realizzato, anche sotto terra, con soluzioni capaci di neutralizzare gli effetti dei gas di decomposizione e di raccogliere e neutralizzare i liquidi provenienti dai processi cadaverici convogliandoli all'esterno del feretro mediante soluzioni tecniche per la raccolta dei liquidi e per la fuoriuscita dei gas. La tumulazione aerata implica l'adozione di sistemi di depurazione aventi lo scopo di trattare i gas derivanti dalla decomposizione cadaverica mediante l'impiego di filtro assorbente con particolari caratteristiche fisico-chimiche o di un filtro biologico, in modo che non vi sia percezione olfattiva in atmosfera di gas provenienti dalla putrefazione. Occorre altresì che sia assicurata la neutralizzazione dei liquidi cadaverici, all'interno del loculo con la canalizzazione del percolato in apposito luogo confinato attrezzato con materiale assorbente, a base batterico-enzimatica, biodegradante; o all'esterno, attraverso soluzioni capaci di canalizzare il percolato in apposito luogo confinato ed opportunamente dimensionato, garantendo l'impermeabilizzazione del sistema per evitare la contaminazione della falda.

Sono evidenti la complessità tecnica della tumulazione aerata, nonché il suo potenziale impatto sulla qualità dell'aria e dell'acqua di falda, e attraverso queste sulla salute pubblica.



A fronte di tale complessità, il legislatore statale non ha ancora scelto di ammetterla tra le forme di tumulazione, nonostante il vantaggio biologico che essa presenta in termini di accelerata mineralizzazione del cadavere.

Infatti, come si avvertiva, la tumulazione aerata non è prevista dalla normativa statale attualmente vigente (decreto del Presidente della Repubblica n. 285/1990 recante l'«Approvazione del regolamento di polizia mortuaria»), e non può costituire innovazione di matrice regionale.

Gli articoli 76 e 77 del decreto del Presidente della Repubblica n. 285/1990 dettano con chiaro carattere esaustivo le modalità da seguirsi per la tumulazione. Secondo l'art. 76 del decreto del Presidente della Repubblica n. 285/1990 le pareti dei loculi devono avere caratteristiche di impermeabilità ai liquidi e ai gas e la relativa chiusura deve essere ermetica; la norma regionale in questione invece deroga a questa prescrizione, permettendo la trasformazione dei loculi da stagni in aerati. Sempre secondo la norma statale (art. 77), la cassa mortuaria in caso di tumulazione deve avere determinate caratteristiche costruttive (doppia struttura in legno e metallo), chiaramente incompatibili con la tecnica della tumulazione aerata.

Si vede quindi che la normativa statale ammette soltanto la tumulazione stagna.

In alternativa a questa, gli articoli 68-75 del decreto del Presidente della Repubblica n. 285/1990 ammettono l'inumazione, vale a dire la sepoltura in fossa dei cadaveri chiusi in semplice cassa di legno (art. 74). L'inumazione deve avvenire in campi ubicati in suolo idoneo per struttura geologica e mineralogica, per proprietà meccaniche e fisiche e per il livello della falda idrica (art. 68), e provvisti di sistemi fognanti destinati a convogliare le acque meteoriche lontano dalle fosse di inumazione (art. 72).

Altre forme di conservazione dei cadaveri non sono ammesse (gli articoli 78 ss. del regolamento disciplinano infatti, come ulteriore possibilità, soltanto la cremazione, cioè la distruzione del cadavere mediante combustione).

Si tratta di norme, quelle statali, che evidentemente trattano la materia sanitaria, rispetto alla quale non possono essere ammesse modalità diverse da quelle stabilite in via di principio dal legislatore statale con regole che segnano, in tema di tutela della salute, un limite invalicabile di uniformità a livello nazionale alla potestà legislativa regionale.

Il carattere fondamentale, e dunque non valicabile dei principi legislativi statali in materia deriva, come già osservato, dalle gravi e immediate implicazioni sulla salute pubblica, in specie per quanto riguarda la qualità dell'aria e dell'acqua di falda, che le diverse tecniche di conservazione dei cadaveri presentano.

Donde l'incompetenza del legislatore regionale ad introdurre unilateralmente forme di tumulazione diverse, come la tumulazione aerata.

Sotto altro, subordinato, aspetto la norma regionale qui impugnata viola l'art. 32, comma 1, prima parte, della Costituzione, e l'art. 14 statuto regionale nella parte in cui rinvia al rispetto delle leggi costituzionali dello Stato, in quanto la legge regionale si limita a menzionare la tumulazione aerata, ma non detta alcuna specificazione tecnica da seguire nel praticarla.

Attese le descritte implicazioni sulla salute pubblica che tale tecnica comporta, è evidente il rischio a cui la norma regionale espone la salute pubblica stessa, consentendo iniziative di tumulazione aerata non previamente e debitamente regolate dal punto di vista tecnico.

2. In relazione all'art. 10, commi 9 e 10 della legge regionale, violazione degli articoli 17, lettere *b*) e *c*) statuto regionale e 117 comma 3 della Costituzione nella parte relativa alla competenza legislativa regionale concorrente in materia di «tutela della salute».

Violazione dell'art. 32 della Costituzione.

2.1. L'art. 10 della legge regionale è relativo al «trasporto di salme, di cadaveri e di resti mortali». Nel comma 9, ultima parte prevede che «Il trattamento antiputrefattivo è effettuato, con personale appositamente formato, dall'impresa funebre che provvede al confezionamento del feretro.»

Le disposizioni precedenti del medesimo comma rinviano all'art. 32 del decreto del Presidente della Repubblica n. 285/1990, che prevede il trattamento antiputrefattivo obbligatorio nella maggior parte dei casi di trasporto di salme da comune a comune o in ambito internazionale (art. 30, comma 1). Tale trattamento si opera «mediante l'introduzione nelle cavità corporee di almeno 500 cc di formalina F.U. dopo che sia trascorso l'eventuale periodo di osservazione» (art. 32, comma 1).

L'art. 48 del decreto del Presidente della Repubblica n. 285/1990 prevede tassativamente che «Il trattamento antiputrefattivo di cui all'art. 32 è eseguito dal coordinatore sanitario o da altro personale tecnico da lui delegato, dopo che sia trascorso il periodo di osservazione di cui agli articoli 8, 9 e 10».

Questa norma costituisce un principio fondamentale di legislazione statale, vincolante la Regione Siciliana nell'esercizio della sua legislazione concorrente in materia di salute pubblica di cui ai riferimenti statutari e costituzionali in epigrafe. È infatti palese l'importanza, onde evitare dispersioni di liquidi e gas di putrefazione durante il



trasporto della salma, e i conseguenti pericoli per la salute pubblica, che il trattamento antiputrefattivo in occasione dei trasporti in questione sia effettuato da personale in possesso di comprovata competenza tecnica. A tal fine, la norma statale richiede che il trattamento sia eseguito dal coordinatore sanitario dell'unità sanitaria locale che ha nominato i medici necroscopi o che coordina i medici necroscopi ospedalieri; o da personale «tecnico», cioè necessariamente medico o paramedico, delegato dal coordinatore. Le figure professionali del coordinatore e dei medici necroscopi sono disciplinate dall'art. 4 del regolamento n. 285/1990.

È evidente il contrasto della disposizione regionale di cui sopra con questi principi. La disposizione regionale, infatti, consente che il trattamento antiputrefattivo sia eseguito «con personale appositamente formato, dall'impresa funebre che provvede al confezionamento del feretro».

L'impresa funebre non è, e non può essere, una delegata del coordinatore sanitario dell'unità sanitaria locale (oggi ASL), né il personale di questa che in modo del tutto generico viene indicato come «appositamente formato» può qualificarsi come «personale tecnico». Ne discende che la modalità prefigurata dalla norma regionale per il trattamento antiputrefattivo non garantisce che questo avvenga nelle condizioni di sicurezza tecnica inderogabilmente fissate dalla norma statale con l'attribuirne il compito a personale del servizio sanitario pubblico o da questo specificamente delegato e comunque avente qualifica di personale «tecnico».

Evidente è, quindi, il superamento da parte del legislatore regionale di un limite di principio non superabile fissato dalla legislazione statale.

In ogni caso, in subordine, sussiste nella sostanza violazione dell'art. 32 della Costituzione e dell'art. 14 statuto regionale nella parte in cui rinvia al rispetto delle leggi costituzionali dello Stato, in quanto la norma regionale si limita a prevedere, in modo del tutto generico e non specificato, che il personale dell'impresa funebre preposto al trattamento sia «appositamente formato». La mancanza di ogni disciplina della formazione cui si allude o dei titoli che tale personale dovrebbe possedere, crea il pericolo che il trattamento venga eseguito da personale tecnicamente non qualificato, e che da trattamenti tecnicamente inappropriati derivino durante i trasporti i pericoli per la salute pubblica di cui sopra si è detto.

Donde la contrarietà sostanziale della previsione regionale al valore fondamentale della salute sia individuale che collettiva consacrato nell'art. 32 della Costituzione.

2.2. Il comma 10 dell'art. 10 della legge regionale impugnata prevede invece, sempre in materia di trasporti di salme da comune a comune, che «10. All'atto della chiusura del feretro l'identità del defunto, l'apposizione dei sigilli e l'osservanza delle norme previste per il trasporto sono verificate direttamente dagli addetti al trasporto, che ne attestano l'esecuzione.».

L'illegittimità costituzionale di questa disposizione è consequenziale all'illegittimità della precedente. Se, come visto, il trattamento antiputrefattivo che è condizione necessaria per il trasporto del feretro contenente la salma, deve essere operato inderogabilmente dal coordinatore sanitario dell'ASL o dal personale tecnico da questi delegato, è consequenziale che anche l'identificazione della salma, nel momento in cui il trattamento è completato e il feretro viene chiuso per darsi corso al trasporto, compete ai soggetti muniti di qualifica pubblicistica previsti dall'art. 48 del decreto del Presidente della Repubblica n. 285/1990.

È infatti ovvio che il trattamento antiputrefattivo, di competenza esclusiva di tali soggetti, presuppone l'identificazione della salma da parte dei soggetti preposti al trattamento stesso.

Ed è ovvio che compete a tali soggetti anche la verifica dei sigilli con cui il feretro è confezionato, posto che l'apposizione di tali sigilli, garantendo l'identità del cadavere trasportato con quello assoggettato al trattamento antiputrefattivo, è condizione indispensabile per l'esecuzione del trasporto.

Sia l'identificazione della salma che la verifica della sigillazione del feretro, preliminari al trasporto al pari del trattamento antiputrefattivo, non possono quindi dal legislatore regionale essere demandati a soggetti privati non qualificati, come sono «gli addetti al trasporto» designati dall'impresa funebre.

Le medesime considerazioni valgono, infine, con riguardo alla ulteriore, generica, previsione della norma regionale in esame, secondo cui gli addetti in questione verificano «l'osservanza delle norme previste per il trasporto».

Anche la disposizione del comma 10 supera, quindi, i limiti di principio desumibili dalla legislazione statale come sopra illustrata, e in particolare dall'art. 48 del decreto del Presidente della Repubblica n. 285/1990.

3. In relazione all'art. 3, comma 2, della legge regionale, violazione dell'art. 117, comma 2, lettera e) e dell'art. 32 della Costituzione.

L'art. 3, comma 2, della legge regionale impugnata prevede che «2. La gestione dei servizi pubblici cimiteriali o necroscopici è incompatibile con l'attività funeraria di cui all'art. 13. Le gestioni in corso in contrasto con le previsioni del presente comma cessano alla scadenza di dodici mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge. Nei comuni, singoli o associati, con popolazione complessiva inferiore a tremila abitanti, non si applica il regime di incompatibilità tra lo svolgimento di attività funeraria e la gestione del servizio cimiteriale.».



La seconda parte della disposizione, che nei comuni con popolazione complessiva inferiore a tremila abitanti deroga alla incompatibilità tra servizi pubblici cimiteriali ed esercizio dell'attività funeraria (vale a dire di impresa funebre), eccede dalla competenza legislativa regionale e invade la competenza statale esclusiva in materia di tutela della concorrenza *ex art. 117, comma 2, lettera e)* della Costituzione.

La deroga in questione determina una commistione di attività ontologicamente diverse, sia pure limitata ai comuni minori, può creare un'alterazione della libera concorrenza.

La giurisprudenza amministrativa, l'Autorità garante della concorrenza e del mercato e l'ANAC hanno da tempo evidenziato l'importanza di mantenere l'incompatibilità tra le due attività, l'una, la gestione del servizio pubblico cimiteriale, con connotati pubblicistici posta a tutela delle esigenze di salute pubblica, l'altra di natura economico-impresoriale tesa a produrre profitti economici (Consiglio di Stato n. 1639/2005; Tribunale amministrativo regionale Liguria n. 977/2005 e n. 1781/2003).

Nel precedente ora citato, costituente «diritto vivente», il Consiglio di Stato ha precisato che «non può essere accettata in via di principio, proprio per le ragioni da ultimo esposte, la tesi affermata con tale motivo che cioè sia possibile in un unico contesto aggiudicare i servizi di gestione delle camere mortuarie agli stessi soggetti che svolgono sul libero mercato l'attività di onoranze funebri.

La distinzione delle due attività che vengono qui in considerazione quella di natura pubblicistica diretta ad adempiere agli obblighi che discendono dalle disposizioni di polizia mortuaria ispirate solo da esigenze di carattere igienico sanitario e quella di natura economica ed imprenditoriale sottoposta alle regole del mercato di assicurare lo svolgimento degli adempimenti conseguenti al decesso sono segnate da una differenza qualitativa ed anche da una differenziazione temporale.

Nel senso che esaurita l'una viene in rilievo la seconda che per le finalità commerciali e di profitto che la caratterizzano non si concilia con il corretto, fisiologico e naturale svolgimento della prima che non deve essere esposta neanche per motivi legittimi di concorrenza tra diversi operatori ad alcuna possibile turbativa.»

Nelle sue segnalazioni la citata Autorità garante della concorrenza ha precisato che vi è un elevato rischio di alterazione della concorrenza nel settore dei servizi funebri «caratterizzato da elementi di imperfezione che rendono il prezzo ed altre variabili concorrenziali strumenti di acquisizione della clientela meno efficaci che in altri mercati» (AS n. 392/2007 e n. 147/1998).

Riguardo alla questione in esame codesta Corte costituzionale ha riconosciuto, in via generale, la materia ascrivibile alla potestà legislativa regionale in materia di tutela della salute e servizi pubblici locali, considerando marginale e indiretta l'interferenza con il tema della concorrenza (cfr sentenze n. 274/2012 e n. 407/2007).

Ha però affermato la necessità di accertare caso per caso il fatto che le deroghe introdotte non costituiscano un privilegio per gli operatori che agiscono esonerati dalle incompatibilità oppure che manchi un mercato di tali attività e si rischi quindi di compromettere il diritto alla tutela della salute e la prestazione di un servizio sociale indefettibile.

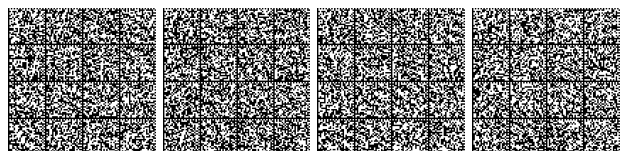
La disposizione regionale correttamente, nella prima parte, ribadisce allora il principio fondamentale dell'ordinamento, appena illustrato, che non consente commistioni tra l'attività di impresa funebre e l'attività pubblicistica a finalità essenzialmente igienico-sanitaria, di gestione dei servizi cimiteriali. Ed infatti la legge regionale, come si è visto all'inizio, nell'art. 1, comma 1, correttamente e testualmente distingue l'ambito cimiteriale dall'ambito funebre.

Tuttavia, nella seconda parte qui impugnata immotivatamente deroga a tale principio di tutela della concorrenza, sulla sola base della popolazione dei comuni interessati.

Senonché tale presupposto non è di per sé tale da attestare una così grave e sistematica carenza di concorrenza effettiva nei servizi pubblici, da giustificare una deroga di quella entità. Un piccolo comune può infatti trovarsi, per fare un solo esempio, compreso nell'ambito di una realtà metropolitana molto più vasta, e quindi rientrare, per i servizi in questione, nell'ambito geografico del mercato riferibile a tale area.

Ai fini della concorrenza il mercato è definito dallo spazio territoriale in cui si rilevano condizioni omogenee di domanda e di offerta dei beni e dei servizi; e non certo dalla mera circoscrizione amministrativa o dalla popolazione di un comune.

Pertanto la norma regionale in esame, poiché non descrive le particolari situazioni locali (come, ad esempio, le caratteristiche demografiche e territoriali: in uno dei precedenti citati codesta Corte costituzionale si occupò di comuni, contemporaneamente, piccoli e montani) che possono giustificare la deroga e non prevede verifiche preventive del mercato da parte dell'autorità, determina la possibilità che siano favorite alterazioni della concorrenza nel mercato, in violazione dell'art. 117, secondo comma, lettera e), della Costituzione.



Il carattere indiscriminato della deroga, che si basa solo sulla popolazione dei comuni, comporta quindi una incidenza diretta sulla disciplina di mercato dei servizi in esame, che integra esercizio diretto da parte della Regione di una competenza legislativa in materia di tutela della concorrenza, riservata esclusivamente allo Stato.

Inoltre, la commistione tra la gestione dei servizi pubblici cimiteriali o necroscopici e l'attività funeraria, può dar luogo al mancato rispetto degli standard sanitari la cui tutela è in capo ai servizi cimiteriali, in violazione dei principi fondamentali in materia di tutela della salute, ai sensi dell'art. 32 della Costituzione.

Unificare compiti molto diversi, come sono quelli di gestione del servizio pubblico igienico-sanitario di tenuta dei cimiteri, con la prestazione dei servizi di impresa funebre, rende infatti più difficile l'osservanza da parte delle imprese, che possono essere, stando alla norma regionale, anche di dimensioni molto piccole e prive di adeguata organizzazione, delle rigorose prescrizioni igienico-sanitarie necessarie all'una e all'altra attività.

Donde il grave pericolo per la tutela della salute individuale e collettiva, garantita dall'art. 32 della Costituzione, che la deroga in esame comporta, e la sua illegittimità costituzionale anche sotto questo profilo sostanziale, in combinato disposto con l'art. 14 statuto regionale nella parte in cui rinvia al rispetto delle leggi costituzionali dello Stato.

*P. Q. M.*

*Ciò premesso, il Presidente del Consiglio dei ministri come sopra rappresentato e difeso ricorre a codesta Ecc. ma Corte costituzionale affinché voglia dichiarare l'illegittimità costituzionale della legge regionale della Regione Siciliana del 3 marzo 2020, n. 4, pubblicata nel Bollettino Ufficiale della Regione Siciliana n. 12 del 6 marzo 2020, relativamente agli articoli 1, comma 3 lettera c); 3, comma 2; 10, commi 9 e 10.*

*Si producono la legge regionale impugnata e, in estratto conforme, la delibera del Consiglio dei ministri del 29 aprile 2020.*

Roma, 5 maggio 2020

*L'Avvocato dello Stato: GENTILI*

20C00132

N. 56

*Ordinanza del 27 gennaio 2020 del Consiglio di Stato  
sul ricorso proposto da Daunia Serracapriola S.r.l., Daunia Wind contro Comune di Serracapriola*

**Energia - Impianti alimentati da fonti rinnovabili - Proventi economici pattuiti dagli operatori del settore con gli enti locali, nel cui territorio insistono impianti alimentati da fonti rinnovabili, sulla base di accordi sottoscritti prima del 3 ottobre 2010 - Previsione che i proventi restano acquisiti ai bilanci degli enti locali - Conservazione di piena efficacia degli accordi.**

- Legge 30 dicembre 2018, n. 145 (Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2019 e bilancio pluriennale per il triennio 2019-2021), art. 1, comma 953.

## IL CONSIGLIO DI STATO

IN SEDE GIURISDIZIONALE (SEZIONE QUINTA)

Ha pronunciato la presente ordinanza sul ricorso in appello iscritto al numero di registro generale 3519 del 2019, proposto da Daunia Serracapriola S.r.l., Daunia Wind S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentate e difese dagli avvocati Franco Gaetano Scoca, Francesco Saverio Marini, Pier Luigi Pellegrino, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Franco Gaetano Scoca in Roma, via Giovanni Paisiello 55;



Contro Comune di Serracapriola, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Giacinto Lombardi, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Michele Di Carlo in Roma, via Raffaele Caverni 6;

Per la riforma della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per la Puglia - Sede di Bari (Sezione Prima) n. 00410/2019, resa tra le parti, concernente l'accertamento della nullità della convenzione rep.n. 1833 del 24 maggio 2006, stipulata tra il Comune di Serracapriola e la Daunia Wind S.r.l.;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Serracapriola;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 21 novembre 2019 il consigliere Angela Rotondano e uditi per le parti gli avvocati Scoca, Marini, Pellegrino e Lombardi;

#### PREMESSO IN FATTO

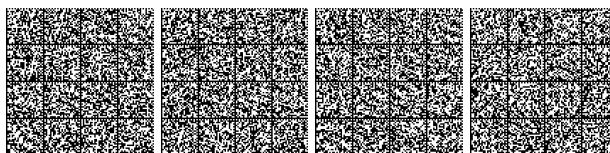
Il Comune di Serracapriola e la Daunia Wind S.r.l. stipulavano in data 24 maggio 2006 una «convenzione regolante la concessione di aree in favore della società per la costruzione, il funzionamento e la manutenzione di un impianto eolico», da realizzarsi da parte della Daunia Wind su aree a destinazione agricola comprese nel territorio comunale;

Richiamata in premessa la legge del 9 gennaio 1991, n. 10 («Norme per l'attuazione del Piano energetico nazionale in materia di uso razionale dell'energia, di risparmio energetico e di sviluppo delle fonti rinnovabili di energia»), che «incentiva lo sviluppo e l'utilizzazione delle fonti rinnovabili di energia, considerando come tale anche il vento» e rilevato che detta utilizzazione «è considerata di pubblico interesse e di pubblica utilità» e che «le opere relative sono equiparate alle opere dichiarate indifferibili ed urgenti ai fini dell'applicazione delle leggi sulle opere pubbliche», nella convenzione, stipulata ai sensi degli articoli 11 della legge 7 agosto 1990, n. 241 e 1, comma 5 della legge 23 agosto 2004, n. 239 («Riordino del settore energetico, nonché delega al Governo per il riassetto delle disposizioni vigenti in materia di energia»), erano previsti i seguenti patti:

oggetto della convenzione (definito all'art. 1) era «la concessione in favore della società Daunia Wind dei diritti, facenti capo al Comune di Serracapriola, necessari a realizzare ed esercire impianti eolici costituiti da aerogeneratori ubicati nelle aree identificate nelle planimetrie allegate, e completi delle opere accessorie, di collegamento e di accesso eventualmente anche al di fuori di dette aree», precisandosi che con la detta convenzione si intendeva altresì «trasmettere alla società tutti i diritti e le facoltà nascenti o comunque connessi alla qualità di concessionario, nessuno escluso», ivi compresi «ogni diritto, ragione o facoltà derivante dall'esercizio di servitù insorte, anche non apparenti, esercitate dal comune proprietario ovvero in sua vece dal titolare della concessione»;

Il Comune di Serracapriola si impegnava a «provvedere per quanto di sua competenza all'ottenimento, al rilascio e all'adozione di tutti gli atti ed i provvedimenti necessari ed opportuni al raggiungimento delle finalità della presente Convenzione, assumendosi l'onere di utilizzare tutte le vigenti leggi al fine di rendere possibile con la massima diligenza e rapidità la realizzazione del parco eolico» e, quindi, «ad adottare e/o richiedere ogni atto, parere e provvedimento amministrativo comunque necessari ed utili per l'esecuzione dei lavori e opere occorrenti alla realizzazione, alla manutenzione, alla gestione e al funzionamento dell'impianto»; il comune si obbligava, inoltre, a «non compiere alcuna attività che possa ostacolare l'esecuzione dei lavori e delle opere» e ad astenersi «dal porre in essere fatti o atti che possano risultare di pericolo per l'impianto stesso ovvero che ne ostacolino il normale uso ovvero ancora che ne diminuiscano o rendano più scomodo l'esercizio dei diritti» concessi alla Daunia Wind, autorizzandola ad occupare per tutto il tempo occorrente l'area necessaria alla realizzazione dei lavori e consentendole il libero accesso all'impianto per l'esecuzione degli interventi di manutenzione e delle opere accessorie, fermo restando l'esonero del comune da ogni responsabilità connessa alla realizzazione e alla gestione della centrale eolica (salvo il suo concorso, con il proprio comportamento, al verificarsi di accadimenti dannosi);

La Daunia Wind, a sua volta, all'art. 4 (rubricato «Corrispettivo economico») assumeva l'obbligo di pagare all'Amministrazione, per l'intera durata della convenzione, un «canone di concessione complessivo», da corrispondere «a titolo di corrispettivo per le obbligazioni assunte dall'Amministrazione» (ivi compresi la concessione dei terreni e la costituzione di ogni ulteriore diritto afferente la realizzazione, la manutenzione e il funzionamento dell'impianto e delle relative opere accessorie e di collegamento) e di «indennità per la costituzione di diritti di servitù (...) e di ogni altro onere o disagio»;



Detto canone di concessione era determinato, in misura variabile, nell'importo pari alla percentuale del 2,5 per cento sul fatturato derivante dall'energia ceduta e sui proventi derivanti dal possesso dei certificati verdi e/o altre forme di incentivazione, al netto di IVA, con un minimo garantito di euro 3.500,00 annui per MW installato (importi che avrebbero dovuto essere anticipati mediante il versamento di euro 100.000,00 all'avvio dei lavori, da imputare ad acconto sui canoni dovuti);

La Daunia Wind si impegnava altresì a realizzare un'opera pubblica indicata dall'Amministrazione, per un importo massimo di euro 320.000,00 e a versare ogni anno al comune la somma di euro 10.000,00 «per attività e manifestazioni culturali, sociali e sportive» da svolgersi nell'ambito del territorio comunale;

La proponente si impegnava, inoltre, a porre in essere misure idonee a consentire la concreta partecipazione dell'imprenditoria locale ai lavori che per entità e caratteristiche tecniche fossero compatibili con la relativa specializzazione e capacità imprenditoriale (art. 4), assumendo l'impegno, in caso di subappalto, a coinvolgerla e preferirla, a parità di condizioni, nell'esecuzione delle commesse;

Era fissata una durata della convenzione pari a trent'anni a decorrere dalla data di entrata in produzione dell'impianto, salvo eventuale rinnovazione espressa per la durata di ulteriori anni ventinove (art. 3), con obbligo alla scadenza del termine di restituzione delle aree al comune ovvero agli aventi causa nello stesso stato in cui erano state consegnate;

Al comune era riservata la facoltà di revocare la concessione dell'area anche prima del termine stabilito nel caso di utilizzo per una destinazione diversa da quella convenuta e alla Daunia Wind la facoltà di recedere dalla convenzione per le ipotesi (anche di alternativa verifica) di impedimento della realizzazione, anche parziale, ovvero del finanziamento o del funzionamento, della gestione o della manutenzione dell'impianto eolico, «con salvezza dei canoni e corrispettivi già versati in favore del Comune» (art. 6);

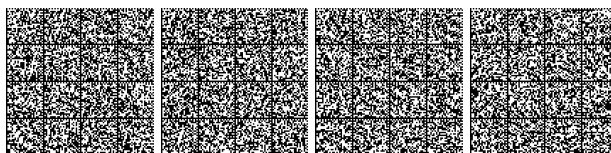
Successivamente la Regione Puglia rilasciava alla Daunia Wind l'autorizzazione unica ex art. 12 del decreto legislativo n. 387 del 2003 per la costruzione e l'esercizio dell'impianto eolico progettato (con determina dirigenziale n. 103 del 1° febbraio 2007), già richiesta dalla società anteriormente alla convenzione, con domanda presentata al settore Energia della regione in data 23 marzo 2005;

A seguito della realizzazione dell'impianto eolico e in esecuzione della convenzione stipulata tra le parti, la Daunia Wind e la Daunia Serracapriola S.r.l. (società alla quale è stato conferito con atto notarile del 26 giugno 2007 il ramo d'azienda contenente la centrale eolica e che è pertanto subentrata, previa voltura, nei diritti e obblighi derivanti dalla su indicata autorizzazione unica) versavano al comune le somme convenute a titolo di canone annuo sino a quando, nel 2016, ne interrompevano definitivamente la dazione, contestando che l'obbligo previsto nel citato art. 4 della convenzione fosse legittimo;

Ed infatti, con ricorso ritualmente proposto dinanzi al Tribunale amministrativo per la Puglia - sede di Bari la Daunia Wind e la sua avente causa Daunia Serracapriola domandavano la declaratoria di nullità della citata convenzione nella parte in cui era previsto per la mera localizzazione sul territorio comunale di un impianto eolico il pagamento di un «corrispettivo economico», suddiviso in un «canone variabile» annuo e nel versamento di somme da destinarsi rispettivamente alla realizzazione di un'opera pubblica e in varie attività, come indicate dal Comune, e la condanna di quest'ultimo alla restituzione delle somme percepite in adempimento alla medesima convenzione, pari ad euro 1.707.290,00, oltre interessi e rivalutazione come per legge;

In particolare, le ricorrenti, richiamata la giurisprudenza costituzionale che ha precisato la natura delle misure di compensazione e l'illegittimità di prestazioni a carattere meramente patrimoniale, hanno dedotto la nullità dell'impugnata convenzione per contrarietà a norme imperative e violazione della direttiva 1996/92/CE (recepita con decreto legislativo n. 79/1999), della direttiva 2003/54/CE (recepita con legge n. 62/2005), della direttiva 2009/28/CE (recepita con decreto legislativo n. 28/2011), degli articoli 23, 41 e 117 della Costituzione, della legge n. 239/2004, del decreto legislativo n. 387/2003, del decreto ministeriale 10 settembre 2010, del principio di liberalizzazione del mercato di produzione di energia elettrica e del principio di libertà di produzione di energia eolica;

Nella memoria conclusionale, le ricorrenti hanno richiamato alcune recenti pronunce della stessa Sezione dell'adito Tribunale amministrativo (n. 737 del 24 maggio 2018 e n. 830 del 7 giugno 2018 le quali hanno dato luogo ad ordinanze di sospensione del giudizio e rimessione in relazione ad analoghe questioni di legittimità costituzionale sollevate da questo giudice di appello), che hanno accolto ricorsi in fattispecie del tutto analoghe alla presente, ed inoltre - quale sopravvenienza normativa - l'art. 1, comma 953, della legge 30 dicembre 2018 n. 145 (Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2019 e bilancio pluriennale per il triennio 2019-2021), assumendo che detta disciplina avrebbe «definitivamente preso atto dell'ormai consolidato orientamento normativo e giurisprudenziale» sulla contrarietà di simili convenzioni a norme imperative; ne hanno tuttavia dedotto, seppur in via gradata, l'illegittimità costituzionale (se e ove tale sopravvenuta disposizione, invocata anche dal comune a fondamento della validità ed efficacia della convenzione impugnata e della conseguente assenza di un obbligo di restituzione a suo carico delle somme corrisposte negli anni dalla società in sua esecuzione, fosse ritenuta applicabile al caso oggetto di giudizio), oltre che l'inapplicabilità nella fattispecie;



Il Comune di Serracapriola ha infatti richiesto, a sua volta, di rigettare il ricorso proprio per effetto dell'applicazione alla fattispecie controversa della normativa sopravvenuta di cui all'art. 1, comma 953, della citata legge n. 145 del 2018, il quale testualmente prevede che: «Ferma restando la natura giuridica di libera attività d'impresa dell'attività di produzione, importazione, esportazione, acquisto e vendita di energia elettrica, i proventi economici liberamente pattuiti dagli operatori del settore con gli enti locali, nel cui territorio insistono impianti alimentati da fonti rinnovabili, sulla base di accordi bilaterali sottoscritti prima del 3 ottobre 2010, data di entrata in vigore delle linee guida nazionali in materia, restano acquisiti nei bilanci degli enti locali, mantenendo detti accordi piena efficacia. Dalla data di entrata in vigore della presente legge, fatta salva la libertà negoziale delle parti, gli accordi medesimi sono rivisti alla luce del decreto del Ministro dello sviluppo economico 10 settembre 2010, pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* n. 219 del 18 settembre 2010, e segnatamente dei criteri contenuti nell'allegato 2 al medesimo decreto. Gli importi già erogati e da erogare in favore degli enti locali concorrono alla formazione del reddito d'impresa del titolare dell'impianto alimentato da fonti rinnovabili»;

Con la sentenza di estremi indicati in epigrafe, il Tribunale amministrativo ha ritenuto infondato il ricorso delle società e lo ha respinto, sull'assunto dell'applicabilità alla fattispecie della sopravvenuta disposizione di cui all'art. 1, comma 953, della legge n. 145 del 2018;

In sintesi, il Tribunale ha, infatti, ritenuto che sussisterebbero nella specie tutti i presupposti per l'applicazione della norma in questione, quali in particolare: *a)* in primo luogo, l'esistenza di un accordo «liberamente» pattuito tra le parti, tenuto conto che era stata la stessa Daunia Wind a proporre al comune, con nota del 14 maggio 2004, la realizzazione dell'impianto in oggetto e che le parti avevano preventivamente elaborato uno schema di convenzione (approvato con deliberazione del Consiglio comunale n. 19 del 10 maggio 2006 e richiamato anche nella determinazione dirigenziale di rilascio dell'autorizzazione unica); il che escludeva, ad avviso del Tribunale, «un assetto negoziale dei reciproci interessi connotato da coercizione» ovvero da dolo contrattuale o da una condotta sleale da parte del Comune, sì che poteva ritenersi pienamente integrata l'ipotesi di cui alla norma sopravvenuta di «proventi economici ...liberamente pattuiti dagli operatori del settore con gli enti locali» ed inoltre di una regolazione, sempre secondo la sentenza, «sostanziata da una base di diritto positivo, ossia l'art. 1, comma 5, della legge 239/2004», norma quest'ultima in ordine alla cui legittima applicazione le ricorrenti nulla avrebbero dedotto; *b)* in secondo luogo, la sussistenza dei presupposti temporali previsti dall'art. 1, comma 953, della legge n. 145/2018, in quanto la convenzione è stata sottoscritta «prima del 3 ottobre 2010, data di entrata in vigore delle linee guida nazionali in materia» di cui al decreto ministeriale 10 settembre 2010 e risale ad un'epoca in cui, secondo la sentenza di prime cure, «non esisteva nell'ordinamento di settore alcuna norma che definisse in maniera puntuale le misure di compensazione ambientale» (definite, nella sentenza della Corte costituzionale n. 119 del 26 marzo 2010, sempre anteriore alle citate Linee Guida, «una monetizzazione degli effetti deteriori che l'impatto ambientale determina», conseguente all'installazione di un determinato impianto); *c)* infine, la mancata prova, incombente sulle ricorrenti secondo le regole generali in materia di ripetizione di indebito, che le somme erogate o da erogare dalle società in adempimento alla convenzione impugnata non fossero state debitamente «acquisite nei bilanci» dell'ente locale, come è prescritto dalla sopravvenuta disposizione invocata dall'amministrazione resistente;

Le società originarie ricorrenti hanno proposto appello avverso la sentenza di primo grado;

Nell'atto di appello, le ricorrenti hanno ribadito la prospettazione, sostenuta nel primo giudizio e disattesa dalla sentenza impugnata, secondo cui la convenzione del 24 maggio 2006 stipulata con il Comune di Serracapriola sarebbe nulla, ai sensi dell'art. 1418, comma 1 del codice civile, per contrarietà alle norme imperative di cui agli articoli 12, comma 6, decreto legislativo n. 387 del 2003, e 1, comma 5, legge n. 239 del 2004, per avere previsto un corrispettivo pecuniario per l'autorizzazione a realizzare e gestire l'impianto di produzione energetica da fonti rinnovabili, oltre che per impossibilità giuridica e illiceità dell'oggetto (ai sensi del combinato disposto degli articoli 1418 e 1346 del codice civile, sull'assunto che l'invocata normativa sulla liberalizzazione degli impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili, in conformità al principio di libertà di iniziativa economica, precluderebbe sul piano giuridico l'esecuzione delle prestazioni dedotte in convenzione, le quali peraltro sono vietate dalla legge perché violano i principi e la *ratio* sottesi alla disciplina normativa, comunitaria e nazionale, inderogabile), nonché per illiceità della causa, anche sotto il profilo della sua contrarietà all'ordine pubblico (in quanto in contrasto con il complesso dei principi e valori immanenti alla materia della produzione di energia da fonti rinnovabili) e per frode alla legge (laddove la convenzione persegue finalità vietate in modo assoluto dall'ordinamento); tanto più che tale illegittima misura di compensazione, a carattere meramente patrimoniale, non è stata neppure disposta nell'ambito della Conferenza di servizi svolta per il rilascio dell'autorizzazione unica ex art. 12 del decreto legislativo n. 387/2003 (bensì nell'ambito di una convenzione, avente natura negoziale e di accordo ai sensi dell'art. 11 della legge 7 agosto 1990, n. 241, intercorsa con il solo comune, ente destinatario dei proventi economici, asseritamente privo di potestà amministrative riconosciute *ex lege* in una materia relativa ad un'attività pienamente liberalizzata, suscettibile di essere realizzata da chiunque sulla base di un'autorizzazione unica rilasciata dalla regione, previa conferenza di servizi) e prescinde sia dalle concrete e specifiche caratteristiche del parco eolico, sia da qualsivoglia valutazione in ordine al conseguente impatto ambientale e territoriale;





Nei loro scritti difensivi le appellanti hanno, dunque, argomentato l'erroneità delle tesi recepite dal Tribunale amministrativo che ha ritenuto applicabile, nel caso in esame, la sopravvenuta disposizione dell'art. 1, comma 953, della legge n. 145 del 2018 e su di essa ha fondato la legittimità della convenzione contestata e dei pagamenti in forza di essa riscossi, nonché di quelli ancora asseritamente dovuti dalle ricorrenti: hanno, infatti, sostenuto che difetterebbero i presupposti per l'applicazione di tale norma (in ragione del contenuto meramente patrimoniale e di corrispettivo economico delle misure compensative ivi previste per la realizzazione e l'esercizio dell'impianto) e che, in ogni caso, il comune non ne ha dimostrato la sussistenza, non avendo provato, in particolare, l'avvenuta iscrizione nel bilancio comunale dei canoni previsti dalla convenzione, come richiesto dalla lettera della disposizione sopravvenuta secondo cui i proventi economici liberamente pattuiti tra le parti in forza delle convenzioni controverse «restano acquisiti ai bilanci degli enti locali»;

Le appellanti hanno poi censurato i capi della sentenza che hanno ritenuto insussistenti i presupposti per una rimessione della questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 953, della legge n. 145 del 2018, e hanno nuovamente prospettato l'illegittimità costituzionale di tale disposizione, qualora dovesse ritenersi applicabile nel presente giudizio, deducendone la rilevanza e la non manifesta infondatezza sotto plurimi e articolati profili (oltre ad assumere il contrasto della norma della legge di bilancio con il diritto eurounitario, in particolare con la direttiva 2003/54/CE, la direttiva 2009/72/CE e la direttiva 2001/77/CE, le cui previsioni sono improntate alla valorizzazione dell'apertura del mercato dell'energia, all'assenza di restrizioni e alla riduzione degli ostacoli normativi all'aumento della produzione di energia da fonti rinnovabili);

#### CONSIDERATO IN DIRITTO

Secondo la sentenza di primo grado, la norma sopravvenuta di cui all'art. 1, comma 953, della legge n. 145 del 2018 avrebbe «cristallizzato, senza riferimento alcuno a pendenti controversie, l'incertezza del previgente quadro legislativo sulle misure di compensazione ambientale», tradottesi nell'erogazione di proventi economici «liberamente pattuiti dagli operatori di settore con gli enti locali» in virtù «di accordi previsti (se non addirittura incentivati) dalla legge n. 239/2014», ma in difetto, al momento dell'emanazione della legge, di una disciplina normativa che definisse il contenuto delle misure compensazione;

Ciò avrebbe dato luogo a criticità nella gestione degli accordi tra operatori del settore e Amministrazioni, che risultano esemplificate nella fattispecie controversa, cui l'art. 1, comma 953, della legge n. 145 del 2018, «norma con efficacia retroattiva», avrebbe inteso porre rimedio;

Nel censurare le statuizioni di prime cure, che hanno ritenuto applicabile alla fattispecie la norma in questione e non fondata la questione di legittimità costituzionale prospettata nel ricorso introduttivo, le appellanti hanno, invece, ribadito che, per quanto rileva, la normativa di settore vigente all'epoca della sottoscrizione della convenzione di cui si assume l'invalidità stabiliva limpidamente il divieto assoluto di introdurre misure di compensazione a carattere patrimoniale: ed infatti, l'art. 12 del decreto legislativo n. 387 del 2003 già prevedeva che «l'autorizzazione non può essere subordinata né prevedere misure di compensazione a favore delle regioni e delle province» e l'art. 1, comma 5, della legge n. 239 del 2004, applicabile alla convenzione stipulata tra le parti, contemplava unicamente «misure di compensazione e riequilibrio ambientale»;

Secondo le appellanti, non sarebbe pertanto revocabile in dubbio che tanto la disciplina in tema di liberalizzazione della produzione di energia elettrica quanto quella di promozione e sostegno delle iniziative economiche volte alla produzione di energia rinnovabile prevedessero già all'epoca della sottoscrizione della convenzione, in modo chiaro, il divieto di imporre misure di compensazione a carattere meramente patrimoniale: la produzione di energia elettrica costituisce, infatti, un'attività libera soggetta unicamente ad una preventiva autorizzazione generale e il legislatore, per effetto della normativa euro-unitaria, ha introdotto meccanismi di sostegno all'installazione di impianti di produzione di energia da fonte rinnovabile (la cui costruzione e il cui esercizio costituiscono libere attività di impresa soggetta alla sola autorizzazione amministrativa della regione ex art. 12, comma 6, del decreto legislativo n. 387 del 2003), al fine del raggiungimento degli obiettivi stabiliti in sede comunitaria, che non possono essere vanificati dall'introduzione di misure di compensazione di misure meramente patrimoniali, costituenti un disincentivo all'investimento nel settore in questione da parte degli operatori interessati;

Peraltro, anche la giurisprudenza costituzionale ha da sempre a più riprese (ed anche in sentenze pronunziate in epoca anteriore alla convenzione oggetto del giudizio) affermato l'esistenza nell'ordinamento del suddetto divieto di imporre misure compensative a carattere meramente patrimoniale in relazione alla costruzione e all'esercizio di impianti alimentati da fonti rinnovabili e quale condizione per il rilascio dei relativi titoli abilitativi (Corte Costituzionale 14 ottobre 2005, n. 383; 28 giugno 2006, n. 248, 1º aprile 2010, n. 124; 26 marzo 2010, n. 119);



A tali principi affermati dalla Corte costituzionale nelle pronunce richiamate si è conformata in modo costante la giurisprudenza amministrativa, anche di questo Consiglio, la quale ha statuito che «non dà luogo a misura compensativa, in modo automatico, la semplice circostanza che venga realizzato un impianto di produzione di energia da fonti rinnovabili, a prescindere da ogni considerazione sulle sue caratteristiche e dimensione e dal suo impatto sull'ambiente», chiarendo, pertanto, che tali misure, oltre ad essere solo «eventuali» e «correlate alla circostanza che esigenze connesse agli indirizzi strategici nazionali richiedano concentrazioni territoriali di attività, impianti ed infrastrutture ad elevato impatto territoriale», devono essere «concrete e realistiche» (*id est*: determinate tenendo conto delle specifiche caratteristiche del parco eolico e del suo impatto) e «non possono essere unilateralmente stabilite da un singolo comune» (Consiglio di Stato, Sezione III, 14 ottobre 2008, n. 2849);

Tali fondamentali principi nella materia in oggetto sono stati recepiti e ulteriormente confermati con l'emanazione delle «Linee guida per l'autorizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili», approvate con decreto ministeriale 10 settembre 2010, che nel regolare il procedimento di cui all'art. 12 del decreto legislativo n. 387 del 2003 per l'autorizzazione unica alla realizzazione e all'esercizio di detti impianti ha, tra l'altro, previsto che trattasi di «attività libera, nel rispetto degli obblighi di servizio pubblico» (punto 1.1.); che «le regioni o le province delegate non possono subordinare la ricevibilità, la procedibilità dell'istanza o la conclusione del procedimento alla presentazione di preve convenzioni ovvero atti di assenso o gradimento, da parte dei comuni il cui territorio è interessato dal progetto» (punto 13.4); e che «eventuali misure di compensazione a favore dei comuni, di carattere ambientale e territoriale e non meramente patrimoniali o economiche» possono essere determinate dalle amministrazioni competenti in sede di riunione di conferenza di servizi nel rispetto dei puntuali criteri di cui all'Allegato 2 del decreto ministeriale (tra i quali quello della ricorrenza di «tutti i presupposti indicati nell'art. 1, comma 4, lettera f) della legge n. 239 del 2004»);

In definitiva, alla luce della normativa di settore applicabile come interpretata dalla giurisprudenza costituzionale ed amministrativa, soltanto lo Stato e le regioni in sede di conferenza di servizi (e non anche i Comuni) potrebbero prevedere eventuali misure di compensazione e di riequilibrio ambientale a carattere non meramente patrimoniale, posto che «per misure di compensazione si intende, in genere, la monetizzazione degli effetti negativi che l'impatto ambientale determina, per cui chi propone l'installazione di un determinato impianto s'impegna a devolvere, all'ente locale cui compete l'autorizzazione, determinate prestazioni e servizi» e che la legge statale vieta tassativamente che il rilascio dei titoli abilitativi per la costruzione e l'esercizio di impianti per la produzione di energia eolica sia subordinata all'imposizione di corrispettivi soltanto economici (Corte Costituzionale, numeri 124 del 2010 e 119 del 2010);

L'art. 1, comma 953, della legge n. 145 del 2018 si inserisce, dunque, in tale contesto normativo e giurisprudenziale, così sinteticamente ricostruito, nel quale erano già vigenti, anteriormente all'emanazione delle citate Linee guida, norme imperative che vietavano l'adozione di misure compensative di carattere patrimoniale quali condizioni per il rilascio di titoli abilitativi per la costruzione e l'esercizio di centrali eoliche e numerose pronunzie dei Tribunali amministrativi, conformandosi all'orientamento del giudice di appello sopra richiamato, avevano di conseguenza dichiarato la radicale nullità di siffatte clausole contenute nelle convenzioni stipulate dai produttori di energia rinnovabile con i Comuni, ritenendo che si trattasse di prestazioni patrimoniali prive di causa per la realizzazione e gestione di tali impianti costituente libera attività di impresa e che fossero invece legittimi solo gli accordi che contemplavano misure di compensazione e riequilibrio del pregiudizio subito dall'ambiente a causa dell'impatto del nuovo impianto oggetto di autorizzazione (*cf*: Tribunale amministrativo regionale Lazio - Roma, 7 febbraio 2019, nn. 1595, 1591, 1590, 1588 e 1587; Tribunale amministrativo regionale Puglia - Lecce, 15 novembre 2016, n. 1737; Tribunale amministrativo regionale Puglia - Lecce, 7 giugno 2013, n. 1361 e 1347; Tribunale amministrativo regionale Puglia - Bari, I, 24 maggio 2018, n. 737, e 7 giugno 2018, n. 830);

Secondo le appellanti, con l'emanazione di tale norma di bilancio il legislatore avrebbe, pertanto, preso atto del chiaro quadro normativo e del consolidato orientamento giurisprudenziale i quali affermavano la radicale nullità delle clausole convenzionali che prevedono misure di compensazione a carattere meramente patrimoniale a favore dei Comuni, non potendo essere oggetto di «negoziazione», «remunerazione» o «pretesa di denaro», cui condizionare l'espressione di un parere favorevole, da parte dei soggetti preposti, alla realizzazione e all'esercizio dell'impianto eolico, la posizione dell'amministrazione comunale in seno alla Conferenza dei servizi convocata per il rilascio dell'autorizzazione unica alla costruzione ed esercizio del parco eolico;

Tale prospettazione troverebbe conferma negli atti ufficiali relativi ai lavori parlamentari di approvazione della norma, versati dalle ricorrenti in giudizio (*cf*: dossier 7 dicembre 2018, recante la «Sintesi degli emendamenti approvati dalla V Commissione Bilancio» e dossier 10 dicembre 2018, recante le «Schede di lettura») dai quali emergerebbe che la *ratio* della disposizione in oggetto sarebbe quella di definire in via legislativa una pluralità di contenziosi pendenti relative a siffatte convenzioni (eliminando gli effetti delle pronunce di nullità per violazione di norme imperative) e salvaguardare così i bilanci degli enti locali che hanno stipulato detti accordi;



Infatti, nei lavori parlamentari è richiamato il consolidato orientamento del giudice amministrativo il quale ha riconosciuto l'invalidità di convenzioni già stipulate che imponevano il pagamento di misure compensative patrimoniali da parte delle società titolari degli impianti in questione nei confronti dei Comuni, disponendo la ripetizione, in favore delle società ricorrenti, delle somme indebitamente pagate;

Le appellanti hanno, dunque, nuovamente prospettato la questione di illegittimità costituzionale della disposizione in esame, ove fosse applicabile alla fattispecie, posto che con essa il legislatore avrebbe interferito nelle competenze e nelle funzioni riservate agli organi giurisdizionali, in contrasto con la libertà di impresa, nonché in violazione dell'art. 117, comma 1, della Costituzione e dell'art. 6, comma 1, della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (principio del giusto processo), specie in ragione dell'assenza di motivi di interesse generale; hanno altresì dedotto l'illegittimità costituzionale della disposizione in relazione agli articoli 2, 3, 24, 97, 101, 102, 111 e 113 Cost., per irragionevolezza e arbitrarietà, anche in considerazione della sua natura di legge provvedimento, tesa ad eludere (pur prendendone atto) la sanzione della nullità di siffatti accordi, disponendone il mantenimento dell'efficacia; hanno, ancora, dedotto l'incostituzionalità della citata disposizione in relazione all'art. 117 della Costituzione e agli articoli 1 del primo protocollo e 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, evidenziando la lesione del diritto di proprietà e del principio del legittimo affidamento ad ottenere la restituzione di importi indebitamente versati sulla base di accordi e contratti nulli e, comunque, non dover più sottostare ad eventuali ulteriori richieste di canoni avanzate dal comune e censurando, altresì, la violazione del principio di legalità da parte del legislatore, stante l'assoluta imprevedibilità dell'intervento normativo, e del principio di ragionevolezza e proporzionalità «tra i mezzi impiegati e lo scopo perseguito dalle misure restrittive della proprietà»; hanno ulteriormente censurato la legittimità costituzionale della disposizione in relazione agli articoli 3 e 41 della Costituzione, sotto il profilo della violazione della libertà di impresa e del regime di liberalizzazione del settore della produzione di energia elettrica, sull'assunto che l'autorizzazione all'esercizio dell'impianto eolico non può essere vincolata al pagamento di un canone (con estensione di tale censura ai profili di dedotta incompatibilità della norma nazionale con il diritto comunitario su cui le appellanti hanno fondato la domanda di disapplicazione della norma di bilancio ovvero di rinvio pregiudiziale della relativa questione alla Corte di giustizia dell'Unione europea);

La Sezione condivide i dubbi di costituzionalità sollevati dalle appellanti;

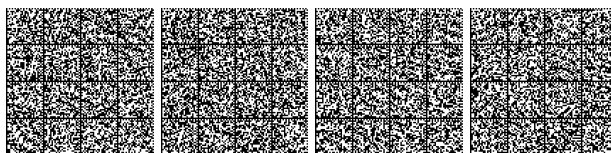
La norma sopravvenuta sarebbe conforme a Costituzione solo se interpretata nel senso che essa si applica agli accordi contenenti «misure compensative, a carattere non meramente patrimoniale, a favore degli stessi Comuni», ai sensi dell'allegato 2 al decreto del Ministro dello sviluppo economico del 10 settembre 2010 (recante le Linee guida per l'autorizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili), richiamato dall'art. 1, comma 953, della legge di bilancio per il 2019, e non invece nel senso di una «sanatoria generalizzata delle convenzioni» (qualunque sia il contenuto delle stesse ed anche ove le pattuizioni intercorse tra le parti individuino misure compensative a carattere meramente patrimoniale o economico);

L'art. 1, comma 953, della legge n. 145 del 2018 sembra avere, tuttavia, una portata generalizzata di sanatoria rispetto ad accordi che abbiano imposto ai titolari di impianti di produzione di energia elettrica alimentati da fonti rinnovabili oneri di carattere esclusivamente economico, e di cui è stata dichiarata la nullità in sede giurisdizionale, che non ne consente un'interpretazione conforme alla Costituzione;

Essa infatti non distingue, da un lato, tra accordi stipulati per individuare misure compensative a carattere non meramente patrimoniale a carico del titolare di impianti di produzione energetica da fonti rinnovabili, secondo quanto previsto dalle più volte citate linee guida ministeriali in materia; e dall'altro lato accordi contenenti misure di carattere meramente patrimoniale, come in tesi quella oggetto del presente giudizio e della quale le appellanti chiedono dichiararsi la nullità *ex art.* 1418, comma 1 del codice civile per contrasto con la norma imperativa sancita dal citato art. 12, comma 6, decreto legislativo n. 387 del 2003, secondo cui l'autorizzazione unica «non può essere subordinata né prevedere misure di compensazione a favore delle regioni e delle province»;

L'effetto di sanatoria si desume, inoltre, dai dossier del 7 dicembre e del 10 dicembre 2018 relativi alla legge di bilancio per il 2019, redatti dagli uffici del Senato della Repubblica e della Camera dei deputati, prodotti in giudizio dalle appellanti;

In tali documenti si ricorda che ai sensi dell'Allegato 2 del citato decreto ministeriale 10 settembre 2010, conformemente alla sentenza della Corte costituzionale del 1° aprile 2010, n. 124 (erroneamente indicata con il numero 24) la quale ha dichiarato illegittima la legislazione regionale contrastante con il divieto di condizionare il rilascio del titolo abilitativo a misure di compensazione patrimoniale, «per l'attività di produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili non è dovuto alcun corrispettivo monetario in favore dei comuni»; ed ancora si rileva che «l'autorizzazione unica può prevedere l'individuazione di misure compensative, a carattere non meramente patrimoniale, a favore degli



stessi comuni», da orientare, secondo criteri definiti nello stesso decreto ministeriale, su interventi di miglioramento ambientale correlati alla mitigazione degli impatti riconducibili a progetto; ed infine, si evidenzia che in varie pronunce, la giurisprudenza amministrativa di primo grado «ha riconosciuto l'invalidità di convenzioni già stipulate che imponevano il pagamento di misure compensative patrimoniale da parte delle società titolari degli impianti in questione nei confronti dei comuni»;

La norma ha dunque previsto, come si ricava dalla sua formulazione letterale, l'irripetibilità delle somme già versate dai gestori di impianti energetici ed acquisite ai bilanci comunali in base ad accordi sottoscritti prima dell'entrata in vigore delle linee guida nazionali (tra cui pacificamente la convenzione oggetto della presente controversia); per altro verso non pare possano escludersi dal suo ambito di applicazione le somme ancora non versate e da corrispondere per la residua durata della convenzione;

Dalla sua formulazione («i versamenti restano acquisiti nei bilanci degli enti locali, mantenendo detti accordi piena efficacia»), si desume infatti che dalla piena efficacia degli accordi deriva, anzitutto, l'irripetibilità dei versamenti di somme in esecuzione di essi, coerentemente peraltro con il principio di carattere generale per cui ogni spostamento patrimoniale deve essere assistito da una legittima causa giuridica (art. 2041 del codice civile);

In secondo luogo, si deve ritenere che tale conservazione dell'efficacia riguardi anche gli accordi che non hanno avuto ancora esecuzione, con il pagamento delle somme previste a favore degli enti locali, i quali possono pertanto agire per l'adempimento degli obblighi assunti dai gestori di impianti energetici;

Nella medesima direzione converge l'obbligo di revisione degli accordi precedentemente stipulati «alla luce del decreto del Ministro dello sviluppo economico 10 settembre 2010, pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* n. 219 del 18 settembre 2010, e segnatamente dei criteri contenuti nell'allegato 2 al medesimo decreto», previsto nel secondo periodo della norma;

Nella misura in cui tale clausola di revisione si propone di adeguare i contenuti degli accordi nel senso che con essi siano previste a carico dei gestori di impianti energetici alimentati da fonti rinnovabili misure compensative a carattere non meramente patrimoniale previste dal richiamato allegato 2 al decreto ministeriale - finalizzate a «interventi di miglioramento ambientale correlati alla mitigazione degli impatti riconducibili al progetto, ad interventi di efficienza energetica, di diffusione di installazioni di impianti a fonti rinnovabili e di sensibilizzazione della cittadinanza sui predetti temi» (art. 2) - la stessa ne presuppone evidentemente la perdurante efficacia in via generalizzata;

Dal secondo periodo si traggono inoltre elementi a conferma di quanto osservato in precedenza, e cioè che non è possibile circoscrivere la norma ai soli accordi conformi al medesimo allegato, poiché altrimenti ne verrebbe svuotata la portata applicativa;

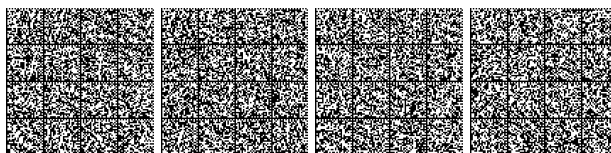
Deve conseguentemente ritenersi che il suo ambito di applicazione includa anche gli accordi contenenti misure di carattere meramente patrimoniale a carico dei gestori di impianti produttivi, come la convenzione del 24 maggio 2006 tra le parti in causa nel presente giudizio, per i quali questi ultimi ne contestino in giudizio la liceità e pertanto gli obblighi pecuniari in essi pattuiti;

Del resto, nel senso di una sanatoria generalizzata, anche di accordi in ipotesi contrari alla norma imperativa contenuta nell'art. 12, comma 6, decreto legislativo n. 387 del 2003 e non conformi alle linee guida nazionali, la norma è stata intesa dal comune resistente nel presente giudizio e dal giudice di prime cure;

Per tutte le considerazioni finora svolte, l'art. 1, comma 953, legge n. 145 del 2018 presenta profili di illegittimità rispetto alla Carta fondamentale alla luce dei quali si impone la rimessione alla Corte costituzionale delle relative questioni, ai sensi dell'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87 (Norme sulla costituzione e sul funzionamento della Corte costituzionale);

La disposizione di legge di stabilità per il 2019 in questione è innanzitutto rilevante nel presente giudizio, per le circostanze poc'anzi evidenziate, ovvero per il fatto che essa, conformemente alla sua funzione di sanatoria di eventuali accordi invalidi, è stata anzitutto richiamata dall'amministrazione comunale appellata in funzione paralizzante dell'azione di nullità proposta nel presente giudizio dalle originarie ricorrenti e, inoltre, ha costituito la base normativa sulla quale il Tribunale amministrativo ha ritenuto infondato il ricorso e lo ha respinto;

Ed infatti, nella sentenza appellata si legge che per un verso «qualsiasi sviluppo possibile del rapporto convenzionale è stato azzerato dalla sopravvenuta disposizione della legge n. 145 del 2018, incidente sugli accordi previsti dalla legge n. 239/2004», per altro verso che tale legge non era stata ancora emanata al momento della decisione delle fattispecie di cui alle sentenze dello stesso Tribunale amministrativo n. 737 del 24 maggio 2018 e n. 830 del 7 giugno 2018 (che hanno, invece, pronunciato l'annullamento dell'ingiunzione di pagamento in via derivata rispetto alla nullità della presupposta convenzione), sì che dette fattispecie non possono essere assimilate a quella oggetto del presente giudizio;



Le misure previste dalla convenzione controversa e di cui si censura la nullità hanno poi natura meramente patrimoniale in quanto, da un lato, esse hanno ad oggetto prestazioni esclusivamente economiche a titolo di canone e corrispettivo pecuniario per le obbligazioni assunte dal comune (tra le quali anche quella di porre in essere tutto quanto necessario, nei limiti delle proprie competenze, per il rilascio dei titoli abilitativi); dall'altro, va escluso che esse siano state volte a compensare uno specifico e concreto pregiudizio ambientale e/o paesaggistico arrecato dal parco eolico in questione;

Con riguardo al presupposto della non manifesta infondatezza, un primo profilo di illegittimità della norma censurata si ravvisa rispetto al parametro della ragionevolezza ricavabile dall'art. 3 della Costituzione, perché eccedendo dalle esigenze connesse all'obiettivo legittimo di adeguare per il futuro gli accordi contenenti misure compensative di carattere meramente patrimoniale secondo quanto previsto dalle linee guida nazionali in materia, essa dispone per il passato la sanatoria generalizzata di accordi contrari alle medesime linee guida e al sovraordinato art. 12, comma 6, decreto legislativo n. 387 del 2003;

Inoltre, la clausola di revisione contenuta nel secondo periodo della disposizione non prevede alcun termine, né strumenti per superare il rifiuto o il dissenso eventualmente manifestato da una delle parti dell'accordo, con il conseguente rischio che l'assetto originariamente prefigurato dalle parti contraenti, pur affetto da illiceità, rimanga inalterato;

Ed infatti, anche a voler ritenere configurabile un'ipotesi di nullità derivante da «*ius superveniens*», a rapporto validamente instaurato (seguendo il ragionamento della sentenza di primo grado secondo cui al momento della sottoscrizione dell'accordo contestato in giudizio difettava una disciplina normativa che definisse puntualmente il contenuto delle misure di compensazione), ciò dovrebbe tradursi in una perdita di ulteriore efficacia dell'atto (id est: in un arresto della sua funzione negoziale) che confligge con il mantenimento di efficacia degli accordi sancito dalla disposizione sopravvenuta;

L'effetto complessivamente derivante dalla norma censurata è, dunque, quello tipico di una sanatoria indiscriminata, per cui il gestore dell'impianto elettrico rimane vincolato al pagamento di somme in esso previste, prive di finalizzazione ambientale ai sensi dell'allegato 2 alle linee guida nazionali, senza che contemporaneamente sia realizzato l'obiettivo di adeguare gli accordi al principio di ordine imperativo per cui l'autorizzazione unica per impianti di produzione energetica alimentati da fonti rinnovabili non può essere subordinata né prevedere misure di compensazione di carattere meramente patrimoniale, ai sensi dei più volte citati articoli 12, comma 6, decreto legislativo n. 387 del 2003 e 1, comma 5, legge n. 239 del 2004 (negli stessi termini si è già espressa la stessa Corte costituzionale, nella sentenza del 1° aprile 2010, n. 124);

Né la prospettata nullità per contrarietà alle norme imperative su indicate può essere superata da una valutazione sulla condotta del comune nella fase di formazione dell'accordo negoziale e sulla conformità ai canoni di lealtà e correttezza al fine di verificare se i proventi economici siano stati «liberamente pattuiti», secondo quanto previsto dalla norma;

L'assenza di eventuali lesioni inferte alla libertà di autodeterminazione dei soggetti proponenti l'installazione degli impianti e l'esclusione di dolo contrattuale o di una condotta di approfittamento da parte del comune diretta a influire sul consenso della società non pare poter incidere sull'oggetto e sulla causa della convenzione e su clausole in contrasto con norme imperative che sanciscono il divieto di compensazioni ambientali meramente patrimoniali, causa perciò di nullità dell'atto, in ragione della natura pubblicistica e dell'indisponibilità dell'interesse tutelato dalla norma violata, laddove la violazione di norme di comportamento dei contraenti costituisce unicamente fonte di responsabilità o, in ipotesi, di annullamento per dolo incidente;

Dalla nullità degli accordi che contemplino siffatte misure discende poi come conseguenza automatica l'improduttività degli effetti del negozio ex tunc che invece la norma di legge di bilancio censurata ha inteso fare salvi in assenza di una plausibile esigenza di ordine imperativo, sì che il mantenimento dell'efficacia statuito dall'art. 1, comma 953, della legge n. 145 del 2019 finisce anche per vanificare gli effetti connaturati alla categoria giuridica della nullità;

La norma censurata appare, pertanto, anche lesiva del diritto di azione sancito dall'art. 24 della Costituzione;

Nel prevedere la conservazione dell'efficacia degli accordi, essa vanifica infatti l'utilità pratica dell'impugnativa contrattuale, ivi compresa la nullità ai sensi degli articoli 1418 del codice civile e seguenti, prevista per reagire contro manifestazioni di volontà contrattuale aventi contenuti contrastanti con norme imperative, ai sensi del comma 1 della medesima disposizione;

Nel caso degli accordi previsti dall'art. 1, comma 953, legge n. 145 del 2018 la pronuncia giurisdizionale dichiarativa della nullità sarebbe inutiliter data, perché da un lato, come da essa espressamente previsto, le somme versate in esecuzione dello stesso non potrebbero essere ripetute dal solvens, gestore dell'impianto elettrico; ed inoltre avvalendosi della conservazione dell'efficacia parimenti affermata dalla norma censurata l'ente locale potrebbe agire per il pagamento delle somme ulteriormente dovute;



Un ulteriore profilo di illegittimità costituzionale è dato dalla violazione dei principi della separazione dei poteri (in relazione agli articoli 3, 97, 101, 102, 113 della Costituzione) e del giusto processo sanciti dagli articoli 111 della Costituzione e 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, in relazione all'art. 117, comma 1, della medesima Carta fondamentale;

La disposizione in oggetto, eccedendo dalle esigenze connesse all'obiettivo legittimo di rivedere gli accordi contenenti misure compensative di carattere meramente patrimoniale secondo quanto previsto dalle linee guida nazionali in materia, in conformità con la normativa euro-unitaria e i principi affermati dalla giurisprudenza costituzionale, persegue invece l'intento di definire in via legislativa i contenziosi pendenti, interferendo sugli esiti dei giudizi in corso e sulle pronunzie degli organi giurisdizionali, in violazione dei principi di terzietà e imparzialità del giudice;

Di conseguenza, l'intervento normativo pare presentare profili di irragionevolezza, in violazione dell'art. 3 della Costituzione, laddove vanifica il potere giurisdizionale già esercitato (con la declaratoria di nullità degli accordi contrastanti con il divieto di misure compensative a contenuto meramente economico ad opera delle sentenze dei giudici di primo grado), in assenza di plausibili motivi di interesse generale e senza che ciò risultasse necessario in ragione di oscillazioni giurisprudenziali, alterando in modo imprevedibile rapporti pregressi tra le parti si da rendere inutile e privo di effettività il diritto alla tutela giurisdizionale;

La sanatoria generalizzata introdotta con la legge di bilancio per il 2019 altera, infatti, la parità delle parti nel processo, anche quelli in corso, privando una parte dei rimedi di legge a sua disposizione e vanificando l'utilità delle pronunce giurisdizionali favorevoli eventualmente conseguite, ma non ancora definitive, quand'anche con esse si sia accertato il contrasto dell'accordo con i principi di ordine imperativo regolatrici del settore della produzione energetica da fonti rinnovabili;

Sotto il profilo da ultimo evidenziato emerge un ulteriore profilo di contrasto della norma censurata con il vincolo posto al legislatore ordinario dal sopra citato art. 117, comma 1, della Costituzione al rispetto degli obblighi internazionali, nel caso di specie assunti dall'Italia con il protocollo di Kyoto dell'11 dicembre 1997 della convenzione quadro delle Nazioni unite sui cambiamenti climatici - che funge da norma interposta e, quindi, da parametro mediato di costituzionalità-, di cui il decreto legislativo n. 387 del 2003 costituisce attuazione nell'ordinamento giuridico interno, per il tramite della direttiva 2001/77/CE del 27 settembre 2001 (sulla promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili nel mercato interno dell'elettricità);

Il contrasto è ravvisabile nel fatto che gli obiettivi stabiliti a livello internazionale con il citato protocollo, di promozione, sviluppo e maggiore utilizzazione di forme energetiche rinnovabili in funzione dell'abbattimento delle emissioni inquinanti (art. 2), rispetto ai quali il principio di gratuità delle autorizzazioni in materia è strumentale, potrebbe essere vanificato da una sanatoria generalizzata rispetto ad accordi aventi l'effetto di rendere tali titoli amministrativi onerosi per ragioni estranee alla salvaguardia dell'ambiente, così da scoraggiare gli operatori economici dal mantenere i propri investimenti nel settore delle energie rinnovabili;

L'art. 1, comma 953, della legge n. 145 del 2018, nella misura in cui consente il mantenimento di efficacia degli accordi che prevedano misure compensative meramente patrimoniali, presenta, dunque, profili di irragionevolezza e arbitrarietà in quanto non prende in considerazione né l'interesse degli operatori privati incisi dalla sanatoria né quelli pubblici alla promozione e al sostegno della produzione di energia da fonte rinnovabile (tutelati, già anteriormente all'emanazione delle linee guida nazionali di cui al citato decreto ministeriale, da norme imperative, quale l'art. 12, comma 6, del decreto legislativo n. 387 del 2003, in coerenza con i principi euro-unitari di riferimento), non operando alcun bilanciamento con l'interesse alla conservazione delle risorse acquisite ai bilanci degli enti locali;

Per la ragione da ultimo evidenziata la norma appare anche in contrasto con la libertà di iniziativa economica garantita dall'art. 41 della Costituzione, in relazione ai principi generali regolatori del settore economico relativo alla produzione di energia da fonti rinnovabili, ricavabili dagli articoli 6 della citata direttiva 2001/77/CE - secondo cui gli Stati membri sono tra l'altro tenuti a «ridurre gli ostacoli normativi e di altro tipo all'aumento della produzione di elettricità da fonti energetiche rinnovabili», a «razionalizzare e accelerare le procedure all'opportuno livello amministrativo» e «garantire che le norme siano oggettive, trasparenti e non discriminatorie...» - e 12 decreto legislativo n. 387 del 2003, in virtù del quale la produzione di energia da fonti rinnovabili è soggetta ad un regime amministrativo di tipo autorizzatorio, subordinato all'accertamento dei presupposti di legge e non sottoposto a misure di compensazione di carattere pecuniario;



La disposizione censurata pare, di conseguenza, presentare profili di incostituzionalità sub specie di violazione dei principi di ragionevolezza e della libertà di iniziativa economica nella misura in cui tramuta il rapporto autorizzatorio previsto per l'attività di produzione di energia elettrica (e, per quanto rileva, per quella da fonti rinnovabili), costituente una libera attività di impresa, in un rapporto di tipo concessorio, che costituisce *ex novo* posizioni soggettive in capo al concessionario a fronte del pagamento di un canone;

Infatti, la conservazione dell'efficacia di accordi che abbiano previsto simili misure, proprie di un regime di carattere concessorio in funzione della regolazione dell'accesso al mercato, rappresenta inoltre per gli operatori del settore un disincentivo economico rispetto ad una prospettiva di continuazione dell'attività per l'intero ciclo di vita degli impianti;

Sotto quest'ultimo profilo, la disposizione in questione sembra porsi infine in contrasto con l'art. 117, comma 1, della Costituzione, in relazione all'art. 1, del 1° Protocollo addizionale alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, in quanto determina, in modo imprevedibile ed in violazione dei principi di legalità e proporzionalità (tra i mezzi impiegati e lo scopo perseguito), una lesione del diritto di proprietà degli operatori economici che hanno realizzato e messo in esercizio gli impianti da fonti rinnovabili (nella misura in cui osta al soddisfacimento di un credito avente consistenza di valore patrimoniale e base normativa nel diritto nazionale e nell'ordinamento sovranazionale) e, quindi, anche del loro legittimo affidamento ad ottenere la restituzione degli importi versati in esecuzione di accordi di cui si contesta la validità e, comunque, a non dover più corrispondere alcuna somma per la residua durata della convenzione (ove ne sia accertata la nullità per contrasto con norme imperative);

Per tutte le ragioni esposte il giudizio va sospeso e vanno rimesse alla Corte costituzionale, ai sensi del sopra citato art. 23, legge n. 87 del 1953, le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 953, della legge n. 145 del 2018, in relazione agli articoli 3, 24, 41, 97, 101, 102, 111, 113 e 117, comma 1 della Costituzione, nonché in relazione ai principi generali della materia della produzione energetica da fonti rinnovabili sanciti dagli articoli 6 della direttiva 2001/77/CE e 12 decreto legislativo n. 387 del 2003, e agli obblighi internazionali di cui agli articoli 1, del 1° Protocollo addizionale, 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e 2 del protocollo di Kyoto dell'11 dicembre 1997;

*P.Q.M.*

*Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), dichiara rilevanti e non manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 953, della legge 30 dicembre 2018, n. 145 (Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2019 e bilancio pluriennale per il triennio 2019-2021), in relazione agli articoli 3, 24, 41, 97, 101, 102, 111, 113, e 117, comma 1, della Costituzione, nei termini esposti in motivazione:*

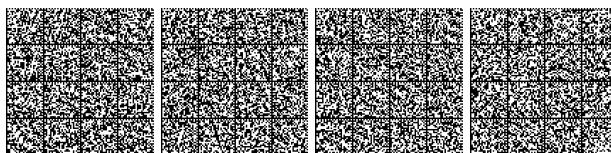
*dichiara pertanto la sospensione del processo e ordina che a cura della cancelleria l'ordinanza sia notificata alle parti in causa e al Presidente del Consiglio dei ministri, ed inoltre comunicata ai presidenti delle due Camere del Parlamento;*

Così deciso in Roma nella Camera di consiglio del giorno 21 novembre 2019 con l'intervento dei magistrati:

Francesco Caringella, Presidente  
Fabio Franconiero, consigliere  
Federico Di Matteo, consigliere  
Angela Rotondano, consigliere, estensore  
Stefano Fantini, consigliere

*Il Presidente: CARINGELLA*

*L'estensore: ROTONDANO*



n. 57

*Ordinanza del 27 gennaio 2020 del Consiglio di Stato  
sul ricorso proposto da Daunia Faeto S.r.l., Daunia Wind S.r.l. contro Comune di Faeto*

**Energia - Impianti alimentati da fonti rinnovabili - Proventi economici pattuiti dagli operatori del settore con gli enti locali, nel cui territorio insistono impianti alimentati da fonti rinnovabili, sulla base di accordi sottoscritti prima del 3 ottobre 2010 - Previsione che i proventi restano acquisiti ai bilanci degli enti locali - Conservazione di piena efficacia degli accordi.**

- Legge 30 dicembre 2018, n. 145 (Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2019 e bilancio pluriennale per il triennio 2019-2021), art. 1, comma 953.

## IL CONSIGLIO DI STATO

IN SEDE GIURISDIZIONALE - SEZIONE QUINTA

ha pronunciato la presente ordinanza sul ricorso in appello iscritto al numero di registro generale 3500 del 2019, proposto da:

Daunia Faeto S.r.l., Daunia Wind S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentate e difese dagli avvocati Giuseppe Mescia, Franco Gaetano Scoca, Francesco Saverio Marini, con domicilio digitale come da PEC da Registri di giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Franco Gaetano Scoca in Roma, via Giovanni Paisiello 55;

Contro:

Comune di Faeto, in persona del sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Rosaria Gadaleta, con domicilio digitale come da PEC da Registri di giustizia;

per la riforma della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per la Puglia - sede di Bari, Sezione Prima, n. 00407/2019, resa tra le parti, concernente la Convenzione in data 30 agosto 2007 tra il Comune di Faeto e la Daunia Faeto S.r.l. per la realizzazione di un parco eolico;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Faeto che ha spiegato anche appello incidentale;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 21 novembre 2019 il consigliere Angela Rotondano e uditi per le parti gli avvocati Scoca, Marini e Gadaleta;

### *Premesso in fatto*

Il Comune di Faeto e la Daunia Wind S.r.l. stipulavano in data 30 agosto 2007 una «convenzione per la realizzazione di un parco eolico» da parte della seconda su aree a destinazione agricola comprese nel territorio del primo, site in località «Montagna - Pescara - Scavo - Vadonico»;

richiamati in premessa il 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) e l'art. 1, comma 5, della legge 23 agosto 2004, n. 239 (Riordino del settore energetico, nonché delega al Governo per il riassetto delle disposizioni vigenti in materia di energia), nonché la sentenza della Corte costituzionale 14 ottobre 2005, n. 383 (che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 1, comma 4, lettera f) della legge n. 239/2004 nella parte in cui si escludono gli «impianti alimentati da fonti rinnovabili» dalla previsione di «eventuali misure di compensazione»), nella convenzione (intitolata «accordo volto a disciplinare misure compensative e di riequilibrio ambientale per la costruzione, il funzionamento e la manutenzione di un impianto nonché ulteriori adempimenti») erano previsti i seguenti patti:





il Comune di Faeto, oltre ad obbligarsi «a patire tutti i disagi e tutti gli oneri derivanti dalle servitù, anche non apparenti, sui propri beni, che potranno essere richiesti al Comune», si impegnava «a provvedere per quanto di sua competenza all'ottenimento, al rilascio e all'adozione di tutti gli atti ed i provvedimenti necessari ed opportuni al raggiungimento delle finalità della presente Convenzione, assumendosi l'onere di utilizzare tutte le vigenti leggi al fine di rendere possibile con la massima diligenza e rapidità la realizzazione del parco eolico» ad ulteriore specificazione degli obblighi così assunti, il comune si impegnava, inoltre, «a non compiere alcuna attività che possa ostacolare l'esecuzione dei lavori e delle opere», ad astenersi altresì «dal porre in essere fatti o atti che possano risultare di pericolo per l'impianto stesso ovvero che ne ostacolino il normale uso ovvero ancora che ne diminuiscano o rendano più scomodo l'esercizio dei diritti» ed infine «ad adottare e/o richiedere ogni atto, parere e provvedimento amministrativo comunque necessari ed utili per l'esecuzione dei lavori e delle opere occorrenti alla realizzazione, alla manutenzione, alla gestione e al funzionamento dell'impianto», fermo restando che «l'attività del Comune retta da norme di diritto pubblico esclude qualunque responsabilità del Comune stesso nel caso di non ottenimento da parte di Daunia Wind di provvedimenti abilitativi, o in qualunque altro modo denominati»;

quest'ultima a sua volta, all'art. 3 (rubricato «Corrispettivo economico») assumeva l'obbligo di pagare all'amministrazione un compenso denominato «canone di compensazione annuo complessivo», fissato per l'intera durata della convenzione, «nonché a titolo di corrispettivo per le obbligazioni assunte dall'Amministrazione» e di «indennità per la costituzione di diritti di servitù e di ogni altro onere o disagio», determinato, in misura variabile, nella misura pari alla percentuale del due per cento dell'importo, netto da IVA, fatturato per la cessione dell'energia prodotta annualmente da tale impianto con un minimo garantito di euro 9.400,00 annui per MW installato, e a versare all'avvio dei lavori delle somme «una tantum» per la realizzazione di un'opera pubblica;

la proponente si impegnava, inoltre, ad impiegare l'imprenditoria locale in fase di realizzazione dei lavori che per entità e caratteristiche tecniche fossero compatibili con la relativa specializzazione e capacità imprenditoriale (art. 4);

era fissata una durata della convenzione pari a trent'anni a decorrere dalla data di entrata in produzione dell'impianto, salvo eventuale rinnovazione espressa per la durata di ulteriori anni ventinove (art. 2);

la Daunia Wind si riservava, inoltre, la facoltà di recedere dalla convenzione in caso di impedimento della realizzazione, anche parziale, ovvero del finanziamento, del funzionamento, della gestione o della manutenzione dell'impianto eolico, «con salvezza dei canoni e corrispettivi già versati in favore del Comune» (art. 5);

il Comune di Faeto prendeva atto del diritto della società proponente a trasferire in capo a terzi finanziatori o a soggetti da questi designati la posizione contrattuale relativa alla convenzione, fermo restando che tale trasferimento non avrebbe pregiudicato il diritto del Comune a percepire i corrispettivi ad esso dovuti in forza della convenzione (art. 6);

successivamente la Regione Puglia rilasciava alla Daunia Wind l'autorizzazione unica ex art. 12 del decreto legislativo n. 387 del 2003 per la costruzione e l'esercizio dell'impianto eolico progettato (con determina dirigenziale n. 188 del 19 febbraio 2008), già richiesta dalla società anteriormente alla convenzione, con domanda presentata al settore energia in data 30 dicembre 2004;

a seguito della realizzazione dell'impianto eolico e in esecuzione della convenzione stipulata tra le parti, la Daunia Wind e la Daunia Faeto S.r.l. (società alla quale è stato conferito con atto notarile del 18 marzo 2008 il ramo d'azienda contenente la centrale eolica e che è pertanto subentrata, previa voltura, nei diritti e obblighi derivanti dalla su indicata autorizzazione unica) versavano al Comune le somme convenute a titolo di canone annuo sino a quando, a partire del 2013, ne interrompevano la dazione, contestando che l'obbligo previsto nel citato art. 3 della convenzione fosse legittimo;

ed infatti, con ricorso ritualmente proposto dinanzi al Tribunale amministrativo per la Puglia - sede di Bari la Daunia Wind e la sua avente causa Daunia Faeto domandavano la declaratoria di nullità della citata convenzione nella parte in cui era previsto per la mera localizzazione sul territorio comunale di un impianto eolico il pagamento di un «corrispettivo economico», suddiviso in un «canone variabile» annuo e in due distinte somme «una tantum» per la realizzazione di opere pubbliche, e la condanna del Comune resistente alla restituzione delle somme percepite in adempimento alla medesima convenzione, pari ad euro 547.148,00, oltre interessi e rivalutazione come per legge;

in particolare, le ricorrenti, richiamata la giurisprudenza costituzionale che ha precisato la natura delle misure di compensazione e l'illegittimità di prestazioni a carattere meramente patrimoniale, hanno dedotto la nullità dell'impugnata convenzione per contrarietà a norme imperative e violazione della direttiva 1996/92/CE (recepita con decreto legislativo n. 79/1999), della direttiva 2003/54/CE (recepita con legge n. 62/2005), della direttiva 2009/28/CE (recepita con decreto legislativo n. 28/2011), degli articoli 23, 41 e 117 della Costituzione, della legge n. 239/2004, del decreto legislativo n. 387/2003, del decreto ministeriale 10 settembre 2010, del principio di liberalizzazione del mercato di produzione di energia elettrica e del principio di libertà di produzione di energia eolica;



nella memoria conclusionale, le ricorrenti hanno richiamato alcune recenti pronunce della stessa Sezione dell'adito Tribunale amministrativo (n. 737 del 24 maggio 2018 e n. 830 del 7 giugno 2018 le quali hanno dato luogo ad ordinanze di sospensione del giudizio e rimessione in relazione ad analoghe questioni di legittimità costituzionale sollevate da questo giudice di appello), che hanno accolto ricorsi in fattispecie del tutto analoghe alla presente, ed inoltre — quale sopravvenienza normativa — l'art. 1, comma 953, della legge 30 dicembre 2018, n. 145 (Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2019 e bilancio pluriennale per il triennio 2019-2021), assumendo che detta disciplina avrebbe «definitivamente preso atto dell'ormai consolidato orientamento normativo e giurisprudenziale» sulla contrarietà di simili convenzioni a norme imperative; ne hanno tuttavia dedotto, seppur in via gradata, l'illegittimità costituzionale (se e ove tale sopravvenuta disposizione, invocata anche dal Comune a fondamento della legittimità della convenzione impugnata e della conseguente assenza di un obbligo di restituzione a suo carico delle somme corrisposte negli anni dalla società in adempimento alla convenzione, fosse ritenuta applicabile al caso oggetto di giudizio), oltre che l'inapplicabilità nella fattispecie;

il Comune di Faeto ha richiesto, a sua volta, di rigettare il ricorso proprio per effetto dell'applicazione alla fattispecie controversa della normativa sopravvenuta di cui all'art. 1, comma 953, della citata legge n. 145 del 2018, il quale testualmente prevede che: «Ferma restando la natura giuridica di libera attività d'impresa dell'attività di produzione, importazione, esportazione, acquisto e vendita di energia elettrica, i proventi economici liberamente pattuiti dagli operatori del settore con gli enti locali, nel cui territorio insistono impianti alimentati da fonti rinnovabili, sulla base di accordi bilaterali sottoscritti prima del 3 ottobre 2010, data di entrata in vigore delle linee guida nazionali in materia, restano acquisiti nei bilanci degli enti locali, mantenendo detti accordi piena efficacia. Dalla data di entrata in vigore della presente legge, fatta salva la libertà negoziale delle parti, gli accordi medesimi sono rivisti alla luce del decreto del Ministro dello sviluppo economico 10 settembre 2010, pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* n. 219 del 18 settembre 2010, e segnatamente dei criteri contenuti nell'allegato 2 al medesimo decreto. Gli importi già erogati e da erogare in favore degli enti locali concorrono alla formazione del reddito d'impresa del titolare dell'impianto alimentato da fonti rinnovabili»;

con la sentenza di estremi indicati in epigrafe, il Tribunale amministrativo, disattese le eccezioni in rito preliminarmente sollevate dal Comune, ha ritenuto infondato nel merito il ricorso delle società e lo ha respinto, sull'assunto dell'applicabilità alla fattispecie della sopravvenuta disposizione di cui all'art. 1, comma 953, della legge n. 145 del 2018;

in sintesi, il Tribunale ha, infatti, ritenuto che sussisterebbero nella specie tutti i presupposti per l'applicazione della norma in questione, quali in particolare: *a)* in primo luogo, l'esistenza di un accordo «liberamente» pattuito tra le parti, tenuto conto che era stata la stessa Daunia Wind a proporre al Comune, con richieste del 21 ottobre 2004 e del 13 febbraio 2006, la realizzazione dell'impianto in oggetto e che le parti avevano preventivamente elaborato uno schema di convenzione (approvato con deliberazione del consiglio comunale n. 9 del 7 marzo 2006 e richiamato anche nella determinazione dirigenziale di rilascio dell'autorizzazione unica), nella quale si era precisato che gli introiti derivanti dall'accordo fossero «vincolati per scopi sociali e assistenziali e per agevolazioni a favore del cittadino»; pertanto, nulla in punto di fatto poteva confutare che i «proventi economici» corrisposti nel tempo erano stati, a monte, «liberamente pattuiti dagli operatori del settore con gli enti locali» e nessun *vulnus* era stato arrecato alla libertà di autodeterminazione negoziale dei primi, non avendo il Comune posto in essere alcuna condotta sleale o in violazione del dovere di correttezza per indurli alla stipula di un «contratto (valido *ma*) economicamente pregiudizievole» (secondo i principi affermati *in subiecta materia* da Cons. di Stato, Ad. Plen., 4 maggio 2018, n. 5), trattandosi peraltro di una regolazione, sempre secondo la sentenza, «sostanziata da una base di diritto positivo, ossia l'art. 1, comma 5, della legge n. 239/2004», in ordine alla cui legittima applicazione le ricorrenti nulla avrebbero dedotto; *b)* in secondo luogo, la sussistenza dei presupposti temporali previsti dall'art. 1, comma 953, della legge n. 145/2018, in quanto la convenzione è stata sottoscritta «prima del 3 ottobre 2010, data di entrata in vigore delle linee guida nazionali in materia» di cui al decreto ministeriale 10 settembre 2010 e risaliva ad un'epoca in cui, secondo la sentenza di prime cure, «non esisteva nell'ordinamento di settore alcuna norma che definisse in maniera puntuale le misure di compensazione ambientale» (definite, nella sentenza della Corte costituzionale n. 119 del 26 marzo 2010, sempre anteriore alle citate Linee Guida, «una monetizzazione degli effetti deteriori che l'impatto ambientale determina», per effetto dell'installazione di un determinato impianto); *c)* infine, la mancata prova, incombente sulle ricorrenti secondo le regole generali in materia di ripetizione di indebito, che le somme erogate o da erogare dalle società in esecuzione delle convenzioni impugnate non fossero state debitamente «acquisite nei bilanci» dell'ente locale, come è prescritto dalla sopravvenuta disposizione invocata dall'Amministrazione resistente;

le società originarie ricorrenti hanno proposto appello avverso la sentenza di primo grado;



nell'atto di appello, le ricorrenti hanno ribadito la prospettazione, sostenuta nel primo giudizio e disattesa dalla sentenza impugnata, secondo cui la convenzione del 30 agosto 2007 stipulata con il Comune di Faeto sarebbe nulla, ai sensi dell'art. 1418, comma 1, codice civile, per contrarietà alle norme imperative di cui agli articoli 12, comma 6, decreto legislativo n. 387 del 2003, e 1, comma 5, legge n. 239 del 2004, per avere previsto un corrispettivo pecuniario per l'autorizzazione a realizzare e gestire l'impianto di produzione energetica da fonti rinnovabili, oltre che per illiceità dell'oggetto (ai sensi del combinato disposto degli articoli 1418 e 1346 del codice civile, sull'assunto che l'invocata normativa sulla liberalizzazione degli impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili precluderebbe sul piano giuridico la stipulazione dell'accordo contestato) e per frode alla legge *ex art.* 1344 del codice civile (costituendo essa, nella misura in cui impone il pagamento di un canone correlato unicamente alla realizzazione di un impianto da fonti rinnovabili nel territorio comunale, un mezzo per eludere le richiamate norme imperative ed i principi che regolano la materia della produzione di energia elettrica); tanto più che tale illegittima misura di compensazione, a carattere meramente patrimoniale, non è stata neppure disposta nell'ambito della Conferenza di servizi svolta per il rilascio dell'autorizzazione unica *ex art.* 12 del decreto legislativo n. 387/2003 (bensì nell'ambito di una convenzione, avente natura negoziale e di accordo ai sensi dell'art. 11 della legge 7 agosto 1990, n. 241, intercorsa con il solo Comune, ente destinatario dei proventi economici, asseritamente privo di potestà amministrative riconosciute *ex lege* in materia) e prescinde sia dalle concrete e specifiche caratteristiche del parco eolico, sia da qualsivoglia valutazione in ordine al conseguente impatto ambientale e territoriale;

nei loro scritti difensivi le appellanti hanno, dunque, argomentato l'erroneità delle tesi recepite dal Tribunale amministrativo che ha ritenuto applicabile, nel caso in esame, la sopravvenuta disposizione dell'art. 1, comma 953, della legge n. 145 del 2018, e in base ad essa ha ritenuto fondato l'assunto della legittimità della convenzione contestata e dei pagamenti in forza di essa riscossi dal Comune ed asseritamente ancora dovuti: hanno, infatti, sostenuto che difetterebbero i presupposti per l'applicazione di tale norma (in ragione del contenuto meramente patrimoniale e di corrispettivo economico delle misure compensative ivi previste per la realizzazione e l'esercizio dell'impianto) e che, in ogni caso, il Comune non ne ha dimostrato la sussistenza (non avendo provato, in particolare, l'avvenuta iscrizione nel bilancio comunale delle somme previste a titolo di misura compensativa patrimoniale, come richiesto dalla lettera della disposizione sopravvenuta secondo cui i proventi economici liberamente pattuiti tra le parti in forza delle convenzioni controverse «restano acquisiti ai bilanci degli enti locali»);

le appellanti hanno poi censurato i capi della sentenza che hanno ritenuto insussistenti i presupposti per una rimessione della questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 953, della legge n. 145 del 2018, che hanno nuovamente prospettato, qualora tale disposizione dovesse ritenersi applicabile nel presente giudizio, deducendone la rilevanza e la non manifesta infondatezza sotto plurimi e articolati profili (oltre ad assumere il contrasto della norma della legge di bilancio con il diritto europolitano, in particolare con la direttiva 2003/54/CE, la direttiva 2009/72/CE e la direttiva 2001/77/CE, le cui previsioni sono improntate alla valorizzazione dell'apertura del mercato dell'energia, all'assenza di restrizioni e alla riduzione degli ostacoli normativi all'aumento della produzione di energia da fonti rinnovabili).

### *Considerato in diritto*

Secondo la sentenza di primo grado, la norma sopravvenuta di cui all'art. 1, comma 953, della legge n. 145 del 2018 avrebbe «cristallizzato, senza riferimento alcuno a pendenti controversie, l'incertezza del previgente quadro legislativo sulle misure di compensazione ambientale», tradottesi nell'erogazione di proventi economici «liberamente pattuiti dagli operatori di settore con gli enti locali» in virtù di «accordi previsti (se non addirittura incentivati) dalla legge n. 239/2014», ma in difetto, al momento dell'emanazione della legge, di una disciplina normativa che definisse il contenuto delle misure compensazione;

ciò avrebbe dato luogo a criticità nella gestione degli accordi tra operatori del settore e amministrazioni, che risultano esemplificate nella fattispecie controversa, cui l'art. 1, comma 953, della legge n. 145 del 2018, disposizione «con efficacia retroattiva», avrebbe inteso porre rimedio;

nel censurare le statuizioni di prime cure, che hanno ritenuto applicabile alla fattispecie la norma in questione e non fondata la questione di legittimità costituzionale prospettata nel ricorso introduttivo, le appellanti hanno, invece, ribadito che, per quanto rileva, la normativa di settore vigente all'epoca della sottoscrizione della convenzione di cui si assume l'invalidità stabiliva limpidamente il divieto assoluto di introdurre misure di compensazione a carattere patrimoniale: ed infatti, l'art. 12 del decreto legislativo n. 387 del 2003 già prevedeva che «l'autorizzazione non può essere subordinata né prevedere misure di compensazione a favore delle regioni e delle province» e l'art. 1, comma 5, della legge n. 239 del 2004 contempla unicamente «misure di compensazione e riequilibrio ambientale»;



secondo le appellanti, non sarebbe pertanto revocabile in dubbio che tanto la disciplina in tema di liberalizzazione della produzione di energia elettrica quanto quella di promozione e sostegno delle iniziative economiche volte alla produzione di energia rinnovabile prevedessero già all'epoca della sottoscrizione della convenzione, in modo chiaro, il divieto di imporre misure di compensazione a carattere meramente patrimoniale: la produzione di energia elettrica costituisce, infatti un'attività libera soggetta unicamente ad una preventiva autorizzazione generale e il legislatore, per effetto della normativa euro-unitaria, ha introdotto meccanismi di sostegno all'installazione di impianti di produzione di energia da fonte rinnovabile (la cui costruzione e il cui esercizio costituiscono libere attività di impresa soggetta alla sola autorizzazione amministrativa della Regione ex art. 12, comma 6, del decreto legislativo n. 387 del 2003), al fine del raggiungimento degli obiettivi stabiliti in sede comunitaria, che non possono essere vanificati dall'introduzione di misure di compensazione meramente patrimoniali, costituenti un disincentivo all'investimento nel settore in questione da parte degli operatori interessati;

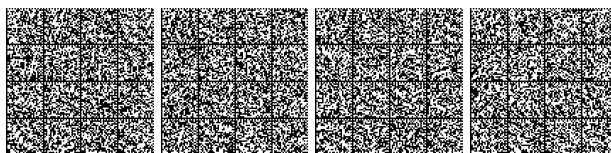
peraltro, anche la giurisprudenza costituzionale ha da sempre a più riprese (ed anche in sentenze pronunziate in epoca anteriore alla convenzione oggetto del giudizio) affermato l'esistenza nell'ordinamento del suddetto divieto di imporre misure compensative a carattere meramente patrimoniale in relazione alla costruzione e all'esercizio di impianti alimentati da fonti rinnovabili e quale condizione per il rilascio dei relativi titoli abilitativi (Corte cost. 14 ottobre 2005, n. 383; 28 giugno 2006, n. 248, 1° aprile 2010, n. 124; 26 marzo 2010, n. 119);

a tali principi affermati dalla Corte costituzionale nelle pronunce richiamate si è conformata in modo costante la giurisprudenza amministrativa, anche di questo Consiglio, la quale ha statuito che «non dà luogo a misura compensativa, in modo automatico, la semplice circostanza che venga realizzato un impianto di produzione di energia da fonti rinnovabili, a prescindere da ogni considerazione sulle sue caratteristiche e dimensione e dal suo impatto sull'ambiente», chiarendo, pertanto, che tali misure, oltre ad essere solo «eventuali» e «correlate alla circostanza che esigenze connesse agli indirizzi strategici nazionali richiedano concentrazioni territoriali di attività, impianti ed infrastrutture ad elevato impatto territoriale», devono essere «concrete e realistiche» (id est: determinate tenendo conto delle specifiche caratteristiche del parco eolico e del suo impatto) e «non possono essere unilateralmente stabilite da un singolo comune» (Cons. di Stato, Sez. III, 14 ottobre 2008, n. 2849);

tali fondamentali principi nella materia in oggetto sono stati recepiti e ulteriormente confermati con l'emanazione delle «Linee guida per l'autorizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili», approvate con decreto ministeriale 10 settembre 2010 che, nel regolare il procedimento di cui all'art. 12 del decreto legislativo n. 387 del 2003 per l'autorizzazione unica alla realizzazione e all'esercizio di detti impianti, ha, tra l'altro, previsto che trattasi di «attività libera, nel rispetto degli obblighi di servizio pubblico» (punto 1.1.); che «le regioni o le province delegate non possono subordinare la ricevibilità, la procedibilità dell'istanza o la conclusione del procedimento alla presentazione di preve convenzioni ovvero atti di assenso o gradimento, da parte dei comuni il cui territorio è interessato dal progetto» (punto 13.4); e che «eventuali misure di compensazione a favore dei comuni, di carattere ambientale e territoriale e non meramente patrimoniali o economiche» possono essere determinate dalle amministrazioni competenti in sede di riunione di conferenza di servizi nel rispetto dei puntuali criteri di cui all'Allegato 2 del decreto ministeriale (tra i quali quello della ricorrenza di «tutti i presupposti indicati nell'articolo 1, comma 4, lettera f) della legge n. 239 del 2004»);

in definitiva, alla luce della normativa di settore applicabile come interpretata dalla giurisprudenza costituzionale ed amministrativa, soltanto lo Stato e le regioni in sede di conferenza di servizi (e non anche i comuni) potrebbero prevedere eventuali misure di compensazione e di riequilibrio ambientale a carattere non meramente patrimoniale, posto che «per misure di compensazione si intende, in genere, la monetizzazione degli effetti negativi che l'impatto ambientale determina, per cui chi propone l'installazione di un determinato impianto s'impegna a devolvere, all'ente locale cui compete l'autorizzazione, determinati prestazioni e servizi» e che la legge statale vieta tassativamente che il rilascio dei titoli abilitativi per la costruzione e l'esercizio di impianti per la produzione di energia eolica sia subordinata all'imposizione di corrispettivi soltanto economici (Corte cost., numeri 124 del 2010 e 119 del 2010);

l'art. 1, comma 953, della legge n. 145 del 2018 si inserisce, dunque, in tale contesto normativo e giurisprudenziale, così sinteticamente ricostruito, nel quale erano già vigenti, anteriormente all'emanazione delle citate Linee guida, norme imperative che vietavano l'adozione di misure compensative di carattere patrimoniale quali condizioni per il rilascio di titoli abilitativi e numerose pronunzie dei Tribunali amministrativi, conformandosi all'orientamento del giudice di appello sopra richiamato, avevano di conseguenza dichiarato la radicale nullità di siffatte clausole contenute nelle convenzioni stipulate dai produttori di energia rinnovabile con i Comuni, ritenendo che si trattasse di prestazioni patrimoniali prive di causa per la realizzazione di tali impianti costituente libera attività di impresa e che fossero invece legittimi solo gli accordi che contemplavano misure di compensazione e riequilibrio del pregiudizio subito dall'am-



biente a causa dell'impatto del nuovo impianto oggetto di autorizzazione (cfr. Tribunale amministrativo regionale Lazio - Roma, 7 febbraio 2019, numeri 1595, 1591, 1590, 1588 e 1587; Tribunale amministrativo regionale Puglia - Lecce, 15 novembre 2016, n. 1737; Tribunale amministrativo regionale Puglia - Lecce, 7 giugno 2013, n. 1361 e 1347; Tribunale amministrativo regionale Puglia Bari, I, 24 maggio 2018, n. 737, e 7 giugno 2018, n. 830);

con l'emanazione di tale norma di bilancio il legislatore avrebbe, pertanto, preso atto, ad avviso delle appellanti, del quadro normativo e del consolidato orientamento giurisprudenziale secondo il quale le clausole convenzionali che prevedono misure di compensazione a carattere meramente patrimoniale a favore dei comuni sarebbero radicalmente nulle, non potendo essere oggetto di «negoiazione» o «remunerazione», cui condizionare l'espressione di un parere favorevole alla realizzazione e all'esercizio dell'impianto eolico, la posizione dell'amministrazione comunale in seno alla Conferenza dei servizi convocata per il rilascio dell'autorizzazione unica alla costruzione ed esercizio del parco eolico;

tale prospettazione troverebbe conferma negli atti ufficiali relativi ai lavori parlamentari di approvazione della norma, versati dalle ricorrenti in giudizio (cfr. dossier 7 dicembre 2018, recante la «Sintesi degli emendamenti approvati dalla V Commissione Bilancio» e dossier 10 dicembre 2018, recante le «Schede di lettura» dai quali emergerebbe che la *ratio* della disposizione in oggetto sarebbe quella di definire in via legislativa una pluralità di contenziosi pendenti relative a siffatte convenzioni (eliminando gli effetti delle pronunce di nullità per violazione di norme imperative) e salvaguardare i bilanci degli enti locali che hanno stipulato detti accordi;

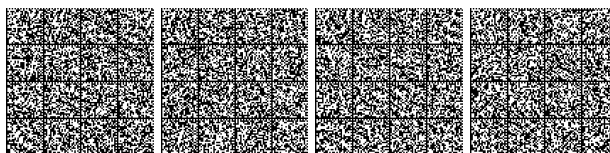
infatti, nei lavori parlamentari è richiamato il consolidato orientamento del giudice amministrativo il quale ha riconosciuto l'invalidità di convenzioni già stipulate che imponevano il pagamento di misure compensative patrimoniali da parte delle società titolari degli impianti in questione nei confronti dei comuni, disponendo la ripetizione, in favore delle società ricorrenti, delle somme indebitamente pagate;

le appellanti hanno, dunque, nuovamente prospettato la questione di illegittimità costituzionale della disposizione in esame, ove fosse applicabile alla fattispecie, posto che con essa il legislatore avrebbe interferito nelle competenze e nelle funzioni riservate agli organi giurisdizionali, in contrasto con la libertà di impresa, nonché in violazione dell'art. 117, comma 1, della Costituzione e dell'art. 6, comma 1, della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (principio del giusto processo), specie in ragione dell'assenza di motivi di interesse generale; hanno altresì dedotto l'illegittimità costituzionale della disposizione in relazione agli articoli 2, 3, 24, 97, 101, 102, 111 e 113 Cost., per irragionevolezza e arbitrarietà, anche in considerazione della sua natura di legge provvedimento, tesa ad eludere (pur prendendone atto) la sanzione della nullità di siffatti accordi, disponendone il mantenimento dell'efficacia; hanno, ancora, dedotto l'incostituzionalità della citata disposizione in relazione all'art. 117 della Costituzione e agli articoli 1 del primo protocollo e 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, evidenziando la lesione del diritto di proprietà e del principio del legittimo affidamento ad ottenere la restituzione di importi indebitamente versati sulla base di accordi e contratti nulli e, comunque, non dover più sottostare ad eventuali ulteriori richieste di canoni avanzate dal comune e censurando, altresì, la violazione del principio di legalità da parte del legislatore, stante l'assoluta imprevedibilità dell'intervento normativo, e del principio di ragionevolezza e proporzionalità «tra i mezzi impiegati e lo scopo perseguito dalle misure restrittive della proprietà»; hanno ulteriormente censurato la legittimità costituzionale della disposizione in relazione agli articoli 3 e 41 della Costituzione, sotto il profilo della violazione della libertà di impresa e del regime di liberalizzazione del settore della produzione di energia elettrica, sull'assunto che l'autorizzazione all'esercizio dell'impianto eolico non può essere vincolata al pagamento di un canone (con estensione di tale censura ai profili di dedotta incompatibilità della norma nazionale con il diritto comunitario su cui le appellanti hanno fondato la domanda di disapplicazione della norma di bilancio ovvero di rinvio pregiudiziale della relativa questione alla Corte di giustizia dell'Unione europea);

la Sezione condivide i dubbi di costituzionalità sollevati dalle appellanti;

la norma sopravvenuta sarebbe conforme a Costituzione solo se interpretata nel senso che essa si applica agli accordi contenenti «misure compensative, a carattere non meramente patrimoniale, a favore degli stessi comuni», ai sensi dell'allegato 2 al decreto del Ministro dello sviluppo economico del 10 settembre 2010 (recante le Linee guida per l'autorizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili), richiamato dall'art. 1, comma 953, della legge di bilancio per il 2019, e non invece nel senso di una «sanatoria generalizzata delle convenzioni» (qualunque sia il contenuto delle stesse ed anche ove le pattuizioni intercorse tra le parti individuino misure compensative a carattere meramente patrimoniale);

l'art. 1, comma 953, della legge n. 145 del 2018 sembra avere, tuttavia, una portata generalizzata di sanatoria rispetto ad accordi che abbiano imposto ai titolari di impianti di produzione di energia elettrica alimentati da fonti rinnovabili oneri di carattere esclusivamente economico, e di cui è stata dichiarata la nullità in sede giurisdizionale, che non ne consente un'interpretazione conforme alla Costituzione;



essa infatti non distingue, da un lato, tra accordi stipulati per individuare misure compensative a carattere non meramente patrimoniale a carico del titolare di impianti di produzione energetica da fonti rinnovabili, secondo quanto previsto dalle più volte citate linee guida ministeriali in materia; e dall'altro lato accordi contenenti misure di carattere meramente patrimoniale, come in tesi quella oggetto del presente giudizio e della quale le appellanti chiedono dichiararsi la nullità *ex art.* 1418, comma 1, codice civile per contrasto con la norma imperativa sancita dal citato art. 12, comma 6, decreto legislativo n. 387 del 2003, secondo cui l'autorizzazione unica «non può essere subordinata né prevedere misure di compensazione a favore delle regioni e delle province»;

l'effetto di sanatoria si desume, inoltre, dai dossier del 7 dicembre e del 10 dicembre 2018 relativi alla legge di bilancio per il 2019, redatti dagli uffici del Senato della Repubblica e della Camera dei deputati, prodotti in giudizio dalle appellanti;

in tali documenti si ricorda che ai sensi dell'allegato 2 del citato decreto ministeriale 10 settembre 2010, conformemente alla sentenza della Corte costituzionale del 1° aprile 2010, n. 124 (erroneamente indicata con il numero 24) la quale ha dichiarato illegittima la legislazione regionale contrastante con il divieto di condizionare il rilascio del titolo abilitativo a misure di compensazione patrimoniale, «per l'attività di produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili non è dovuto alcun corrispettivo monetario in favore dei comuni»; ed ancora si rileva che «l'autorizzazione unica può prevedere l'individuazione di misure compensative, a carattere non meramente patrimoniale, a favore degli stessi comuni», da orientare, secondo criteri definiti nello stesso decreto ministeriale, su interventi di miglioramento ambientale correlati alla mitigazione degli impatti riconducibili a progetto; ed infine, si evidenzia che, in varie pronunce, la giurisprudenza amministrativa di primo grado «ha riconosciuto l'invalidità di convenzioni già stipulate che imponevano il pagamento di misure compensative patrimoniale da parte delle società titolari degli impianti in questione nei confronti dei comuni»;

la norma ha dunque previsto, come si ricava dalla sua formulazione letterale, l'irreperibilità delle somme già versate dai gestori di impianti energetici ed acquisite ai bilanci comunali in base ad accordi sottoscritti prima dell'entrata in vigore delle linee guida nazionali (tra cui pacificamente la convenzione oggetto della presente controversia); per altro verso non pare possano escludersi dal suo ambito di applicazione le somme ancora non versate e da corrispondere per la residua durata della convenzione;

dalla sua formulazione («i versamenti restano acquisiti nei bilanci degli enti locali, mantenendo detti accordi piena efficacia»), si desume infatti che dalla piena efficacia degli accordi deriva, anzitutto, l'irripetibilità dei versamenti di somme in esecuzione di essi, coerentemente peraltro con il principio di carattere generale per cui ogni spostamento patrimoniale deve essere assistito da una legittima causa giuridica (art. 2041 del codice civile);

in secondo luogo, si deve ritenere che tale conservazione dell'efficacia riguardi anche gli accordi che non hanno avuto ancora esecuzione, con il pagamento delle somme previste a favore degli enti locali, i quali possono pertanto agire per l'adempimento degli obblighi assunti dai gestori di impianti energetici;

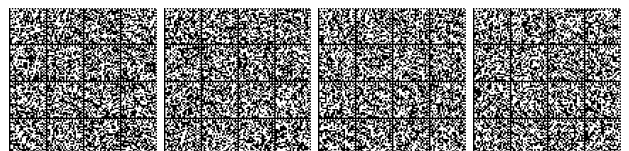
nella medesima direzione converge l'obbligo di revisione degli accordi precedentemente stipulati «alla luce del decreto del Ministro dello sviluppo economico 10 settembre 2010, pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* n. 219 del 18 settembre 2010, e segnatamente dei criteri contenuti nell'allegato 2 al medesimo decreto», previsto nel secondo periodo della norma;

nella misura in cui tale clausola di revisione si propone di adeguare i contenuti degli accordi nel senso che con essi siano previste a carico dei gestori di impianti energetici alimentati da fonti rinnovabili misure compensative a carattere non meramente patrimoniale previste dal richiamato allegato 2 al decreto ministeriale — finalizzate a «interventi di miglioramento ambientale correlati alla mitigazione degli impatti riconducibili al progetto, ad interventi di efficienza energetica, di diffusione di installazioni di impianti a fonti rinnovabili e di sensibilizzazione della cittadinanza sui predetti temi» (art. 2) — la stessa ne presuppone evidentemente la perdurante efficacia in via generalizzata;

dal secondo periodo si traggono inoltre elementi a conferma di quanto osservato in precedenza, e cioè che non è possibile circoscrivere la norma ai soli accordi conformi al medesimo allegato, poiché altrimenti ne verrebbe svuotata la portata applicativa;

deve conseguentemente ritenersi che il suo ambito di applicazione includa anche gli accordi contenenti misure di carattere meramente patrimoniale a carico dei gestori di impianti produttivi, come la convenzione del 30 agosto 2007 tra le parti in causa nel presente giudizio, per i quali questi ultimi ne contestino in giudizio la liceità e pertanto gli obblighi pecuniari in essi pattuiti;

del resto, nel senso di una sanatoria generalizzata, anche di accordi in ipotesi contrari alla norma imperativa contenuta nell'art. 12, comma 6, decreto legislativo n. 387 del 2003 e non conformi alle linee guida nazionali, la norma è stata intesa dal comune resistente nel presente giudizio e dal giudice di prime cure;



per tutte le considerazioni finora svolte, l'art. 1, comma 953, legge n. 145 del 2018, presenta profili di illegittimità rispetto alla Carta fondamentale alla luce dei quali si impone la rimessione alla Corte costituzionale delle relative questioni, ai sensi dell'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87 (Norme sulla costituzione e sul funzionamento della Corte costituzionale);

la disposizione di legge di stabilità per il 2019 in questione è innanzitutto rilevante nel presente giudizio, per le circostanze poc'anzi evidenziate, ovvero per il fatto che essa, conformemente alla sua funzione di sanatoria di eventuali accordi invalidi, è stata anzitutto richiamata dall'amministrazione comunale appellante in funzione paralizzante dell'azione di nullità proposta dalle originarie ricorrenti e, inoltre, ha costituito la base normativa sulla quale il Tribunale amministrativo ha ritenuto infondato il ricorso e lo ha respinto;

ed infatti, nella sentenza appellata si legge che per un verso «qualsiasi sviluppo possibile del rapporto convenzionale è azzerato» per effetto della sopravvenuta disposizione della legge n. 145 del 2018, incidente sugli accordi previsti dalla legge n. 239/2004, per altro verso che tale legge non era stata ancora emanata al momento della decisione delle fattispecie di cui alle sentenze della stesso Tribunale amministrativo n. 737 del 24 maggio 2018 e n. 830 del 7 giugno 2018 (che hanno accolto il ricorso delle società proponenti e pronunciato l'annullamento dell'ingiunzione di pagamento in via derivata rispetto alla nullità della presupposta convenzione tra le parti), sì che dette fattispecie non possono essere assimilate a quella oggetto del presente giudizio;

le misure previste dalla convenzione controversa e di cui si censura la nullità hanno poi natura meramente patrimoniale in quanto, da un lato, esse hanno ad oggetto prestazioni esclusivamente economiche a titolo di canone e corrispettivo per le obbligazioni assunte dal comune (tra le quali anche quella di porre in essere tutto quanto necessario, nei limiti delle proprie competenze, per il rilascio dei titoli abilitativi); dall'altro, va escluso che esse siano state volte a compensare uno specifico e concreto pregiudizio ambientale e/o paesaggistico arrecato dal parco eolico in questione;

come si legge infatti nella sentenza di primo grado «le parti non hanno allegato in atti alcun documento, relativo alle trattative intercorse (...) da cui possa evincersi una tensione ad orientare l'oggetto della prestazione della proponente verso misure di compensazione ambientale connotate dal contenuto tecnico esplicitato nell'atto introduttivo del giudizio mediante il riferimento ad una disciplina — il decreto ministeriale del 2010 — emanata oltre tre anni dopo la stipula della convenzione» né hanno provato «la possibilità di altrimenti definire le misure in questione in base alla particolare conformazione dell'area di intervento», come dimostrerebbe il fatto che nella convenzione si fa cenno solo alla destinazione agricola dell'area, «senza alcun riferimento alla presenza di evidenze naturali (...) incise dalla realizzazione dell'impianto e, per tale motivo, bisognevoli di interventi ripristinatori»;

con riguardo al presupposto della non manifesta infondatezza, un primo profilo di illegittimità della norma censurata si ravvisa rispetto al parametro della ragionevolezza ricavabile dall'art. 3 della Costituzione, perché, eccedendo dalle esigenze connesse all'obiettivo legittimo di adeguare per il futuro gli accordi contenenti misure compensative di carattere meramente patrimoniale secondo quanto previsto dalle linee guida nazionali in materia, essa dispone per il passato la sanatoria generalizzata di accordi contrari alle medesime linee guida e al sovraordinato art. 12, comma 6, decreto legislativo n. 387 del 2003;

inoltre, la clausola di revisione contenuta nel secondo periodo della disposizione non prevede alcun termine, né strumenti per superare il rifiuto o il dissenso eventualmente manifestato da una delle parti dell'accordo, con il conseguente rischio che l'assetto originariamente prefigurato dalle parti contraenti, pur affetto da illiceità, rimanga inalterato;

ed infatti, anche a voler ritenere configurabile un'ipotesi di nullità derivante da «*ius superveniens*», a rapporto validamente instaurato (seguendo il ragionamento della sentenza di primo grado secondo cui al momento della sottoscrizione dell'accordo contestato in giudizio difettava una disciplina normativa che definisse puntualmente il contenuto delle misure di compensazione), ciò dovrebbe tradursi in una perdita di ulteriore efficacia dell'atto (*id est*: in un arresto della sua funzione negoziale) che confligge con il mantenimento di efficacia degli accordi sanciti dalla disposizione sopravvenuta;

l'effetto complessivamente derivante dalla norma censurata è, dunque, quello tipico di una sanatoria indiscriminata, per cui il gestore dell'impianto elettrico rimane vincolato al pagamento di somme in esso previste, prive di finalizzazione ambientale ai sensi dell'allegato 2 alle linee guida nazionali, senza che contemporaneamente sia realizzato l'obiettivo di adeguare gli accordi al principio di ordine imperativo per cui l'autorizzazione unica per impianti di produzione energetica alimentati da fonti rinnovabili non può essere subordinata né prevedere misure di compensazione di carattere meramente patrimoniale, ai sensi dei più volte citati articoli 12, comma 6, decreto legislativo n. 387 del 2003 e 1, comma 5, legge n. 239 del 2004 (negli stessi termini si è già espressa la stessa Corte costituzionale, nella sentenza del 1° aprile 2010, n. 124);



né la prospettata nullità per contrarietà alle norme imperative su indicate può essere superata da una valutazione sulla condotta del comune nella fase di formazione dell'accordo negoziale e sulla conformità ai canoni di lealtà e correttezza al fine di verificare se i proventi economici siano stati «liberamente pattuiti», come previsto dalla norma in esame, sì da verificare se la regolazione trasfusa nella convenzione esprima un accordo liberamente consolidatosi nella monetizzazione dell'impatto ambientale;

l'insussistenza di eventuali lesioni inferte alla libertà di autodeterminazione dei soggetti proponenti l'installazione degli impianti e l'esclusione di dolo contrattuale o di una condotta di approfittamento da parte dell'ente locale diretta a influire sul consenso dell'operatore economico non pare poter incidere su clausole della convenzione, inerenti all'oggetto e alla causa, in contrasto con norme imperative che sanciscono il divieto di compensazioni ambientali meramente patrimoniali, che danno luogo perciò alla nullità dell'atto, in ragione della natura pubblicistica e dell'indisponibilità dell'interesse tutelato dalla norma violata, laddove la violazione di norme di comportamento da parte dei contraenti costituisce unicamente fonte di responsabilità o, in ipotesi, di annullamento per dolo incidente;

dalla nullità degli accordi che contemplino siffatte misure discende poi come conseguenza automatica l'improduttività *ex tunc* degli effetti del negozio che, invece, la norma di legge di bilancio censurata ha inteso fare salvi in assenza di una plausibile esigenza di ordine imperativo, sì che il mantenimento dell'efficacia statuito dall'art. 1, comma 953, della legge n. 145 del 2018 finisce anche per vanificare gli effetti connaturati alla categoria giuridica della nullità;

la norma censurata appare, pertanto, anche lesiva del diritto di azione sancito dall'art. 24 della Costituzione;

nel prevedere la conservazione dell'efficacia degli accordi, essa vanifica infatti l'utilità pratica dell'impugnativa contrattuale, ivi compresa la nullità ai sensi articoli 1418 del codice civile e seguenti, prevista per reagire contro manifestazioni di volontà contrattuale aventi contenuti contrastanti con norme imperative, ai sensi del comma 1 della medesima disposizione;

nel caso degli accordi previsti dall'art. 1, comma 953, legge n. 145 del 2018 la pronuncia giurisdizionale dichiarativa della nullità sarebbe *inutiliter data*, perché da un lato, come da essa espressamente previsto, le somme versate in esecuzione dello stesso non potrebbero essere ripetute dal *solvens*, gestore dell'impianto elettrico; ed inoltre avvalendosi della conservazione dell'efficacia parimenti affermata dalla norma censurata l'ente locale potrebbe agire per il pagamento delle somme ulteriormente dovute;

un ulteriore profilo di illegittimità costituzionale è dato dalla violazione dei principi della separazione dei poteri (in relazione agli articoli 3, 97, 101, 102, 113 Cost.) e del giusto processo sanciti dagli articoli 111 della Costituzione e 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, in relazione all'art. 117, comma 1, della medesima Carta fondamentale;

la disposizione in oggetto, eccedendo dalle esigenze connesse all'obiettivo legittimo di rivedere gli accordi contenenti misure compensative di carattere meramente patrimoniale secondo quanto previsto dalle linee guida nazionali in materia, in conformità con la normativa euro-unitaria e i principi affermati dalla giurisprudenza costituzionale, persegue invece l'intento di definire in via legislativa i contenziosi pendenti, interferendo sugli esiti dei giudizi in corso e sulle pronunzie degli organi giurisdizionali, in violazione dei principi di terzietà e imparzialità del giudice;

di conseguenza, l'intervento normativo pare presentare profili di irragionevolezza, in violazione dell'art. 3 Cost., laddove vanifica il potere giurisdizionale già esercitato (con la declaratoria di nullità degli accordi contrastanti con il divieto di misure compensative a contenuto meramente economico ad opera delle sentenze dei giudici di primo grado) in assenza di plausibili motivi di interesse generale e senza che ciò risultasse necessario in ragione di oscillazioni giurisprudenziali, alterando in modo imprevedibile rapporti pregressi tra le parti sì da rendere privo di effettività il diritto alla tutela giurisdizionale;

la sanatoria generalizzata introdotta con la legge di bilancio per il 2019 altera, infatti, in modo irrimediabile, la parità delle parti nel processo, anche in corso, privando una di esse dei rimedi di legge a sua disposizione e vanificando l'utilità delle pronunce favorevoli eventualmente conseguite, ma non ancora definitive, quand'anche con esse si sia accertato il contrasto dell'accordo con i principi di ordine imperativo regolatrici del settore della produzione energetica da fonti rinnovabili;

sotto il profilo da ultimo evidenziato, emerge un ulteriore profilo di contrasto della norma censurata con il vincolo posto al legislatore ordinario dal sopra citato art. 117, comma 1, della Costituzione al rispetto degli obblighi internazionali, nel caso di specie assunti dall'Italia con il protocollo di Kyoto dell'11 dicembre 1997 della convenzione quadro delle Nazioni unite sui cambiamenti climatici — che funge da norma interposta e, quindi, da parametro mediato di costituzionalità —, di cui il decreto legislativo n. 387 del 2003 costituisce attuazione nell'ordinamento giuridico interno, per il tramite della direttiva 2001/77/CE del 27 settembre 2001 (sulla promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili nel mercato interno dell'elettricità);





il contrasto è ravvisabile nel fatto che gli obiettivi stabiliti a livello internazionale con il citato protocollo, di promozione, sviluppo e maggiore utilizzazione di forme energetiche rinnovabili in funzione dell'abbattimento delle emissioni inquinanti (art. 2), rispetto ai quali il principio di gratuità delle autorizzazioni in materia è strumentale, potrebbe essere vanificato da una sanatoria generalizzata rispetto ad accordi aventi l'effetto di rendere tali titoli amministrativi onerosi per ragioni estranee alla salvaguardia dell'ambiente, così da scoraggiare gli operatori economici dal mantenere i propri investimenti nel settore delle energie rinnovabili;

l'art. 1, comma 953, della legge n. 145 del 2018, nella misura in cui consente il mantenimento di efficacia degli accordi che prevedano misure compensative meramente patrimoniali, presenta, dunque, profili di irragionevolezza e arbitrarietà in quanto non prende in considerazione né l'interesse degli operatori privati incisi dalla sanatoria né quelli pubblici alla promozione e al sostegno della produzione di energia da fonte rinnovabile (tutelati, già anteriormente all'emanazione delle linee guida nazionali di cui al citato decreto ministeriali, da norme imperative, quale l'art. 12, comma 6, del decreto legislativo n. 387 del 2003, in coerenza con i principi eurounitari di riferimento), non operando alcun bilanciamento con l'interesse alla conservazione delle risorse acquisite ai bilanci degli enti locali;

per la ragione da ultimo evidenziata la norma appare anche in contrasto con la libertà di iniziativa economica garantita dall'art. 41 della Costituzione, in relazione ai principi generali regolatori del settore economico relativo alla produzione d'energia da fonti rinnovabili, ricavabili dagli articoli 6 della citata direttiva 2001/77/CE — secondo cui gli Stati membri sono tra l'altro tenuti a «ridurre gli ostacoli normativi e di altro tipo all'aumento della produzione di elettricità da fonti energetiche rinnovabili», a «razionalizzare e accelerare le procedure all'opportuno livello amministrativo» e «garantire che le norme siano oggettive, trasparenti e non discriminatorie...» — e 12 decreto legislativo n. 387 del 2003, in virtù del quale la produzione di energia da fonti rinnovabili è soggetta ad un regime amministrativo di tipo autorizzatorio, subordinato all'accertamento dei presupposti di legge e non sottoposto a misure di compensazione di carattere pecuniario;

la disposizione censurata pare, di conseguenza, presentare profili di incostituzionalità sub specie di violazione dei principi di ragionevolezza e della libertà di iniziativa economica nella misura in cui tramuta il rapporto autorizzatorio previsto per l'attività di produzione di energia elettrica (e, per quanto rileva, per quella da fonti rinnovabili), costituente una libera attività di impresa, in un rapporto di tipo concessorio, che costituisce *ex novo* posizioni soggettive in capo al concessionario a fronte del pagamento di un canone;

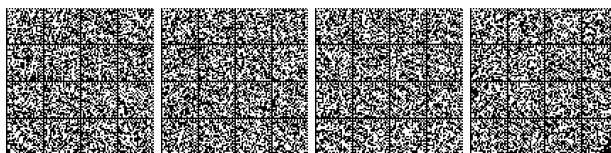
infatti, la conservazione dell'efficacia di accordi che abbiano previsto simili misure, proprie di un regime di carattere concessorio in funzione della regolazione dell'accesso al mercato, rappresenta per gli operatori del settore un disincentivo economico rispetto ad una prospettiva di continuazione dell'attività per l'intero ciclo di vita degli impianti;

sotto quest'ultimo profilo, la disposizione in questione sembra porsi infine in contrasto con l'art. 117, comma 1, della Costituzione, in relazione all'art. 1, del 1° Protocollo addizionale alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, in quanto determina, in modo imprevedibile ed in violazione dei principi di legalità e proporzionalità (tra i mezzi impiegati e lo scopo perseguito), una lesione del diritto di proprietà degli operatori economici che hanno realizzato e messo in esercizio gli impianti da fonti rinnovabili (nella misura in cui osta al soddisfacimento di un credito avente consistenza di valore patrimoniale e base normativa nel diritto nazionale e nell'ordinamento sovranazionale) e, quindi, anche del loro legittimo affidamento ad ottenere la restituzione degli importi versati in esecuzione di accordi di cui si contesta la validità e, comunque, a non dover più corrispondere (nell'ipotesi di accoglimento della domanda di nullità) alcuna somma per la residua durata della convenzione;

per tutte le ragioni esposte il giudizio va sospeso e vanno rimesse alla Corte costituzionale, ai sensi del sopra citato art. 23, legge n. 87 del 1953, le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 953, della legge n. 145 del 2018, in relazione agli articoli 3, 24, 41, 97, 101, 102, 111, 113 e 117, comma 1, Cost., nonché in relazione ai principi generali della materia della produzione energetica da fonti rinnovabili sanciti dagli articoli 6 della direttiva 2001/77/CE e 12 del decreto legislativo n. 387 del 2003, e agli obblighi internazionali di cui agli articoli 1, del 1° Protocollo addizionale, 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e 2 del protocollo di Kyoto dell'11 dicembre 1997;

*P.Q.M.*

*Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), dichiara rilevanti e non manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 953, della legge 30 dicembre 2018, n. 145 (Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2019 e bilancio pluriennale per il triennio 2019-2021), in relazione agli articoli 3, 24, 41, 97, 101, 102, 111, 113, e 117, comma 1, della Costituzione, nei termini esposti in motivazione;*



dichiara pertanto la sospensione del processo e ordina che a cura della cancelleria l'ordinanza sia notificata alle parti in causa e al Presidente del Consiglio dei ministri, ed inoltre comunicata ai presidenti delle due Camere del Parlamento.

Così deciso in Roma nella Camera di consiglio del giorno 21 novembre 2019 con l'intervento dei magistrati:

Francesco Caringella, Presidente;  
Fabio Franconiero, consigliere;  
Federico Di Matteo, consigliere;  
Angela Rotondano, consigliere, estensore;  
Stefano Fantini, consigliere.

*Il Presidente:* CARINGELLA

*L'estensore:* ROTONDANO

20C00106

N. 58

*Ordinanza del 27 gennaio 2020 del Consiglio di Stato sul ricorso presentato dal Comune di Ortona, Soget spa contro Eurowind Ortona srl, Eurowind srl*

**Energia - Impianti alimentati da fonti rinnovabili - Proventi economici pattuiti dagli operatori del settore con gli enti locali nel cui territorio insistono impianti alimentati da fonti rinnovabili sulla base di accordi sottoscritti prima del 3 ottobre 2010 - Previsione che i proventi restano acquisiti ai bilanci degli enti locali - Conservazione di piena efficacia degli accordi.**

- Legge 30 dicembre 2018, n. 145 (Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2019 e bilancio pluriennale per il triennio 2019-2021), art. 1, comma 953.

## IL CONSIGLIO DI STATO

IN SEDE GIURISDIZIONALE (SEZIONE QUINTA)

Ha pronunciato la presente ordinanza sul ricorso in appello iscritto al numero di registro generale 113 del 2019, proposto da Comune di Ortona, in persona del sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avv. Michele Dionigi, con domicilio digitale come da p.e.c. da registri di giustizia;

Contro Eurowind Ortona s.r.l. a socio unico e Eurowind s.r.l., in persona dei rispettivi legali rappresentanti *pro tempore*, rappresentate e difese dagli avvocati Andrea Manzi e Antonio Leonardo Deramo, con domicilio eletto presso lo studio del primo, in Roma, via Confalonieri n. 5;

Nei confronti di SO.G.E.T. s.p.a. - Società Gestione Entrate e Tributi, in persona del presidente e legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avv. Sergio Della Rocca, con domicilio eletto presso il suo studio, in Roma, via Emilio de' Cavalieri n. 11;

Per la riforma della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per la Puglia - Sede di Bari (Sezione Prima) n. 737/2018, resa tra le parti, concernente la convenzione in data 26 luglio 2007 tra il Comune di Ortona e la Eurowind s.r.l. per la realizzazione di una centrale eolica;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Eurowind S.r.l. ed Eurowind Ortona s.r.l. a socio unico e della So.G.E.T. s.p.a.;

Viste le memorie e tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 21 novembre 2019 il consigliere Fabio Franconiero e uditi per le parti gli avvocati Dionigi, Manzi e Di Nezza, per delega di Della Rocca;



## PREMESSO IN FATTO

Il Comune di Ortona e la Eurowind s.r.l. stipulavano in data 26 luglio 2006 una convenzione «regolante la concessione per la realizzazione di una centrale eolica» da parte della seconda su aree private a destinazione agricola comprese nel territorio del primo, site in località Marchitto;

Richiamati in premessa il 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) e la legge 23 agosto 2004, n. 239 (Riordino del settore energetico, nonché delega al Governo per il riassetto delle disposizioni vigenti in materia di energia), nella convenzione erano previsti i seguenti patti:

il Comune di Ortona assumeva l'obbligo di «non rilasciare ulteriori permessi di costruire, nell'area di insediamento del campo eolico e della relativa fascia di rispetto (...) per la realizzazione di opere che, per la loro natura e tipologia, potrebbero penalizzare la gestione dell'impianto o comportare una riduzione della produzione delle turbine installate dalla società Eurowind srl (ad esempio ostruendo la normale disponibilità del vento)» (art. 2);

quest'ultima a sua volta assumeva l'obbligo di pagare all'amministrazione un compenso denominato «indennizzo fisso annuale» variamente modulato in base alla potenza di ogni aerogeneratore, un «canone biennale fisso» per l'intero parco eolico, una percentuale fissa sull'energia elettrica venduta al Gestore della Rete di Trasmissione Nazionale ed una somma *una tantum* per la stipula della convenzione (art. 4);

era fissata una durata della convenzione pari all'intero ciclo di vita dell'impianto (art. 5);

il Comune di Ortona si riservava la facoltà di «revocare la concessione dell'area» in caso di utilizzo della stessa «per una destinazione diversa da quella concordata» (art. 7);

la Eurowind si impegnava a chiedere alla regione l'autorizzazione di legge per la realizzazione e gestione dell'impianto e all'amministrazione comunale il permesso di costruire entro il termine di sei mesi dalla sottoscrizione della convenzione, a pena di decadenza;

Ottenuti tali titoli (e per quanto in particolare rileva nel presente giudizio l'autorizzazione unica *ex art.* 12 del citato decreto legislativo n. 387 del 2003, con determinazione regionale n. 11 del 19 febbraio 2009) tra le parti insorgeva successivamente un contenzioso sull'obbligo di pagamento delle somme previste nel citato art. 4 della convenzione in data 26 luglio 2006;

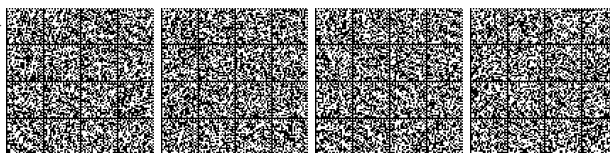
La Eurowind e la avente causa Eurowind Ortona s.r.l. a socio unico, alla quale era conferito il ramo d'azienda contenente la centrale eolica e che pertanto subentrava nell'autorizzazione ad esercitare l'impianto, contestavano che l'obbligo in questione fosse legittimo e pertanto a partire dal 2011 interrompevano il pagamento;

In conseguenza di ciò il Comune di Ortona, tramite il proprio agente della riscossione SO.G.E.T. s.p.a., richiedeva di pagamento per le somme dovute in base alla convenzione, mediante ingiunzioni ai sensi del regio decreto 14 aprile 1910, n. 639, tra cui la n. 8326 del 30 gennaio 2017, per l'importo di euro 343.556,61, relativa alle annualità 2013, 2014 e 2015, impugnata nel presente giudizio dalle società Eurowind ed Eurowind Ortona davanti al Tribunale amministrativo regionale per la Puglia - sede di Bari e da questo annullata con la sentenza in epigrafe;

L'annullamento dell'ingiunzione di pagamento è stato pronunciato in via derivata rispetto alla nullità della presupposta convenzione tra le parti, che il giudice di primo grado ha dichiarato sul presupposto della sua contrarietà alle norme imperative di cui agli articoli 12, comma 6, decreto legislativo n. 387 del 2003, e 1, comma 5, legge n. 239 del 2004, per avere previsto un corrispettivo pecuniario per l'autorizzazione a realizzare e gestire l'impianto di produzione energetica da fonti rinnovabili, oltre che per impossibilità dell'oggetto;

Il Comune di Ortona ha proposto appello contro la sentenza di primo grado;

Nei loro scritti conclusionali l'amministrazione appellante e il proprio agente della riscossione hanno richiamato a fondamento della legittimità della convenzione *ex adverso* impugnata il sopravvenuto art. 1, comma 953, della legge 30 dicembre 2018, n. 145 (Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2019 e bilancio pluriennale per il triennio 2019-2021), il quale prevede quanto segue: «Ferma restando la natura giuridica di libera attività d'impresa dell'attività di produzione, importazione, esportazione, acquisto e vendita di energia elettrica, i proventi economici liberamente pattuiti dagli operatori del settore con gli enti locali, nel cui territorio insistono impianti alimentati da fonti rinnovabili, sulla base di accordi bilaterali sottoscritti prima del 3 ottobre 2010, data di entrata in vigore delle linee guida nazionali in materia, restano acquisiti nei bilanci degli enti locali, mantenendo detti accordi piena efficacia. Dalla data di entrata in vigore della presente legge, fatta salva la libertà negoziale delle parti, gli accordi medesimi sono rivisti alla luce del decreto del Ministro dello sviluppo economico 10 settembre 2010, pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* n. 219 del 18 settembre 2010, e segnatamente dei criteri contenuti nell'allegato 2 al medesimo decreto. Gli importi già erogati e da erogare in favore degli enti locali concorrono alla formazione del reddito d'impresa del titolare dell'impianto alimentato da fonti rinnovabili»;



In replica, le società ricorrenti hanno invece sostenuto che la norma sopravvenuta non sarebbe applicabile alla fattispecie oggetto del presente giudizio;

Ciò in ragione del «contenuto meramente patrimoniale» della convenzione impugnata, diversamente da quella sottoscritta in data 18 dicembre 2008 tra la Regione Puglia, il Comune di Ortona e la Eurowind, con cui in vista del rilascio a quest'ultima dell'autorizzazione unica ex art. 12 decreto legislativo n. 387 del 2003 la stessa società ha assunto l'impegno a realizzare opere compensative a carattere non patrimoniale (assunzione di personale con contratti di lavoro a tempo indeterminato e iniziative per favorire l'imprenditoria pugliese);

Le originarie ricorrenti hanno precisato che la norma sopravvenuta sarebbe conforme a Costituzione solo se interpretata nel senso che essa si applica agli accordi contenenti «misure compensative, a carattere non meramente patrimoniale, a favore degli stessi Comuni», ai sensi dell'allegato 2 al decreto del Ministro dello sviluppo economico del 10 settembre 2010 (recante le Linee guida per l'autorizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili), richiamato dall'art. 1, comma 953, della legge di bilancio per il 2019, e non invece nel senso di una «sanatoria generalizzata delle convenzioni (qualunque sia il contenuto delle stesse)»;

Sotto un distinto profilo le medesime ricorrenti individuano un ulteriore profilo di inapplicabilità della norma sopravvenuta alla fattispecie controversa, consistente nel fatto che essa concerne le sole «somme dovute sino al 10 settembre 2010» — di approvazione delle citate linee guida per l'autorizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili — «ed effettivamente incassate dagli enti locali», per cui la norma sopravvenuta avrebbe operato «sul piano degli effetti già prodotti, sancendo l'irripetibilità delle somme già acquisite (...) ai bilanci comunali» e non di quelle ancora da incassare.

#### CONSIDERATO IN DIRITTO

Si premette innanzitutto che le ipotesi ricostruttive proposte dalle società originarie ricorrenti per circoscrivere il campo di applicazione dell'art. 1, comma 953, della legge n. 145 del 2018 non trovano conferma nella lettura della disposizione;

Essa infatti non distingue, da un lato, tra accordi stipulati per individuare misure compensative a carattere non meramente patrimoniale a carico del titolare di impianti di produzione energetica da fonti rinnovabili, secondo quanto previsto dalle più volte citate linee guida ministeriali in materia; e dall'altro lato accordi contenenti misure di carattere meramente patrimoniale, come in tesi quella oggetto del presente giudizio e della quale il giudice di primo grado ha dichiarato la nullità ex art. 1418, comma 1, codice civile per contrasto con la norma imperativa sancita dal citato art. 12, comma 6, decreto legislativo n. 387 del 2003, secondo cui l'autorizzazione unica «non può essere subordinata né prevedere misure di compensazione a favore delle regioni e delle province»;

Né la medesima disposizione di legge di bilancio per il 2019 limita l'effetto di irripetibilità dei «proventi economici liberamente pattuiti dagli operatori del settore con gli enti locali, nel cui territorio insistono impianti alimentati da fonti rinnovabili», e dai primi versati ai secondi «sulla base di accordi bilaterali sottoscritti prima del 3 ottobre 2010, data di entrata in vigore delle linee guida nazionali in materia», alle sole somme dovute sino a tale data (e non già a quella di approvazione delle linee guida nazionali, come ipotizzato dalle società originarie ricorrenti);

Come si ricava dalla formulazione della norma, l'irripetibilità è invece prevista per le somme versate in base ad accordi sottoscritti prima dell'entrata in vigore delle linee guida nazionali, tra cui pacificamente la convenzione in data 26 luglio 2006 oggetto della presente controversia;

Infine, sempre in base al tenore letterale della norma, non è percorribile la tesi secondo cui essa si applicherebbe alle sole somme già versate dai gestori di impianti energetici ed acquisite ai bilanci comunali, e non invece a quelle ancora non versate, come quelle oggetto dell'ingiunzione di pagamento impugnata nel presente giudizio;

Dalla sua formulazione: «i versamenti restano acquisiti nei bilanci degli enti locali, mantenendo detti accordi piena efficacia», si desume infatti che dalla piena efficacia degli accordi deriva l'irripetibilità dei versamenti di somme in esecuzione di essi, coerentemente peraltro con il principio di carattere generale per cui ogni spostamento patrimoniale deve essere assistito da una legittima causa giuridica (art. 2041 codice civile);

Si deve pertanto ritenere che tale conservazione dell'efficacia riguardi anche gli accordi che non hanno avuto ancora esecuzione, con il pagamento delle somme previste a favore degli enti locali, i quali possono pertanto agire per l'adempimento degli obblighi assunti dai gestori di impianti energetici, come avvenuto nel caso oggetto del presente giudizio attraverso l'ingiunzione ai sensi del regio decreto n. 639 del 1910 impugnata delle società Eurowind e Eurowind Ortona;

Nella medesima direzione converge l'obbligo di revisione degli accordi precedentemente stipulati «alla luce del decreto del Ministro dello sviluppo economico 10 settembre 2010, pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* n. 219 del 18 settembre 2010, e segnatamente dei criteri contenuti nell'allegato 2 al medesimo decreto», previsto nel secondo periodo della norma;



Nella misura in cui tale clausola di revisione si propone di adeguare i contenuti degli accordi nel senso che con essi siano previste a carico dei gestori di impianti energetici alimentati da fonti rinnovabili misure compensative a carattere non meramente patrimoniale previste dal richiamato allegato 2 al decreto ministeriale — finalizzate a «interventi di miglioramento ambientale correlati alla mitigazione degli impatti riconducibili al progetto, ad interventi di efficienza energetica, di diffusione di installazioni di impianti a fonti rinnovabili e di sensibilizzazione della cittadinanza sui predetti temi» (art. 2) — la stessa ne presuppone evidentemente la perdurante efficacia in via generalizzata;

Dal secondo periodo si traggono inoltre elementi a conferma quanto osservato in precedenza, e cioè che non è possibile circoscrivere la norma ai soli accordi conformi al medesimo allegato, poiché altrimenti ne verrebbe svuotata la portata applicativa;

Deve conseguentemente concludersi sul punto che il suo ambito di applicazione includa anche gli accordi contenenti misure di carattere meramente patrimoniale a carico dei gestori di impianti produttivi, come la convenzione del 26 luglio 2006 tra le parti in causa nel presente giudizio, per i quali questi ultimi ne contestino in giudizio la liceità e pertanto gli obblighi pecuniari in essi pattuiti;

Del resto, nel senso di una sanatoria generalizzata, anche di accordi in ipotesi contrari alla norma imperativa contenuta nell'art. 12, comma 6, decreto legislativo n. 387 del 2003 e non conformi alle linee guida nazionali, la norma è stata intesa dall'appellante Comune di Ortona e dal suo agente della riscossione nel presente giudizio;

Per tutte le considerazioni finora svolte, l'art. 1, comma 953, legge n. 145 del 2018 presenta profili di illegittimità rispetto alla Carta fondamentale alla luce dei quali si impone la rimessione alla Corte costituzionale delle relative questioni, ai sensi dell'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87 (Norme sulla costituzione e sul funzionamento della Corte costituzionale);

La disposizione di legge di stabilità per il 2019 in questione è innanzitutto rilevante nel presente giudizio, per le circostanze poc'anzi evidenziate, ovvero per il fatto che essa, conformemente alla sua funzione di sanatoria di eventuali accordi invalidi, è stata richiamata dall'amministrazione comunale appellante in funzione paralizzante dell'azione di nullità proposta nel presente giudizio dalle originarie ricorrenti ed accolta in primo grado;

Con riguardo al presupposto della non manifesta infondatezza, un primo profilo di illegittimità della norma censurata si ravvisa rispetto al parametro della ragionevolezza ricavabile dall'art. 3 della Costituzione, perché eccedendo dalle esigenze connesse all'obiettivo legittimo di adeguare per il futuro gli accordi contenenti misure compensative di carattere meramente patrimoniale secondo quanto previsto dalle linee guida nazionali in materia, essa dispone per il passato la sanatoria generalizzata di accordi contrari alle medesime linee guida e al sovraordinato art. 12, comma 6, decreto legislativo n. 387 del 2003;

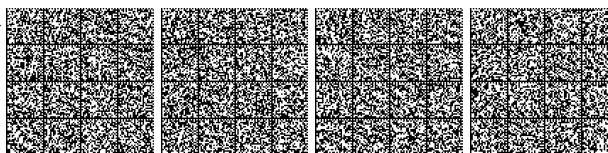
Inoltre, la clausola di revisione contenuta nel secondo periodo della disposizione non prevede alcun termine, né strumenti per superare il rifiuto o il dissenso eventualmente manifestato da una delle parti dell'accordo, con il conseguente rischio che l'assetto originariamente prefigurato dalle parti contraenti, pur affetto da illiceità, rimanga inalterato;

L'effetto complessivamente derivante dalla norma censurata è, dunque, quello tipico di una sanatoria indiscriminata, per cui il gestore dell'impianto elettrico rimane vincolato al pagamento di somme in esso previste, prive di finalizzazione ambientale ai sensi dell'allegato 2 alle linee guida nazionali, senza che contemporaneamente sia realizzato l'obiettivo di adeguare gli accordi al principio di ordine imperativo per cui l'autorizzazione unica per impianti di produzione energetica alimentati da fonti rinnovabili non può essere subordinata, né prevedere misure di compensazione di carattere meramente patrimoniale, ai sensi dei più volte citati articoli 12, comma 6, decreto legislativo n. 387 del 2003 e 1, comma 5, legge n. 239 del 2004 (sull'illegittimità delle misure di compensazione si è già espressa la stessa Corte costituzionale, nella sentenza del 1° aprile 2010, n. 124);

Né la prospettata nullità per contrarietà alle norme imperative su indicate può essere superata da una valutazione sulla condotta del comune nella fase di formazione dell'accordo negoziale e sulla conformità ai canoni di lealtà e correttezza al fine di verificare se i proventi economici siano stati «liberamente pattuiti», secondo quanto previsto dalla norma;

L'assenza di eventuali lesioni inferte alla libertà di autodeterminazione dei soggetti proponenti l'installazione degli impianti e l'esclusione di dolo contrattuale o di una condotta di approfittamento da parte dell'ente locale diretta a influire sul consenso dell'operatore economico non pare poter incidere sull'oggetto della convenzione e su clausole in contrasto con norme imperative, causa perciò di nullità dell'atto, in ragione della natura pubblicistica e dell'indisponibilità dell'interesse tutelato dalla norma violata, laddove la violazione di norme di comportamento da parte dei contraenti costituisce unicamente fonte di responsabilità o, in ipotesi, di annullamento per dolo incidente;

Dalla nullità discende poi come conseguenza automatica l'improduttività degli effetti del negozio *ex tunc*, che invece la norma di legge di bilancio censurata ha inteso fare salvi in assenza di una plausibile esigenza di ordine imperativo;



La norma censurata appare inoltre lesiva del diritto di azione sancito dall'art. 24 della Costituzione;

Nel prevedere la conservazione dell'efficacia degli accordi, essa vanifica infatti l'utilità pratica dell'impugnativa contrattuale, ivi compresa la nullità ai sensi degli articoli 1418 codice civile e seguenti, prevista per reagire contro di manifestazioni di volontà contrattuale aventi contenuti contrastanti con norme imperative, ai sensi del comma 1 della medesima disposizione;

Nel caso degli accordi previsti dall'art. 1, comma 953, legge n. 145 del 2018 la pronuncia giurisdizionale dichiarativa della nullità sarebbe *inutiliter data*, perché da un lato, come da essa espressamente previsto, le somme versate in esecuzione dello stesso non potrebbero essere ripetute dal *solvens*, gestore dell'impianto elettrico; ed inoltre avvalendosi della conservazione dell'efficacia parimenti affermata dalla norma censurata l'ente locale potrebbe agire per il pagamento delle somme ulteriormente dovute;

Un ulteriore profilo di illegittimità costituzionale è dato dalla violazione dei principi della separazione dei poteri ex articoli 3, 97, 101, 102 e 113 della Costituzione e del giusto processo ex articoli 111 della Costituzione e 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, in relazione all'art. 117, comma 1, della medesima Carta fondamentale;

La disposizione in oggetto, eccedendo dalle esigenze connesse all'obiettivo legittimo di rivedere gli accordi contenenti misure compensative di carattere meramente patrimoniale secondo quanto previsto dalle linee guida nazionali in materia, in conformità con la normativa euro-unitaria e i principi affermati dalla giurisprudenza costituzionale, risulta perseguire invece l'unico intento di definire in via legislativa i contenziosi pendenti;

La sanatoria generalizzata introdotta con la legge di bilancio per il 2019 altera, infatti, la parità delle parti nel processo, anche quelli in corso, privando una parte dei rimedi di legge posti a sua disposizione dall'ordinamento giuridico in conformità a canoni costituzionali ed europei e vanificando l'utilità delle pronunce giurisdizionali favorevoli eventualmente conseguite, ma non ancora definitive, quand'anche con esse si sia accertato il contrasto dell'accordo con i principi di ordine imperativo regolatrici del settore della produzione energetica da fonti rinnovabili;

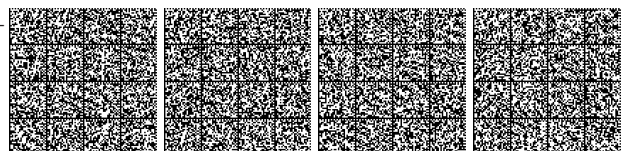
Sotto il profilo da ultimo evidenziato emerge un ulteriore profilo di contrasto della norma censurata con il vincolo posto al legislatore ordinario dal sopra citato art. 117, comma 1, della Costituzione al rispetto degli obblighi internazionali — che fungono da norme interposte e da parametri mediati di costituzionalità —, nel caso di specie assunti dall'Italia con il Protocollo di Kyoto dell'11 dicembre 1997 della Convenzione quadro delle Nazioni unite sui cambiamenti climatici, di cui il decreto legislativo n. 387 del 2003 costituisce attuazione nell'ordinamento giuridico interno, per il tramite della direttiva 2001/77/CE del 27 settembre 2001 (sulla promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili nel mercato interno dell'elettricità);

Il contrasto è ravvisabile nel fatto che gli obiettivi stabiliti a livello internazionale con il citato protocollo, di promozione, sviluppo e maggiore utilizzazione di forme energetiche rinnovabili in funzione dell'abbattimento delle emissioni inquinanti (art. 2), rispetto ai quali il principio di gratuità delle autorizzazioni in materia è strumentale, potrebbe essere vanificato da una sanatoria generalizzata rispetto ad accordi aventi l'effetto di rendere tali titoli amministrativi onerosi per ragioni estranee alla salvaguardia dell'ambiente, così da scoraggiare gli operatori economici dal mantenere i propri investimenti nel settore delle energie rinnovabili;

Per la ragione da ultimo evidenziata, la norma appare infine in contrasto con la libertà di iniziativa economica garantita dall'art. 41 della Costituzione, in relazione ai principi generali regolatori del settore relativo alla produzione di energia da fonti rinnovabili, ricavabili dagli articoli 6 della citata direttiva 2001/77/CE — secondo cui gli Stati membri sono tra l'altro tenuti a «ridurre gli ostacoli normativi e di altro tipo all'aumento della produzione di elettricità da fonti energetiche rinnovabili», a «razionalizzare e accelerare le procedure all'opportuno livello amministrativo» e «garantire che le norme siano oggettive, trasparenti e non discriminatorie...» — e 12 decreto legislativo n. 387 del 2003, in virtù del quale la produzione di energia da fonti rinnovabili è soggetta a un regime amministrativo di tipo autorizzatorio, subordinato all'accertamento dei presupposti di legge e non sottoposto a misure di compensazione di carattere pecuniario;

Infatti, la conservazione dell'efficacia di accordi che abbiano previsto simili misure, proprie di un regime di carattere concessorio in funzione della regolazione dell'accesso al mercato, rappresenta per gli operatori del settore un disincentivo economico rispetto ad una prospettiva di continuazione dell'attività per l'intero ciclo di vita degli impianti;

Per tutte le ragioni esposte il giudizio va sospeso e vanno rimesse alla Corte costituzionale, ai sensi del sopra citato art. 23 legge n. 87 del 1953, le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 953, della legge n. 145 del 2018, in relazione agli articoli 3, 24, 41, 97, 101, 102, 111, 113 e 117, comma 1, Cost., nonché in relazione ai principi generali della materia della produzione energetica da fonti rinnovabili sanciti dagli articoli 6 della direttiva 2001/77/CE e 12 decreto legislativo n. 387 del 2003, e agli obblighi internazionali di cui agli articoli 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e 2 del protocollo di Kyoto dell'11 dicembre 1997.



*P.Q.M.*

*Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), dichiara rilevanti e non manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 953, della legge 30 dicembre 2018, n. 145 (Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2019 e bilancio pluriennale per il triennio 2019-2021), in relazione agli articoli 3, 24, 41, 97, 101, 102, 111, 113 e 117, comma 1, della Costituzione, nei termini esposti in motivazione.*

*Dichiara pertanto la sospensione del processo e ordina che a cura della cancelleria l'ordinanza sia notificata alle parti in causa e al Presidente del Consiglio dei ministri, ed inoltre comunicata ai presidenti delle due Camere del Parlamento.*

Così deciso in Roma nella Camera di consiglio del giorno 21 novembre 2019 con l'intervento dei magistrati:

Francesco Caringella, Presidente;  
Fabio Franconiero, consigliere, estensore;  
Federico Di Matteo, consigliere;  
Angela Rotondano, consigliere;  
Stefano Fantini, consigliere.

*Il Presidente: CARINGELLA*

*L'estensore: FRANCONIERO*

20C00107

**n. 59**

*Ordinanza del 27 dicembre 2019 del Consiglio di Stato sul ricorso proposto da Comune di Ortona contro Parco Eolico Ortona Srl, ANEV - Associazione Nazionale Energia del Vento*

**Energia - Impianti alimentati da fonti rinnovabili - Proventi economici pattuiti dagli operatori del settore con gli enti locali nel cui territorio insistono impianti alimentati da fonti rinnovabili sulla base di accordi sottoscritti prima del 3 ottobre 2010 - Previsione che i proventi restano acquisiti ai bilanci degli enti locali - Conservazione di piena efficacia degli accordi.**

- Legge 30 dicembre 2018, n. 145 (Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2019 e bilancio pluriennale per il triennio 2019-2021), art. 1, comma 953.

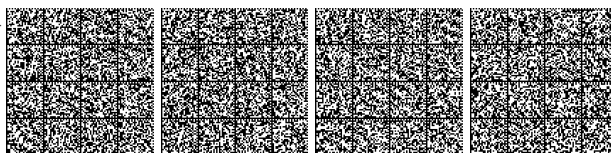
## IL CONSIGLIO DI STATO

IN SEDE GIURISDIZIONALE (SEZIONE QUINTA)

Ha pronunciato la presente ordinanza sul ricorso in appello iscritto al numero di registro generale 155 del 2019, proposto da Comune di Ortona, in persona del sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Michele Dionigi, con domicilio digitale come da P.E.C. da registri di giustizia;

contro Parco Eolico Ortona S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Massimo Ragazzo, con domicilio eletto presso il suo studio, in Roma, via Virgilio n. 18;

e con l'intervento di *ad opponendum*:



Associazione Nazionale Energia del Vento (A.N.E.V.), in persona del presidente e legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Massimo Ragazzo, con domicilio eletto presso il suo studio, in Roma, via Virgilio n. 18;

per la riforma della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per la Puglia - Sede di Bari (Sezione Prima) n. 830/2018, resa tra le parti, concernente la convenzione in data 26 luglio 2007 tra il Comune di Ortona e la Inergia S.r.l. per la realizzazione di una centrale eolica;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio della Parco Eolico Ortona S.r.l.;

Visto l'atto di intervento dell'Associazione Nazionale Energia del Vento (A.N.E.V.);

Viste le memorie e tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 21 novembre 2019 il consigliere Fabio Franconiero e uditi per le parti gli avvocati Dionigi e Ragazzo;

#### PREMESSO IN FATTO

Il Comune di Ortona e la Inergia S.p.a. stipulavano in data 26 luglio 2006 una convenzione regolante la concessione per la realizzazione di una centrale eolica da parte della seconda su aree private a destinazione agricola comprese nel territorio del primo, site in località Ponte Rotto.

Richiamati in premessa il 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) e la legge 23 agosto 2004, n. 239 (Riordino del settore energetico, nonché delega al Governo per il riassetto delle disposizioni vigenti in materia di energia), nella convenzione erano previsti i seguenti patti:

il Comune di Ortona assumeva l'obbligo di «non rilasciare ulteriori permessi di costruire, nell'area di insediamento del campo eolico e della relativa fascia di rispetto (...) per la realizzazione di opere che, per la loro natura e tipologia, potrebbero penalizzare la gestione dell'impianto o comportare una riduzione della produzione delle turbine installate dalla società Inergia S.p.A. (ad esempio ostruendo la normale disponibilità del vento)» (art. 2);

quest'ultima a sua volta assumeva l'obbligo di pagare all'amministrazione un compenso denominato «indenizzo fisso annuale» variamente modulato in base alla potenza di ogni aerogeneratore, un «canone biennale fisso» per l'intero parco eolico, sull'energia elettrica venduta al Gestore della Rete di Trasmissione Nazionale ed una somma una tantum per la stipula della convenzione (art. 4);

era fissata una durata della convenzione pari all'intero ciclo di vita dell'impianto (art. 5);

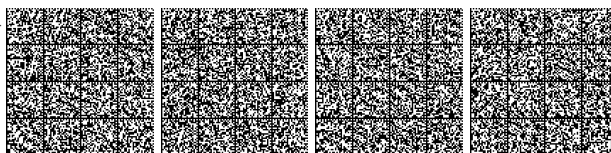
il Comune di Ortona si riservava la facoltà di «revocare la concessione dell'area» in caso di utilizzo della stessa «per una destinazione diversa da quella concordata» (art. 7);

la Inergia si impegnava a chiedere alla Regione l'autorizzazione di legge per la realizzazione e gestione dell'impianto e all'amministrazione comunale il permesso di costruire entro il termine di sei mesi dalla sottoscrizione della convenzione, a pena di decadenza;

ottenuti tali titoli (e per quanto in particolare rileva nel presente giudizio l'autorizzazione unica ex art. 12 del citato decreto legislativo n. 387 del 2003, con determinazione regionale n. 12 del 19 febbraio 2009), e subentrata in essi la Parco Eolico Ortona S.r.l., alla quale la controllante Inergia aveva conferito il ramo d'azienda contenente la centrale eolica, tra la medesima e il Comune di Ortona insorgeva un contenzioso per pagamento delle somme previste nel citato art. 4 della convenzione in data 26 luglio 2006;

attraverso il proprio agente della riscossione SO.G.E.T. S.p.a. l'amministrazione comunale emetteva nei confronti della Parco Eolico Ortona un'ingiunzione fiscale ai sensi del regio decreto 14 aprile 1910, n. 639, e tre atti di pignoramento presso terzi;

tuttavia, su ricorso al Tribunale amministrativo regionale per la Puglia - sede di Bari della società titolare dell'impianto la convenzione in data 26 luglio 2006 era dichiarata nulla nella parte relativa agli obblighi pecuniari posti a carico della medesima ricorrente e il Comune di Ortona era condannato a restituire quest'ultima la somma di euro 578.848,37 complessivamente versata in esecuzione della convenzione;





la dichiarazione di nullità della clausola convenzionale concernente gli «oneri meramente pecuniari» a carico della Parco Eolico Ortona era fondata dal giudice di primo grado, ai sensi dell'art. 1418, comma 1, del codice civile, sulla base del contrasto di tali oneri con gli articoli 12, comma 6, decreto legislativo n. 387 del 2003, e 1, comma 6, della legge n. 239 del 2004 «i quali vietano espressamente l'imposizione di simili pesi economici», oltre che per impossibilità dell'oggetto;

il Comune di Ortona ha proposto appello contro la sentenza di primo grado;

nei propri scritti conclusionali l'amministrazione appellante ha richiamato a fondamento della legittimità della convenzione *ex adverso* impugnata il sopravvenuto art. 1, comma 953, della legge 30 dicembre 2018, n. 145 (Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2019 e bilancio pluriennale per il triennio 2019-2021), il quale prevede quanto segue: «Ferma restando la natura giuridica di libera attività d'impresa dell'attività di produzione, importazione, esportazione, acquisto e vendita di energia elettrica, i proventi economici liberamente pattuiti dagli operatori del settore con gli enti locali, nel cui territorio insistono impianti alimentati da fonti rinnovabili, sulla base di accordi bilaterali sottoscritti prima del 3 ottobre 2010, data di entrata in vigore delle linee guida nazionali in materia, restano acquisiti nei bilanci degli enti locali, mantenendo detti accordi piena efficacia. Dalla data di entrata in vigore della presente legge, fatta salva la libertà negoziale delle parti, gli accordi medesimi sono rivisti alla luce del decreto del Ministro dello sviluppo economico 10 settembre 2010, pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* n. 219 del 18 settembre 2010, e segnatamente dei criteri contenuti nell'allegato 2 al medesimo decreto. Gli importi già erogati e da erogare in favore degli enti locali concorrono alla formazione del reddito d'impresa del titolare dell'impianto alimentato da fonti rinnovabili»;

di tale norma sopravvenuta l'originaria ricorrente ha invece prospettato l'illegittimità costituzionale.

#### CONSIDERATO IN DIRITTO

la Sezione condivide i dubbi di costituzionalità sollevati dalla Parco Eolico Ortona;

deve innanzitutto premettersi che l'art. 1, comma 953, della legge n. 145 del 2018 ha una portata generalizzata di sanatoria rispetto ad accordi che abbiano imposto ai titolari di impianti di produzione di energia elettrica alimentati da fonti rinnovabili oneri di carattere meramente economico, e di cui è stata dichiarata la nullità in sede giurisdizionale, che non ne consente un'interpretazione conforme alla Costituzione;

l'effetto di sanatoria si desume dal dossier del 22 gennaio 2019 relativo alla legge di bilancio per il 2019 redatto dagli uffici del Senato della Repubblica e della Camera dei Deputati, prodotto in giudizio dalla Parco Eolico Ortona;

infatti, nel documento si ricorda (pag. nn. 1147 e 1148) che per l'autorizzazione unica ex art. 12, decreto legislativo n. 387 del 2003 «non è dovuto alcun corrispettivo monetario in favore dei Comuni interessati dalle opere, e che l'autorizzazione unica può prevedere l'individuazione di misure compensative, a carattere non meramente patrimoniale», ai sensi dell'allegato 2 alle linee guida nazionali in materia, approvate con decreto del Ministro dello sviluppo economico 10 settembre 2010; ed ancora si ricorda che la legislazione regionale contrastante con tali principi è stata dichiarata illegittima dalla Corte costituzionale (è richiamata in particolare la sentenza del 1° aprile 2010, n. 124 — erroneamente indicata con il n. 24); e che in alcune pronunce la giurisprudenza amministrativa di primo grado «ha riconosciuto l'invalidità di convenzioni già stipulate che imponevano il pagamento di misure compensative patrimoniali»;

sulla base del documento in esame si deve pertanto desumere che il legislatore abbia inteso impedire che l'orientamento del giudice amministrativo possa essere confermato e che le amministrazioni locali si trovino pertanto a dovere restituire le somme ricevute in esecuzione di accordi con i gestori di impianti energetici da fonti rinnovabili costituenti mere compensazioni pecuniarie, come nel caso di specie laddove la sentenza di primo grado fosse confermata;

ulteriore effetto derivante dalla norma è quello per cui la sanatoria degli accordi, attraverso la conservazione della loro efficacia, si estenderebbe anche alle somme ancora da versare da parte dei gestori degli impianti;

ciò si ricava dalla sua formulazione, secondo cui «i versamenti restano acquisiti nei bilanci degli enti locali, mantenendo detti accordi piena efficacia»;

dalla piena efficacia degli accordi così prevista deriva quindi l'irripetibilità dei versamenti di somme in esecuzione di essi, coerentemente peraltro con il principio di carattere generale per cui ogni spostamento patrimoniale deve essere assistito da una legittima causa giuridica (art. 2041 del codice civile);

per tutte le considerazioni finora svolte, l'art. 1, comma 953, legge n. 145 del 2018 presenta profili di illegittimità rispetto alla Carta fondamentale alla luce dei quali si impone la rimessione alla Corte costituzionale delle relative questioni, ai sensi dell'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87 (Norme sulla costituzione e sul funzionamento della Corte costituzionale);



la disposizione di legge di stabilità per il 2019 in questione è innanzitutto rilevante nel presente giudizio, per le circostanze poc' anzi evidenziate, ovvero per il fatto che essa, conformemente alla sua funzione di sanatoria di eventuali accordi invalidi, è stata richiamata dall'amministrazione comunale appellante in funzione paralizzante dell'azione di nullità proposta nel presente giudizio dall'originaria ricorrente ed accolta in primo grado;

con riguardo al presupposto della non manifesta infondatezza, un primo profilo di illegittimità della norma censurata si ravvisa rispetto al parametro della ragionevolezza ricavabile dall'art. 3 della Costituzione, perché eccedendo dalle esigenze connesse all'obiettivo legittimo di adeguare per il futuro gli accordi contenenti misure compensative di carattere meramente patrimoniale secondo quanto previsto dalle linee guida nazionali in materia, essa dispone per il passato la sanatoria generalizzata di accordi contrari alle medesime linee guida e ad ai sovraordinati articoli 12, comma 6, decreto legislativo n. 387 del 2003 e 1, comma 5, legge n. 239 del 2004;

inoltre, la clausola di revisione contenuta nel secondo periodo della disposizione non prevede alcun termine, né strumenti per superare il rifiuto o il dissenso eventualmente manifestato da una delle parti dell'accordo, con il conseguente rischio che l'assetto originariamente prefigurato dalle parti contraenti, pur affetto da illiceità, rimanga inalterato;

l'effetto complessivamente derivante dalla norma censurata è dunque quello tipico di una sanatoria indiscriminata, per cui il gestore dell'impianto elettrico rimane vincolato al pagamento di somme in esso previste, prive di finalizzazione ambientale ai sensi dell'allegato 2 alle linee guida nazionali, senza che contemporaneamente sia realizzato l'obiettivo di adeguare gli accordi al principio di ordine imperativo per cui l'autorizzazione unica per impianti di produzione energetica alimentati da fonti rinnovabili non può essere subordinata né prevedere misure di compensazione di carattere meramente patrimoniale, ai sensi dei più volte citati articoli 12, comma 6, decreto legislativo n. 387 del 2003 e 1, comma 5, legge n. 239 del 2004, e come stabilito dalla Corte costituzionale nella parimenti richiamata sentenza del 1° aprile 2010, n. 124;

la norma censurata appare inoltre lesiva del diritto di azione sancito dall'art. 24 della Costituzione;

nel prevedere la conservazione dell'efficacia degli accordi, essa vanifica infatti l'utilità pratica dell'impugnativa contrattuale, ivi compresa la nullità ai sensi degli articoli 1418 del codice civile e seguenti, prevista per reagire contro di manifestazioni di volontà contrattuale aventi contenuti contrastanti con norme imperative, ai sensi del comma 1 della medesima disposizione;

nel caso degli accordi previsti dall'art. 1, comma 953, legge n. 145 del 2018 la pronuncia giurisdizionale dichiarativa della nullità sarebbe *inutiliter data*, perché da un lato, come da essa espressamente previsto, le somme versate in esecuzione dello stesso non potrebbero essere ripetute dal *solvens*, gestore dell'impianto elettrico; ed inoltre avvalendosi della conservazione dell'efficacia parimenti affermata dalla norma censurata l'ente locale potrebbe agire per il pagamento delle somme ulteriormente dovute;

un ulteriore profilo di illegittimità costituzionale è dato dalla violazione dei principi del giusto processo sanciti dagli articoli 111 della Costituzione e 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, in relazione all'art. 117, comma 1, della medesima Carta fondamentale;

la sanatoria generalizzata introdotta con la legge di bilancio per il 2019 altera infatti la parità delle parti nel processo, anche quelli in corso, privando una parte dei rimedi di legge a sua disposizione e vanificando l'utilità delle pronunce giurisdizionali favorevoli eventualmente conseguite, ma non ancora definitive, quand'anche con esse si sia accertato il contrasto dell'accordo con i principi di ordine imperativo regolatrici del settore della produzione energetica da fonti rinnovabili;

quello ora descritto sembra peraltro essere l'unica funzione della norma, come si desume dal sopra citato dossier redatto dagli uffici del Senato della Repubblica e della Camera dei Deputati;

sotto il profilo ora evidenziato emerge un ulteriore profilo di contrasto della norma censurata con il vincolo posto al legislatore ordinario dal sopra citato art. 117, comma 1, della Costituzione al rispetto degli obblighi internazionali, nel caso di specie assunti dall'Italia con il Protocollo di Kyoto dell'11 dicembre 1997 della convenzione quadro delle Nazioni unite sui cambiamenti climatici, di cui il decreto legislativo n. 387 del 2003 costituisce attuazione nell'ordinamento giuridico interno, per il tramite della direttiva 2001/77/CE del 27 settembre 2001 (sulla promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili nel mercato interno dell'elettricità);

il contrasto è ravvisabile nel fatto che gli obiettivi stabiliti a livello internazionale con il citato Protocollo, di promozione, sviluppo e maggiore utilizzazione di forme energetiche rinnovabili in funzione dell'abbattimento delle emissioni inquinanti (art. 2), rispetto ai quali il principio di gratuità delle autorizzazioni in materia è strumentale, potrebbe essere vanificato da una sanatoria generalizzata rispetto ad accordi aventi l'effetto di rendere tali titoli amministrativi onerosi per ragioni estranee alla salvaguardia dell'ambiente, così da scoraggiare gli operatori economici dal mantenere i propri investimenti nel settore delle energie rinnovabili;



per la ragione da ultimo evidenziata la norma appare infine in contrasto con la libertà economica garantita dall'art. 41 della Costituzione, in relazione ai principi generali regolatori del settore economico relativo alla produzione di energia da fonti rinnovabili, ricavabili dagli articoli 6 della citata direttiva 2001/77/CE — secondo cui gli Stati membri sono tra l'altro tenuti a «ridurre gli ostacoli normativi e di altro tipo all'aumento della produzione di elettricità da fonti energetiche rinnovabili», a «razionalizzare e accelerare le procedure all'opportuno livello amministrativo» e «garantire che le norme siano oggettive, trasparenti e non discriminatorie...» — e 12 decreto legislativo n. 387 del 2003, in virtù del quale la produzione di energia da fonti rinnovabili è soggetta ad un regime amministrativo di tipo autorizzatorio, subordinato all'accertamento dei presupposti di legge e non sottoposto a misure di compensazione di carattere pecuniario;

infatti, la conservazione dell'efficacia di accordi che abbiano previsto simili misure, proprie di un regime di carattere concessorio in funzione della regolazione dell'accesso al mercato, rappresenta inoltre per gli operatori del settore un disincentivo economico rispetto ad una prospettiva di continuazione dell'attività per l'intero ciclo di vita degli impianti;

per tutte le ragioni esposte il giudizio va sospeso e vanno rimesse alla Corte costituzionale, ai sensi del sopra citato art. 23, legge n. 87 del 1953, le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 953, della legge n. 145 del 2018, in relazione agli articoli 3, 24, 111, e 117, comma 1, Cost., nonché in relazione ai principi generali della materia della produzione energetica da fonti rinnovabili sanciti dagli articoli 6 della direttiva 2001/77/CE e 12, decreto legislativo n. 387 del 2003, e agli obblighi internazionali, di cui agli articoli 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e 2 del Protocollo di Kyoto dell'11 dicembre 1997.

*P. Q. M.*

*Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), dichiara rilevanti e non manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 953, della legge 30 dicembre 2018, n. 145 (Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2019 e bilancio pluriennale per il triennio 2019-2021), in relazione agli articoli 3, 24, 41, 111, e 117, comma 1, della Costituzione, nei termini esposti in motivazione;*

*dichiara pertanto la sospensione del processo e ordina che a cura della cancelleria l'ordinanza sia notificata alle parti in causa e al Presidente del Consiglio dei ministri, ed inoltre comunicata ai presidenti delle due Camere del Parlamento.*

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 21 novembre 2019 con l'intervento dei magistrati:

*Francesco Caringella, Presidente;*

*Fabio Franconiero, consigliere, estensore;*

*Federico Di Matteo, consigliere;*

*Angela Rotondano, consigliere;*

*Stefano Fantini, consigliere.*

*Il Presidente: CARINGELLA*

*L'estensore: FRANCONIERO*

20C00108

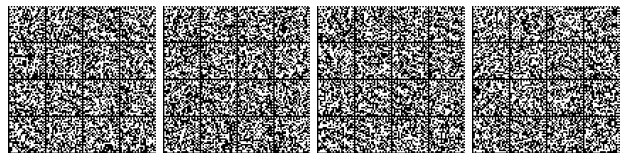
MARIO DI IORIO, *redattore*

DELIA CHIARA, *vice redattore*

(WI-GU-2020-GUR-023) Roma, 2020 - Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato S.p.A.



*pagina bianca pagina bianca pagina bianca pagina bianca pagina bianca*



GAZZETTA  UFFICIALE  
DELLA REPUBBLICA ITALIANA

**CANONI DI ABBONAMENTO (salvo conguaglio)  
validi a partire dal 1° OTTOBRE 2013**

**GAZZETTA UFFICIALE - PARTE I** (legislativa)

	CANONE DI ABBONAMENTO
<b>Tipo A</b> 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 € <b>438,00</b> - semestrale € <b>239,00</b>
<b>Tipo B</b> Abbonamento ai fascicoli della 1ª 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 € <b>68,00</b> - semestrale € <b>43,00</b>
<b>Tipo C</b> Abbonamento ai fascicoli della 2ª 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 € <b>168,00</b> - semestrale € <b>91,00</b>
<b>Tipo D</b> Abbonamento ai fascicoli della 3ª Serie Speciale 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 € <b>65,00</b> - semestrale € <b>40,00</b>
<b>Tipo E</b> Abbonamento ai fascicoli della 4ª 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 € <b>167,00</b> - semestrale € <b>90,00</b>
<b>Tipo F</b> Abbonamento ai fascicoli della Serie Generale, inclusi tutti i supplementi ordinari, ed ai fascicoli delle quattro serie speciali: <i>(di cui spese di spedizione € 383,93)*</i> <i>(di cui spese di spedizione € 191,46)*</i>	- annuale € <b>819,00</b> - semestrale € <b>431,00</b>

**N.B.:** L'abbonamento alla GURI tipo A ed F comprende gli indici mensili

**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, concorsi, prezzo unico	€ 1,50
supplementi (ordinari e straordinari), ogni 16 pagine o frazione	€ 1,00

**I.V.A. 4% a carico dell'Editore**

**PARTE I - 5ª SERIE SPECIALE - CONTRATTI PUBBLICI**

*(di cui spese di spedizione € 129,11)\**  
*(di cui spese di spedizione € 74,42)\**

- annuale € **302,47**  
- semestrale € **166,36**

**GAZZETTA UFFICIALE - PARTE II**

*(di cui spese di spedizione € 40,05)\**  
*(di cui spese di spedizione € 20,95)\**

- annuale € **86,72**  
- semestrale € **55,46**

Prezzi 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	€ <b>190,00</b>
Abbonamento annuo per regioni, province e comuni - SCONTO 5%	€ <b>180,50</b>
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.

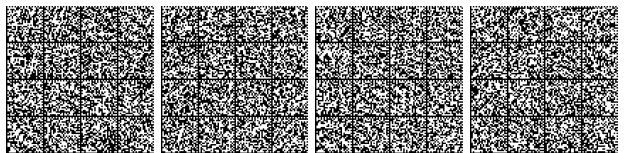
**N.B. - La spedizione dei fascicoli inizierà entro 15 giorni dall'attivazione da parte dell'Ufficio Abbonamenti Gazzetta Ufficiale.**

**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.



*pagina bianca pagina bianca pagina bianca pagina bianca pagina bianca*



## MODALITÀ PER LA VENDITA

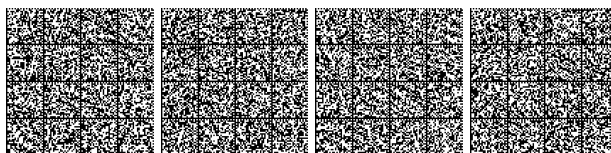
**La «Gazzetta Ufficiale» e tutte le altre pubblicazioni dell'Istituto sono in vendita al pubblico:**

- presso il punto vendita dell'Istituto in piazza G. Verdi, 1 - 00198 Roma ☎ 06-8549866**
- presso le librerie concessionarie riportate nell'elenco consultabile sui siti [www.ipzs.it](http://www.ipzs.it) e [www.gazzettaufficiale.it](http://www.gazzettaufficiale.it)**

L'Istituto conserva per la vendita le Gazzette degli ultimi 4 anni fino ad esaurimento. Le richieste per corrispondenza potranno essere inviate a:

Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato S.p.A.  
Vendita Gazzetta Ufficiale  
Via Salaria, 691  
00138 Roma  
fax: 06-8508-3466  
e-mail: [informazioni@gazzettaufficiale.it](mailto:informazioni@gazzettaufficiale.it)

avendo cura di specificare nell'ordine, oltre al fascicolo di GU richiesto, l'indirizzo di spedizione e di fatturazione (se diverso) ed indicando i dati fiscali (codice fiscale e partita IVA, se titolari) obbligatori secondo il DL 223/2007. L'importo della fornitura, maggiorato di un contributo per le spese di spedizione, sarà versato in contanti alla ricezione.





€ 8,00

