

1^a SERIE SPECIALE

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

Anno 153° - Numero 34

GAZZETTA  UFFICIALE
DELLA REPUBBLICA ITALIANA

PARTE PRIMA

Roma - Mercoledì, 29 agosto 2012

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, 1027 - 00138 ROMA - CENTRALINO 06-85081 - LIBRERIA DELLO STATO
PIAZZA G. VERDI, 1 - 00198 ROMA

AVVISO AL PUBBLICO

Si comunica che il punto vendita Gazzetta Ufficiale sito in via Principe Umberto, 4 è stato trasferito nella nuova sede di Piazza G. Verdi, 1 - 00198 Roma

CORTE COSTITUZIONALE





S O M M A R I O

ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. 100. Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 4 luglio 2012 (del Presidente del Consiglio dei ministri)

Energia - Disposizioni in materia di produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili - Norme della Regione Basilicata - Previsione che per gli oneri da corrispondere alla Regione per l'istruttoria delle istanze per il rilascio dell'autorizzazione unica e quelli da corrispondere ai Comuni per l'istruttoria delle dichiarazioni presentate in regime di procedura abilitativa semplificata sono quelli definiti dall'art. 12 del disciplinare, adottato con delibera della Giunta regionale n. 2260 del 29 dicembre 2010, che prevede il calcolo degli oneri stessi in base alla potenza nominale dell'impianto - Previsione che gli oneri versati alla Regione per la parte eventualmente eccedente la copertura delle spese istruttorie siano vincolati al perseguimento degli obiettivi definiti nel PIEAR - Ricorso del Governo - Denunciata violazione della sfera di competenza statale in materia di produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia, per il contrasto con la normativa statale che prevede che per gli oneri stessi siano rapportati al costo del progetto e non possano superare, in ogni caso, lo 0,03 per cento del costo totale dell'investimento.

- Legge della Regione Basilicata 26 aprile 2012, n. 8, art. 10, commi 1 e 6.
- Costituzione, art. 117, comma terzo.

Energia - Disposizioni in materia di produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili - Norme della Regione Basilicata - Previsione che la Società Energetica Lucana s.p.a., laddove operi in veste di proponente per la realizzazione delle iniziative rientranti nelle competenze ad essa demandate dalla vigente normativa regionale, è esentata dal versamento degli oneri istruttori - Ricorso del Governo - Denunciata violazione della sfera di competenza esclusiva statale in materia di tutela della concorrenza, di tutela dell'ambiente e dell'ecosistema e di produzione dell'energia elettrica.

- Legge della Regione Basilicata 26 aprile 2012, n. 8, art. 10, comma 5.
- Costituzione, art. 117, commi primo e secondo, lett. a), e) e s), e terzo.

Energia - Disposizioni in materia di produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili - Norme della Regione Basilicata - Previsione che è consentita la realizzazione di impianti di produzione di energia elettrica alimentati da fonti rinnovabili, ad eccezione dei rifiuti di qualsiasi genere e loro derivati, sostitutivi di impianti in esercizio alla data di entrata in vigore della presente legge, alimentati da fonti fossili a condizione che la potenza nominale dell'impianto sostitutivo non sia superiore a quella dell'impianto sostituito o da sostituire - Ricorso del Governo - Denunciato contrasto con la normativa statale e la normativa comunitaria che consentono l'uso di biomasse e la riconversione degli impianti senza limiti di potenza - Denunciata violazione della sfera di competenza statale in materia di produzione di energia elettrica, di tutela dell'ambiente e dell'ecosistema e di tutela della concorrenza.

- Legge della Regione Basilicata 26 aprile 2012, n. 8, art. 12.
- Costituzione, art. 117, commi primo, secondo, lett. a), e) e s), e terzo.

Energia - Disposizioni in materia di produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili - Norme della Regione Basilicata - Misure di compensazione - Previsione che i proponenti, sia nel caso di istanze di autorizzazione unica aventi ad oggetto potenze superiori ad 1 MW ed inferiori a quelle contemplate nel paragrafo 1.2.1.10., lettera o), e nel paragrafo 2.2.3.3., punto 1, dell'appendice A del PIEAR pari, rispettivamente, a 20 MW per gli impianti eolici ed a 10 MW per quelli fotovoltaici, sia nel caso di istanze aventi ad oggetto potenze superiori a quelle prima indicate, concordano con i Comuni, nel cui territorio devono essere realizzati gli stessi impianti, le necessarie misure di compensazione e di miglioramento ambientale nel rispetto di quanto sta-



bilito nell'Allegato 2 delle linee guida - Previsione che il valore delle misure di cui al comma 6, quantificato in non meno di 10.000,00 euro per ciascun MW di potenza nominale sino a 20 MW per gli impianti eolici ed a 10 MW per quelli fotovoltaici, è versato per metà ai Comuni, nel cui territorio devono essere realizzati gli stessi impianti, per l'altra metà alla Regione - Previsione che le risorse affluite alla Regione in base al comma 7 vengono dalla stessa utilizzate allo scopo di conseguire le finalità di risparmio perseguite dal PIEAR, anche mediante la istituzione di un apposito fondo di rotazione destinato ai Comuni - Previsione, altresì che l'ingiustificata inosservanza delle disposizioni di cui al presente articolo comporta la decadenza dell'autorizzazione unica - Ricorso del Governo - Denunciato contrasto con la normativa statale con conseguente violazione della sfera di competenza statale in materia di produzione dell'energia.

- Legge della Regione Basilicata 26 aprile 2012, n. 8, art. 13.
- Costituzione, art. 117, comma terzo. Pag. 1

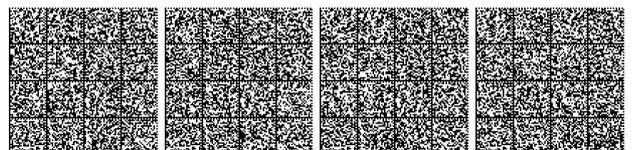
n. 101. Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 4 luglio 2012 (del Presidente del Consiglio dei ministri)

Imposte e tasse - Imposta sulle assicurazioni contro la responsabilità civile derivante dalla circolazione dei veicoli a motore - Disposizioni sulla configurazione del tributo, sulla destinazione del gettito e sulla possibilità di variarne l'aliquota, previste dall'art. 17 del decreto legislativo n. 68 del 2011 con riferimento alle Province ubicate nelle Regioni a statuto ordinario - Estensione della loro applicazione a tutto il territorio nazionale - Conseguente riferibilità della medesima disciplina anche alle Province ubicate nelle Regioni a statuto speciale - Ricorso della Regione Siciliana - Denunciata trasformazione dell'imposta di cui trattasi in tributo proprio delle Province siciliane - sottrazione alla ricorrente del gettito di entrate tributarie riscosse sul suo territorio - Contrasto con lo Statuto siciliano e con le relative norme di attuazione in materia finanziaria - Mancato rispetto delle funzioni della Commissione paritetica per l'attuazione dello Statuto speciale - Violazione del principio di leale collaborazione - Omessa ricerca di un accordo al "tavolo di confronto" per il coordinamento della finanza delle autonomie speciali.

- Decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito, con modificazioni, nella legge 26 aprile 2012, n. 44, art. 4, comma 2.
- Statuto della Regione Siciliana (regio decreto legislativo 15 maggio 1946, n. 455), artt. 36 e 43; d.P.R. 26 luglio 1965, n. 1074, artt. 2 e 4; (legge 5 maggio 2009, n. 42, art. 27).

Bilancio e contabilità pubblica - Finanza locale - Minor gettito per gli enti locali derivante dall'abrogazione, dal 1° aprile 2012, dell'addizionale all'accisa sull'energia elettrica - Reintegrazione ai medesimi enti da parte delle rispettive Regioni a statuto speciale e Province autonome, con le risorse da esse recuperate per effetto della riduzione del loro concorso alla finanza pubblica - Ricorso della Regione Siciliana - Denunciata diminuzione delle risorse destinate a copertura del fabbisogno finanziario della ricorrente - Violazione dell'autonomia finanziaria regionale - Contrasto con lo Statuto siciliano e con le relative norme di attuazione in materia finanziaria - Mancato rispetto delle funzioni della Commissione paritetica per l'attuazione dello Statuto speciale - Violazione del principio di leale collaborazione - Omessa ricerca di un accordo al "tavolo di confronto" per il coordinamento della finanza delle autonomie speciali.

- Decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito, con modificazioni, nella legge 26 aprile 2012, n. 44, art. 4, comma 10.
- Statuto della Regione Siciliana (regio decreto legislativo 15 maggio 1946, n. 455), artt. 36 e 43; d.P.R. 26 luglio 1965, n. 1074, art. 2 (legge 5 maggio 2009, n. 42, art. 27). Pag. 10



- N. 13. Ricorso per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato (merito) depositato in cancelleria il 18 luglio 2012
Parlamento - Immunità parlamentari - Procedimento civile per il risarcimento del danno promosso dall'on. Antonio Di Pietro nei confronti dell'on. Silvio Berlusconi in relazione alle affermazioni fatte da quest'ultimo nel corso di una trasmissione televisiva - Deliberazione di insindacabilità della Camera dei deputati - Conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato sollevato dal Tribunale ordinario di Roma, prima sezione civile - Denunciata mancanza di nesso funzionale tra le opinioni espresse e l'esercizio dell'attività parlamentare.
- Deliberazione della Camera dei deputati del 22 settembre 2010.
 - Costituzione, art. 68, primo comma. Pag. 15
- N. 150. Ordinanza del Tribunale superiore delle acque pubbliche dell'11 aprile 2012
Acque e acquedotti - Norme della Provincia autonoma di Bolzano - Norme in materia di utilizzazione di acque pubbliche e di impianti elettrici - Previsione ai fini della concessione di impianti di derivazione di acqua a scopo idroelettrico fino a 3 MW della necessità di esibizione dei titoli comprovanti la disponibilità delle aree interessate dagli eventuali impianti ed infrastrutture da realizzare - Violazione del principio di uguaglianza - Violazione del principio di libertà di iniziativa economica privata - Contrasto con i principi fondamentali stabiliti dalla legislazione statale in materia.
- Legge della Provincia di Bolzano 22 gennaio 2010, n. 2, artt. 10 e 11; legge della Provincia di Bolzano 21 dicembre 2011, n. 15, art. 24.
 - Costituzione, artt. 3, 41, e 117, comma terzo; decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387, art. 12; Trattato dell'Unione europea, artt. 39, 49, e 56; direttiva 2003/54/CE del 26 giugno 2003; direttiva 2001/77/CE del 27 settembre 2001. Pag. 18
- N. 151. Ordinanza del Tribunale superiore delle acque pubbliche dell'11 aprile 2012
Acque e acquedotti - Norme della Provincia autonoma di Bolzano - Norme in materia di utilizzazione di acque pubbliche e di impianti elettrici - Previsione ai fini della concessione di impianti di derivazione di acqua a scopo idroelettrico fino a 3 MW della necessità di esibizione dei titoli comprovanti la disponibilità delle aree interessate dagli eventuali impianti ed infrastrutture da realizzare - Violazione del principio di uguaglianza - Violazione del principio di libertà di iniziativa economica privata - Contrasto con i principi fondamentali stabiliti dalla legislazione statale in materia.
- Legge della Provincia di Bolzano 22 gennaio 2010, n. 2, artt. 10 e 11; legge della Provincia di Bolzano 21 dicembre 2011, n. 15, art. 24.
 - Costituzione, artt. 3, 41, e 117, comma terzo; decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387, art. 12; Trattato dell'Unione europea, artt. 39, 49, e 56; direttiva 2003/54/CE del 26 giugno 2003; direttiva 2001/77/CE del 27 settembre 2001. Pag. 21
- N. 152. Ordinanza del Tribunale superiore delle acque pubbliche dell'11 aprile 2012
Acque e acquedotti - Norme della Provincia autonoma di Bolzano - Norme in materia di utilizzazione di acque pubbliche e di impianti elettrici - Previsione ai fini della concessione di impianti di derivazione di acqua a scopo idroelettrico fino a 3 MW della necessità di esibizione dei titoli comprovanti la disponibilità delle aree interessate dagli eventuali impianti ed infrastrutture da realizzare - Violazione del principio di uguaglianza - Violazione del principio di libertà di iniziativa economica privata - Contrasto con i principi fondamentali stabiliti dalla legislazione statale in materia.
- Legge della Provincia di Bolzano 22 gennaio 2010, n. 2, artt. 10 e 11; legge della Provincia di Bolzano 21 dicembre 2011, n. 15, art. 24.
 - Costituzione, artt. 3, 41, e 117, comma terzo; decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387, art. 12; Trattato dell'Unione europea, artt. 39, 49, e 56; direttiva 2003/54/CE del 26 giugno 2003; direttiva 2001/77/CE del 27 settembre 2001. Pag. 24



N. 153. Ordinanza del Tribunale superiore della acque pubbliche dell'11 aprile 2012

Acque e acquedotti - Norme della Provincia autonoma di Bolzano - Norme in materia di utilizzazione di acque pubbliche e di impianti elettrici - Previsione ai fini della concessione di impianti di derivazione di acqua a scopo idroelettrico fino a 3 MW della necessità di esibizione dei titoli comprovanti la disponibilità delle aree interessate dagli eventuali impianti ed infrastrutture da realizzare - Violazione del principio di uguaglianza - Violazione del principio di libertà di iniziativa economica privata - Contrasto con i principi fondamentali stabiliti dalla legislazione statale in materia.

- Legge della Provincia di Bolzano 22 gennaio 2010, n. 2, artt. 10 e 11; legge della Provincia di Bolzano 21 dicembre 2011, n. 15, art. 24.
- Costituzione, artt. 3, 41, e 117, comma terzo; decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387, art. 12; Trattato dell'Unione europea, artt. 39, 49, e 56; direttiva 2003/54/CE del 26 giugno 2003; direttiva 2001/77/CE del 27 settembre 2001.

Pag. 26

N. 154. Ordinanza del Tribunale superiore della acque pubbliche dell'11 aprile 2012.

Acque e acquedotti - Norme della Provincia autonoma di Bolzano - Norme in materia di utilizzazione di acque pubbliche e di impianti elettrici - Previsione ai fini della concessione di impianti di derivazione di acqua a scopo idroelettrico fino a 3 MW della necessità di esibizione dei titoli comprovanti la disponibilità delle aree interessate dagli eventuali impianti ed infrastrutture da realizzare - Violazione del principio di uguaglianza - Violazione del principio di libertà di iniziativa economica privata - Contrasto con i principi fondamentali stabiliti dalla legislazione statale in materia.

- Legge della Provincia di Bolzano 22 gennaio 2010, n. 2, artt. 10 e 11; legge della Provincia di Bolzano 21 dicembre 2011, n. 15, art. 24.
- Costituzione, artt. 3, 41, e 117, comma terzo; decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387, art. 12; Trattato dell'Unione europea, artt. 39, 49, e 56; direttiva 2003/54/CE del 26 giugno 2003; direttiva 2001/77/CE del 27 settembre 2001.

Pag. 29

N. 155. Ordinanza del Tribunale superiore della acque pubbliche dell'11 aprile 2012.

Acque e acquedotti - Norme della Provincia autonoma di Bolzano - Norme in materia di utilizzazione di acque pubbliche e di impianti elettrici - Previsione ai fini della concessione di impianti di derivazione di acqua a scopo idroelettrico fino a 3 MW della necessità di esibizione dei titoli comprovanti la disponibilità delle aree interessate dagli eventuali impianti ed infrastrutture da realizzare - Violazione del principio di uguaglianza - Violazione del principio di libertà di iniziativa economica privata - Contrasto con i principi fondamentali stabiliti dalla legislazione statale in materia.

- Legge della Provincia di Bolzano 22 gennaio 2010, n. 2, artt. 10 e 11; legge della Provincia di Bolzano 21 dicembre 2011, n. 15, art. 24.
- Costituzione, artt. 3, 41, e 117, comma terzo; decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387, art. 12; Trattato dell'Unione europea, artt. 39, 49, e 56; direttiva 2003/54/CE del 26 giugno 2003; direttiva 2001/77/CE del 27 settembre 2001.

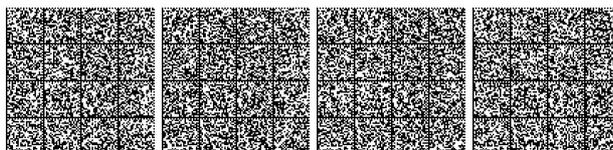
Pag. 32

N. 156. Ordinanza della Corte dei conti - sez. centrale d'appello del 13 febbraio 2012

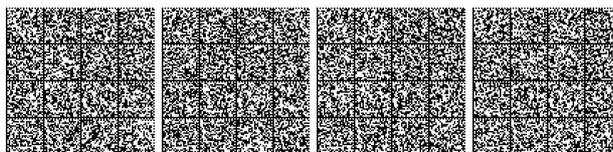
Previdenza - Trattamento di quiescenza dei dipendenti civili e militari dello Stato - Decreto definitivo di liquidazione della pensione - Revoca o modifica per errore di diritto - Mancata previsione - Irragionevolezza - Ingiustificata diversa disciplina rispetto agli errori di fatto - Lesione del principio della retribuzione (anche differita) proporzionata ed adeguata - Incidenza nella garanzia previdenziale - Violazione del principio di buon andamento della pubblica amministrazione.

- Decreto del Presidente della Repubblica 29 dicembre 1973, n. 1092, art. 204.
- Costituzione, artt. 3, 36, primo comma, 38, comma secondo, e 97.

Pag. 34



- N. 157. Ordinanza del Tribunale di Alessandria del 15 febbraio 2012
Previdenza - Contributo di solidarietà sulle prestazioni integrative dell'assicurazione generale obbligatoria - Previsione con norma autoqualificata interpretativa che il contributo stesso è dovuto sia dagli ex dipendenti già collocati a riposo che dai lavoratori ancora in servizio - Violazione dei principi di certezza del diritto e di legittimo affidamento - Incidenza sul diritto di azione e di difesa in giudizio - Violazione dei vincoli derivanti dalla CEDU.
- Decreto legislativo 6 luglio 2011, n. 98, convertito, con modificazioni, in legge 15 luglio 2011, n. 111, art. 18, comma 19.
 - Costituzione, artt. 3, 24, e 117, primo comma, in relazione all'art. 6 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali..... Pag. 40
- N. 158. Ordinanza del Tribunale di Perugia - Sez. distaccata Foligno del 23 gennaio 2012
Lavoro (tutela del) - Liberi professionisti - Mancato riconoscimento del diritto delle donne che svolgono attività di avvocato di usufruire del periodo di maternità così come previsto per altre lavoratrici - Violazione dei principi di uguaglianza, di tutela della maternità e dell'infanzia.
- Costituzione, artt. 3, 31, comma secondo, e 37..... Pag. 42
- N. 159. Ordinanza del Tribunale di Milano del 6 marzo 2012
Fallimento e procedure concorsuali - Concordato preventivo - Deliberazione sulla proposta di concordato - Possibilità che nei venti giorni successivi alla chiusura del verbale dell'adunanza dei creditori pervengano e siano utilmente conteggiate le sole adesioni, ossia i soli voti favorevoli alla proposta concordataria, e non anche i voti sfavorevoli - Ingiustificata disparità di trattamento fra creditori assenzienti e creditori dissenzienti - Violazione del principio di eguaglianza - Irragionevolezza sotto più profili - Compressione del diritto di difesa.
- Regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, art. 178, comma quarto.
 - Costituzione, artt. 3 e 24. Pag. 43





ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. 100

Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 4 luglio 2012
(del Presidente del Consiglio dei ministri)

Energia - Disposizioni in materia di produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili - Norme della Regione Basilicata - Previsione che per gli oneri da corrispondere alla Regione per l'istruttoria delle istanze per il rilascio dell'autorizzazione unica e quelli da corrispondere ai Comuni per l'istruttoria delle dichiarazioni presentate in regime di procedura abilitativa semplificata sono quelli definiti dall'art. 12 del disciplinare, adottato con delibera della Giunta regionale n. 2260 del 29 dicembre 2010, che prevede il calcolo degli oneri stessi in base alla potenza nominale dell'impianto - Previsione che gli oneri versati alla Regione per la parte eventualmente eccedente la copertura delle spese istruttorie siano vincolati al perseguimento degli obiettivi definiti nel PIEAR - Ricorso del Governo - Denunciata violazione della sfera di competenza statale in materia di produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia, per il contrasto con la normativa statale che prevede che per gli oneri stessi siano rapportati al costo del progetto e non possano superare, in ogni caso, lo 0,03 per cento del costo totale dell'investimento.

- Legge della Regione Basilicata 26 aprile 2012, n. 8, art. 10, commi 1 e 6.
- Costituzione, art. 117, comma terzo.

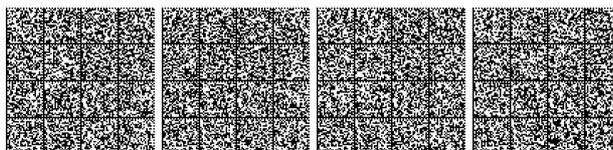
Energia - Disposizioni in materia di produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili - Norme della Regione Basilicata - Previsione che la Società Energetica Lucana s.p.a., laddove operi in veste di proponente per la realizzazione delle iniziative rientranti nelle competenze ad essa demandate dalla vigente normativa regionale, è esentata dal versamento degli oneri istruttori - Ricorso del Governo - Denunciata violazione della sfera di competenza esclusiva statale in materia di tutela della concorrenza, di tutela dell'ambiente e dell'ecosistema e di produzione dell'energia elettrica.

- Legge della Regione Basilicata 26 aprile 2012, n. 8, art. 10, comma 5.
- Costituzione, art. 117, commi primo e secondo, lett. a), e) e s), e terzo.

Energia - Disposizioni in materia di produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili - Norme della Regione Basilicata - Previsione che è consentita la realizzazione di impianti di produzione di energia elettrica alimentati da fonti rinnovabili, ad eccezione dei rifiuti di qualsiasi genere e loro derivati, sostitutivi di impianti in esercizio alla data di entrata in vigore della presente legge, alimentati da fonti fossili a condizione che la potenza nominale dell'impianto sostitutivo non sia superiore a quella dell'impianto sostituito o da sostituire - Ricorso del Governo - Denunciato contrasto con la normativa statale e la normativa comunitaria che consentono l'uso di biomasse e la riconversione degli impianti senza limiti di potenza - Denunciata violazione della sfera di competenza statale in materia di produzione di energia elettrica, di tutela dell'ambiente e dell'ecosistema e di tutela della concorrenza.

- Legge della Regione Basilicata 26 aprile 2012, n. 8, art. 12.
- Costituzione, art. 117, commi primo, secondo, lett. a), e) e s), e terzo.

Energia - Disposizioni in materia di produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili - Norme della Regione Basilicata - Misure di compensazione - Previsione che i proponenti, sia nel caso di istanze di autorizzazione unica aventi ad oggetto potenze superiori ad 1 MW ed inferiori a quelle contemplate nel paragrafo 1.2.1.10., lettera o), e nel paragrafo 2.2.3.3., punto 1, dell'appendice A del PIEAR pari, rispettivamente, a 20 MW per gli impianti eolici ed a 10 MW per quelli fotovoltaici, sia nel caso di istanze aventi ad oggetto potenze superiori a quelle prima indicate, concordano con i Comuni, nel cui territorio devono essere realizzati gli stessi impianti, le necessarie misure di compensazione e di miglioramento ambientale nel rispetto di quanto stabilito nell'Allegato 2 delle linee guida - Previsione che il valore delle misure di cui al comma 6, quantificato in non meno di 10.000,00 euro per ciascun MW di potenza nominale sino a 20 MW per gli impianti eolici ed a 10 MW per quelli fotovoltaici, è versato per metà ai Comuni, nel cui territorio devono essere rea-



lizzati gli stessi impianti, per l'altra metà alla Regione - Previsione che le risorse affluite alla Regione in base al comma 7 vengono dalla stessa utilizzate allo scopo di conseguire le finalità di risparmio perseguite dal PIEAR, anche mediante la istituzione di un apposito fondo di rotazione destinato ai Comuni - Previsione, altresì che l'ingiustificata inosservanza delle disposizioni di cui al presente articolo comporta la decadenza dell'autorizzazione unica - Ricorso del Governo - Denunciato contrasto con la normativa statale con conseguente violazione della sfera di competenza statale in materia di produzione dell'energia.

- Legge della Regione Basilicata 26 aprile 2012, n. 8, art. 13.
- Costituzione, art. 117, comma terzo.

Ricorso del Presidente del Consiglio dei Ministri in carica, (c.f. 80188230587) - che agisce sulla base di conforme delibera adottata dal Consiglio dei Ministri nella riunione del 26 giugno 2012 - rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato (cod. fisc.: 80224030587; indirizzo posta elettronica certificata: ags_m2@mailcert.avvocatura-stato.it; telefax: n. 0696514000), domiciliataria contro la Regione Basilicata in persona del Presidente della Giunta regionale in carica, per la dichiarazione di illegittimità costituzionale nelle parti *infra* precisate dell'art. 10, commi 1, 5 e 6, dell'art. 12 e dell'art. 13 della legge della Regione Basilicata n. 8 del 26 aprile 2012, recante "Disposizioni in materia di produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili", pubblicata sul B.U.R. Basilicata dell'1 maggio 2012, n. 13.

La predetta legge della Regione Basilicata viene impugnata in conformità alla delibera del Consiglio dei Ministri adottata nella riunione del 26 giugno 2012: delibera che verrà depositata in estratto unitamente al presente ricorso.

La legge qui impugnata reca norme in materia di produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili.

In particolare - ai fini che qui rilevano - essa dispone:

1) All'art. 10 comma 1 «1. Gli oneri da corrispondere alla Regione per l'istruttoria delle istanze per il rilascio dell'autorizzazione unica e quelli da corrispondere ai Comuni per l'istruttoria delle dichiarazioni presentate in regime di procedura abilitativa semplificata sono quelli definiti nell'articolo 12 del disciplinare».

Il 'disciplinare' in questione è stato adottato con delibera della Giunta regionale n. 29-12-2010 n. 2260, pubblicata nel B.U. Basilicata 31 dicembre 2010, n. 51, S.O.; esso è intitolato "Procedure per l'attuazione degli obiettivi del Piano di Indirizzo Energetico Ambientale Regionale (P.I.E.A.R.) e disciplina del procedimento di cui all'articolo 12 del decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387 per l'autorizzazione alla costruzione e all'esercizio di impianti di produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili e linee guida tecniche per la progettazione degli impianti";

L'art. 12 di tale disciplinare prevede che "L'avvio della procedura per il rilascio delle autorizzazioni per la costruzione e l'esercizio degli impianti per la produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili è subordinato al versamento da parte del richiedente di una quota, quale contributo alle spese generali di istruttoria per le Dichiarazioni di Inizio Attività e di espletamento del procedimento unico di cui alla legge 7 agosto 1990, n. 241.

Tali oneri istruttori sono calcolati, in base alla potenza nominale dell'impianto di cui si richiede l'autorizzazione, secondo i seguenti parametri:

- a. 1,00 euro/kW per le potenze fino ad 1,00 MW;
- b. 0,50 euro/kW per la potenza eccedente ad 1,00 MW.

Il versamento degli oneri istruttori dovrà essere effettuato dal richiedente l'autorizzazione a favore dell'Amministrazione competente alla presentazione della richiesta di autorizzazione ovvero alla presentazione della D.I.A.

2) All'art. 10 comma 6: "6. Gli oneri versati alla Regione sono vincolati, per la parte eventualmente eccedente la copertura delle spese istruttorie al perseguimento degli obiettivi definiti nel PIEAR ivi compreso il miglioramento della sostenibilità ambientale dei trasporti. "

3) All'art. 10 comma 5: «5. La Società Energetica Lucana S.p.A. laddove operi in veste di proponente per la realizzazione delle iniziative rientranti nelle competenze ad essa demandate dalla vigente normativa regionale, è esentata dal versamento degli oneri istruttori».

4) All'art. 12: «1. È comunque consentita la realizzazione di impianti di produzione di energia elettrica alimentati da fonti rinnovabili, ad eccezione dei rifiuti di qualsiasi genere e loro derivati sostitutivi di impianti in esercizio alla data di entrata in vigore della presente legge alimentati da fonti fossili a condizione che la potenza nominale dell'impianto sostitutivo non sia superiore a quella dell'impianto sostituito o da sostituire».

5) All'art. 13: «1. I Comuni, nel cui territorio devono essere realizzati gli impianti per i quali viene richiesta l'autorizzazione unica, concorrono alla definizione dei progetti di sviluppo locale nella conferenza di servizi convocata dalla Regione ai sensi dell'articolo 12 del decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387. 2. Il progetto di sviluppo locale, ai fini della quantificazione del suo valore, è redatto dal proponente nella forma del progetto preliminare di cui agli articoli 17 e seguenti del Decreto del Presidente della Repubblica 5 ottobre 2010, n. 207, quando ha ad oggetto lavori, e nella forma del progetto di cui all'articolo 279, comma 1, del medesimo Decreto, quando ha ad oggetto servizi o



forniture. 3. Nel caso in cui il progetto di sviluppo locale ha ad oggetto lavori, il proponente, entro e non oltre 60 giorni dal rilascio dell'autorizzazione unica, redige altresì il progetto definitivo di cui agli articoli 24 e seguenti del Decreto del Presidente della Repubblica 5 ottobre 2010, n. 207. 4. Il proponente, entro e non oltre 90 giorni dal rilascio dell'autorizzazione unica, versa l'importo quantificato sulla base dei commi 2 e 3 ai Comuni di cui al comma 1 cui compete l'espletamento delle pertinenti procedure di appalto. 5. Gli importi versati ai Comuni in base ai precedenti commi sono vincolati al perseguimento degli obiettivi definiti nel progetto di sviluppo locale. 6. Fermo restando quanto previsto nei precedenti commi, i proponenti, sia nel caso di istanze di autorizzazione unica aventi ad oggetto potenze superiori ad 1 MW ed inferiori a quelle contemplate nel paragrafo 1.2.1.10., lettera o), e nel paragrafo 2.2.3.3., punto 1., dell'appendice A del PIEAR pari, rispettivamente, a 20 MW per gli impianti eolici ed a 10 MW per quelli fotovoltaici, sia nel caso di istanze aventi ad oggetto potenze superiori a quelle prima indicate, concordano con i Comuni, nel cui territorio devono essere realizzati gli stessi impianti, le necessarie misure di compensazione e di miglioramento ambientale nel rispetto di quanto stabilito nell'Allegato 2 delle linee guida. 7. Il valore delle misure di cui al comma 6, quantificato in non meno di 10.000,00 euro per ciascun MW di potenza nominale sino a 20 MW per gli impianti eolici ed a 10 MW per quelli fotovoltaici, è versato, entro il termine indicato nel comma 4, per metà ai Comuni, nel cui territorio devono essere realizzati gli stessi impianti, per l'altra metà alla Regione. 8. Le risorse affluite alla Regione in base al comma 7 vengono dalla stessa utilizzate allo scopo di conseguire le finalità di risparmio perseguite dal PIEAR, anche mediante la istituzione di un apposito fondo di rotazione destinato ai Comuni. 9. L'ingiustificata inosservanza delle disposizioni di cui al presente articolo comporta la decadenza dell'autorizzazione unica. 10. Al fine di assicurare la corretta quantificazione del valore dei progetti di sviluppo locale, è vietato l'artificioso frazionamento delle potenze elettriche installabili. 11. Le disposizioni contenute nel presente articolo si applicano anche ai procedimenti di autorizzazione unica in corso alla data di entrata in vigore della presente legge.»

L'impugnativa è affidata ai seguenti

MOTIVI

1) Violazione dell'art. 117, comma 3, Costituzione: contrasto con i principi fondamentali in materia di "produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia".

Il legislatore statale, con il d.lgs. 29 dicembre 2003 n. 387 (in Suppl. ordinario n. 17 alla *Gazzetta Ufficiale*, 31 gennaio, n. 25), ha inteso dare attuazione alla direttiva 2001/77/CE relativa alla promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili nel mercato interno dell'elettricità.

Come precisato nell'art. 1 di tale d.lgs., la disciplina normativa da esso recata è finalizzata "nel rispetto della disciplina nazionale, comunitaria ed internazionale vigente, nonché nel rispetto dei principi e criteri direttivi stabiliti dall'articolo 43 della legge 1° marzo 2002, n. 39, a:

- a) promuovere un maggior contributo delle fonti energetiche rinnovabili alla produzione di elettricità nel relativo mercato italiano e comunitario;
- b) promuovere misure per il perseguimento degli obiettivi indicativi nazionali di cui all'articolo 3, comma 1;
- c) concorrere alla creazione delle basi per un futuro quadro comunitario in materia;
- d) favorire lo sviluppo di impianti di microgenerazione elettrica alimentati da fonti rinnovabili, in particolare per gli impieghi agricoli e per le aree montane."

Per quel che rileva in questa sede, in detto d.lgs. all'art. 12 (rubricato: Razionalizzazione e semplificazione delle procedure autorizzative) è previsto che "3. La costruzione e l'esercizio degli impianti di produzione di energia elettrica alimentati da fonti rinnovabili, gli interventi di modifica, potenziamento, rifacimento totale o parziale e riattivazione, come definiti dalla normativa vigente, nonché le opere connesse e le infrastrutture indispensabili alla costruzione e all'esercizio degli impianti stessi, sono soggetti ad una autorizzazione unica, rilasciata dalla regione o dalle province delegate dalla regione, nel rispetto delle normative vigenti in materia di tutela dell'ambiente, di tutela del paesaggio e del patrimonio storico-artistico, che costituisce, ove occorra, variante allo strumento urbanistico....

4. L'autorizzazione di cui al comma 3 è rilasciata a seguito di un procedimento unico, al quale partecipano tutte le Amministrazioni interessate, svolto nel rispetto dei principi di semplificazione e con le modalità stabilite dalla legge 7 agosto 1990, n. 241, e successive modificazioni e integrazioni. Il rilascio dell'autorizzazione costituisce titolo a costruire ed esercire l'impianto in conformità al progetto approvato e deve contenere l'obbligo alla rimessa in pristino dello stato dei luoghi a carico del soggetto esercente a seguito della dismissione dell'impianto o, per gli impianti idroelettrici, l'obbligo alla esecuzione di misure di reinserimento e recupero ambientale....



6. L'autorizzazione non può essere subordinata nè prevedere misure di compensazione a favore delle regioni e delle province.

10. In Conferenza unificata, su proposta del Ministro delle attività produttive, di concerto con il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del Ministro per i beni e le attività culturali, si approvano le linee guida per lo svolgimento del procedimento di cui al comma 3. Tali linee guida sono volte, in particolare, ad assicurare un corretto inserimento degli impianti, con specifico riguardo agli impianti eolici, nel paesaggio. In attuazione di tali linee guida, le regioni possono procedere alla indicazione di aree e siti non idonei alla installazione di specifiche tipologie di impianti. Le regioni adeguano le rispettive discipline entro novanta giorni dalla data di entrata in vigore delle linee guida. In caso di mancato adeguamento entro il predetto termine, si applicano le linee guida nazionali.”

Alla stregua della disciplina recata dal trascritto 10° comma del suddetto articolo 12, l'individuazione delle modalità di svolgimento del procedimento sotteso al rilascio dei titoli autorizzativi per la costruzione e l'esercizio degli impianti alimentati da fonti rinnovabili è stata rimessa alle Linee Guida nazionali.

Tali Linee Guida, approvate con D.M. 10 settembre 2010 (adottato sulla base di deliberazione della Conferenza Unificata su proposta del Ministro dello sviluppo economico, di concerto con il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del Ministro per i beni e le attività culturali), costituiscono “norme finalizzate a disciplinare, in via generale ed astratta, il procedimento di autorizzazione alla installazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili, alle quali sono vincolati tutti i soggetti pubblici e privati coinvolti nell'attività in questione” (così, nella sentenza n. 275/2011 di Codesta Ecc. ma Corte).

In precedenza — con la sentenza n. 192/2011 — Codesta Ecc. ma Corte aveva avuto modo di rilevare che mediante le Linee Guida il legislatore statale ha «inteso trovare modalità di equilibrio» tra la competenza esclusiva statale in materia di ambiente e paesaggio e quella concorrente in materia di energia: precisando che “il bilanciamento tra le esigenze connesse alla produzione di energia e gli interessi ambientali impone una preventiva ponderazione concertata in ossequio al principio di leale cooperazione»; e la sede propria in cui viene attuata siffatta ‘ponderazione’ è costituita — per come ribadito nella sentenza 308/2011 dell'adita Ecc. ma Corte - dalla Conferenza unificata cui compete approvare tali Linee Guida.

Alla luce dei suddetti principi dettati dal legislatore statale anche in attuazione della direttiva 2001/77/CE relativa alla promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili nel mercato interno dell'elettricità, l'art. 10, commi 1 e 6 della legge regionale qui impugnata viola l'art. 117, comma 3 Cost. con riferimento alla materia “produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia”. Ed invero.

Alla stregua di quanto previsto dai suddetti commi 1 e 6 dell'art. 10 della l.r. n. 8/2012 risulta regolata in modo profondamente diverso rispetto a quanto previsto dallo Stato la specifica disciplina in tema di oneri da corrispondere alla Regione per l'istruttoria delle istanze per il rilascio dell'autorizzazione unica, ex art. 12, d.lgs. n. 387/2003 e quelli da corrispondere ai Comuni per l'istruttoria delle dichiarazioni presentate in regime di procedura abilitativa semplificata (PAS) prevista dall'art 6 del d.lgs. n. 28/2011.

Ed invero. L'art. 10 della l. r. n. 8/2012, al comma 1, rinvia all'art. 12 del disciplinare approvato dalla Giunta regionale con la deliberazione n. 2260 del 29 dicembre 2010 per la determinazione degli oneri.

A sua volta detto art. 12 del disciplinare introduce un sistema per il calcolo degli oneri istruttori che si basa sulla potenza nominale dell'impianto e prevede il pagamento di 1 euro per ogni kw di potenza da installare fino a 1,00 MW e 0.50 euro per ogni kw di potenza da installare per la potenza eccedente a 1,00 MW.

Il successivo comma 6 del medesimo articolo 10 della legge qui impugnata stabilisce che gli oneri versati alla Regione sono vincolati, per la parte eventualmente eccedente la copertura delle spese istruttorie, al perseguimento degli obiettivi definiti nel Piano di indirizzo energetico ambientale regionale (PIEAR) ivi compreso il miglioramento della sostenibilità ambientale dei trasporti.

La disciplina regionale risultante dai suddetti commi 1 e 6 dell'art. 10 si pone in contrasto con le indicazioni contenute nelle Linee Guida nazionali di cui al citato DM 10 settembre 2010 sotto più profili.

a) Sotto un primo aspetto, il legislatore regionale con il comma 1 dell'art. 10, mediante il puntuale rinvio ricettizio all'art. 12 del disciplinare approvato dalla Giunta regionale con la deliberazione n. 2260 del 29 dicembre 2010, ha finito con il legificare' il metodo di calcolo degli oneri istruttori previsto in tale disciplinare sottraendo tale specifico aspetto della disciplina del procedimento autorizzatorio alla regola generale dettata dal legislatore statale che ha voluto — con il comma 10 del cit. art. 12 del d. lgs. 387/2003 - che l'intero ‘svolgimento del procedimento’ di rilascio dell'autorizzazione unica venga regolato non già con legge, bensì con strumento più duttile e più adatto a recepire



le esigenze via via palesate dalle Regioni e dagli organi statali interessati, quali sono le “linee guida”: che vengono deliberate ed approvate “In Conferenza unificata, su proposta del Ministro delle attività produttive, di concerto con il Ministro dell’ambiente e della tutela del territorio e del Ministro per i beni e le attività culturali”. (Nel D. M. 10.9.2010 recante tali Linee guida è espressamente evidenziato nel preambolo che “le presenti linee guida necessitano di un costante aggiornamento in forma congiunta (Stato, regioni ed enti locali) nonché di un’attività di integrazione, anche sulla scorta dei risultati del monitoraggio sulla loro concreta applicazione”)

b) Sotto un secondo aspetto va osservato che alla stregua di quanto previsto dalle Linee Guida nazionali gli oneri istruttori debbono essere rapportati al costo del progetto e non possono superare in ogni caso lo 0.03 per cento del costo totale dell’investimento.

(Al paragrafo 9 dell’allegato A di tali Linee guida è previsto: “9. Oneri istruttori 9.1. Le Regioni, ai sensi dell’articolo 4, comma 1, della legge n. 62 del 2005 possono prevedere oneri istruttori a carico del proponente finalizzati a coprire le spese istruttorie di cui al paragrafo 14; detti oneri, ai sensi dell’articolo 12, comma 6, del decreto legislativo n 387 del 2003 non possono configurarsi come misure compensative. Gli oneri sono determinati sulla base dei principi di ragionevolezza, proporzionalità e non discriminazione della fonte utilizzata e rapportati al valore degli interventi in misura comunque non superiore allo 0,03 per cento dell’investimento”).

La disciplina regionale qui impugnata si discosta profondamente da tali Linee Guida:

essa, invero, prevede un meccanismo di calcolo degli indicati oneri istruttori basato sulla potenza (e non più sul costo) dell’impianto: all’art. 12 del disciplinare richiamato dal comma 1° dell’art. 10 della l. r. qui impugnata “Tali oneri istruttori sono calcolati, in base alla potenza nominale dell’impianto di cui si richiede l’autorizzazione”;

Non solo: giacchè, in base alla normativa regionale qui impugnata, l’ammontare degli oneri non ha più il limite massimo dello “0,03 per cento dell’investimento” previsto dalle Linee guida nazionali: l’art. 12 del disciplinare, cui rinvia l’art. 10, 1° comma, della legge regionale qui impugnata riferimento prevede, invero, che i contributi istruttori vengano determinati “secondo i seguenti parametri: a. 1,00 euro/kW per le potenze fino ad 1,00 MW.; b. 0,50 euro/kW per la potenza eccedente ad 1,00 MW” (e, quindi, con criteri che non recano il limite massimo dello “0,03 per cento dell’investimento”).

c) Sotto un terzo profilo il legislatore regionale con il comma 6 dell’art. 10 — disponendo che “Gli oneri versati alla Regione sono vincolati, per la parte eventualmente eccedente la copertura delle spese istruttorie al perseguimento degli obiettivi definiti nel PIEAR ivi compreso il miglioramento della sostenibilità ambientale dei trasporti” — conferma che gli oneri in questione possano essere imposti in misura “eccedente la copertura delle spese istruttorie”: ma una simile possibilità è del tutto esclusa dal legislatore statale. Le Linee Guida nazionali prevedono, infatti, che il versamento di oneri istruttori debba essere unicamente finalizzato a coprire le spese istruttorie connesse allo svolgimento del procedimento unico: ivi si parla soltanto di “oneri istruttori... finalizzati a coprire le spese istruttorie di cui al paragrafo 14”; come si vede, per il legislatore statale, non è possibile che residuino eccedenze dalle somme versate per oneri istruttori, dovendo esse coincidere in tutto e per tutto con l’ammontare di quelle strettamente occorrenti per “coprire le spese istruttorie di cui al paragrafo 14”.

Le citate norme regionali, quindi, ponendosi in contrasto con le disposizioni di principio contenute nelle Linee Guida nazionali di cui al DM 10 settembre 2010, violano l’articolo 117, comma 3, della Costituzione con riferimento alla materia “produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell’energia”.

2) Violazione dell’art. 117, comma 2, lettera E) Costituzione: sotto lo specifico profilo dell’invasione della potestà legislativa esclusiva dello Stato in materia di “tutela della concorrenza”.

Il comma 5 dello stesso art. 10 della legge regionale qui impugnata -come si è visto - prevede che “La Società Energetica Lucana S.p.A. laddove operi in veste di proponente per la realizzazione delle iniziative rientranti nelle competenze ad essa demandate dalla vigente normativa regionale, è esentata dal versamento degli oneri istruttori”.

Siffatta norma altera il regime di libero mercato e, quindi, i principi di tutela della concorrenza: stante che essa reca, palesemente, un regime di privilegio e di favore.

Codesta Ecc. ma Corte — si veda, di recente, la sentenza n. 310/2011 — ha avuto modo di dichiarare la illegittimità di norme regionali che prevedano privilegi “per gli enti pubblici, gli enti locali ed i consorzi di sviluppo industriale, che intendano proporre iniziative energetiche da fonti rinnovabili”.

In tale sentenza è stata evidenziato che “l’esigenza che la produzione e la distribuzione dell’energia siano realizzate in regime di libera concorrenza è particolarmente avvertita nel caso di energia prodotta da fonti rinnovabili, sia perché la quantità di energia prodotta è di gran lunga inferiore rispetto a quella derivante da altre fonti, sia perché la nor-



mativa comunitaria ha imposto precise quote minime produzione, che, in assenza di libera concorrenza, rischierebbero di essere assorbite da pochi operatori, in grado di realizzare veri e propri monopoli nei diversi territori. Una conferma della necessità che la produzione di energia sia svolta in regime di libera concorrenza si trae dalla giurisprudenza di questa Corte sulle misure di compensazione in materia di energia prodotta da fonti rinnovabili. In particolare, è stato precisato che «la costruzione e l'esercizio di impianti per l'energia eolica sono libere attività d'impresa soggette alla sola autorizzazione amministrativa della Regione», e che sono illegittime le previsioni di «oneri e condizioni a carico del richiedente l'autorizzazione che si concretizzano in vantaggi economici per la Regione e per gli altri enti locali».

La previsione regionale, dunque, viola la competenza esclusiva dello Stato in materia di tutela della concorrenza di cui all'articolo 117, comma 2, lettera e), della Costituzione.

3) Violazione dell'art. 117, commi 1 e 2, lettere a), s) ed s) Costituzione: per contrasto con le norme internazionali e comunitarie e per invasione della potestà legislativa esclusiva dello Stato in materia di tutela della concorrenza e dell'ambiente.

L'articolo 12 della legge regionale qui impugnata prevede che “È comunque consentita la realizzazione di impianti di - produzione di energia elettrica alimentati da fonti rinnovabili, ad eccezione dei rifiuti di qualsiasi genere e loro derivati sostitutivi di impianti in esercizio alla data di entrata in vigore della presente legge alimentati da fonti fossili a condizione che la potenza nominale dell'impianto sostitutivo non sia superiore a quella dell'impianto sostituito o da sostituire”.

Alla stregua di tale disciplina è consentita la ‘riconversione’ di impianti alimentati da fonti fossili con impianti alimentati da fonti rinnovabili, purché i nuovi impianti non siano alimentati da rifiuti ‘di qualsiasi genere e loro derivati’ e non abbiano una potenza superiore a quella del precedente impianto.

Vengono in tal modo posti puntuali limiti alla produzione di energia da fonti rinnovabili.

Detta disciplina presenta i seguenti aspetti di criticità:

a) In primo luogo occorre evidenziare che nella locuzione ‘rifiuti’ vanno ricomprese anche le “biomasse”, stante che l'art. 2, del d.lgs. 28/2011, di attuazione della direttiva 2009/28/CE in materia di fonti rinnovabili, definisce la fonte rinnovabile “biomassa”, precisando altresì che essa può essere costituita dalla frazione biodegradabile dei rifiuti e residui di origine biologica provenienti dall'agricoltura (comprendente sostanze vegetali e animali), dalla silvicoltura e dalle industrie connesse, comprese la pesca e l'acquacoltura, nonché dalla parte biodegradabile dei rifiuti industriali e urbani.

La norma regionale, come si è detto, vieta l'uso di biomasse in caso di riconversione di vecchi impianti alimentati da fonti fossili: siffatto divieto non si rinviene, invece, nella normativa di livello comunitario e nazionale.

b) Il su trascritto art. 12 della legge regionale impugnata — come si è visto - ammette la riconversione degli impianti unicamente nei limiti di potenza del sostituendo impianto.

Tale regola si pone in palese contrasto con le norme internazionali e comunitarie che incentivano il ricorso alle fonti di energia rinnovabile: e non pongono siffatto limite di potenza.

Codesta Ecc.ma Corte — con la recente sentenza n. 85/2012, peraltro in continuità con la propria giurisprudenza: per rif. v. la sentenza 124/2010 - ha dichiarato illegittime norme regionali che introducevano limiti massimi di potenza installabile nel settore della produzione elettrica da fonti rinnovabili.

La suddetta disciplina regionale, in ambedue gli aspetti appena considerati, contrasta con il principio di libertà dell'attività di produzione dell'energia elettrica, sancito all'art. 1 del decreto legislativo 16 marzo 1999, n. 79 (Attuazione della direttiva 96/92/CE recante norme comuni per il mercato interno dell'energia elettrica).

È utile ricordare che eventuali restrizioni o divieti di utilizzo, per essere compatibili con il principio comunitario di libera circolazione delle merci, devono fondarsi su criteri di ragionevolezza, adeguatezza e proporzionalità in relazione a problemi di salute pubblica o ambientali, da valutarsi nell'ambito dell'istruttoria per i singoli procedimenti amministrativi e, dunque, in concreto.

Le previsioni normative regionali qui impuginate pongono dei divieti con prescrizione ‘astratte’, non correlate a singole emergenze istruttorie.

Tali divieti non rispondono ad alcuno dei predetti criteri e recano un indubbio contenuto discriminatorio a detrimento degli operatori che intendono realizzare impianti a biomassa (rifiuto) in sostituzione di impianti alimentati da fonti fossili. Ciò in evidente contrasto con l'art. 13, par. 1, lett. d) della citata direttiva 2009/28/CE, secondo il quale gli Stati membri debbono assicurare che le norme in materia di autorizzazione siano oggettive, trasparenti, proporzionate,



non contengano discriminazioni tra partecipanti e tengano pienamente conto delle specificità di ogni singola tecnologia per le energie rinnovabili.

La suddetta disciplina regionale, inoltre, contrasta con la normativa internazionale (Protocollo di Kyoto addizionale alla Convenzione -quadro delle Nazioni Unite sui cambiamenti climatici, adottato l'11 dicembre 1997, ratificato e reso esecutivo con legge 1° giugno 2002, n. 120) e con quella comunitaria (direttiva 27 settembre 2001, n. 2001/77/CE e direttiva 23 aprile 2009, n. 2009/28/CE), che manifestano un favor per le fonti energetiche rinnovabili al fine di eliminare la dipendenza dai carburanti fossili, individuando soglie minime di produzione che ogni Stato si impegna a raggiungere entro un determinato periodo di tempo.

Per le ragioni sopra esposte l'articolo 12 della legge regionale viola l'art. 117, commi 1 e 2, lettere *a)*, *e)* ed *s)* della Costituzione, per contrasto con le norme internazionali e comunitarie, invadendo altresì la competenza legislativa esclusiva dello Stato in materia di tutela della concorrenza e dell'ambiente.

4) VIOLAZIONE DELL'ART. 117, COMMA 3, COSTITUZIONE: contrasto con i principi fondamentali in materia di "produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia".

La disciplina recata dal suddetto art. 12 della regionale qui impugnata presenta aspetti di criticità anche ove essa venga riguardata sotto il parametro costituzionale di cui all'art. 117 comma 3 Cost.

Detta disciplina, invero, viola anche le sopracitate norme statali di riferimento (artt. 1 e 13 par. 1, lett. *d)* del decreto legislativo 16 marzo 1999, n. 79; legge 1° giugno 2002, n. 120): che costituiscono - come affermato dall'adita Ecc.ma Corte con la sentenza n. 332 del 2010 - principi fondamentali in materia di "produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia".

5) VIOLAZIONE DELL'ART. 117, COMMI 1 e 2, LETTERE *a)*, *e)* ED *s)* COSTITUZIONE: per contrasto con le norme internazionali e comunitarie e per invasione della potestà legislativa esclusiva dello Stato in materia di tutela della concorrenza e dell'ambiente.

L'articolo 13 della legge regionale qui impugnata disciplina le misure di compensazione.

Le Linee guida statali — nell'allegato 3: la numerazione dell'allegato non è tra le più felici, stante che esso è anche chiamato "allegato 2" relativo ai "punti 14.15 e 16.5" dell'allegato 1 - prevedono al riguardo i seguenti "CRITERI PER L'EVENTUALE FISSAZIONE DI MISURE COMPENSATIVE

1. Ai sensi dell'articolo 12, comma 6, decreto legislativo n. 387 del 2003, l'autorizzazione non può essere subordinata né prevedere misure di compensazione a favore delle Regioni e delle Province.

2. Fermo restando, anche ai sensi del punto 1.1 e del punto 13.4 delle presenti linee guida, che per l'attività di produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili non è dovuto alcun corrispettivo monetario in favore dei Comuni, l'autorizzazione unica può prevedere l'individuazione di misure compensative, a carattere non meramente patrimoniale, a favore degli stessi Comuni e da orientare su 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, nel rispetto dei seguenti criteri:

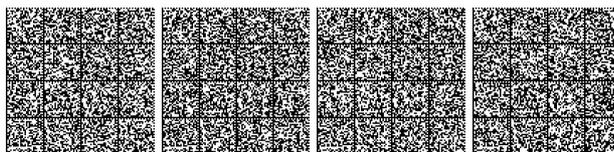
a) non dà luogo a misure compensative, in modo automatico, la semplice circostanza che venga realizzato un impianto di produzione di energia da fonti rinnovabili, a prescindere da ogni considerazione sulle sue caratteristiche e dimensioni e dal suo impatto sull'ambiente[;

b) le "misure di compensazione e di riequilibrio ambientale e territoriale" sono determinate in riferimento a "concentrazioni territoriali di attività, impianti ed infrastrutture ad elevato impatto territoriale", con specifico riguardo alle opere in questione; [2]

c) le misure compensative devono essere concrete e realistiche, cioè determinate tenendo conto delle specifiche caratteristiche dell'impianto e del suo specifico impatto ambientale e territoriale;

d) secondo l'articolo 1, comma 4, lettera *f)* della legge 239 del 2004, le misure compensative sono solo "eventuali", e correlate alla circostanza che esigenze connesse agli indirizzi strategici nazionali richiedano concentrazioni territoriali di attività, impianti e infrastrutture ad elevato impatto territoriale;

e) possono essere imposte misure compensative di carattere ambientale e territoriale e non meramente patrimoniali o economiche solo se ricorrono tutti i presupposti indicati nel citato articolo 1, comma 4, lettera *f)* della legge 239 del 2004,



f) le misure compensative sono definite in sede di conferenza di servizi, sentiti i Comuni interessati, anche sulla base di quanto stabilito da eventuali provvedimenti regionali e non possono unilateralmente essere fissate da un singolo Comune;

g) Nella definizione delle misure compensative si tiene conto dell'applicazione delle misure di mitigazione in concreto già previste, anche in sede di valutazione di impatto ambientale (qualora sia effettuata). A tal fine, con specifico riguardo agli impianti eolici, l'esecuzione delle misure di mitigazione di cui all'allegato 4, costituiscono, di per se, azioni di parziale riequilibrio ambientale e territoriale;

h) le eventuali misure di compensazione ambientale e territoriale definite nel rispetto dei criteri di cui alle lettere precedenti non può comunque essere superiore al 3 per cento dei proventi, comprensivi degli incentivi vigenti, derivanti dalla valorizzazione dell'energia elettrica prodotta annualmente dall'impianto.

3. L'autorizzazione unica comprende indicazioni dettagliate sull'entità delle misure compensative e sulle modalità con cui il proponente provvede ad attuare le misure compensative, pena la decadenza dell'autorizzazione unica.”.

L'art. 13 della legge regionale qui impugnata si discosta profondamente da tali Linee guida.

In particolare i commi 6, 7, 8 e 9 di tale articolo dispongono che “ 6. ...i proponenti, sia nel caso di istanze di autorizzazione unica aventi ad oggetto potenze superiori ad 1 MW ed inferiori a quelle contemplate nel paragrafo 1.2.1.10., lettera o), e nel paragrafo 2.2.3.3., punto 1, dell'appendice A del PIEAR pari, rispettivamente, a 20 MW per gli impianti eolici ed a 10 MW per quelli fotovoltaici, sia nel caso di istanze aventi ad oggetto potenze superiori a quelle prima indicate, concordano con i Comuni, nel cui territorio devono essere realizzati gli stessi impianti, le necessarie misure di compensazione e di miglioramento ambientale nel rispetto di quanto stabilito nell'Allegato 2 delle linee guida. 7. Il valore delle misure di cui al comma 6, quantificato in non meno di 10.000,00 euro per ciascun MW di potenza nominale sino a 20 MW per gli impianti eolici ed a 10 MW per quelli fotovoltaici, è versato, entro il termine indicato nel comma 4, per metà ai Comuni, nel cui territorio devono essere realizzati gli stessi impianti, per l'altra metà alla Regione. 8. Le risorse affluite alla Regione in base al comma 7 vengono dalla stessa utilizzate allo scopo di conseguire le finalità di risparmio perseguite dal PIEAR, anche mediante la istituzione di un apposito fondo di rotazione destinato ai Comuni. 9. L'ingiustificata inosservanza delle disposizioni di cui al presente articolo comporta la decadenza dell'autorizzazione unica.”.

E' agevole constatare che:

a) alla stregua della normativa nazionale, “l'autorizzazione non può essere subordinata nè prevedere misure di compensazione a favore delle Regioni e delle Province” (così, il par. 1 dell'allegato 3 delle Linee Guida);

> in base ai commi 7 e 8 dell'art. 13 della Legge regionale qui impugnata, la metà delle ‘necessarie misure di compensazione’ “è versat(a)... alla Regione”;

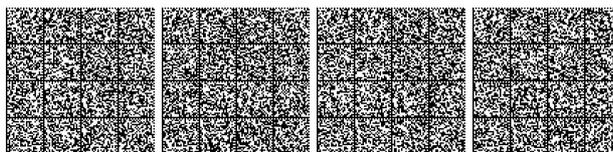
b) alla stregua della normativa nazionale “per l'attività di produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili non è dovuto alcun corrispettivo monetario in favore dei Comuni, l'autorizzazione unica può prevedere l'individuazione di misure compensative, a carattere non meramente patrimoniale, a favore degli stessi Comuni e da orientare su 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” (così, il par. 2 dell'allegato 3 delle Linee Guida);

> in base al comma 6 dell'art. 13 della legge regionale impugnata le misure di compensazione non son facoltative: esse vanno sempre ‘concordate’ e sono considerate e qualificate “necessarie”

c) alla stregua della normativa nazionale “non dà luogo a misure compensative, 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 dimensioni e dal suo impatto sull'ambiente” (così, il par. 2 lett. a) dell'allegato 3 delle Linee Guida);

in base all'art. 13 della legge regionale la compensazione opera in modo automatico ed è ‘necessaria’. L'automaticità delle misure compensative si rinviene sia nel procedimento per l'individuazione dei progetti di sviluppo locale richiamati dalla norma (commi 1-5), sia nel differente procedimento disciplinato dai commi 6 e ss..

d) alla stregua della normativa nazionale “le misure compensative sono solo “eventuali”, e correlate alla circostanza che esigenze connesse agli indirizzi strategici nazionali richiedano concentrazioni territoriali di attività, impianti e infrastrutture ad elevato impatto territoriale” (così, il par. 2 lett. d) dell'allegato 3 delle Linee Guida);



> in base all'art. 13 della legge regionale l'obbligo di 'concordare' le 'necessarie misure di compensazione' è generalizzato e prescinde dall'accertamento della esistenza o meno di della specifica 'circostanza che esigenze connesse agli indirizzi strategici nazionali richiedano concentrazioni territoriali di attività, impianti e infrastrutture ad elevato impatto territoriale'.

e) alla stregua della normativa nazionale "possono essere imposte misure compensative di carattere ambientale e territoriale e non meramente patrimoniali o economiche solo se ricorrono tutti i presupposti indicati nel citato articolo 1, comma 4, lettera f) della legge 239 del 2004" (così, il par. 2 lett. e) dell'allegato 3 delle Linee Guida);

> in base all'art. 13 della legge regionale le misure compensative hanno carattere 'patrimoniale': il comma 7 del suddetto articolo le monetizza statuendo che "Il valore delle misure di cui al comma 6," è "quantificato in non meno di 10.000,00 euro per ciascun MW di potenza nominale sino a 20 MW per gli impianti eolici ed a 10 MW per quelli fotovoltaici"; a sua volta, il comma 1 dello stesso articolo 13 richiama i progetti di sviluppo locale previsti dall'art. 13 del disciplinare adottato con delibera della Giunta regionale n. 29-12-2010 n. 2260, pubblicata nel B.U. Basilicata 31 dicembre 2010, n. 51, S.O.: ivi è previsto che "la realizzazione dei progetti ed i relativi oneri finanziari sono a carico del proponente e sono quantificati per un valore commisurato alla potenza installata in misura non inferiore ad euro 50.000,00 a MW per ciascun MW eccedente la soglia prevista dal

Si ritiene opportuno ricordare che la pacifica giurisprudenza di Codesta Ecc.ma Corte considera illegittime le disposizioni regionali che impongono un corrispettivo quale condizione per il rilascio dei titoli abilitativi all'esercizio degli impianti: tali norme violano la legge statale in quanto prevedono oneri e condizioni a carico del richiedente l'autorizzazione che si concretizzano in vantaggi economici per la Regione e per gli altri enti locali e quindi, si configurano quali compensazioni di carattere economico espressamente vietate dal legislatore statale" (per rif si vedano le sentenze n. 282/2009 e n. 124/2010).

l) alla stregua della normativa nazionale "le eventuali misure di compensazione ambientale e territoriale definite nel rispetto dei criteri di cui alle lettere precedenti non può comunque essere superiore al 3 per cento dei proventi, comprensivi degli incentivi vigenti, derivanti dalla valorizzazione dell'energia elettrica prodotta annualmente dall'impianto" (così, il par. 2 lett. h) dell'allegato 3 delle Linee Guida);

in base all'art. 13 della legge regionale il suddetto limite massimo del '3 per cento dei proventi' non opera.

g) alla stregua della normativa nazionale, "l'autorizzazione non può essere subordinata né prevedere misure di compensazione a favore delle Regioni e delle Province" (così, il par. 1 dell'allegato 3 delle Linee Guida);

> in base all'art. 13, comma 9, della legge regionale "L'ingiustificata inosservanza delle disposizioni di cui al presente articolo comporta la decadenza dell'autorizzazione unica": viene, in tal modo introdotto nella disciplina — contro le Linee guida - un meccanismo che condiziona la validità e l'efficacia dell'autorizzazione unica alla corresponsione delle misure compensative.

Alla stregua delle su estese considerazioni deve, pertanto, dirsi che la disciplina recata dall'art. 13 della legge regionale impugnata viola le disposizioni di principio contenute nelle Linee Guida nazionali di cui al DM 10 settembre 2010 e si pone in contrasto con l'articolo 117, comma 3, della Costituzione con riferimento alla materia "produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia.

P.Q.M.

Si conclude affinché sia dichiarata l'illegittimità costituzionale della legge della Regione Basilicata n. 8 del 26.04.2012, recante "Disposizioni in materia di produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili", pubblicata sul B.U.R. Basilicata dell'1 maggio 2012, n. 13: e segnatamente, nelle parti supra precisate, dell'art. 10, commi 1, 5 e 6, dell'art. 12 e dell'art. 13.

Si deposita l'estratto in originale della delibera del Consiglio dei Ministri del 26 giugno 2012.

Roma, addì 27 giugno 2012

L'Avvocato dello Stato: MESSINEO



N. 101

Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 4 luglio 2012
(del Presidente del Consiglio dei ministri)

Imposte e tasse - Imposta sulle assicurazioni contro la responsabilità civile derivante dalla circolazione dei veicoli a motore - Disposizioni sulla configurazione del tributo, sulla destinazione del gettito e sulla possibilità di variarne l'aliquota, previste dall'art. 17 del decreto legislativo n. 68 del 2011 con riferimento alle Province ubicate nelle Regioni a statuto ordinario - Estensione della loro applicazione a tutto il territorio nazionale - Conseguente riferibilità della medesima disciplina anche alle Province ubicate nelle Regioni a statuto speciale - Ricorso della Regione Siciliana - Denunciata trasformazione dell'imposta di cui trattasi in tributo proprio delle Province siciliane - sottrazione alla ricorrente del gettito di entrate tributarie riscosse sul suo territorio - Contrasto con lo Statuto siciliano e con le relative norme di attuazione in materia finanziaria - Mancato rispetto delle funzioni della Commissione paritetica per l'attuazione dello Statuto speciale - Violazione del principio di leale collaborazione - Omessa ricerca di un accordo al "tavolo di confronto" per il coordinamento della finanza delle autonomie speciali.

- Decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito, con modificazioni, nella legge 26 aprile 2012, n. 44, art. 4, comma 2.
- Statuto della Regione Siciliana (regio decreto legislativo 15 maggio 1946, n. 455), artt. 36 e 43; d.P.R. 26 luglio 1965, n. 1074, artt. 2 e 4; (legge 5 maggio 2009, n. 42, art. 27).

Bilancio e contabilità pubblica - Finanza locale - Minor gettito per gli enti locali derivante dall'abrogazione, dal 1° aprile 2012, dell'addizionale all'accisa sull'energia elettrica - Reintegrazione ai medesimi enti da parte delle rispettive Regioni a statuto speciale e Province autonome, con le risorse da esse recuperate per effetto della riduzione del loro concorso alla finanza pubblica - Ricorso della Regione Siciliana - Denunciata diminuzione delle risorse destinate a copertura del fabbisogno finanziario della ricorrente - Violazione dell'autonomia finanziaria regionale - Contrasto con lo Statuto siciliano e con le relative norme di attuazione in materia finanziaria - Mancato rispetto delle funzioni della Commissione paritetica per l'attuazione dello Statuto speciale - Violazione del principio di leale collaborazione - Omessa ricerca di un accordo al "tavolo di confronto" per il coordinamento della finanza delle autonomie speciali.

- Decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito, con modificazioni, nella legge 26 aprile 2012, n. 44, art. 4, comma 10.
- Statuto della Regione Siciliana (regio decreto legislativo 15 maggio 1946, n. 455), artt. 36 e 43; d.P.R. 26 luglio 1965, n. 1074, art. 2 (legge 5 maggio 2009, n. 42, art. 27).

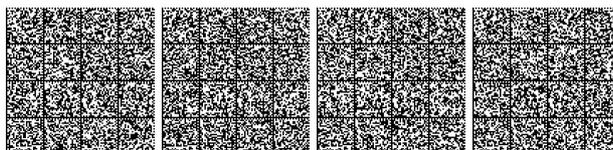
Ricorso della Regione siciliana, in persona del Presidente *pro tempore*, rappresentato e difeso, sia congiuntamente che disgiuntamente, giusta procura a margine del presente atto, dagli avvocati Beatrice Fiandaca e Marina Valli, elettivamente domiciliato presso la sede dell'Ufficio della Regione siciliana in Roma, via Marghera n. 36, ed autorizzato a proporre ricorso con deliberazione della Giunta regionale che si allega, contro il Presidente del Consiglio dei ministri *pro tempore*, domiciliato per la carica in Roma, Palazzo Chigi, Piazza Colonna n. 370 presso gli Uffici della Presidenza del Consiglio dei ministri, e difeso per legge dall'Avvocatura dello Stato, per la dichiarazione di illegittimità costituzionale del d.l. 2 marzo n. 12, n. 16 come convertito, con modificazioni, con legge 26 aprile 2012, n. 44, pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica italiana 28 aprile 2012, n. 99, S.O., con riferimento a:

l'art. 4, comma 2 per violazione dell'art. 36 dello Statuto regionale, degli artt. 2 e 4 del d.P.R. n. 1074/1965 nonché dell'art. 43 dello Statuto e del principio di leale collaborazione;

art. 4, comma 10 per violazione dell'art. 36 dello Statuto e delle correlate norme di attuazione in materia finanziaria, in particolare dell'art. 2 d.P.R. n. 1074/1965, nonché dell'art. 43 dello Statuto medesimo e del principio di leale collaborazione.

F A T T O

Nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 99 del 28 aprile 2012, è stata pubblicata la legge 26 aprile 2012, n. 44, di conversione, con modificazioni, del decreto-legge 2 marzo n. 12, n. 16, recante «Disposizioni urgenti in materia di semplificazioni tributarie, di efficientamento e potenziamento delle procedure di accertamento».



Detto decreto, quale risulta convertito in legge, all'art. 4 «Fiscalità locale» contiene, al comma 2 ed al comma 10, disposizioni lesive delle prerogative statutarie.

I commi suindicati del citato art. 4 verranno esaminati separatamente per ragioni di chiarezza espositiva.

L'art. 4, comma 2 stabilisce che «Le disposizioni concernenti l'imposta sulle assicurazioni contro la responsabilità civile derivante dalla circolazione dei veicoli a motore, esclusi i ciclomotori, di cui all'articolo 17 del decreto legislativo 6 maggio 2011, n. 68, si applicano, in deroga all'articolo 16 del citato decreto legislativo n. 68 del 2011, su tutto il territorio nazionale. Sono fatte salve le deliberazioni emanate prima dell'approvazione del presente decreto» estendendo alle province ubicate nelle Regioni a Statuto speciale la possibilità di variare l'aliquota dell'imposta sulle assicurazioni RCA, in precedenza consentita alle province appartenenti alle sole regioni a statuto ordinario dall'art. 17 del decreto legislativo n. 68 del 2011, 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» in attuazione della delega per il federalismo fiscale contenuta nella legge n. 42/2009.

Detto art. 17 del medesimo decreto legislativo «Tributi propri connessi al trasporto su gomma» stabilisce che «A decorrere dall'anno 2012 l'imposta sulle assicurazioni contro la responsabilità civile derivante dalla circolazione dei veicoli a motore, esclusi i ciclomotori, costituisce tributo proprio derivato delle province. Si applicano le disposizioni dell'articolo 60, commi 1, 3 e 5, del citato decreto legislativo n. 446 del 1997».

Il rinvio disposto dall'art. 17 ai soli, suindicati commi dell'articolo 60 del decreto legislativo n. 446 del 1997 è giustificato dalla circostanza che il d.lgs. n. 68/2011 si riferisce alle sole regioni a statuto ordinario come, peraltro, si desume dalla rubrica del citato art. 17.

Il comma 4 dell'art. 60 del citato decreto legislativo n. 446 del 1997 espressamente stabilisce al primo periodo una clausola di salvaguardia per le Autonomie speciali prevedendo che «le regioni Sicilia, Sardegna, Friuli-Venezia Giulia e Valle d'Aosta, nonché le province autonome di Trento e di Bolzano provvedono, in conformità dei rispettivi statuti, all'attuazione delle disposizioni del comma 1».

Il comma 1 del suindicato art. 60 stabilisce che «Il gettito dell'imposta sulle assicurazioni contro la responsabilità civile derivante dalla circolazione dei veicoli a motore, esclusi i ciclomotori, al netto del contributo di cui all'articolo 6, comma 1, lettera a), del decreto-legge 31 dicembre 1991, n. 419, convertito, con modificazioni, dalla legge 18 febbraio 1992, n. 172, è attribuito alle province dove hanno sede i pubblici registri automobilistici nei quali i veicoli sono iscritti ovvero, per le macchine agricole, alle province nel cui territorio risiede l'intestatario della carta di circolazione».

Il secondo periodo del 4 comma del suindicato art. 60 prevede che «contestualmente sono disciplinati i rapporti finanziari tra lo Stato, le autonomie speciali e gli enti locali al fine di mantenere il necessario equilibrio finanziario».

La stessa relazione tecnica sul decreto-legge n. 16 del 2 marzo 2012 della Camera dei deputati (Schede di lettura n. 625 del 10 aprile 2012) mette in evidenza che «il regime finanziario dei Comuni e delle province delle regioni a statuto speciale è sottoposto ad una disciplina specifica dettata dagli statuti speciali, le norme di attuazione e le norme che adotta ciascuna regione e provincia autonoma. Ad essi non si applicano - o meglio si applicano in maniera concordata con ciascuna regione secondo le disposizioni dei rispettivi statuti, le disposizioni concernenti il federalismo fiscale contenute nei decreti legislativi emanati in attuazione della legge delega 42 del 2009».

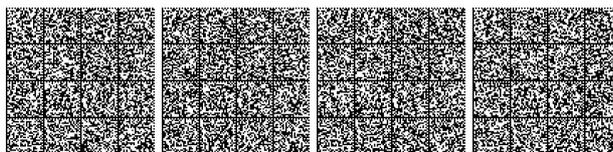
L'art. 10 della legge della regione siciliana 26 marzo 2002, n. 2, dispone che sia attribuito alle province regionali «il gettito dell'imposta sulle assicurazioni contro la responsabilità civile derivante dalla circolazione dei veicoli a motore, esclusi i ciclomotori, spettante alla Regione siciliana, ai sensi degli articoli 2 e 4 del d.P.R. 26 luglio 1965, n. 1074, ... in conformità a quanto disposto dall'articolo 60, comma 4, del decreto legislativo 15 dicembre 1997, n. 446, secondo le modalità stabilite dal decreto ministeriale attuativo previsto al comma 3 dello stesso articolo.

2. — I concessionari della riscossione sono tenuti a comunicare i dati dei versamenti eseguiti in favore delle province regionali della Sicilia all'Assessorato regionale del bilancio e delle finanze, dipartimento regionale finanze e credito.

3. — I trasferimenti alle province regionali di cui all'articolo 76 della presente legge sono ridotti per un importo pari al gettito riscosso per l'imposta sulle assicurazioni. Resta di competenza della Regione siciliana il gettito dell'imposta versato dalle società di assicurazione fino all'entrata in vigore della presente legge».

Dall'esame congiunto delle suindicate disposizioni statali e regionali risulta di tutta evidenza la spettanza alla Regione siciliana del gettito dell'imposta sulle assicurazioni contro la responsabilità civile derivante dalla circolazione dei veicoli a motore, esclusi i ciclomotori, e dunque la competenza della Regione medesima anche all'attribuzione del gettito dell'imposta alle Province regionali.

Ne consegue la lesività della previsione dell'art. 4, comma 2 del d.l. n. 16/2012 rispetto ai parametri statuari appresso elencati.



L'art. 4, comma 10.

Il citato comma 10 abroga, con decorrenza dal 1° aprile 2012, l'articolo 6 del decreto-legge 28 novembre 1988, n. 511, convertito, con modificazioni, dalla legge 27 gennaio 1989, n. 20, con il quale fu istituita l'addizionale sull'energia elettrica.

In tal modo detto tributo, risultando già soppresso negli enti locali delle Regioni ordinarie, viene soppresso anche nei comuni delle Autonomie speciali, al fine di garantire una piena compatibilità comunitaria, oltre che equità nazionale. L'abrogazione comporta per gli enti locali un minor gettito stimato 180 milioni di euro per l'anno 2012 e 239 milioni di euro annui a decorrere dall'anno 2013.

La reintegrazione dei relativi importi viene posta a carico delle Regioni a Statuto speciale e delle province autonome di Trento e Bolzano.

Anche tale previsione si profila lesiva dei parametri statutari e dovrà essere dichiarata costituzionalmente illegittima per i seguenti motivi

D I R I T T O

A) Art. 4, comma 2 -Violazione dell'art. 36 dello Statuto regionale, degli artt. 2 e 4 del d.P.R. n. 1074/1965 nonché dell'art. 43 dello Statuto e del principio di leale collaborazione

La disposizione rubricata, nel prevedere una deroga rispetto a quanto disposto sia dall'art. 16 del citato d.lgs. n. 68/2011 che dall'art. 60, comma 4 del decreto legislativo n. 446 del 1997, menoma le prerogative della Regione in materia di entrate tributarie in quanto pretende di disporre di un gettito di sua spettanza ai sensi dell'art. 36 dello Statuto nonché degli artt. 2 e 4 delle Norme di attuazione dello Statuto di autonomia in materia finanziarie e sancisce, nella sua formulazione letterale, il mancato rispetto delle procedure di attuazione statutaria, alle quali fa espresso rinvio l'art. 27 della legge n. 42/2009; pertanto, può considerarsi illegittima per violazione dell'art. 36 dello Statuto regionale, degli artt. 2 e 4 delle Norme di Attuazione dello Statuto in materia finanziaria di cui al d.P.R. n. 1074/1965 nonché dell'art. 43 dello Statuto e del principio di leale collaborazione.

In proposito, al fine di una corretta impostazione della questione prospettata, occorre ricostruire il quadro normativo di riferimento. L'art. 60 del decreto legislativo 15 dicembre 1997, n. 446 (Istituzione dell'imposta regionale sulle attività produttive, revisione degli scaglioni, delle aliquote e delle detrazioni dell'IRPEF e istituzione di una addizionale regionale a tale imposta, nonché riordino della disciplina dei tributi locali), sotto la rubrica «Attribuzione alle province e ai comuni del gettito di imposte erariali», dispone, al comma 1, che i proventi dell'imposta sulle assicurazioni contro la responsabilità civile derivante dalla circolazione dei veicoli a motore sono destinati direttamente alle province sedi dei Pubblici Registri Automobilistici nei quali sono iscritti i veicoli assicurati, e, al comma 4, che le Regioni a statuto speciale provvedano all'attuazione del comma 1, «in conformità dei rispettivi statuti».

Il decreto ministeriale 14 dicembre 1998, n. 457, in esecuzione della citata disposizione, ha previsto che il concessionario della riscossione di cui al d.P.R. 28 gennaio 1988, n. 43, accrediti, con le modalità indicate nel capo III del decreto legislativo 9 luglio 1997, n. 237, le somme riscosse direttamente ai tesoriери delle province destinatarie del gettito.

La Regione Siciliana ha attuato i menzionati commi 1 e 4 dell'art. 60 del d.lgs. n. 446 del 1997 mediante l'art. 10 della legge regionale 26 marzo 2002, n. 2 (Disposizioni programmatiche e finanziarie per l'anno 2002), il quale stabilisce che il gettito della predetta imposta spettante alla Regione Siciliana viene direttamente percepito dalle Province regionali, che i trasferimenti a dette Province — previsti dall'art. 76 della medesima legge — sono ridotti di un importo pari al gettito riscosso per l'indicata imposta sulle assicurazioni e, infine, che resta di competenza della Regione Siciliana l'ammontare della medesima imposta versato dalle società di assicurazione fino alla data di entrata in vigore della legge (comma 3).

Successivamente, l'art. 64 della legge regionale n. 4 del 2003, al comma 2, ha stabilito che «Per l'esercizio 2003 l'assegnazione a favore delle province, per lo svolgimento delle funzioni amministrative conferite in base alla vigente legislazione e a titolo di sostegno allo sviluppo, è determinata in 144.634 migliaia di euro, al netto del gettito dell'imposta sulle assicurazioni contro la responsabilità civile derivante dalla circolazione dei veicoli a motore alle stesse attribuito ai sensi dell'articolo 10 della legge regionale 26 marzo 2002, n. 2, stimato definitivamente in 60.000 migliaia di euro, ed è destinata, per una quota pari almeno al 5 per cento, con l'obbligo di incremento annuale della stessa di almeno lo 0,50 per cento o nella maggior misura che sarà deliberata dalla conferenza Regione-autonomie locali, a spesa di investimento».



Il comma 4 dello stesso articolo ha poi previsto che «Per l'esercizio 2004 l'assegnazione annuale alle province è ridotta in base ad una stima, pari a 60.000 migliaia di euro, del gettito dell'anno 2003. Sulla base dei dati finali dell'anno 2003, comunicati ai sensi dell'articolo 10, comma 2, della legge regionale 26 marzo 2002, n. 2, è determinata la riduzione definitiva della medesima assegnazione. L'Assessore regionale per il bilancio e le finanze provvede alle conseguenti variazioni di bilancio».

L'art. 30 della legge regionale 28 dicembre 2004, n. 17, recante «Disposizioni programmatiche e finanziarie per l'anno 2005» stabilisce, al primo comma che «Le disposizioni previste dall'articolo 23, comma 1, della legge regionale 29 dicembre 2003, n. 21 e dall'articolo 64, comma 5, della legge regionale 16 aprile 2003, n. 4 e successive modifiche ed integrazioni si applicano per il triennio 2005- 2007».

L'art. 31 della legge regionale 8 febbraio 2007, n. 2, recante «Disposizioni programmatiche e finanziarie per l'anno 2007» disciplina le «Assegnazioni in favore delle province regionali» e, al comma 2, stabilisce che «la ripartizione delle risorse di cui al comma 1 (per lo svolgimento di funzioni) è effettuata, ai sensi dell'articolo 76, comma 1, della legge regionale 26 marzo 2002, n. 2, tenendo anche conto del gettito sull'imposta sulle assicurazioni di cui all'articolo 10 della legge regionale 26 marzo 2002, n. 2».

Considerato che anche codesta ecc.ma Corte costituzionale ha ritenuto l'imposta in questione tributo di pacifica spettanza regionale (*cf.* ord. n. 250/2007) e che solo per effetto di appositi interventi del legislatore regionale è stato consentito alle Province di percepirne il gettito, con corrispondente riduzione dei trasferimenti regionali, risulta all'evidenza che la norma statale trasformando in tributo proprio delle Province siciliane l'imposta sulle assicurazioni contro la responsabilità civile derivante dalla circolazione dei veicoli a motore è lesiva dei parametri di cui all'art. 36 dello Statuto e 2 e 4 delle norme di attuazione dello Statuto in materia finanziaria.

Non ricorrono infatti con riguardo al tributo in questione nessuna delle condizioni, novità dell'entrata e destinazione a specifica finalità, che consentono di far eccezione alla regola generale secondo la quale spettano alla Regione siciliana, oltre alle entrate tributarie da essa direttamente deliberate, tutte le entrate tributarie erariali riscosse nell'ambito del suo territorio, dirette o indirette, comunque denominate ad eccezione di quelle riservate allo Stato (entrate sui tabacchi, accise sulla produzione, lotto e lotterie a carattere nazionale) Senza recesso dalle superiori censure si rileva che la disposizione in esame è, altresì, lesiva dell'art. 43 dello Statuto e del principio di leale collaborazione che dovrebbe informare tutti i rapporti fra Stato e Regioni.

Ed invero, l'organo statutario — composto da quattro membri — è titolare di una speciale funzione di partecipazione al procedimento legislativo, in quanto, secondo la formulazione del citato art. 43, esso «determinerà le norme» relative sia al passaggio alla Regione degli uffici e del personale dello Stato sia all'attuazione dello statuto stesso. Detta Commissione rappresenta, dunque, un essenziale raccordo tra la Regione e il legislatore statale, funzionale al raggiungimento di tali specifici obiettivi che nella fattispecie in esame sussistono e che sono stati vulnerati dal Governo statale con grave pregiudizio delle prerogative statutarie.

Risulta, altresì, violato il principio di leale collaborazione in quanto lo Stato ha adottato la norma in parola senza il previo esperimento delle procedure previste dall'art. 27 della legge n. 42/2009, a termini del quale nell'ambito della Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano è istituito il tavolo di confronto per il coordinamento della finanza delle regioni a statuto speciale e delle province autonome.

Il «tavolo» rappresenta il luogo in cui si realizza, attraverso una permanente interlocuzione, il confronto tra lo Stato e le autonomie speciali per quanto attiene ai profili perequativi e finanziari del federalismo fiscale ed è, pertanto, una palese esplicitazione del principio della leale collaborazione che è stato, quindi, pure violato dall'impugnata disposizione.

Peraltro, Codesta Corte ha costantemente affermato: «che il principio di leale collaborazione deve presiedere a tutti i rapporti che intercorrono tra Stato e Regioni: la sua elasticità e la sua adattabilità lo rendono particolarmente idoneo a regolare in modo dinamico i rapporti ..., attenuando i dualismi ed evitando eccessivi irrigidimenti. La genericità di questo parametro, se utile per i motivi sopra esposti, richiede tuttavia continue precisazioni e concretizzazioni. Queste possono essere di natura legislativa, amministrativa o giurisdizionale, a partire dalla ormai copiosa giurisprudenza di questa Corte. Una delle sedi più qualificate per l'elaborazione di regole destinate ad integrare il parametro della leale collaborazione è attualmente il sistema delle Conferenze Stato-Regioni e autonomie locali. Al suo interno si sviluppa il confronto tra i due grandi sistemi ordinamentali della Repubblica, in esito al quale si individuano soluzioni concordate di questioni controverse» (*ex plurimis*: Corte costituzionale numeri 31 del 2006, 255/2011).



B) *Art. 4, comma 10 - Violazione dell'art. 36 dello Statuto e delle correlate norme di attuazione in materia finanziaria, in particolare dell'art. 2 d.P.R. n. 1074/1965, nonché dell'art. 43 dello Statuto medesimo e del principio di leale collaborazione*

La disposizione rubricata prevede che «a decorrere dal 1° aprile 2012, al fine di coordinare le disposizioni tributarie nazionali applicate al consumo di energia elettrica con quanto disposto dall'articolo 1, paragrafo 2, della direttiva 2008/118/CE del Consiglio, del 16 dicembre 2008, relativa al regime generale delle accise e che abroga la direttiva 92/12/CEE, l'articolo 6 del decreto-legge 28 novembre 1988, n. 511, convertito, con modificazioni, dalla legge 27 gennaio 1989, n. 20, è abrogato. Il minor gettito per gli enti locali derivante dall'attuazione del presente comma, pari a complessivi 180 milioni di euro per l'anno 2012 e 239 milioni di euro annui a decorrere dall'anno 2013, è reintegrato agli enti medesimi dalle rispettive regioni a statuto speciale e province autonome di Trento e di Bolzano con le risorse recuperate per effetto del minor concorso delle stesse alla finanza pubblica disposto dal comma 11».

Il suindicato comma 10 fa carico alle Regioni a statuto speciale e alle Province autonome di Trento e Bolzano di reintegrare i minori introiti che gli enti locali realizzano per effetto della soppressione dell'addizionale comunale e provinciale all'accisa sull'energia elettrica. La norma interviene in materia di concorso alla finanza pubblica sulla scia dell'art. 28, comma 3 del d.l. 6 dicembre 2011, n. 201, come convertito, con modificazioni, con legge 23 dicembre 2011, n. 214. Disposizione, questa, impugnata dalla Regione siciliana con ricorso iscritto al n. 39/2012 del Registro Ricorsi di Codesta Ecc.ma Corte.

Detto concorso tuttavia è già stato frattanto incrementato, tenuto conto dell'aumento delle aliquote delle accise sull'energia elettrica a seguito della cessazione dell'applicazione dell'addizionale comunale e provinciale all'accisa stessa, dal d.l. 24 gennaio 2012, n. 1, convertito, con modificazioni, nella legge 24 marzo 2012, n. 27, che all'art. 35, comma 4, pure impugnato da questa Regione con ricorso n. 85/2012, recita:

«In relazione alle maggiori entrate rivenienti nei territori delle autonomie speciali dagli incrementi delle aliquote dell'accisa sull'energia elettrica disposti dai decreti del Ministro dell'economia e delle finanze 30 dicembre 2011, pubblicati nella *Gazzetta Ufficiale* n. 304 del 31 dicembre 2011, concernenti l'aumento dell'accisa sull'energia elettrica a seguito della cessazione dell'applicazione dell'addizionale comunale e provinciale all'accisa sull'energia elettrica, il concorso alla finanza pubblica delle Regioni a statuto speciale e delle Province autonome di Trento e Bolzano previsto dall'articolo 28, comma 3, primo periodo del decreto-legge 6 dicembre 2011, n. 201, convertito, con modificazioni, dalla legge 22 dicembre 2011, n. 214, è incrementato di 235 milioni di euro annui a decorrere dall'anno 2012. La quota di maggior gettito pari a 6,4 milioni annui a decorrere dal 2012 derivante all'Erario dai decreti di cui al presente comma resta acquisita al bilancio dello Stato».

Anche se, invero, per la modalità di finanziamento dei nuovi oneri addossati agli enti ad autonomia differenziata, il comma 10 di cui oggi ci si duole potrebbe sembrare norma che arrechi loro vantaggio non può sfuggire che, restando detti Enti gravati di oneri della medesima consistenza, nella sostanza nulla cambia.

Ed, infatti lo Stato, riducendo apparentemente la quota dovuta a titolo di concorso ma contestualmente destinando gli stessi importi alla reintegrazione dei minori introiti comunali e provinciali, non fa altro che confermare il medesimo insostenibile carico finanziario imposto alle Regioni a statuto speciale e alle Province Autonome di Trento e Bolzano con le precedenti, e come detto già denunciate, disposizioni.

Di qui il presente ricorso fosse solo per premunirsi dal rischio che, ove codesta Corte dichiari l'illegittimità delle precedenti norme relative al concorso alla finanza pubblica, la Regione possa tuttavia restare obbligata a reintegrare le disponibilità venute meno agli enti locali.

Nei medesimi termini delle precedenti la rubricata disposizione vulnera l'autonomia finanziaria della Regione in quanto conferma una riduzione delle disponibilità finanziarie di detto ente incompatibile con le esigenze complessive della spesa regionale.

Il comma 10 in parola attiene infatti al medesimo meccanismo del concorso alla finanza pubblica di cui all'art. 35, comma 4 del decreto-legge 24 gennaio 2012, n. 1, mediante il quale lo Stato non fa altro che apporre unilateralmente vincoli alla spesa regionale che, non solo ingenerano confusione normativa, ma soprattutto comportano inevitabili refluenze negative per i bilanci delle Regioni a Statuto speciale ed, in particolare, per la Regione siciliana, determinando una ingiustificata riduzione delle risorse di cui possono disporre autonomamente per la copertura del proprio fabbisogno finanziario. La stessa giurisprudenza costituzionale ha più volte affermato che la legge dello Stato può, «nell'ambito di manovre di finanza pubblica, anche determinare riduzioni nella disponibilità finanziaria delle Regioni, purché appunto non tali da produrre uno squilibrio incompatibile con le esigenze complessive della spesa regionale» (cfr. sentenze n. 138 del 1999, n. 123 del 1992, n. 370 del 1993 e n. 307 del 1983) e, a tal fine appare indiscutibile il depauperamento della finanza regionale dal quale deriva un *vulnus* effettivo al bilancio regionale. (Sent. n. 152/2011).



In subordine, oltre alla violazione dell'art. 36 dello Statuto e dell'art. 2 delle Norme di Attuazione in materia finanziaria, ancora una volta si rileva il mancato rispetto da parte del legislatore statale del principio pattizio consacrato dall'art. 43 dello Statuto, violazione che risulta ancor più grave considerata la mancanza di norme di attuazione nella materia della finanza locale alla quale pure attiene la disposizione del comma 10 che finisce così anche per attivare unilateralmente la competenza della Regione nella suddetta materia.

Si osserva altresì che con il comma 10 il legislatore statale continua a disporre delle risorse regionali senza che sia stato assicurato il rispetto delle procedure previste dall'art. 27 della legge n. 42/2009, tendenti a garantire modalità applicative dei meccanismi di concorso alla finanza pubblica che siano rispettose delle peculiarità di questa regione a statuto speciale.

Le misure previste per tenere indenni i bilanci degli enti locali dalla cessazione dell'applicazione dell'addizionale comunale e provinciale all'accisa sull'energia elettrica coinvolgendo questa Regione e il suo assetto finanziario avrebbero dovuto essere quantomeno determinate sentita la ricorrente.

Si ritiene quindi che anche per il comma 10, come sopra già precisato con riferimento al comma 2 del medesimo art. 4, si configuri violazione del principio di leale collaborazione che, secondo consolidata giurisprudenza costituzionale, deve ispirare i rapporti fra Stato e Regioni.

P. Q. M.

Dichiara l'illegittimità costituzionale del d.l. 2 marzo 2012, n. 16, come convertito, con modificazioni, con legge 26 aprile 2012, n. 44, con riferimento a:

l'art. 4, comma 2, per violazione dell'art. 36 dello Statuto regionale, degli artt. 2 e 4 del d.P.R. n. 1074/1965 nonché dell'art. 43 dello Statuto e del principio di leale collaborazione;

art. 4, comma 10 per violazione dell'art. 36 dello Statuto e delle correlate norme di attuazione in materia finanziaria, in particolare dell'art. 2 d.P.R. n. 1074/1965, nonché dell'art. 43 dello Statuto medesimo e del principio di leale collaborazione.

Con riserva di ulteriori deduzioni.

Si deposita con il presente atto:

1) Autorizzazione a ricorrere.

Palermo, addì 22 giugno 2012

Avv. FIDANCA - Avv. VALLI

12C0261

N. 13

*Ricorso per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato (merito)
depositato in cancelleria il 18 luglio 2012*

Parlamento - Immunità parlamentari - Procedimento civile per il risarcimento del danno promosso dall'on. Antonio Di Pietro nei confronti dell'on. Silvio Berlusconi in relazione alle affermazioni fatte da quest'ultimo nel corso di una trasmissione televisiva - Deliberazione di insindacabilità della Camera dei deputati - Conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato sollevato dal Tribunale ordinario di Roma, prima sezione civile - Denunciata mancanza di nesso funzionale tra le opinioni espresse e l'esercizio dell'attività parlamentare.

- Deliberazione della Camera dei deputati del 22 settembre 2010.
- Costituzione, art. 68, primo comma.



IL TRIBUNALE

In persona del giudice dott.ssa Vittoria Stefanelli, a scioglimento della riserva assunta all'udienza del 19 ottobre 2011, nella causa civile iscritta al n. 77125 del ruolo generale per gli affari contenziosi dell'anno 2008 e vertente tra:

Antonio Di Pietro, rappresentato e difeso dall'avv. Sergio Scicchitano, con studio in Roma, via Emilio Faà di Bruno 4, domiciliatario, giusta procura a margine dell'atto di citazione, attore;

Contro Silvio Berlusconi, rappresentato e difeso dagli avv. I. Ippolita Ghedini, Elena Dalla Costa, Mario Occhipinti, con studio in Roma, via Belsiana 73, giusta procura a margine della comparsa di costituzione e risposta, convenuto.

Ricorre alla Corte costituzionale per conflitto di attribuzione ai sensi degli art. 37 della legge n. 87 del 1953 e 26 del decreto del Presidente della Corte costituzionale 21 luglio 2004 nei confronti della Camera dei Deputati.

Premesso che l'attore, con atto di citazione notificato il 6 novembre 2008 ha chiesto:

a) dichiararsi non corrispondenti al vero le affermazioni fatte dal convenuto on.le Silvio Berlusconi nel corso della trasmissione televisiva della RAI «Porta a Porta», condotta da Bruno Vespa andata in onda il 10 aprile 2008, affermazioni che di seguito si riportano (dall'inizio della trasmissione, minuti da 1h.54'56" a 1h.57'07"):

«Di Pietro è un altro emerito bugiardo. Tenga presente che non ha nemmeno una laurea valida.

...Mi rivolgo qui, mi rivolgo qui al Ministro dell'istruzione in carica per vedere se può sottoporre a custodia sicura le documentazioni che esistono presso l'università circa la laurea del sig. Di Pietro. Mi rivolgo al Ministro della giustizia per vedere che possa fare la stessa cosa, per sottoporre a custodia i documenti con cui il sig. Di Pietro si è rivolto alla Magistratura e ha fatto due o tre concorsi per la Magistratura. Non ha mai presentato il diploma originale di laurea. Ha sempre presentato dei certificati, che tra l'altro sono diversi uno dall'altro, sia per il voto di un esame, sia per quanto riguarda la data di un esame.

Il signor Di Pietro, scusi, si è laureato a Milano mentre lavorava lontano da Milano e ci metteva un'ora all'andata e un'ora al ritorno. Giocava a calcetto la sera e andava a sciare di sabato e di domenica. Ha fatto la mia stessa università. Le posso assicurare che lavorando così, non in quattro anni ma in tre anni, riuscire a laurearsi e a dare degli esami consecutivamente una settimana dopo e prendere 28 e 28 è impossibile. Come è impossibile che a Montenero della Bisaccia, dove sembra che l'unico laureato fosse il farmacista, nessuno sapesse, nemmeno i genitori di Di Pietro, che lui si stava laureando con voti brillantissimi. Quindi la sua è una cosiddetta laurea dei servizi, che i servizi hanno chiesto ai professori dell'università di cui nessuno si ricorda di Di Pietro, non ci sono studenti che si ricordano di averlo avuto compagno di lezioni o compagno di esami. Non ha mai chiesto il permesso alla ditta che forniva prodotti ai servizi, per andare a svolgere un esame.

Quindi, il sig. Di Pietro non è solo un uomo che mi fa orrore, perché non rispetta gli altri e perché ha scaraventato in galera, rovinando delle vite degli altri cittadini, è un assoluto bugiardo»;

b) dichiararsi l'on.le Silvio Berlusconi responsabile della diffamazione e delle falsità sopra esposte;

c) conseguentemente e per l'effetto condannarlo a risarcire all'on.le Antonio Di Pietro i danni dal medesimo subiti e subendi in dipendenza e per effetto dei fatti per cui è processo, nella misura di euro 1.000.000,00 od in quella, maggiore o minore, che sarà ritenuta più equa;

d) condannare altresì il convenuto a corrispondere all'attore, a titolo di riparazione, ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 3 della legge n. 47/1948, la somma di euro 200.000,00 o quella, maggiore o minore, che sarà ritenuta più equa; il tutto con gli interessi dalla data del fatto fino all'effettivo versamento;

che il convenuto ha chiesto, ai sensi dell'art. 68 Cost. e dell'art. 3 della legge 20 giugno 2003, n. 140, dichiararsi il difetto di giurisdizione del giudice ordinario, con ogni conseguente pronuncia, essendo insindacabili le opinioni espresse dall'on.le Silvio Berlusconi, nell'esercizio delle funzioni di parlamentare, in piena campagna elettorale, e caratterizzate da un alto grado di politicità;

che questo Tribunale, con ordinanza in data 20 giugno-3 luglio 2009, ha disposto ai sensi dell'art. 3, comma 4, della legge n. 140 del 2003, la trasmissione degli atti alla Camera dei Deputati, sospendendo il giudizio, sul presupposto dell'inesistenza del nesso funzionale tra le opinioni divulgate nel corso della trasmissione televisiva citata e l'attività parlamentare, anche atipica, del convenuto;

che, con comunicazione pervenuta il 29 settembre 2010, il Presidente della Camera dei Deputati ha informato il Presidente di questo Tribunale che l'Assemblea, nella seduta del 22 settembre 2010, ha deliberato nel senso che i fatti per i quali è in corso il procedimento concernono opinioni espresse da un membro del Parlamento nell'esercizio delle sue funzioni, ai sensi dell'art. 68, primo comma, della Costituzione, ed alla comunicazione è stata allegata la relazione della Giunta per le autorizzazioni (doc. IV-ter, n.8-A,13-A e 17-A) nonché il Resoconto Stenografico della citata seduta dell'Assemblea;



che, in riferimento ai medesimi fatti per cui è causa pende procedimento penale innanzi al Tribunale di Bergamo - Sezione Giudice per le Indagini Preliminari e ricorso per conflitto di attribuzione innanzi a codesta Corte costituzionale.

OSSERVA

Questo Tribunale ritiene che la deliberazione adottata dalla Camera dei Deputati ecceda la sfera di attribuzioni del Potere Legislativo di cui agli artt. 55 e ss. Cost., con compressione della sfera di attribuzioni della Magistratura regolata dagli artt. 101 e ss. Cost., atteso l'esercizio illegittimo da parte della Camera dei Deputati, per carenza dei presupposti, del potere di dichiarare l'insindacabilità delle opinioni espresse da un membro di quel ramo del Parlamento, ai sensi dell'art. 68, primo comma, Cost.

Infatti, secondo la consolidata giurisprudenza di codesta Corte, l'art. 68, primo comma, della Costituzione (secondo il quale «I membri del Parlamento non possono essere chiamati a rispondere delle opinioni espresse e dei voti dati nell'esercizio delle loro funzioni»), anche alla luce delle disposizioni per l'attuazione di detta norma, in particolare dell'art. 3, comma 1, della legge n. 140 del 2003 (che prevede l'applicabilità della norma costituzionale «... per ogni altro atto parlamentare, per ogni altra attività di ispezione, di divulgazione, di critica, e di denuncia politica, connessa alla funzione parlamentare, espletata anche fuori del Parlamento»), consente di ritenere insindacabili, e, quindi, coperte da immunità, non solo l'attività svolta nella sede del Parlamento nell'esercizio delle funzioni parlamentari, ma anche le manifestazioni o esternazioni extra moenia del parlamentare, purché sussista corrispondenza tra la prima e le seconde; ai fini della prerogativa dell'insindacabilità deve esistere un nesso funzionale tra l'esercizio delle funzioni parlamentari e dette esternazioni, le quali ultime devono costituire riproduzione sostanziale, ancorché non letterale, di attività parlamentari, pur non necessariamente tipiche, non valendo, invece, a connotarle come espressive della funzione parlamentare tre il contesto politico nel quale esse si inseriscono (cfr: sentenze 134/2008; 171/2008; 330/2008; 302/2007; 347/2007; 120/2004); al riguardo, si ricorda la pronuncia della Consulta n. 302 del 2007: «il mero “contesto politico”, o comunque l'inerenza a temi di rilievo generale, entro cui le dichiarazioni si possono collocare, non vale in sé a connotarle quali espressive della funzione parlamentare, ove esse, non costituendo la sostanziale riproduzione delle specifiche opinioni manifestate dal parlamento nell'esercizio delle proprie attribuzioni, siano non già il riflesso del peculiare contributo che ciascun deputato e ciascun senatore apporta alla vita democratica mediante le proprie opinioni e i propri voti, ma una ulteriore e diversa articolazione di siffatto contributo, elaborata ed offerta alla pubblica opinione nell'esercizio della libera manifestazione del pensiero assicurata a tutti dall'art. 21 della Costituzione».

Del resto, anche in epoca precedente l'entrata in vigore della legge n. 140 del 2003, la Consulta si è espressa nel senso sopra esposto con le note sentenze n. 10 e 11 del 2000: con riferimento, infatti, all'insindacabilità delle opinioni espresse extra moenia, ove collegate all'attività parlamentare, si legge nella sentenza n. 10 del 2000 che «L'immunità riguarda non già solo l'occasione specifica in cui le opinioni sono manifestate nell'ambito parlamentare, ma il contenuto storico di esse, anche quando ne sia realizzata la diffusione pubblica, in ogni sede e con ogni mezzo. La pubblicità, infatti, e anzi la naturale destinazione, per così dire, alla collettività dei rappresentati, che caratterizza normalmente le attività e gli atti del Parlamento, proprio per assicurarne la funzione di sede massima della libera dialettica politica, comporta che l'immunità si estenda a tutte le altre sedi ed occasioni in cui l'opinione venga riprodotta al di fuori dell'ambito parlamentare.

Ma l'immunità è limitata a quel contenuto storico: e dunque, nel caso di riproduzione all'esterno della sede parlamentare, è necessario, per ritenere che sussista l'insindacabilità, che si riscontri la identità sostanziale di contenuto fra l'opinione espressa in sede parlamentare e quella manifestata nella sede “esterna”. Ciò che si richiede, ovviamente, non è un puntuale coincidenza testuale, ma una sostanziale corrispondenza di contenuti.»;

ed, ancora, con specifico riferimento alla necessità di un nesso tra l'opinione espressa e la funzione parlamentare, si legge nella sentenza n. 11 del 2000 che «l'immunità non vale per tutte quelle opinioni che «il parlamentare manifesta nel più esteso ambito della politica». Alla luce di tale interpretazione si debbono pertanto ritenere, in linea di principio, sindacabili tutte quelle dichiarazioni, che fuoriescono dal campo applicativo del “diritto parlamentare” e che non siano immediatamente collegabili con specifiche forme di esercizio di funzioni parlamentari, anche se siano caratterizzate da un asserito “contesto politico”».



Ebbene, in applicazione delle norme richiamate e della riferita consolidata giurisprudenza, deve ritenersi che le dichiarazioni sopra riportate, fatte dall'allora deputato, On. le Silvio Berlusconi, quando anche contestualizzate nel dibattito sulla separazione delle carriere tra giudici e pubblici ministeri, che è seguito nel corso della suddetta trasmissione televisiva, non risultano collegate funzionalmente ad alcuna attività parlamentare, anche atipica, né il contesto politico (conflitto tra i soggetti politici coinvolti, campagna elettorale) può considerarsi un parametro volto a qualificarle come insindacabili, conformemente a quanto ritenuto dalla giurisprudenza sul punto, avendo le medesime ad oggetto fatti e circostanze riguardanti, in particolare, le modalità di conseguimento del diploma di laurea dell'attore, che esulano dal dibattito parlamentare; in altri termini, non emerge che le denunciate dichiarazioni costituiscano divulgazione extraparlamentare di una attività parlamentare, tipica o meno, e, pertanto, non si ritiene che possa operare nella fattispecie la prerogativa parlamentare della insindacabilità.

P.Q.M.

Chiede alla Corte costituzionale di dichiarare che non spettava alla Camera dei deputati deliberare che le dichiarazioni rese dall'On. le Silvio Berlusconi nella trasmissione RAI «Porta a Porta» andata in onda il 10 aprile 2008 costituiscono opinioni espresse da un membro del Parlamento nell'esercizio delle sue funzioni, ai sensi dell'art. 68, primo comma, della Costituzione, con conseguente annullamento della deliberazione di insindacabilità adottata dalla Camera dei deputati nella seduta del 22 settembre 2010.

Sospende il giudizio in corso.

Manda alla cancelleria per la riproduzione del cd-video in atti e per i conseguenti adempimenti, la notifica alle parti, alla Camera dei deputati, il deposito presso la cancelleria della Corte costituzionale.

Roma, addì 25 ottobre 2011

Il giudice: STEFANELLI

Si allegano:

- 1) cd-video della trasmissione televisiva RAI «Porta a Porta» del 10 aprile 2010;
- 2) lettera, pervenuta il 28 settembre 2010, del Presidente della Camera dei deputati al Presidente del Tribunale di Roma, con, a corredo, la relazione della Giunta per le autorizzazioni (Doc. IV-ter, nn. 8/A, 13/A e 17/A) nonché il Resoconto stenografico della seduta dell'Assemblea del 22 settembre 2010.

12C0305

N. 150

*Ordinanza dell'11 aprile 2012 emessa dal Tribunale superiore delle acque pubbliche
sul ricorso proposto da Elliot Edwina contro Provincia autonoma di Bolzano*

Acque e acquedotti - Norme della Provincia autonoma di Bolzano - Norme in materia di utilizzazione di acque pubbliche e di impianti elettrici - Previsione ai fini della concessione di impianti di derivazione di acqua a scopo idroelettrico fino a 3 MW della necessità di esibizione dei titoli comprovanti la disponibilità delle aree interessate dagli eventuali impianti ed infrastrutture da realizzare - Violazione del principio di uguaglianza - Violazione del principio di libertà di iniziativa economica privata - Contrasto con i principi fondamentali stabiliti dalla legislazione statale in materia.

- Legge della Provincia di Bolzano 22 gennaio 2010, n. 2, artt. 10 e 11; legge della Provincia di Bolzano 21 dicembre 2011, n. 15, art. 24.
- Costituzione, artt. 3, 41, e 117, comma terzo; decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387, art. 12; Trattato dell'Unione europea, artt. 39, 49, e 56; direttiva 2003/54/CE del 26 giugno 2003; direttiva 2001/77/CE del 27 settembre 2001.



IL TRIBUNALE SUPERIORE DELLE ACQUE PUBBLICHE

Ha pronunciato la presente ordinanza nella causa di legittimità in sede di giurisdizione diretta, iscritta nel ruolo generale al n. 14/2011.

Visto il ricorso, proposto da:

Elliot Edwina, rappresentata e difesa dagli avv.ti Arthur Frei e Federica Scafarelli ed elettivamente domiciliata presso lo studio del secondo, in via Giosué Borsi, 4, Roma, ricorrente;

Contro la Provincia autonoma di Bolzano, in persona del presidente in carica, rappresentata e difesa dagli avv.ti Renate von Guggenberg, Stephan Beikircher, Cristina Bernardi, Laura Fadanelli e Michele Costa ed elettivamente domiciliata presso lo studio di quest'ultimo, in via Bassano del Grappa, 24, Roma, resistente.

Oggetto del giudizio:

annullamento, previa sospensione dell'efficacia, della comunicazione dell'Assessorato all'urbanistica del 06 agosto 2010, concernente la ritenuta inammissibilità dell'istanza 20 ottobre 2009 d'idroderivazione dal rio Racines GD/8527; dell'ivi menzionata nota dell'Ufficio elettrificazione del 03 marzo 2010 prot. 74.05.02/129152, recante invito a produrre il titolo attestante la disponibilità delle aree; infine, di tutti gli atti preparatori, presupposti, consequenziali e connessi, pur se ignoti; il tutto, previa — occorrendo — questione di costituzionalità.

Visti gli atti e documenti depositati con il ricorso.

Visto l'atto di costituzione in giudizio della Provincia intimata.

Viste le conclusioni assunte dalle parti costituite che, all'udienza del 23 marzo 2011, hanno rispettivamente concluso come in atti (quella ricorrente, per la sospensione dell'efficacia e l'annullamento degli atti gravati; quella resistente, per il rigetto di ogni domanda cautelare e di ogni istanza incidentale d'incostituzionalità, nonché del ricorso, in quanto irricevibile, inammissibile, nullo ed infondato).

Relatore, all'udienza dell'8 febbraio 2012, il Consigliere di Stato Aldo Scola ed uditi, altresì, per le parti, gli avv.ti Federica Scafarelli e Michele Costa.

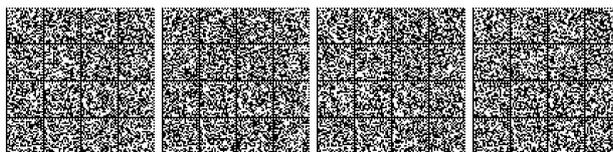
Considerato quanto segue in fatto ed in diritto:

FATTO

A) Con apposito ricorso a questo T.s.a.p., l'attuale ricorrente impugnava gli atti di cui in epigrafe (in quanto espressione della novella 22 gennaio 2010 n. 2 - in vigore dal 27 gennaio 2010 ed il cui art. 11 prevederebbe un regime transitorio di salvaguardia di cinque mesi e, dunque, fino al 27 giugno 2010 - alla legge provinciale di Bolzano n. 7/2005, ritenuta ostativa all'esame delle domande prive del titolo comprovante la disponibilità dell'area destinata agli impianti, nel caso di piccole idroderivazioni idroelettriche, inferiori a kw. 3.000, ex art. 6, r.d. n. 1775/1933), ritenuti contrastanti con la disciplina comunitaria (liberalizzante da oltre dieci anni il mercato comune dell'energia elettrica da fonti rinnovabili) e con i principi costituzionali italiani (trattandosi di legislazione concorrente).

B) Deduceva l'incostituzionalità di tale normativa (dovuta a contrasto con gli artt. 3, 41 e 117, conuna 3, Cost.; con gli artt. 9, punto 9, 4 e 5, d.P.R. n. 670/1972, recante lo statuto speciale del Trentino-Alto Adige; con l'art. 10, legge cost. n. 3/2001; con l'art. 12, commi 1, 3 e 4, d.lgs. n. 387/2003, della legge provinciale n. 7/2005, come modif. legge prov. n. 2/2010, in vigore dal 27 gennaio 2010); violazione della direttiva 96/92/C.e.; della direttiva 2001/77/C.e.; della direttiva 2003/54/C.e.; della direttiva 2009/28/C.e.; della direttiva 2009/72/C.e.; dell'art. 288, trattato U.e. (quanto alla trasposizione delle direttive nei rispettivi ordinamenti interni dei singoli Stati membri); delle norme internazionali anticoncorrenziali; infine, correlativa carenza di potere nell'emanare gli atti di cui in epigrafe.

C) La Provincia di Bolzano si costituiva in giudizio ed eccepiva la tardività del ricorso (ritenuto ritualmente notificabile non oltre il 15 novembre 2010); la sua nullità per mancata indicazione dei codici fiscali, degli indirizzi di posta elettronica e dei numeri di fax dei difensori dell'impresa ricorrente; infine, nel merito, il condivisibile intento acceleratorio della censurata normativa provinciale, soddisfatta dall'acquisito assenso dei proprietari delle aree interessate (trattandosi di piccole derivazioni per uso irriguo ed abbeverativo, secondo le esigenze di agricoltori ed allevatori). All'esito della pubblica udienza di discussione la vertenza passava in decisione, dopo l'abbandono di un'istanza cautelare ed il deposito di rispettive comparse riepilogative e conclusionali da parte ricorrente e resistente.



DIRITTO

I) Nel caso in cui le parti prospettino una questione di legittimità costituzionale, il giudice deve sommariamente valutarne la rilevanza, ai fini del giudizio in corso, e la non manifesta infondatezza.

Preliminarmente, va considerato che, nella fattispecie, non rilevano i richiamati principi costituzionali attinenti alla proprietà privata, attesa l'esigenza di tutela dell'interesse pubblico applicabile alla disciplina in esame.

Per gli stessi motivi, non possono ritenersi fondati i richiami all'art. 117, lett. I), Cost.

Vanno, invece, esaminati i profili di contrasto delle norme di cui agli artt. 10 ed 11, legge prov. Bolzano n. 2 /10, e dell'art. 24, correlata legge prov. Bolzano n.15/2011, con principi e norme comunitari, ossia, con gli artt. 34, 49 e 56 del Trattato, con la direttiva n. 2003/54/C.e. e con la direttiva n. 2001 /77/C.e.

Nella fattispecie, non viene dedotto un puntuale contrasto tra una norma interna ed un altrettanto puntuale precetto comunitario incompatibile con essa, bensì un contrasto della norma interna con principi generali dell'ordinamento comunitario.

Di fronte a tale asserita non conformità, il giudice nazionale, pur avendo il dovere di escogitare un'interpretazione conforme ai principi comunitari, ove dubiti che la norma interna contrasti con il diritto comunitario, deve sollevare questione di legittimità costituzionale perché, in tal caso, non si tratta di non applicare la norma italiana per applicare al suo posto una norma comunitaria incompatibile ma di "disapplicare" la norma interna per la sua non conformità con un principio dell'ordinamento comunitario, la cui diretta efficacia va rimessa al giudizio della Corte costituzionale perché, diversamente, si ammetterebbe, da parte del giudicante, una sorta di controllo "diffuso" di "compatibilità comunitaria".

Ciò posto, va rilevato che, a giudizio del rimettente, le richiamate norme provinciali, violano i principi dell'ordinamento comunitario, in relazione alle disposizioni del Trattato in materia di libertà di stabilimento ed alle citate direttive comunitarie di non discriminazione e di tutela della produzione dell'energia elettrica da fonti energetiche rinnovabili, in quanto rendono eccessivamente oneroso il raggiungimento di tali finalità, attraverso prescrizioni che costituiscono grave ostacolo alla libera concorrenza.

Da ciò, la possibile incostituzionalità delle stesse.

II) Le leggi provinciali si pongono, inoltre, in più specifico contrasto con la normativa comunitaria e nazionale, anche sotto un diverso profilo.

Il d.lgs. n. 387/2003, emanato in attuazione della direttiva 2001/77/C.e. e che ha, fra l'altro, la finalità di "promuovere un maggior contributo delle fonti energetiche rinnovabili alla produzione di elettricità nel relativo mercato italiano e comunitario" (art. 1, lett. a)), da attuare attraverso le "disposizioni del presente decreto" (art. 3), all'art. 12, comma 1, stabilisce che "Le opere per la realizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili, nonché le opere connesse e le infrastrutture indispensabili alla costruzione e all'esercizio degli stessi impianti, autorizzate ai sensi del comma 3, sono di pubblica utilità ed indifferibili ed urgenti" e le stesse, secondo le procedure di cui al successivo comma 3, costituiscono variante allo strumento urbanistico.

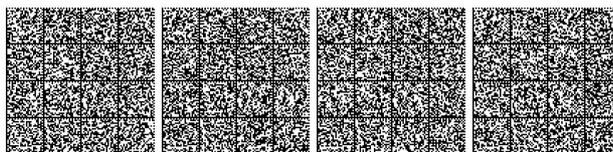
Nessun'altra disposizione del cit. d.lgs., in rapporto alla realizzazione d'impianti da fonti rinnovabili, pone differenziazioni tra impianti superiori o inferiori a 3 MW, mentre il successivo comma 4-bis dispone che sia provata la "disponibilità del suolo su cui realizzare l'impianto" soltanto "per la realizzazione di impianti alimentati a biomassa o per impianti fotovoltaici", limitando così, in modo espresso, la previsione di tale disponibilità soltanto ai due richiamati tipi di impianti energetici.

Pertanto, non appare sussistere, sotto il profilo dell'interesse pubblico, alcuna differenza tra centrali superiori o inferiori a 3 MW, tale da giustificare una diversa regolamentazione, in ordine alla disponibilità dei terreni ed alla dichiarazione di pubblica utilità.

La disciplina provinciale risulta, pertanto, caratterizzata da manifesta irragionevolezza, perché disincentiva la produzione di energia elettrica, ponendo ostacoli alla realizzazione d'impianti idroelettrici non previsti dalla norme di attuazione della normativa comunitaria, con conseguenti dubbi di costituzionalità delle citate leggi provinciali, anche in riferimento agli artt. 3 e 41, Cost., in relazione ai principi generali dell'ordinamento comunitario in tema di tutela del libero commercio, della libertà d'iniziativa economica e della concorrenza e dell'art. 117, comma 3, in materia di riserva allo Stato delle determinazioni su principi fondamentali.

In conclusione, questo Tribunale superiore ritiene di dover sollevare, ai sensi dell'art. 23, legge 11 marzo 1953 n. 87, questione di legittimità costituzionale degli artt. 11 e 10, citata legge prov. Bolzano n. 2/2010 e, in via consequenziale, dell'art. 24, legge prov. Bolzano n. 15/2011, per contrasto con le norme indicate in dispositivo.

Il presente giudizio va, pertanto, sospeso a tali fini.



P.Q.M.

Visto l'art. 23, legge 11 marzo 1953 n. 87;

Ritenutane la rilevanza e la non manifesta infondatezza, solleva la questione di legittimità costituzionale dell'art. 11, legge prov. Bolzano 22 gennaio 2010 n. 2, e dell'art. 10, medesima legge provinciale n. 2/2010, recante modificazione all'art. 3, comma 5, legge prov. 30 settembre 2005 n. 7, ed all'art. 24, comma 1, legge prov. 21 dicembre 2011 n. 15, ulteriormente modificante l'art. 3, comma 5, legge prov. n. 7/05, per violazione degli artt. 39, 49 e 56 del Trattato U.e. e dei principi contenuti nelle direttive 2003/54/C.e. e 2001/77/C.e., nonché dei principi costituzionali di cui agli artt. 3, 41 e 117, comma 3, Cost., in rapporto all'art. 12, d.lgs. 29 dicembre 2003 n. 387;

Sospende il giudizio in corso;

Dispone che, a cura della Cancelleria, gli atti del giudizio siano immediatamente trasmessi alla Corte costituzionale e che la presente ordinanza sia notificata alle parti in causa, nonché al Presidente della Giunta provinciale di Bolzano e sia comunicata al Presidente del Consiglio provinciale di Bolzano.

Così deciso, in Roma, nella camera di consiglio del Tribunale superiore delle acque pubbliche, addì 22 febbraio 2012.

Il Presidente: ELEFANTE

12C0274

N. 151

Ordinanza dell'11 aprile 2012 emessa dal Tribunale superiore delle acque pubbliche sul ricorso proposto da Aka Consulting Srl contro Provincia autonoma di Bolzano

Acque e acquedotti - Norme della Provincia autonoma di Bolzano - Norme in materia di utilizzazione di acque pubbliche e di impianti elettrici - Previsione ai fini della concessione di impianti di derivazione di acqua a scopo idroelettrico fino a 3 MW della necessità di esibizione dei titoli comprovanti la disponibilità delle aree interessate dagli eventuali impianti ed infrastrutture da realizzare - Violazione del principio di uguaglianza - Violazione del principio di libertà di iniziativa economica privata - Contrasto con i principi fondamentali stabiliti dalla legislazione statale in materia.

- Legge della Provincia di Bolzano 22 gennaio 2010, n. 2, artt. 10 e 11; legge della Provincia di Bolzano 21 dicembre 2011, n. 15, art. 24.
- Costituzione, artt. 3, 41, e 117, comma terzo; decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387, art. 12; Trattato dell'Unione europea, artt. 39, 49, e 56; direttiva 2003/54/CE del 26 giugno 2003; direttiva 2001/77/CE del 27 settembre 2001.

IL TRIBUNALE SUPERIORE DELLE ACQUE PUBBLICHE

Ha pronunciato la presente ordinanza nella causa di legittimità in sede di giurisdizione diretta, iscritta nel ruolo generale al n. 15/2011.

Visto il ricorso, proposto da Aka Consulting S.r.l., in persona del legale rappresentante in carica, rappresentata e difesa dagli avv.ti Arthur Frei e Federica Scafarelli ed elettivamente domiciliata presso lo studio del secondo, in via Giosué Borsi, 4, Roma, ricorrente;

Contro provincia autonoma di Bolzano, in persona del presidente in carica, rappresentata e difesa dagli avv.ti Renate Von Guggenberg, Stephan Beikircher, Cristina Bernardi, Laura Fadanelli e Michele Costa ed elettivamente domiciliata presso lo studio di quest'ultimo, in via Bassano del Grappa, 24, Roma, Resistente,

Oggetto del giudizio annullamento, previa sospensione dell'efficacia, delle due comunicazioni dell'Assessorato all'urbanistica del 06 agosto 2010, concernenti la ritenuta inammissibilità delle due istanze 21 luglio 2009 d'idroderivazione dal rio Racines GD/8473 e GD/8474; dell'ivi menzionata nota dell'Ufficio elettrificazione del 03 marzo 2010 prot.



n. 74.05.02/129152, recante invito a produrre il titolo attestante la disponibilità delle aree; infine, di tutti gli atti preparatori, presupposti, consequenziali e connessi, pur se ignoti; il tutto, previa —occorrendo— questione di costituzionalità.

Visti gli atti e documenti depositati con il ricorso.

Visto l'atto di costituzione in giudizio della Provincia intimata.

Viste le conclusioni assunte dalle parti costituite che, all'udienza del 23 marzo 2011, hanno rispettivamente concluso come in atti (quella ricorrente, per la sospensione dell'efficacia e l'annullamento degli atti gravati; quella resistente, per il rigetto di ogni domanda cautelare e di ogni istanza incidentale d'incostituzionalità, nonché del ricorso, in quanto irricevibile, inammissibile, nullo ed infondato).

Relatore, all'udienza dell'8 febbraio 2012, il Consigliere di Stato Aldo Scola ed uditi, altresì, per le parti, gli avv. ti Federica Scafarelli e Michele Costa.

Considerato quanto segue in fatto ed in diritto:

FATTO

A) Con apposito ricorso a questo T.s.a.p., l'impresa attuale ricorrente impugnava gli atti di cui in epigrafe (in quanto espressione della novella 22 gennaio 2010 n. 2 - in vigore dal 27 gennaio 2010 ed il cui art. 11 prevederebbe un regime transitorio di salvaguardia di cinque mesi e, dunque, fino al 27 giugno 2010 - alla legge provinciale di Bolzano n. 7/2005, ritenuta ostantiva all'esame delle domande prive del titolo comprovante la disponibilità dell'area destinata agli impianti, nel caso di piccole idroderivazioni idroelettriche, inferiori a kw. 3.000, ex art. 6, r.d. n. 1775/1933), ritenuti contrastanti con la disciplina comunitaria (liberalizzante da oltre dieci anni il mercato comune dell'energia elettrica da fonti rinnovabili) e con i principi costituzionali italiani (trattandosi di legislazione concorrente).

B) Deduceva l'incostituzionalità di tale normativa (dovuta a contrasto con gli artt. 3, 41 e 117, comma 3, Cost.; con gli artt. 9, punto 9, 4 e 5, d.P.R. n. 670/1972, recante lo statuto speciale del Trentino-Alto Adige; con l'art. 10, legge cost. n. 3/2001; con l'art. 12, commi 1, 3 e 4, d.lgs. n. 387/2003, della legge provinciale n. 7/2005, come modif. legge prov. n. 2/2010, in vigore dal 27 gennaio 2010); violazione della direttiva 96/92/C.e.; della direttiva 2001/77/C.e.; della direttiva 2003/54/C.e.; della direttiva 2009/28/C.e.; della direttiva 2009/72/C.e.; dell'art. 288, trattato U.e. (quanto alla trasposizione delle direttive nei rispettivi ordinamenti interni dei singoli Stati membri); delle norme internazionali anticoncorrenziali; infine, correlativa carenza di potere nell'emanare gli atti di cui in epigrafe.

C) La Provincia di Bolzano si costituiva in giudizio ed eccepiva la tardività del ricorso (ritenuto ritualmente notificabile non oltre il 15 novembre 2010); la sua nullità per mancata indicazione dei codici fiscali, degli indirizzi di posta elettronica e dei numeri di fax dei difensori dell'impresa ricorrente; infine, nel merito, il condivisibile intento acceleratorio della censurata normativa provinciale, soddisfatta dall'acquisito assenso dei proprietari delle aree interessate (trattandosi di piccole derivazioni per uso irriguo ed abbeverativo, secondo le esigenze di agricoltori ed allevatori).

All'esito della pubblica udienza di discussione la vertenza passava in decisione, dopo l'abbandono di un'istanza cautelare ed il deposito di rispettive comparse riepilogative e conclusionali da parte ricorrente e resistente.

DIRITTO

I) Nel caso in cui le parti prospettino una questione di legittimità costituzionale, il giudice deve sommariamente valutarne la rilevanza, ai fini del giudizio in corso, e la non manifesta infondatezza.

Preliminarmente, va considerato che, nella fattispecie, non rilevano i richiamati principi costituzionali attinenti alla proprietà privata, attesa l'esigenza di tutela dell'interesse pubblico applicabile alla disciplina in esame.

Per gli stessi motivi, non possono ritenersi fondati i richiami all'art. 117, lett. I), Cost..

Vanno, invece, esaminati i profili di contrasto delle norme di cui agli artt. 10 ed 11, legge prov. Bolzano n. 2/10, e dell'art. 24, concitata legge prov. Bolzano n.15/2011, con principi e norme comunitari, ossia, con gli artt. 34, 49 e 56 del Trattato, con la direttiva n. 2003/54/C.e. e con la direttiva n. 2001/77/C.e..

Nella fattispecie, non viene dedotto un puntuale contrasto tra una norma interna ed un altrettanto puntuale precetto comunitario incompatibile con essa, bensì un contrasto della norma interna con principi generali dell'ordinamento comunitario.

Di fronte a tale asserita non conformità, il giudice nazionale, pur avendo il dovere di escogitare un'interpretazione conforme ai principi comunitari, ove dubiti che la norma interna contrasti con il diritto comunitario, deve sollevare questione di legittimità costituzionale perché, in tal caso, non si tratta di non applicare la norma italiana per applicare al



suo posto una norma comunitaria incompatibile ma di “disapplicare” la norma interna per la sua non conformità con un principio dell’ordinamento comunitario, la cui diretta efficacia va rimessa al giudizio della Corte costituzionale perché, diversamente, si ammetterebbe, da parte del giudicante, una sorta di controllo “diffuso” di “compatibilità comunitaria”.

Ciò posto, va rilevato che, a giudizio del rimettente, le richiamate norme provinciali, violano i principi dell’ordinamento comunitario, in relazione alle disposizioni del Trattato in materia di libertà di stabilimento ed alle citate direttive comunitarie di non discriminazione e di tutela della produzione dell’energia elettrica da fonti energetiche rinnovabili, in quanto rendono eccessivamente oneroso il raggiungimento di tali finalità, attraverso prescrizioni che costituiscono grave ostacolo alla libera concorrenza.

Da ciò, la possibile incostituzionalità delle stesse.

II) Le leggi provinciali si pongono, inoltre, in più specifico contrasto con la normativa comunitaria e nazionale, anche sotto un diverso profilo.

Il d.lgs. n. 387/2003, emanato in attuazione della direttiva 2001/77/C.e. e che ha, fra l’altro, la finalità di “promuovere un maggior contributo delle fonti energetiche rinnovabili alla produzione di elettricità nel relativo mercato italiano e comunitario” (art. 1, lett. a)), da attuare attraverso le “disposizioni del presente decreto” (art. 3), all’art. 12, comma 1, stabilisce che “Le opere per la realizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili, nonché le opere connesse e le infrastrutture indispensabili alla costruzione e all’esercizio degli stessi impianti, autorizzate ai sensi del comma 3, sono di pubblica utilità ed indifferibili ed urgenti” e le stesse, secondo le procedure di cui al successivo comma 3, costituiscono variante allo strumento urbanistico.

Nessun’altra disposizione del cit. d.lgs., in rapporto alla realizzazione d’impianti da fonti rinnovabili, pone differenziazioni tra impianti superiori o inferiori a 3 MW, mentre il successivo comma 4-bis dispone che sia provata la “disponibilità del suolo su cui realizzare l’impianto” soltanto “per la realizzazione di impianti alimentati a biomassa o per impianti fotovoltaici”, limitando così, in modo espresso, la previsione di tale disponibilità soltanto ai due richiamati tipi di impianti energetici.

Pertanto, non appare sussistere, sotto il profilo dell’interesse pubblico, alcuna differenza tra centrali superiori o inferiori a 3 MW, tale da giustificare una diversa regolamentazione, in ordine alla disponibilità dei terreni ed alla dichiarazione di pubblica utilità.

La disciplina provinciale risulta, pertanto, caratterizzata da manifesta irragionevolezza, perché disincentiva la produzione di energia elettrica, ponendo ostacoli alla realizzazione d’impianti idroelettrici non previsti dalla norme di attuazione della normativa comunitaria, con conseguenti dubbi di costituzionalità delle citate leggi provinciali, anche in riferimento agli artt. 3 e 41, Cost., in relazione ai principi generali dell’ordinamento comunitario in tema di tutela del libero commercio, della libertà d’iniziativa economica e della concorrenza e dell’art. 117, comma 3, in materia di riserva allo Stato delle determinazioni su principi fondamentali.

In conclusione, questo Tribunale superiore ritiene di dover sollevare, ai sensi dell’art. 23, legge 11 marzo 1953 n. 87, questione di legittimità costituzionale degli artt. 11 e 10, citata legge prov. Bolzano n. 2/2010 e, in via consequenziale, dell’art. 24, legge prov. Bolzano n. 15/2011, per contrasto con le norme indicate in dispositivo.

Il presente giudizio va, pertanto, sospeso a tali fini.

P.Q.M.

Visto l’art. 23, legge 11 marzo 1953 n. 87;

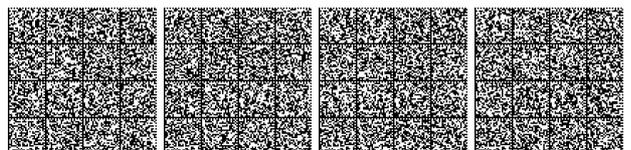
Ritenutane la rilevanza e la non manifesta infondatezza, solleva la questione di legittimità costituzionale dell’art. 11, legge prov. Bolzano 22 gennaio 2010 n. 2, e dell’art. 10, medesima legge provinciale n. 2/2010, recante modificazione all’art. 3, comma 5, legge prov. 30 settembre 2005 n. 7, ed all’art. 24, comma 1, legge prov. 21 dicembre 2011 n. 15, ulteriormente modificante l’art. 3, comma 5, legge prov. n. 7/05, per violazione degli artt. 8 39, 49 e 56 del Trattato U.e. e dei principi contenuti nelle direttive 2003/54/C.e. e 2001/77/C.e., nonché dei principi costituzionali di cui agli artt. 3, 41 e 117, comma 3, Cost., in rapporto all’art. 12, d.lgs. 29 dicembre 2003 n. 387;

Sospende il giudizio in corso;

Dispone che, a cura della Cancelleria, gli atti del giudizio siano immediatamente trasmessi alla Corte costituzionale e che la presente ordinanza sia notificata alle parti in causa, nonché al Presidente della Giunta provinciale di Bolzano e sia comunicata al Presidente del Consiglio provinciale di Bolzano.

Così deciso, in Roma, nella camera di consiglio del Tribunale superiore delle acque pubbliche, addì 22 febbraio 2012.

Il Presidente: ELEFANTE



N. 152

*Ordinanza dell'11 aprile 2012 emessa dal Tribunale superiore delle acque pubbliche
sul ricorso proposto da Frei Arthur contro Provincia autonoma di Bolzano*

Acque e acquedotti - Norme della Provincia autonoma di Bolzano - Norme in materia di utilizzazione di acque pubbliche e di impianti elettrici - Previsione ai fini della concessione di impianti di derivazione di acqua a scopo idroelettrico fino a 3 MW della necessità di esibizione dei titoli comprovanti la disponibilità delle aree interessate dagli eventuali impianti ed infrastrutture da realizzare - Violazione del principio di uguaglianza - Violazione del principio di libertà di iniziativa economica privata - Contrasto con i principi fondamentali stabiliti dalla legislazione statale in materia.

- Legge della Provincia di Bolzano 22 gennaio 2010, n. 2, artt. 10 e 11; legge della Provincia di Bolzano 21 dicembre 2011, n. 15, art. 24.
- Costituzione, artt. 3, 41, e 117, comma terzo; decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387, art. 12; Trattato dell'Unione europea, artt. 39, 49, e 56; direttiva 2003/54/CE del 26 giugno 2003; direttiva 2001/77/CE del 27 settembre 2001.

IL TRIBUNALE SUPERIORE DELLE ACQUE PUBBLICHE

Ha pronunciato la presente ordinanza nella causa di legittimità in sede di giurisdizione diretta, iscritta nel ruolo generale al n. 16/2011.

Visto il ricorso, proposto da Frei Arthur, rappresentato e difeso dagli avv.ti Arthur Frei e Federica Scafarelli ed elettivamente domiciliato presso lo studio del secondo, in via Giosué Borsi, 4, Roma, ricorrente.

Contro provincia autonoma di Bolzano, in persona del presidente in carica, rappresentata e difesa dagli avv.ti Renate von Guggenberg, Stephan Beikircher, Cristina Bemardi, Laura Fadanelli e Michele Costa ed elettivamente domiciliata presso lo studio di quest'ultimo, in via Bassano del Grappa, 24, Roma. Resistente.

Oggetto del giudizio annullamento, previa sospensione dell'efficacia, della comunicazione dell'Assessorato all'urbanistica del 6 agosto 2010, concernente la ritenuta inammissibilità dell'istanza 20 ottobre 2009 d'idroderivazione dal rio Racines GD/8526; dell'ivi menzionata nota dell'Ufficio elettrificazione del 3 marzo 2010 prot. 74.05.02/129152, recante invito a produrre il titolo attestante la disponibilità delle aree; infine, di tutti gli atti preparatori, presupposti, consequenziali e connessi, pur se ignoti; il tutto, previa — occorrendo — questione di costituzionalità.

Visti gli atti e documenti depositati con il ricorso.

Visto l'atto di costituzione in giudizio della Provincia intimata.

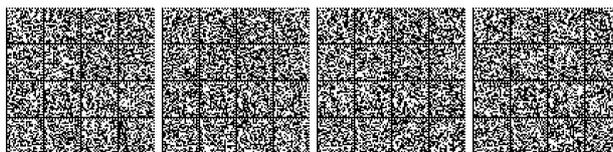
Viste le conclusioni assunte dalle parti costituite che, all'udienza del 23 marzo 2011, hanno rispettivamente concluso come in atti (quella ricorrente, per la sospensione dell'efficacia e l'annullamento degli atti gravati; quella resistente, per il rigetto di ogni domanda cautelare e di ogni istanza incidentale d'incostituzionalità, nonché del ricorso, in quanto irricevibile, inammissibile, nullo ed infondato).

Relatore, all'udienza dell'08 febbraio 2012, il Consigliere di Stato Aldo Scola ed uditi, altresì, per le parti, gli avv. ti Federica Scafarelli e Michele Costa.

Considerato quanto segue in fatto ed in diritto:

FATTO

A) Con apposito ricorso a questo T.s.a.p., l'attuale ricorrente impugnava gli atti di cui in epigrafe (in quanto espressione della novella 22 gennaio 2010 n. 2 - in vigore dal 27 gennaio 2010 ed il cui art. 11 chi prevederebbe un regime transitorio di salvaguardia di cinque mesi e, dunque, fino al 27 giugno 2010 - alla legge provinciale di Bolzano n. 7/2005, ritenuta ostantiva all'esame delle domande prive del titolo comprovante la disponibilità dell'area destinata agli impianti, nel caso di piccole idroderivazioni idroelettriche, inferiori a kw. 3.000, ex art. 6, r.d. n. 1775/1933), ritenuti contrastanti con la disciplina comunitaria (liberalizzante da oltre dieci anni il mercato comune dell'energia elettrica da fonti rinnovabili) e con i principi costituzionali italiani (trattandosi di legislazione concorrente).



B) Deduceva l'incostituzionalità di tale normativa (dovuta a contrasto con gli artt. 3, 41 e 117, comma 3, Cost.; con gli artt. 9, punto 9, 4 e 5, d.P.R. n. 670/1972, recante lo statuto speciale del Trentino-Alto Adige; con l'art. 10, legge cost. n. 3/2001; con l'art. 12, commi 1, 3 e 4, d.lgs. n. 387/2003, della legge provinciale n. 7/2005, come modif. legge prov. n. 2/2010, in vigore dal 27 gennaio 2010); violazione della direttiva 96/92/C.e.; della direttiva 2001/77/C.e.; della direttiva 2003/54/C.e.; della direttiva 2009/28/C.e.; della direttiva 2009/72/C.e.; dell'art. 288, trattato U.e. (quanto alla trasposizione delle direttive nei rispettivi ordinamenti interni dei singoli Stati membri); delle norme internazionali anticoncorrenziali; infine, correlativa carenza di potere nell'emanare gli atti di cui in epigrafe.

C) La Provincia di Bolzano si costituiva in giudizio ed eccepiva la tardività del ricorso (ritenuto ritualmente notificabile non oltre il 15 novembre 2010); la sua nullità per mancata indicazione dei codici fiscali, degli indirizzi di posta elettronica e dei numeri di fax dei difensori dell'impresa ricorrente; infine, nel merito, il condivisibile intento acceleratori o della censurata normativa provinciale, soddisfatta dall'acquisito assenso dei proprietari delle aree interessate (trattandosi di piccole derivazioni per uso irriguo ed abbeverativo, secondo le esigenze di agricoltori ed allevatori).

All'esito della pubblica udienza di discussione la vertenza passava in decisione, dopo l'abbandono di un'istanza cautelare ed il deposito di rispettive comparse riepilogative e conclusionali da parte ricorrente e resistente.

DIRITTO

I) Nel caso in cui le parti prospettino una questione di legittimità costituzionale, il giudice deve sommariamente valutarne la rilevanza, ai fini del giudizio in corso, e la non manifesta infondatezza.

Preliminarmente, va considerato che, nella fattispecie, non rilevano i richiamati principi costituzionali attinenti alla proprietà privata, attesa l'esigenza di tutela dell'interesse pubblico applicabile alla disciplina in esame.

Per gli stessi motivi, non possono ritenersi fondati i richiami all'art. 117, lett. l), Cost..

Vanno, invece, esaminati i profili di contrasto delle norme di cui agli artt. 10 ed 11, legge prov. Bolzano n. 2/10, e dell'art. 24, correlata legge prov. Bolzano n.15/2011, con principi e norme comunitari, ossia, con gli artt. 34, 49 e 56 del Trattato, con la direttiva n. 2003/54/C.e. e con la direttiva n. 2001/77/C. e..

Nella fattispecie, non viene dedotto un puntuale contrasto tra una norma interna ed un altrettanto puntuale precetto comunitario incompatibile con essa, bensì un contrasto della norma interna con principi generali dell'ordinamento comunitario.

Di fronte a tale asserita non conformità, il giudice nazionale, pur avendo il dovere di escogitare un'interpretazione conforme ai principi comunitari, ove dubbi che la norma interna contrasti con il diritto comunitario, deve sollevare questione di legittimità costituzionale perché, in tal caso, non si tratta di non applicare la norma italiana per applicare al suo posto una norma comunitaria incompatibile ma di "disapplicare" la norma interna per la sua non conformità con un principio dell'ordinamento comunitario, la cui diretta efficacia va rimessa al giudizio della Corte costituzionale perché, diversamente, si ammetterebbe, da parte del giudicante, una sorta di controllo "diffuso" di "compatibilità comunitaria".

Ciò posto, va rilevato che, a giudizio del rimettente, le richiamate norme provinciali, violano i principi dell'ordinamento comunitario, in relazione alle disposizioni del Trattato in materia di libertà di stabilimento ed alle citate direttive comunitarie di non discriminazione e di tutela della produzione dell'energia elettrica da fonti energetiche rinnovabili, in quanto rendono eccessivamente oneroso il raggiungimento di tali finalità, attraverso prescrizioni che costituiscono grave ostacolo alla libera concorrenza.

Da ciò, la possibile incostituzionalità delle stesse.

II) Le leggi provinciali si pongono, inoltre, in più specifico contrasto con la normativa comunitaria e nazionale, anche sotto un diverso profilo.

Il d.lgs. n. 387/2003, emanato in attuazione della direttiva 2001/77/C.e. e che ha, fra l'altro, la finalità di "promuovere un maggior contributo delle fonti energetiche rinnovabili alla produzione di elettricità nel relativo mercato italiano e comunitario" (art. 1, lett. a)), da attuare relazione alle disposizioni del Trattato in materia di libertà di stabilimento attraverso le "disposizioni del presente decreto" (art. 3), all'art. 12, comma 1, stabilisce che "Le opere per la realizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili, nonché le opere connesse e le infrastrutture indispensabili alla costruzione e all'esercizio degli stessi impianti, autorizzate ai sensi del comma 3, sono di pubblica utilità ed indifferibili ed urgenti" e le stesse, secondo le procedure di cui al successivo comma 3, costituiscono variante allo strumento urbanistico.

Nessun'altra disposizione del cit. d.lgs., in rapporto alla realizzazione d'impianti da fonti rinnovabili, pone differenziazioni tra impianti superiori o inferiori a 3 MW, mentre il successivo comma 4-bis dispone che sia provata la "disponibilità del suolo su cui realizzare l'impianto" soltanto "per la realizzazione di impianti alimentati a biomassa o per impianti fotovoltaici", limitando così, in modo espresso, la previsione di tale disponibilità soltanto ai due richiamati tipi di impianti energetici.



Pertanto, non appare sussistere, sotto il profilo dell'interesse pubblico, alcuna differenza tra centrali superiori o inferiori a 3 MW, tale da giustificare una diversa regolamentazione, in ordine alla disponibilità dei terreni ed alla dichiarazione di pubblica utilità.

La disciplina provinciale risulta, pertanto, caratterizzata da manifesta irragionevolezza, perché disincentiva la produzione di energia elettrica, ponendo ostacoli alla realizzazione d'impianti idroelettrici non previsti dalle norme di attuazione della normativa comunitaria, con conseguenti dubbi di costituzionalità delle citate leggi provinciali, anche in riferimento agli artt. 3 e 41, Cost., in relazione ai principi generali dell'ordinamento comunitario in tema di tutela del libero commercio, della libertà d'iniziativa economica e della concorrenza e dell'art. 117, comma 3, in materia di riserva allo Stato delle determinazioni su principi fondamentali.

In conclusione, questo Tribunale superiore ritiene di dover sollevare, ai sensi dell'art. 23, legge 11 marzo 1953 n. 87, questione di legittimità costituzionale degli artt. 11 e 10, citata legge prov. Bolzano n. 2/2010 e, in via consequenziale, dell'art. 24, legge prov. Bolzano n. 15/2011, per contrasto con le norme indicate in dispositivo.

Il presente giudizio va, pertanto, sospeso a tali fini.

P.Q.M.

Visto l'art. 23, legge 11 marzo 1953 n. 87;

Ritenutane la rilevanza e la non manifesta infondatezza, solleva la questione di legittimità costituzionale dell'art. 11, legge prov. Bolzano 22 gennaio 2010 n. 2, e dell'art. 10, medesima legge provinciale n. 2/2010, recante modificazione all'art. 3, comma 5, legge prov. 30 settembre 2005 n. 7, ed all'art. 24, comma 1, legge prov. 21 dicembre 2011 n. 15, ulteriormente modificante l'art. 3, comma 5, legge prov. n. 7/05, per violazione degli artt. 39, 49 e 56 del Trattato U.e. e dei principi contenuti nelle direttive 2003/54/C.e. e 2001/77/C.e., nonché dei principi costituzionali di cui agli artt. 3, 41 e 117, comma 3, Cost., in rapporto all'art. 12, d.lgs. 29 dicembre 2003 n. 387;

Sospende il giudizio in corso;

Dispone che, a cura della Cancelleria, gli atti del giudizio siano immediatamente trasmessi alla Corte costituzionale e che la presente ordinanza sia notificata alle parti in causa, nonché al Presidente della Giunta provinciale di Bolzano e sia comunicata al Presidente del Consiglio provinciale di Bolzano.

Così deciso, in Roma, nella camera di consiglio del Tribunale superiore delle acque pubbliche, addì 22 febbraio 2012.

Il Presidente: ELEFANTE

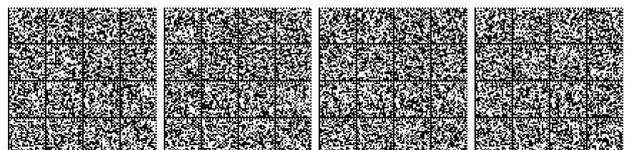
12C0276

N. 153

*Ordinanza del 11 aprile 2012 emessa dal Tribunale superiore delle acque pubbliche
sul ricorso proposto da Leitner Helmuth contro Provincia autonoma di Bolzano*

Acque e acquedotti - Norme della Provincia autonoma di Bolzano - Norme in materia di utilizzazione di acque pubbliche e di impianti elettrici - Previsione ai fini della concessione di impianti di derivazione di acqua a scopo idroelettrico fino a 3 MW della necessità di esibizione dei titoli comprovanti la disponibilità delle aree interessate dagli eventuali impianti ed infrastrutture da realizzare - Violazione del principio di uguaglianza - Violazione del principio di libertà di iniziativa economica privata - Contrasto con i principi fondamentali stabiliti dalla legislazione statale in materia.

- Legge della Provincia di Bolzano 22 gennaio 2010, n. 2, artt. 10 e 11; legge della Provincia di Bolzano 21 dicembre 2011, n. 15, art. 24.
- Costituzione, artt. 3, 41, e 117, comma terzo; decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387, art. 12; Trattato dell'Unione europea, artt. 39, 49, e 56; direttiva 2003/54/CE del 26 giugno 2003; direttiva 2001/77/CE del 27 settembre 2001.



IL TRIBUNALE SUPERIORE DELLE ACQUE PUBBLICHE

Ha pronunciato la presente ordinanza nella causa di legittimità in sede di giurisdizione diretta, iscritta nel ruolo generale al n. 18/2011.

Visto il ricorso, proposto da: Leitner Helmuth, rappresentato e difeso dagli avv.ti Arthur Frei e Federica Scafarelli ed elettivamente domiciliato presso lo studio del secondo, in via Giosué Borsi, 4, Roma, ricorrente;

Contro la Provincia autonoma di Bolzano, in persona del presidente in carica, rappresentata e difesa dagli avv. ti Renate von Guggenberg, Stephan Beikircher, Cristina Bernardi, Laura Fadanelli e Michele Costa ed elettivamente domiciliata presso lo studio di quest'ultimo, in via Bassano del Grappa, 24, Roma, resistente.

Oggetto del giudizio: annullamento, previa sospensione dell'efficacia, della comunicazione dell'Assessorato all'urbanistica del 6 agosto 2010, concernente la ritenuta inammissibilità dell'istanza 29 settembre 2009 d'idroderivazione dal rio Racines GD/8518; dell'ivi menzionata nota dell'Ufficio elettrificazione del 3 marzo 2010 prot. 74.05.02/129152, recante invito a produrre il titolo attestante la disponibilità delle aree; infine, di tutti gli atti preparatori, presupposti, consequenziali e connessi, pur se ignoti; il tutto, previa — occorrendo — questione di costituzionalità.

Visti gli atti e documenti depositati con il ricorso.

Visto l'atto di costituzione in giudizio della Provincia intimata.

Viste le conclusioni assunte dalle parti costituite che, all'udienza del 23 marzo 2011, hanno rispettivamente concluso come in atti (quella ricorrente, per la sospensione dell'efficacia e l'annullamento degli atti gravati; quella resistente, per il rigetto di ogni domanda cautelare e di ogni istanza incidentale d'incostituzionalità, nonché del ricorso, in quanto irricevibile, inammissibile, nullo ed infondato).

Relatore, all'udienza dell'8 febbraio 2012, il Consigliere di Stato Aldo Scola ed uditi, altresì, per le parti, gli avv. ti Federica Scafarelli e Michele Costa.

Considerato quanto segue in fatto ed in diritto:

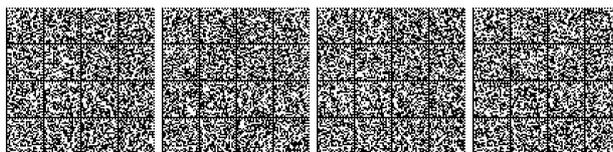
FATTO

A) Con apposito ricorso a questo T.s.a.p., l'attuale ricorrente impugnava gli atti di cui in epigrafe (in quanto espressione della novella 22 gennaio 2010 n. 2 — in vigore dal 27 gennaio 2010 ed il cui art. 11 prevederebbe un regime transitorio di salvaguardia di cinque mesi e, dunque, fino al 27 giugno 2010 — alla legge provinciale di Bolzano n. 7/2005, ritenuta ostantiva all'esame delle domande prive del titolo comprovante la disponibilità dell'area destinata agli impianti, nel caso di piccole idroderivazioni idroelettriche, inferiori a kw. 3.000, ex art. 6, r.d. n. 1775/1933), ritenuti contrastanti con la disciplina comunitaria (liberalizzante da oltre dieci anni il mercato comune dell'energia elettrica da fonti rinnovabili) e con i principi costituzionali italiani (trattandosi di legislazione concorrente).

B) Deduceva l'incostituzionalità di tale normativa (dovuta a contrasto con gli artt. 3, 41 e 117, comma 3, Cost.; con gli artt. 9, punto 9, 4 e 5, d.P.R. n. 670/1972, recante lo statuto speciale del Trentino-Alto Adige; con l'art. 10, legge cost. n. 3/2001; con l'art. 12, commi 1, 3 e 4, d.lgs. n. 387/2003, della legge provinciale n. 7/2005, come modif. legge prov. n. 2/2010, in vigore dal 27 gennaio 2010); violazione della direttiva 96/92/C.e.; della direttiva 2001/77/C.e.; della direttiva 2003/54/C.e.; della direttiva 2009/28/C.e.; della direttiva 2009/72/C.e.; dell'art. 288, trattato U.e. (quanto alla trasposizione delle direttive nei rispettivi ordinamenti interni dei singoli Stati membri); delle norme internazionali anticoncorrenziali; infine, correlativa carenza di potere nell'emanare gli atti di cui in epigrafe.

C) La Provincia di Bolzano si costituiva in giudizio ed eccepiva la tardività del ricorso (ritenuto ritualmente notificabile non oltre il 15 novembre 2010); la sua nullità per mancata indicazione dei codici fiscali, degli indirizzi di posta elettronica e dei numeri di fax dei difensori dell'impresa ricorrente; infine, nel merito, il condivisibile intento acceleratorio della censurata normativa provinciale, soddisfatta dall'acquisito assenso dei proprietari delle aree interessate (trattandosi di piccole derivazioni per uso irriguo ed abbeverativo, secondo le esigenze di agricoltori ed allevatori).

All'esito della pubblica udienza di discussione la vertenza passava in decisione, dopo l'abbandono di un'istanza cautelare ed il deposito di rispettive comparse riepilogative e conclusionali da parte ricorrente e resistente.



DIRITTO

I) *Nel caso in cui le parti prospettino una questione di legittimità costituzionale, il giudice deve sommariamente valutarne la rilevanza, ai fini del giudizio in corso, e la non manifesta infondatezza.*

Preliminarmente, va considerato che, nella fattispecie, non rilevano i richiamati principi costituzionali attinenti alla proprietà privata, attesa l'esigenza di tutela dell'interesse pubblico applicabile alla disciplina in esame.

Per gli stessi motivi, non possono ritenersi fondati i richiami all'art. 117, lett. l), Cost..

Vanno, invece, esaminati i profili di contrasto delle norme di cui agli artt. 10 ed 11, legge prov. Bolzano n. 2 /10, e dell'art. 24, correlata legge prov. Bolzano n. 15/2011, con principi e norme comunitari, ossia, con gli artt. 34, 49 e 56 del Trattato, con la direttiva n. 2003/54/C.e. e con la direttiva n. 2001/77/C.e..

Nella fattispecie, non viene dedotto un puntuale contrasto tra una norma interna ed un altrettanto puntuale precetto comunitario incompatibile con essa, bensì un contrasto della norma interna con principi generali dell'ordinamento comunitario .

Di fronte a tale asserita non conformità, il giudice nazionale, pur avendo il dovere di escogitare un'interpretazione conforme ai principi comunitari, ove dubiti che la norma interna contrasti con il diritto comunitario, deve sollevare questione di legittimità costituzionale perché, in tal caso, non si tratta di non applicare la norma italiana per applicare al suo posto una norma comunitaria incompatibile ma di «disapplicare» la norma interna per la sua non conformità con un principio dell'ordinamento comunitario, la cui diretta efficacia va rimessa al giudizio della Corte costituzionale perché, diversamente, si ammetterebbe, da parte del giudicante, una sorta di controllo «diffuso» di «compatibilità comunitaria».

Ciò posto, va rilevato che, a giudizio del rimettente, le richiamate norme provinciali, violano i principi dell'ordinamento comunitario, in relazione alle disposizioni del Trattato in materia di libertà di stabilimento ed alle citate direttive comunitarie di non discriminazione e di tutela della produzione dell'energia elettrica da fonti energetiche rinnovabili, in quanto rendono eccessivamente oneroso il raggiungimento di tali finalità, attraverso prescrizioni che costituiscono grave ostacolo alla libera concorrenza.

Da ciò, la possibile incostituzionalità delle stesse.

II) *Le leggi provinciali si pongono, inoltre, in più specifico contrasto con la normativa comunitaria e nazionale, anche sotto un diverso profilo.*

Il d.lgs. n. 387/2003, emanato in attuazione della direttiva 2001/77/C.e. e che ha, fra l'altro, la finalità di «promuovere un maggior contributo delle fonti energetiche rinnovabili alla produzione di elettricità nel relativo mercato italiano e comunitario» (art. 1, lett. a)), da attuare attraverso le «disposizioni del presente decreto» (art. 3), all'art. 12, comma 1, stabilisce che «Le opere per la realizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili, nonché le opere connesse e le infrastrutture indispensabili alla costruzione e all'esercizio degli stessi impianti, autorizzate ai sensi del comma 3, sono di pubblica utilità ed indifferibili ed urgenti» e le stesse, secondo le procedure di cui al successivo comma 3, costituiscono variante allo strumento urbanistico.

Nessun'altra disposizione del cit. d.lgs., in rapporto alla realizzazione

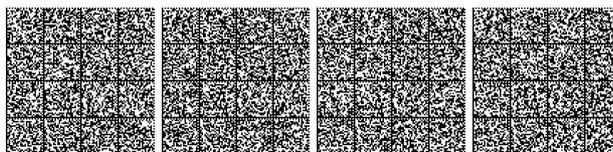
d'impianti da fonti rinnovabili, pone differenziazioni tra impianti superiori o inferiori a 3 MW, mentre il successivo comma 4-*bis* dispone che sia provata la «disponibilità del suolo su cui realizzare l'impianto» soltanto «per la realizzazione di impianti alimentati a biomassa o per impianti fotovoltaici», limitando così, in modo espresso, la previsione di tale disponibilità soltanto ai due richiamati tipi di impianti energetici.

Pertanto, non appare sussistere, sotto il profilo dell'interesse pubblico, alcuna differenza tra centrali superiori o inferiori a 3 MW, tale da giustificare una diversa regolamentazione, in ordine alla disponibilità dei terreni ed alla dichiarazione di pubblica utilità.

La disciplina provinciale risulta, pertanto, caratterizzata da manifesta irragionevolezza, perché disincentiva la produzione di energia elettrica, ponendo ostacoli alla realizzazione d'impianti idroelettrici non previsti dalla norme di attuazione della normativa comunitaria, con conseguenti dubbi di costituzionalità delle citate leggi provinciali, anche in riferimento agli artt. 3 e 41, Cost., in relazione ai principi generali dell'ordinamento comunitario in tema di tutela del libero commercio, della libertà d'iniziativa economica e della concorrenza e dell'art. 117, comma 3, in materia di riserva allo Stato delle determinazioni su principi fondamentali.

In conclusione, questo Tribunale superiore ritiene di dover sollevare, ai sensi dell'art. 23, legge 11 marzo 1953 n. 87, questione di legittimità costituzionale degli artt. 11 e 10, citata legge prov. Bolzano n. 2/2010 e, in via consequenziale, dell'art. 24, legge prov. Bolzano n. 15/2011, per contrasto con le norme indicate in dispositivo.

Il presente giudizio va, pertanto, sospeso a tali fini.



P. Q. M.

Visto l'art. 23, legge 11 marzo 1953 n. 87;

Ritenutane la rilevanza e la non manifesta infondatezza, solleva la questione di legittimità costituzionale dell'art. 11, legge prov. Bolzano 22 gennaio 2010 n. 2, e dell'art. 10, medesima legge provinciale n. 2/2010, recante modificazione all'art. 3, comma 5, legge prov. 30 settembre 2005 n. 7, ed all'art. 24, comma 1, legge prov. 21 dicembre 2011 n. 15, ulteriormente modificante l'art. 3, comma 5, legge prov. n. 7/05, per violazione degli artt. 39, 49 e 56 del Trattato U.e. e dei principi contenuti nelle direttive 2003/54/C.e. e 2001/77/C.e., nonché dei principi costituzionali di cui agli artt. 3, 41 e 117, comma 3, Cost., in rapporto all'art. 12, d.lgs. 29 dicembre 2003 n. 387;

Sospende il giudizio in corso;

Dispone che, a cura della Cancelleria, gli atti del giudizio siano Giunta provinciale di Bolzano e sia comunicata al Presidente del Consiglio provinciale di Bolzano.

Così deciso, in Roma, nella camera di consiglio del Tribunale superiore delle acque pubbliche, addì 22 febbraio 2012.

Il presidente: ELEFANTE

12C0277

N. 154

Ordinanza dell'11 aprile 2012 emessa dal Tribunale superiore delle acque pubbliche sul ricorso proposto da Palla Michael contro la Provincia autonoma di Bolzano

Acque e acquedotti - Norme della Provincia autonoma di Bolzano - Norme in materia di utilizzazione di acque pubbliche e di impianti elettrici - Previsione ai fini della concessione di impianti di derivazione di acqua a scopo idroelettrico fino a 3 MW della necessità di esibizione dei titoli comprovanti la disponibilità delle aree interessate dagli eventuali impianti ed infrastrutture da realizzare - Violazione del principio di uguaglianza - Violazione del principio di libertà di iniziativa economica privata - Contrasto con i principi fondamentali stabiliti dalla legislazione statale in materia.

- Legge della Provincia di Bolzano 22 gennaio 2010, n. 2, artt. 10 e 11; legge della Provincia di Bolzano 21 dicembre 2011, n. 15, art. 24.
- Costituzione, artt. 3, 41, e 117, comma terzo; decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387, art. 12; Trattato dell'Unione europea, artt. 39, 49, e 56; direttiva 2003/54/CE del 26 giugno 2003; direttiva 2001/77/CE del 27 settembre 2001.

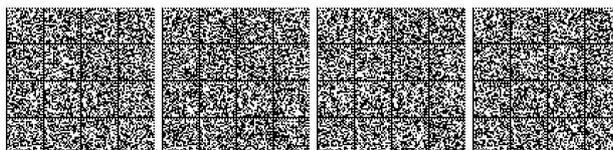
IL TRIBUNALE SUPERIORE DELLE ACQUE PUBBLICHE

Ha pronunciato la presente ordinanza nella causa di legittimità in sede di giurisdizione diretta, iscritta nel ruolo generale al n. 19/2011.

Visto il ricorso, proposto da Palla Michael, rappresentato e difeso dagli avv.ti Arthur Frei e Federica Scafarelli ed elettivamente domiciliato presso lo studio del secondo, in via Giosué Borsi, 4, Roma, ricorrente;

Contro la Provincia autonoma di Bolzano, in persona del presidente in carica, rappresentata e difesa dagli avv.ti Renate von Guggenberg, Stephan Beikircher, Cristina Bernardi, Laura Fadanelli e Michele Costa ed elettivamente domiciliata presso lo studio di quest'ultimo, in via Bassano del Grappa, 24, Roma, resistente.

Oggetto del giudizio annullamento, previa sospensione dell'efficacia, della comunicazione dell'Assessorato all'urbanistica del 6 agosto 2010, concernente la ritenuta inammissibilità dell'istanza 11 dicembre 2009 d'idroderivazione dal rio Racines GD/8579; dell'ivi menzionata nota dell'Ufficio elettrificazione del 3 marzo 2010 prot. 74.05.02/129152, recante invito a produrre il titolo attestante la disponibilità delle aree; infine, di tutti gli atti preparatori, presupposti, consequenziali e connessi, pur se ignoti; il tutto, previa — occorrendo — questione di costituzionalità.



Visti gli atti e documenti depositati con il ricorso.

Visto l'atto di costituzione in giudizio della Provincia intimata.

Viste le conclusioni assunte dalle parti costituite che, all'udienza del 23 marzo 2011, hanno rispettivamente concluso come in atti (quella ricorrente, per la sospensione dell'efficacia e l'annullamento degli atti gravati; quella resistente, per il rigetto di ogni domanda cautelare e di ogni istanza incidentale d'incostituzionalità, nonché del ricorso, in quanto irricevibile, inammissibile, nullo ed infondato).

Relatore, all'udienza dell'8 febbraio 2012, il Consigliere di Stato Aldo Scola ed uditi, altresì, per le parti, gli avv. ti Federica Scafarelli e Michele Costa.

Considerato quanto segue in fatto ed in diritto:

F A T T O

A) Con apposito ricorso a questo T.s.a.p., l'attuale ricorrente impugnava gli atti di cui in epigrafe (in quanto espressione della novella 22 gennaio 2010 n. 2 — in vigore dal 27 gennaio 2010 ed il cui art. 11 prevederebbe un regime transitorio di salvaguardia di cinque mesi e, dunque, fino al 27 giugno 2010 — alla legge provinciale di Bolzano n. 7/2005, ritenuta ostantiva all'esame delle domande prive del titolo comprovante la disponibilità dell'area destinata agli impianti, nel caso di piccole idroderivazioni idroelettriche, inferiori a kw 3.000, ex art. 6, r.d. n. 1775/1933), ritenuti contrastanti con la disciplina comunitaria (liberalizzante da oltre dieci anni il mercato comune dell'energia elettrica da fonti rinnovabili) e con i principi costituzionali italiani (trattandosi di legislazione concorrente).

B) Deduceva l'incostituzionalità di tale normativa (dovuta a contrasto con gli artt. 3, 41 e 117, comma 3, Cost.; con gli artt. 9, punto 9, 4 e 5, d.P.R. n. 670/1972, recante lo statuto speciale del Trentino-Alto Adige; con l'art. 10, legge cost. n. 3/2001; con l'art. 12, commi 1, 3 e 4, d.lgs. n. 387/2003, della legge provinciale n. 7/2005, come modif. legge prov. n. 2/2010, in vigore dal 27 gennaio 2010); violazione della direttiva 96/92/C.e.; della direttiva 2001/77/C.e.; della direttiva 2003/54/C.e.; della direttiva 2009/28/C.e.; della direttiva 2009/72/C.e.; dell'art. 288, trattato U.e. (quanto alla trasposizione delle direttive nei rispettivi ordinamenti interni dei singoli Stati membri); delle norme internazionali anticoncorrenziali; infine, correlativa carenza di potere nell'emanare gli atti di cui in epigrafe.

C) La Provincia di Bolzano si costituiva in giudizio ed eccepiva la tardività del ricorso (ritenuto ritualmente notificabile non oltre il 15 novembre 2010); la sua nullità per mancata indicazione dei codici fiscali, degli indirizzi di posta elettronica e dei numeri di fax dei difensori dell'impresa ricorrente; infine, nel merito, il condivisibile intento acceleratorio della censurata normativa provinciale, soddisfatta dall'acquisito assenso dei proprietari delle aree interessate (trattandosi di piccole derivazioni per uso irriguo ed abbeverativo, secondo le esigenze di agricoltori ed allevatori).

All'esito della pubblica udienza di discussione la vertenza passava in decisione, dopo l'abbandono di un'istanza cautelare ed il deposito di rispettive comparse riepilogative e conclusionali da parte ricorrente e resistente.

D I R I T T O

I) Nel caso in cui le parti prospettino una questione di legittimità costituzionale, il giudice deve sommariamente valutarne la rilevanza, ai fini del giudizio in corso, e la non manifesta infondatezza.

Preliminarmente, va considerato che, nella fattispecie, non rilevano i richiamati principi costituzionali attinenti alla proprietà privata, attesa l'esigenza di tutela dell'interesse pubblico applicabile alla disciplina in esame.

Per gli stessi motivi, non possono ritenersi fondati i richiami all'art. 117, lett. l), Cost.

Vanno, invece, esaminati i profili di contrasto delle norme di cui agli artt. 10 ed 11, legge prov. Bolzano n. 2 /10, e dell'art. 24, correlata legge prov. Bolzano n. 15/2011, con principi e norme comunitari, ossia, con gli artt. 34, 49 e 56 del Trattato, con la direttiva n. 2003/54/C.e. e con la direttiva n. 2001/77/C.e.

Nella fattispecie, non viene dedotto un puntuale contrasto tra una norma interna ed un altrettanto puntuale precetto comunitario incompatibile con essa, bensì un contrasto della norma interna con principi generali dell'ordinamento comunitario.

Di fronte a tale asserita non conformità, il giudice nazionale, pur avendo il dovere di escogitare un'interpretazione conforme ai principi comunitari, ove dubiti che la norma interna contrasti con il diritto comunitario, deve sollevare questione di legittimità costituzionale perché, in tal caso, non si tratta di non applicare la norma italiana per applicare al suo posto una norma comunitaria incompatibile ma di «disapplicare» la norma interna per la sua non conformità con un



principio dell'ordinamento comunitario, la cui diretta efficacia va rimessa al giudizio della Corte costituzionale perché, diversamente, si ammetterebbe, da parte del giudicante, una sorta di controllo «diffuso» di «compatibilità comunitaria».

Ciò posto, va rilevato che, a giudizio del rimettente, le richiamate norme provinciali, violano i principi dell'ordinamento comunitario, in relazione alle disposizioni del Trattato in materia di libertà di stabilimento ed alle citate direttive comunitarie di non discriminazione e di tutela della produzione dell'energia elettrica da fonti energetiche rinnovabili, in quanto rendono eccessivamente oneroso il raggiungimento di tali finalità, attraverso prescrizioni che costituiscono grave ostacolo alla libera concorrenza.

Da ciò, la possibile incostituzionalità delle stesse.

II) Le leggi provinciali si pongono, inoltre, in più specifico contrasto con la normativa comunitaria e nazionale, anche sotto un diverso profilo.

Il d.lgs. n. 387/2003, emanato in attuazione della direttiva 2001/77/C.e. e che ha, fra l'altro, la finalità di «promuovere un maggior contributo delle fonti energetiche rinnovabili alla produzione di elettricità nel relativo mercato italiano e comunitario» (art. 1, lett. a), da attuare attraverso le «disposizioni del presente decreto» (art. 3), all'art. 12, comma 1, stabilisce che «Le opere per la realizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili, nonché le opere connesse e le infrastrutture indispensabili alla costruzione e all'esercizio degli stessi impianti, autorizzate ai sensi del comma 3, sono di pubblica utilità ed indifferibili ed urgenti» e le stesse, secondo le procedure di cui al successivo comma 3, costituiscono variante allo strumento urbanistico.

Nessun'altra disposizione del cit. d.lgs., in rapporto alla realizzazione d'impianti da fonti rinnovabili, pone differenziazioni tra impianti superiori o inferiori a 3 MW, mentre il successivo comma 4-bis dispone che sia provata la «disponibilità del suolo su cui realizzare l'impianto» soltanto «per la realizzazione di impianti alimentati a biomassa o per impianti fotovoltaici», limitando così, in modo espresso, la previsione di tale disponibilità soltanto ai due richiamati tipi di impianti energetici.

Pertanto, non appare sussistere, sotto il profilo dell'interesse pubblico, alcuna differenza tra centrali superiori o inferiori a 3 MW, tale da giustificare una diversa regolamentazione, in ordine alla disponibilità dei terreni ed alla dichiarazione di pubblica utilità.

La disciplina provinciale risulta, pertanto, caratterizzata da manifesta irragionevolezza, perché disincentiva la produzione di energia elettrica, ponendo ostacoli alla realizzazione d'impianti idroelettrici non previsti dalle norme di attuazione della normativa comunitaria, con conseguenti dubbi di costituzionalità delle citate leggi provinciali, anche in riferimento agli artt. 3 e 41, Cost., in relazione ai principi generali dell'ordinamento comunitario in tema di tutela del libero commercio, della libertà d'iniziativa economica e della concorrenza e dell'art. 117, comma 3, in materia di riserva allo Stato delle determinazioni su principi fondamentali.

In conclusione, questo Tribunale superiore ritiene di dover sollevare, ai sensi dell'art. 23, legge 11 marzo 1953 n. 87, questione di legittimità costituzionale degli artt. 11 e 10, citata legge prov. Bolzano n. 2/2010 e, in via consequenziale, dell'art. 24, legge prov. Bolzano n. 15/2011, per contrasto con le norme indicate in dispositivo.

Il presente giudizio va, pertanto, sospeso a tali fini.

P. Q. M.

Visto l'art. 23, legge 11 marzo 1953 n. 87;

Ritenute la rilevanza e la non manifesta infondatezza, solleva la questione di legittimità costituzionale dell'art. 11, legge prov. Bolzano 22 gennaio 2010 n. 2, e dell'art. 10, medesima legge provinciale n. 2/2010, recante modificazione all'art. 3, comma 5, legge prov. 30 settembre 2005 n. 7, ed all'art. 24, comma 1, legge prov. 21 dicembre 2011 n. 15, ulteriormente modificante l'art. 3, comma 5, legge prov. n. 7/05, per violazione degli artt. 39, 49 e 56 del Trattato U.e. e dei principi contenuti nelle direttive 2003/54/C.e. e 2001/77/C.e., nonché dei principi costituzionali di cui agli artt. 3, 41 e 117, comma 3, Cost., in rapporto all'art. 12, d.lgs. 29 dicembre 2003 n. 387;

Sospende il giudizio in corso;

Dispone che, a cura della Cancelleria, gli atti del giudizio siano Giunta provinciale di Bolzano e sia comunicata al Presidente del Consiglio provinciale di Bolzano.

Così deciso, in Roma, nella camera di consiglio del Tribunale superiore delle acque pubbliche, addì 22 febbraio 2012.

Il Presidente: ELEFANTE



N. 155

*Ordinanza dell'11 aprile 2012 emessa dal Tribunale superiore delle acque pubbliche
sul ricorso proposto da Leitner Sylvia contro la Provincia autonoma di Bolzano*

Acque e acquedotti - Norme della Provincia autonoma di Bolzano - Norme in materia di utilizzazione di acque pubbliche e di impianti elettrici - Previsione ai fini della concessione di impianti di derivazione di acqua a scopo idroelettrico fino a 3 MW della necessità di esibizione dei titoli comprovanti la disponibilità delle aree interessate dagli eventuali impianti ed infrastrutture da realizzare - Violazione del principio di uguaglianza - Violazione del principio di libertà di iniziativa economica privata - Contrasto con i principi fondamentali stabiliti dalla legislazione statale in materia.

- Legge della Provincia di Bolzano 22 gennaio 2010, n. 2, artt. 10 e 11; legge della Provincia di Bolzano 21 dicembre 2011, n. 15, art. 24.
- Costituzione, artt. 3, 41, e 117, comma terzo; decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387, art. 12; Trattato dell'Unione europea, artt. 39, 49, e 56; direttiva 2003/54/CE del 26 giugno 2003; direttiva 2001/77/CE del 27 settembre 2001.

IL TRIBUNALE SUPERIORE DELLE ACQUE PUBBLICHE

Ha pronunciato la presente ordinanza nella causa di legittimità in sede di giurisdizione diretta, iscritta nel ruolo generale al n. 21/2011.

Visto il ricorso, proposto da Leitner Sylvia, rappresentato e difeso dagli avv.ti Arthur Frei e Federica Scafarelli ed elettivamente domiciliato presso lo studio del secondo, in via Giosué Borsi, 4, Roma, ricorrente;

Contro la Provincia autonoma di Bolzano, in persona del presidente in carica, rappresentata e difesa dagli avv. ti Renate von Guggenberg, Stephan Beikircher, Cristina Bernardi, Laura Fadanelli e Michele Costa ed elettivamente domiciliata presso lo studio di quest'ultimo, in via Bassano del Grappa, 24, Roma, resistente.

Oggetto del giudizio annullamento, previa sospensione dell'efficacia, delle due comunicazioni dell'Assessorato all'urbanistica del 6 agosto 2010, concernenti la ritenuta inammissibilità delle due istanze 29 settembre 2009 d'idroderivazione dal rio Racines GD/8517 e GD/8528; dell'ivi menzionata nota dell'Ufficio elettrificazione del 3 marzo 2010 prot. 74.05.02/129152, recante invito a produrre il titolo attestante la disponibilità delle aree; infine, di tutti gli atti preparatori, presupposti, consequenziali e connessi, pur se ignoti; il tutto, previa — occorrendo — questione di costituzionalità.

Visti gli atti e documenti depositati con il ricorso.

Visto l'atto di costituzione in giudizio della Provincia intimata.

Viste le conclusioni assunte dalle parti costituite che, all'udienza del 23 marzo 2011, hanno rispettivamente concluso come in atti (quella ricorrente, per la sospensione dell'efficacia e l'annullamento degli atti gravati; quella resistente, per il rigetto di ogni domanda cautelare e di ogni istanza incidentale d'incostituzionalità, nonché del ricorso, in quanto irricevibile, inammissibile, nullo ed infondato).

Relatore, all'udienza dell'8 febbraio 2012, il Consigliere di Stato Aldo Scola ed uditi, altresì, per le parti, gli avv. ti Federica Scafarelli e Michele Costa.

Considerato quanto segue in fatto ed in diritto:

F A T T O

A) Con apposito ricorso a questo T.s.a.p., l'attuale ricorrente impugnava gli atti di cui in epigrafe (in quanto espressione della novella 22 gennaio 2010 n. 2 — in vigore dal 27 gennaio 2010 ed il cui art. 11 prevederebbe un regime transitorio di salvaguardia di cinque mesi e, dunque, fino al 27 giugno 2010 — alla legge provinciale di Bolzano n. 7/2005, ritenuta ostativa all'esame delle domande prive del titolo comprovante la disponibilità dell'area destinata agli impianti, nel caso di piccole idroderivazioni idroelettriche, inferiori a kw 3.000, ex art. 6, r.d. n. 1775/1933), ritenuti



contrastanti con la disciplina comunitaria (liberalizzante da oltre dieci anni il mercato comune dell'energia elettrica da fonti rinnovabili) e con i principi costituzionali italiani (trattandosi di legislazione concorrente).

B) Deduceva l'incostituzionalità di tale normativa (dovuta a contrasto con gli artt. 3, 41 e 117, comma 3, Cost.; con gli artt. 9, punto 9, 4 e 5, d.P.R. n. 670/1972, recante lo statuto speciale del Trentino-Alto Adige; con l'art. 10, legge cost. n. 3/2001; con l'art. 12, commi 1, 3 e 4, d.lgs. n. 387/2003, della legge provinciale n. 7/2005, come modif. legge prov. n. 2/2010, in vigore dal 27 gennaio 2010); violazione della direttiva 96/92/C.e.; della direttiva 2001/77/C.e.; della direttiva 2003/54/C.e.; della direttiva 2009/28/C.e.; della direttiva 2009/72/C.c.; dell'art. 288, trattato U.e. (quanto alla trasposizione delle direttive nei rispettivi ordinamenti interni dei singoli Stati membri); delle norme internazionali anticoncorrenziali; infine, correlativa carenza di potere nell'emanare gli atti di cui in epigrafe.

C) La Provincia di Bolzano si costituiva in giudizio ed eccepeva la tardività del ricorso (ritenuto ritualmente notificabile non oltre il 15 novembre 2010); la sua nullità per mancata indicazione dei codici fiscali, degli indirizzi di posta elettronica e dei numeri di fax dei difensori dell'impresa ricorrente; infine, nel merito, il condivisibile intento acceleratorio della censurata normativa provinciale, soddisfatta dall'acquisito assenso dei proprietari delle aree interessate (trattandosi di piccole derivazioni per uso irriguo ed abbeverativo, secondo le esigenze di agricoltori ed allevatori).

All'esito della pubblica udienza di discussione la vertenza passava in decisione, dopo l'abbandono di un'istanza cautelare ed il deposito di rispettive comparse riepilogative e conclusionali da parte ricorrente e resistente.

D I R I T T O

I) Nel caso in cui le parti prospettino una questione di legittimità costituzionale, il giudice deve sommariamente valutarne la rilevanza, ai fini del giudizio in corso, e la non manifesta infondatezza.

Preliminarmente, va considerato che, nella fattispecie, non rilevano i richiamati principi costituzionali attinenti alla proprietà privata, attesa l'esigenza di tutela dell'interesse pubblico applicabile alla disciplina in esame.

Per gli stessi motivi, non possono ritenersi fondati i richiami all'art. 117, lett. 1), Cost.

Vanno, invece, esaminati i profili di contrasto delle norme di cui agli artt. 10 ed 11, legge prov. Bolzano n. 2/10, e dell'art. 24, correlata legge prov. Bolzano n. 15/2011, con principi e norme comunitari, ossia, con gli artt. 34, 49 e 56 del Trattato, con la direttiva n. 2003/54/C.e. e con la direttiva n. 2001/77/C.e.

Nella fattispecie, non viene dedotto un puntuale contrasto tra una norma interna ed un altrettanto puntuale precetto comunitario incompatibile con essa, bensì un contrasto della norma interna con principi generali dell'ordinamento comunitario.

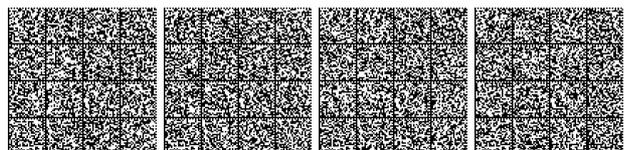
Di fronte a tale asserita non conformità, il giudice nazionale, pur avendo il dovere di escogitare un'interpretazione conforme ai principi comunitari, ove dubiti che la norma interna contrasti con il diritto comunitario, deve sollevare questione di legittimità costituzionale perché, in tal caso, non si tratta di non applicare la norma italiana per applicare al suo posto una norma comunitaria incompatibile ma di «disapplicare» la norma interna per la sua non conformità con un principio dell'ordinamento comunitario, la cui diretta efficacia va rimessa al giudizio della Corte costituzionale perché, diversamente, si ammetterebbe, da parte del giudicante, una sorta di controllo «diffuso» di «compatibilità comunitaria».

Ciò posto, va rilevato che, a giudizio del rimettente, le richiamate norme provinciali, violano i principi dell'ordinamento comunitario, in relazione alle disposizioni del Trattato in materia di libertà di stabilimento ed alle citate direttive comunitarie di non discriminazione e di tutela della produzione dell'energia elettrica da fonti energetiche rinnovabili, in quanto rendono eccessivamente oneroso il raggiungimento di tali finalità, attraverso prescrizioni che costituiscono grave ostacolo alla libera concorrenza.

Da ciò, la possibile incostituzionalità delle stesse.

II) Le leggi provinciali si pongono, inoltre, in più specifico contrasto con la normativa comunitaria e nazionale, anche sotto un diverso profilo.

Il d.lgs. n. 387/2003, emanato in attuazione della direttiva 2001/77/C.e. e che ha, fra l'altro, la finalità di «promuovere un maggior contributo delle fonti energetiche rinnovabili alla produzione di elettricità nel relativo mercato italiano e comunitario» (art. 1, lett. a), da attuare attraverso le «disposizioni del presente decreto» (art. 3), all'art. 12, comma 1, stabilisce che «Le opere per la realizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili, nonché le opere connesse e le infrastrutture indispensabili alla costruzione e all'esercizio degli stessi impianti, autorizzate ai sensi del comma 3, sono di pubblica utilità ed indifferibili ed urgenti» e le stesse, secondo le procedure di cui al successivo comma 3, costituiscono variante allo strumento urbanistico.



Nessun'altra disposizione del cit. d.lgs., in rapporto alla realizzazione d'impianti da fonti rinnovabili, pone differenziazioni tra impianti superiori o inferiori a 3 MW, mentre il successivo comma 4-bis dispone che sia provata la «disponibilità del suolo su cui realizzare l'impianto» soltanto «per la realizzazione di impianti alimentati a biomassa o per impianti fotovoltaici», limitando così, in modo espresso, la previsione di tale disponibilità soltanto ai due richiamati tipi di impianti energetici.

Pertanto, non appare sussistere, sotto il profilo dell'interesse pubblico, alcuna differenza tra centrali superiori o inferiori a 3 MW, tale da giustificare una diversa regolamentazione, in ordine alla disponibilità dei terreni ed alla dichiarazione di pubblica utilità.

La disciplina provinciale risulta, pertanto, caratterizzata da manifesta irragionevolezza, perché disincentiva la produzione di energia elettrica, ponendo ostacoli alla realizzazione d'impianti idroelettrici non previsti dalle norme di attuazione della normativa comunitaria, con conseguenti dubbi di costituzionalità delle citate leggi provinciali, anche in riferimento agli artt. 3 e 41, Cost., in relazione ai principi generali dell'ordinamento comunitario in tema di tutela del libero commercio, della libertà d'iniziativa economica e della concorrenza e dell'art. 117, comma 3, in materia di riserva allo Stato delle determinazioni su principi fondamentali.

In conclusione, questo Tribunale superiore ritiene di dover sollevare, ai sensi dell'art. 23, legge 11 marzo 1953 n. 87, questione di legittimità costituzionale degli artt. 11 e 10, citata legge prov. Bolzano n. 2/2010 e, in via consequenziale, dell'art. 24, legge prov. Bolzano n. 15/2011, per contrasto con le norme indicate in dispositivo.

Il presente giudizio va, pertanto, sospeso a tali fini.

P. Q. M.

Visto l'art. 23, legge 11 marzo 1953 n. 87;

Ritenutane la rilevanza e la non manifesta infondatezza, solleva la questione di legittimità costituzionale dell'art. 11, legge prov. Bolzano 22 gennaio 2010 n. 2, e dell'art. 10, medesima legge provinciale n. 2/2010, recante modificazione all'art. 3, comma 5, legge prov. 30 settembre 2005 n. 7, ed all'art. 24, comma 1, legge prov. 21 dicembre 2011 n. 15, ulteriormente modificante l'art. 3, comma 5, legge prov. n. 7/05, per violazione degli artt. 39, 49 e 56 del Trattato U.e. e dei principi contenuti nelle direttive 2003/54/C.e. e 2001/77/C.e., nonché dei principi costituzionali di cui agli artt. 3, 41 e 117, comma 3, Cost., in rapporto all'art. 12, d.lgs. 29 dicembre 2003 n. 387;

Sospende il giudizio in corso;

Dispone che, a cura della Cancelleria, gli atti del giudizio siano immediatamente trasmessi alla Corte costituzionale e che la presente ordinanza sia notificata alle parti in causa, nonché al Presidente della Giunta provinciale di Bolzano e sia comunicata al Presidente del Consiglio provinciale di Bolzano.

Così deciso, in Roma, nella camera di consiglio del Tribunale superiore delle acque pubbliche, addì 22 febbraio 2012.

Il Presidente: ELEFANTE

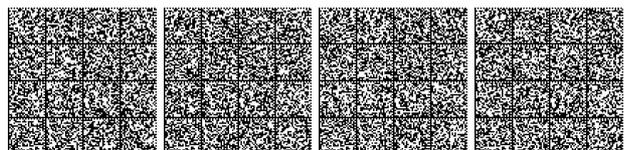
12C0279

N. 156

*Ordinanza del 13 febbraio 2012 emessa dalla Corte dei conti - sez. centrale d'appello
nel procedimento contabile Pisani Giovanni contro INPDAP, Ministero dell'interno e Prefettura di Gorizia.*

Previdenza - Trattamento di quiescenza dei dipendenti civili e militari dello Stato - Decreto definitivo di liquidazione della pensione - Revoca o modifica per errore di diritto - Mancata previsione - Irragionevolezza - Ingiustificata diversa disciplina rispetto agli errori di fatto - Lesione del principio della retribuzione (anche differita) proporzionata ed adeguata - Incidenza nella garanzia previdenziale - Violazione del principio di buon andamento della pubblica amministrazione.

- Decreto del Presidente della Repubblica 29 dicembre 1973, n. 1092, art. 204.
- Costituzione, artt. 3, 36, primo comma, 38, comma secondo, e 97.



LA CORTE DEI CONTI

Ha pronunciato la seguente ordinanza sull'appello in materia di pensioni proposto avverso la sentenza 24 maggio 2007, n. 328 della Sezione giurisdizionale della Corte dei conti per la regione Friuli Venezia Giulia Liguria dal sig. Giovanni Pisani, rappresentato e difeso dall'avv. Fabio Lorenzoni,

Contro l'Istituto Nazionale di Previdenza per i Dipendenti dell'Amministrazione Pubblica (INPDAP), il Ministero dell'interno e la Prefettura di Gorizia.

Visto l'atto di appello, iscritto al n. 32150 del registro di segreteria;

Esaminati tutti gli altri atti e documenti della causa;

Uditi alla pubblica udienza del 28 ottobre 2011, con l'assistenza della segretaria Lucia Bianco, il Giudice relatore, dott. Bruno Tridico, l'avv. Fabio Lorenzoni per l'appellante e la dott.ssa Maria Carmela Viola per l'INPDAP, non costituiti il Ministero dell'interno e la Prefettura di Gorizia.

Esposizione del fatto

1. Con decreto del Ministero dell'interno - Prefettura di Gorizia n. 1274 del 27 maggio 1999 veniva riliquidato in senso peggiorativo il trattamento pensionistico ordinario già attribuito in via definitiva, con precedente decreto n. 1266 del 4 febbraio 1998, all'appellante sig. Giovanni Pisani, ex dirigente superiore della Polizia di Stato collocato a riposo dal 1° luglio 1995.

Il primo decreto, registrato alla Corte dei conti il 3 agosto 1998, liquidava trattamento definitivo di pensione nei seguenti importi:

lire 76.740.700 dal 1° luglio 1995;

lire 77.099.700 dal 1° novembre 1995;

lire 80.114.100 dal 31 dicembre 1995.

Con il secondo decreto del 1999, anch'esso registrato alla Corte dei conti in data 22 febbraio 2001, veniva ridefinito il trattamento definitivo di pensione in lire 76.740.700 a vita.

Il sig. Pisani, in primo grado, rilevava che l'adozione di quest'ultimo decreto si basava su una nuova e diversa interpretazione dell'art. 4, comma 1, del d.l. 29 giugno 1996, n. 341, convertito in legge 8 agosto 1996, n. 427, in base alla quale l'incremento dell'indennità pensionabile ivi previsto, per i dirigenti collocati in quiescenza dopo il 1° gennaio 1994, operava fino alla data di cessazione dal servizio, con esclusione quindi di successive riliquidazioni. Pertanto, non contestata la nuova interpretazione normativa accolta dall'Amministrazione, chiedeva al Giudice delle pensioni declaratoria di irripetibilità delle somme percepite in più sulla pensione erogata e l'annullamento del secondo decreto, con riconoscimento quindi anche per il futuro del più favorevole trattamento pensionistico già liquidato con il decreto del 1998. Ciò in quanto l'art. 204 del T.U. 29 dicembre 1973, n. 1092 ammetterebbe la revoca o modifica del provvedimento definitivo di pensione nei soli casi ivi previsti, tra i quali non sarebbe contemplato l'errore di diritto.

2. La Sezione giurisdizionale per la regione Friuli Venezia Giulia, con l'impugnata sentenza, accoglieva parzialmente il ricorso giurisdizionale, dichiarando irripetibile l'indebito già erogato e percepito dall'interessato, ma ritenendo pienamente legittimo il decreto n. 1274 del 1999, adottabile in virtù del generale potere di annullamento d'ufficio normalmente spettante alla pubblica amministrazione pur in assenza di una specifica norma di legge.

3. Con il proposto appello il sig. Pisani lamenta l'erronea interpretazione dell'art. 204 citato da parte del giudice di prime cure, non ricorrendo alcuna delle ipotesi ivi previste che sole consentono la revoca o modifica del provvedimento definitivo di pensione. Tra queste, afferma l'appellante, non ricorre la fattispecie dell'errore di diritto. Peraltro, si aggiunge, il decreto in contestazione non sarebbe neanche qualificabile come atto di annullamento d'ufficio, posto che riguarda espressamente una "riliquidazione" e non una "liquidazione", ed inoltre non si dice affatto nel corpo del decreto che lo stesso annulla e sostituisce il precedente.

Parte appellante richiama anche favorevole giurisprudenza della Corte dei conti a sostegno delle proprie tesi (Sezione seconda giurisdizionale centrale 13 marzo 2001, n. 113; Sezione giurisdizionale Sicilia 17 febbraio 2005, n. 287) e conclude chiedendo la parziale riforma della sentenza impugnata, con l'annullamento del decreto n. 1274 del 1999 e il ripristino del trattamento di quiescenza, di cui al decreto n. 1266 del 1998.

4. Si è costituito in giudizio l'INPDAP, non contestando il fatto che si verte in ipotesi di errore di diritto e che questo non risulta indicato tra i casi contemplati dal menzionato art. 204. Ha però eccepito la piena legittimità dell'esercizio



del generale potere di annullamento d'ufficio, non essendo ammissibile che l'ordinamento giuridico possa far salvo un rapporto illegittimo in modo costante e continuo. L'Istituto ha chiesto, in conclusione, che l'appello venga respinto.

5. All'odierna udienza il difensore di parte appellante e il rappresentante dell'INPDAP hanno ribadito quanto in atti scritti, confermandone i contenuti e le relative conclusioni. La causa è quindi passata in decisione.

Motivi della decisione

1. È del tutto pacifico, e peraltro non contestato dalle parti, che l'avvenuta riliquidazione del trattamento pensionistico è derivata da un errore interpretativo dell'art. 4, comma 1, del d.l. 29 giugno 1996, n. 341, convertito in legge 8 agosto 1996, n. 427, e quindi da un errore vizio qualificabile come "errore di diritto".

La questione dedotta nel presente grado di giudizio, così come nel precedente svoltosi dinanzi alla Sezione territoriale, concerne la modificabilità di un provvedimento definitivo di liquidazione del trattamento di quiescenza nel caso in cui l'Amministrazione incorra in errore di diritto.

2. La disciplina normativa dalla quale muovere ai fini del decidere è indubbiamente quella recata dagli artt. 203 e ss. del testo unico approvato con d.P.R. 29 dicembre 1973, n. 1092. Essa trova la sua ragion d'essere nell'esigenza di individuare un punto di equilibrio tra due esigenze contrapposte: da un lato, la necessità, in ossequio ai principi riconducibili all'art. 97 della Costituzione, di porre rimedio a una situazione viziata che ha dato luogo all'erogazione del trattamento di quiescenza in misura difforme da quella dovuta (con conseguente aggravio del pagamento astrattamente indebito sulla generalità degli iscritti all'ente previdenziale e, in ultima analisi, sulla collettività); dall'altro, la tutela del pensionato, il quale destina le prestazioni pensionistiche, sia pure in parte indebite, al soddisfacimento di bisogni alimentari propri e della famiglia.

Il quadro normativo in merito si è sviluppato muovendo da un contesto nel quale la Corte dei conti, pur organo giurisdizionale, provvedeva essa stessa alla liquidazione della pensione. Invero, l'art. 11 della legge 14 agosto 1862, n. 800, intestava alla Corte dei conti le funzioni di liquidazione e giurisdizione in materia di pensioni, e la liquidazione avveniva, dopo il deposito delle conclusioni del Procuratore generale, attraverso una pronuncia collegiale in Camera di consiglio. È evidente quindi la natura giurisdizionale o quantomeno "paragiurisdizionale" del procedimento di liquidazione, che quindi giustificava una disciplina della revocazione delle deliberazioni adottate (art. 132 del r.d. 5 settembre 1895, n. 603, sostituito dall'art. 24 del Regolamento 7 giugno 1920, n. 835) evocante l'art. 44 della citata legge n. 800 del 1862, il quale elencava i motivi che consentivano, entro il termine di tre anni, il ricorso alla Corte per revocazione (errore di fatto o di calcolo; riscontro di omissione o doppio impiego a seguito dell'esame di altri conti; nuovi documenti rinvenuti dopo la decisione; giudizio pronunciato sopra documenti falsi).

Con il trasferimento all'Amministrazione, attuato con l'art. 1 del r.d. 27 giugno 1933, n. 703, delle competenze in materia di liquidazione delle pensioni (e, quindi, con la trasformazione in attività amministrativa del relativo procedimento), i motivi di revoca o modifica rimasero sostanzialmente identici. L'art. 9 del menzionato r.d. n. 703 disponeva infatti quanto segue:

"...il decreto è revocato o modificato quando:

- a) vi sia stato errore di fatto o sia stato omissivo di tener conto di elementi risultanti dallo stato di servizio;
- b) vi sia stato errore nel computo del servizio o nel calcolo del prezzo del riscatto, nel calcolo della pensione, assegno o indennità o nell'applicazione delle tabelle che stabiliscono le aliquote o l'ammontare delle pensioni, assegni o indennità;
- c) siano stati rinvenuti documenti nuovi dopo l'emissione del decreto;
- d) la liquidazione sia stata effettuata o il decreto emesso sopra documenti falsi".

Non era compreso quindi l'errore di diritto, e ciò costituiva, ad avviso di questa Sezione, grave lacuna, posto che tale attività veniva ora svolta non più da un organo giurisdizionale, ma dall'Amministrazione.

Tale omissione si è poi trasferita nell'art. 204 del d.P.R. n. 1092 del 1973 (con formulazione pressoché identica all'art. 9 sopra riportato), il quale prevede i casi, pacificamente ritenuti tassativi e non meramente esemplificativi, di revoca o modifica del provvedimento definitivo di pensione, da attuarsi entro i termini ben definiti di cui all'art. 205, mentre l'art. 206 tutela comunque la posizione del percettore di ratei non dovuti, sancendone l'irripetibilità, salvo il fatto doloso dell'interessato.



Segnatamente, ai sensi dell'art. 204, l'ufficio può procedere a revoca o modifica del provvedimento definitivo di pensione quando:

“a) vi sia stato errore di fatto o sia stato omissivo di tener conto di elementi risultanti dagli atti;

b) vi sia stato errore nel computo dei servizi o nel calcolo del contributo del riscatto, nel calcolo della pensione, assegno o indennità o nell'applicazione delle tabelle che stabiliscono le aliquote o l'ammontare della pensione, assegno o indennità;

c) siano stati rinvenuti documenti nuovi dopo l'emissione del provvedimento;

d) il provvedimento sia stato emesso in base a documenti riconosciuti o dichiarati falsi”.

Non è quindi contemplato, tra i casi per i quali l'Amministrazione può intervenire sul provvedimento definitivo di pensione, l'errore di diritto.

3. Già parte della giurisprudenza della Corte (Sezione terza giurisdizionale centrale d'appello 23 marzo 2009, n. 115; Sezione giurisdizionale Lazio 25 marzo 2011, n. 505) ha riconosciuto all'Amministrazione il potere di annullamento d'ufficio dell'atto qualora l'illegittimità sia rilevata dalla Corte dei conti nell'esercizio del controllo successivo ex art. 106 della legge 11 luglio 1980, n. 312; sicché la modifica, attraverso il nuovo provvedimento di liquidazione, costituisce nei fatti l'adeguamento alle censure dell'organo di controllo. Diversamente, il controllo consisterebbe in un mero *flatus vocis* e non avrebbe avuto alcun significato la sua conferma, da parte del legislatore, pur se trasformato da preventivo in successivo. Si nega, pertanto, carattere di definitività al provvedimento non ancora assoggettato a controllo successivo.

La questione sulla correttezza o meno di tale interpretazione non si pone nel presente giudizio, posto che la fattispecie concreta - all'esame di questo Giudice - si differenzia da quella appena esposta poiché il provvedimento poi modificato (così come, peraltro, anche il secondo provvedimento di riliquidazione) aveva superato positivamente il vaglio della Corte dei conti in sede di controllo.

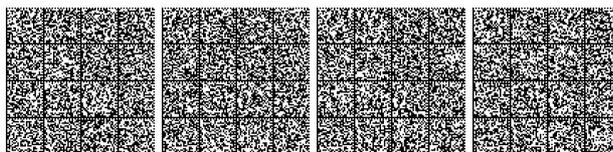
4. Se il quadro che emerge dalla giurisprudenza delle Sezioni di primo grado risulta alquanto variegato (talune riconoscono il potere di modifica, in virtù del generale potere di annullamento d'ufficio; altre, al contrario, negano la modificabilità del provvedimento definitivo in presenza di errore di diritto), le Sezioni d'appello ritengono uniformemente che il provvedimento definitivo di pensione sia sottratto al normale regime di annullamento (*cfi*: questa Sezione, sentenza 5 maggio 2003, n. 189, 3 ottobre 2008, n. 299, e, più di recente: Sezione giurisdizionale d'appello per la regione Sicilia 3 ottobre 2011, n. 267, 29 aprile 2011, n. 117, 12 luglio 2010, n. 177; Sezione seconda giurisdizionale centrale d'appello 8 aprile 2011, n. 176,) in virtù del principio di prevalenza dell'interesse alla stabilità e certezza del rapporto pensionistico.

In particolare, poi, le Sezioni riunite della Corte dei conti, con la recentissima sentenza 21 novembre 2011, n. 15, nell'esercizio della funzione nomofilattica loro attribuita e potenziata dall'art. 1, comma settimo, del d.l. 15 novembre 1993, n. 453 (novellato dall'art. 42, comma 2, della legge 18 giugno 2009, n. 69), si sono pronunciate sul tema, sia pure per l'analoga disciplina pensionistica di guerra. Più precisamente, nel negare, in materia di pensioni di guerra, l'esistenza di un generale potere di annullamento d'ufficio, in via di autotutela, di provvedimenti viziati da errori di diritto, le SS.RR. hanno qualificato, in via incidentale per le pensioni ordinarie, «disciplina speciale dei casi di annullamento d'ufficio di atti illegittimi, diversa e alternativa rispetto ai principi di carattere generale definiti dalla giurisprudenza», quella che si rinviene nel d.P.R. n. 1092 del 1973, rimarcando il più accentuato *favor* legislativo per il pensionato civile. Le Sezioni riunite hanno quindi escluso l'applicabilità, per le pensioni di guerra e le pensioni ordinarie, dei principi e norme di carattere «generale» in materia di annullamento d'ufficio di atti amministrativi illegittimi (art. 1, comma 136, della legge 30 dicembre 2004, n. 311 e art. 21-*nonies* della legge 7 agosto 1990, n. 241, aggiunto dalla legge 11 febbraio 2005, n. 15).

Inoltre, la Corte costituzionale ha già dichiarato non fondata la *questio legitimatis* dei sopra menzionati artt. 203, 204 e 205 d.P.R. n. 1092 del 1973, ritenuti compatibili con gli artt. 3, 36 e 76 della Costituzione (sentenza 3 aprile 1984, n. 91).

5. Nondimeno, questa Sezione ritiene di dover sollevare nuovamente d'ufficio questione di legittimità costituzionale, ritenuta rilevante e non manifestamente infondata, dell'art. 204 del d.P.R. n. 1092 del 1973, per contrasto con gli artt. 3, 36 primo comma, 38 secondo comma e 97 della Costituzione nella parte in cui non dispone la revoca o modifica anche nel caso di «errore di diritto».

5.1. La questione presenta il carattere della rilevanza ai fini del decidere in quanto la mancata previsione dell'errore di diritto, nel novero dei motivi di cui all'art. 204 citato, determinerebbe nella specie l'illegittimità del decreto del Ministero dell'interno - Prefettura di Gorizia n. 1274 del 27 maggio 1999, di riliquidazione in senso peggiorativo del



trattamento pensionistico ordinario, con l'accoglimento dell'appello proposto e conseguente ripristino del trattamento pensionistico nella misura originaria.

5.2. La questione è anche non manifestamente infondata per le ragioni che seguono.

Ovviamente costituisce dovere di questo Giudice, prima di sollevare la questione, valutare se sia possibile pervenire a un'interpretazione costituzionalmente orientata della norma sospettata di incostituzionalità. Invero, la palese, ad avviso di questa Sezione, disparità di trattamento tra la disciplina dell'errore di fatto o di calcolo (che ammettono la modifica) e quella dell'errore di diritto (che la esclude) indurrebbe a interpretare l'elenco di cui all'art. 204 come avente carattere non tassativo. Ciò anche in considerazione del fatto che l'elencazione non comprende casi ben più gravi e per i quali sembrerebbe più pressante e assolutamente doveroso l'intervento correttivo dell'Amministrazione in autotutela, come nell'ipotesi di illecito penalmente rilevante del funzionario infedele che, senza che vi siano documenti falsi (nel qual caso ricorrerebbe l'espressa previsione di cui alla lettera *d*) della norma) incrementi con artifici contabili o in qualsiasi altro modo l'importo del trattamento erogato.

L'effetto dell'interpretazione ora accolta dalla giurisprudenza sarebbe quello di impedire comunque, anche in questi casi, l'eliminazione del provvedimento viziato (non versandosi in alcuna delle ipotesi previste dall'art. 204) e di cristallizzare un trattamento di quiescenza maggiorato, peraltro attraverso una condotta costituente reato, rispetto al dovuto.

Ancora, identica conseguenza avrebbe il riconoscimento di somme in misura di gran lunga superiori a quelle spettanti, la cui sproporzione sarebbe agevolmente riconoscibile dal percipiente; con esclusione, quindi, della sua buona fede (essendo questi consapevole che l'amministrazione non ha correttamente applicato una norma giuridica o ha disatteso una circolare o direttiva interna nel quantificare l'importo da corrispondere). Se inquadrate nell'errore di diritto, ovvero se neanche riconducibili a un «errore» (perché, ad esempio, v'è piena volontà e consapevolezza di erogare somme in misura superiore al dovuto), non vi sarebbe possibilità di intervenire sul provvedimento oramai adottato. Peraltro, la stretta tassatività sembrerebbe esclusa dalla formulazione dell'art. 206 che espressamente prevede la revoca disposta a seguito dell'accertamento del fatto doloso dell'interessato, ammettendo anche il recupero di quanto già corrisposto. E il fatto doloso dell'interessato non risulta elencato tra i motivi ex art. 204, così generando una non trascurabile aporia logico-giuridica.

Ma la *reductio ad absurdum*, esposta al fine di escludere la tassatività delle ipotesi indicate nell'art. 204 e di ammettere, quindi, la facoltà di revocare o modificare il provvedimento definitivo anche per altri motivi non espressamente indicati nella norma, trova un evidente limite, oltre che nel «diritto vivente» (si rammenta, in proposito, anche la citata sentenza n. 15 del 2011 delle Sezioni riunite), nel tenore letterale della disposizione legislativa, che non consente un'interpretazione adeguatrice, come dimostra anche la sentenza n. 91 del 1984 della Corte costituzionale. Questa Sezione ritiene, quindi, che l'art. 204 non possa non essere interpretato come recante un elenco tassativo di motivi che, soli, consentono la modifica o la revoca del provvedimento definitivo. Stante la specialità della disciplina, al di fuori dei casi ivi indicati, tale atto amministrativo, pur se illegittimo (e anche se posto in essere in esecuzione di una condotta penalmente rilevante), non è annullabile d'ufficio in applicazione dell'art. 1 comma 136 della legge n. 311 del 2004, né opera la generale previsione di cui all'art. 21-*nonies* della legge n. 241 del 1990.

6. Considerato che la *ratio* della limitazione della revoca o modifica ai soli casi indicati nel più volte citato art. 204 è quella di limitare l'esercizio del diritto dell'Amministrazione ad intervenire su un provvedimento, qualificato come «definitivo», che definisce il quantum da erogare al pensionato, non si comprende il motivo per il quale la limitazione sia operante per l'errore di fatto e non per l'errore di diritto, così risultando premiante, senza una ragionevole giustificazione ed in apparente violazione delle regole della logica di una situazione che, al contrario, sembrerebbe meno meritevole di tutela giuridica. Al riguardo, questo Giudice ritiene che, se l'ordinamento prevede un rimedio ad un provvedimento nell'adozione del quale l'Amministrazione ha percepito erroneamente un dato di fatto della realtà ovvero ha errato nel calcolo del trattamento spettante, a fortiori dovrebbe essere previsto un analogo rimedio nel caso l'errore cada sulla norma giuridica da applicare o sulla sua interpretazione, posto che costituisce valore precipuo dell'ordinamento giuridico un'azione amministrativa non solo non erronea e conforme al canone del buon andamento (art. 97 Cost.) ma anche, e soprattutto, conforme a legge.

La tutela del pensionato sembrerebbe già sufficientemente assicurata dalla prevista irripetibilità delle somme indebitamente percepite, nei termini sanciti dall'art. 206 del d.P.R. n. 1092 del 1973. Ma la questione del recupero di somme oramai erogate e utilizzate per il soddisfacimento dei bisogni propri e della famiglia è cosa ben diversa dall'irrevocabilità, per il futuro, di una somma illegittimamente riconosciuta ma ancora non percepita.

Le situazioni comparate, dell'errore di fatto e di diritto, sembrano richiedere uniforme disciplina anche alla luce dell'entrata in vigore dell'art. 166 della legge 11 luglio 1980, n. 312, il quale dispone che «I decreti di cui al titolo II, parte II, del decreto del Presidente della Repubblica 29 dicembre 1973, n. 1092, e successive modificazioni ed integra-



zioni, acquistano immediata efficacia ai fini della corresponsione delle prestazioni dovute; i decreti concessivi sono, trasmessi alla Corte dei conti per il riscontro in via successiva». Invero, venuto meno il controllo preventivo della Corte dei conti sui provvedimenti definitivi di pensione — e, quindi, la verifica anticipata dell'atto, da parte di un organo magistratuale, prima che questo possa produrre effetti — sembra venuto meno anche ogni motivo residuale per l'assimilazione dell'istituto della revoca, prevista dall'art. 204, al rimedio della revocazione delle decisioni e delle sentenze emesse in sede giurisdizionale, come si desume dal confronto degli artt. 204 e 205 del d.P.R. n. 1092 del 1973 con le disposizioni del sopra menzionato r.d. n. 703 del 1933, dell'art. 68 del r.d. 12 luglio 1934, n. 1214 e dell'art. 395 c.p.c. (in terminis, Sezione controllo Stato di questa Corte, n. 1707 del 27 novembre 1986). È evidente che, per una sentenza oggetto di revocazione, non ha senso parlare di errore di diritto, poiché la sede propria per dedurre tali errori è proprio quella dei vari gradi di giudizio, sicché con la revocazione non si possono reintrodurre tematiche proprie del giudizio già svolto, tant'è che il ricorso per revocazione è inammissibile qualora si deduca un errore di diritto. Ma ciò non può valere per il diverso caso del provvedimento amministrativo, sia pure sui generis e non più soggetto (oramai) a controllo preventivo, il quale ben può essere affetto da errore di diritto: qualora ciò accada, in disparte e ferma restando l'irripetibilità delle somme oramai erogate e percepite in buona fede, deve comunque garantirsi all'amministrazione la possibilità di porre rimedio ai propri errori, specie ove si consideri che ciò è già possibile per gli errori di fatto e di calcolo.

Per i suddetti motivi l'art. 204 del d.P.R. n. 1092 del 1973 appare in contrasto con l'art. 3 della Costituzione.

7. Questo Collegio rimettente ritiene, inoltre, non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale del citato art. 204 in riferimento all'art. 97 della Costituzione. La norma infatti impedisce all'Amministrazione di intervenire su un provvedimento illegittimo al fine di eliminare il vizio e di operare la *reductio ad legitimitatem*, regolando nuovamente il rapporto in maniera conforme a legge. Essa produce quindi l'effetto di consolidare l'intangibilità, de futuro ed in perpetuo, dell'arricchimento del percipiente pur se fondato su un provvedimento viziato da errore di diritto.

Tali effetti contrastano, ad avviso di questa Sezione, con il principio di buon andamento e di legalità dell'azione amministrativa. Già la Corte costituzionale aveva affermato, con sentenza 4 dicembre 1968, n. 124, che «la disciplina del trattamento pensionistico non deve esser tale da turbare il buon andamento della pubblica amministrazione». E non pare possa revocarsi in dubbio che la disciplina recata dall'art. 204, nella sua valenza impeditiva di un'azione volta a ripristinare la legittimità di un atto, rechi «turbamento» al buon andamento e alla legalità dell'amministrazione. Peraltro, con sentenza 19 luglio 1994, n. 1241, il Consiglio di Stato, per l'analoga materia dell'indennità di buonuscita, ha riconosciuto che l'art. 30 del t.u. 29 dicembre 1973, n. 1032 (norma di identico tenore all'art. 204 del d.P.R. n. 1092 del 1973) — il quale prevede la facoltà della amministrazione del fondo di previdenza di revocare, modificare o rettificare il provvedimento di liquidazione della indennità di buonuscita entro il termine decadenziale di un anno — non incide in alcun modo sul generale potere di annullamento d'ufficio spettante a tale amministrazione in caso di illegittimità del provvedimento liquidatorio.

8. Si ravvisa altresì contrasto del menzionato art. 204 con l'art. 36, primo comma, e 38, secondo comma della Costituzione. Invero, il trattamento di quiescenza del lavoratore (retribuzione differita), deve essere proporzionato alla quantità e qualità del lavoro prestato. Ma l'esclusione dell'errore di diritto tra i motivi che consentono la modifica del provvedimento definitivo di pensione, nel sancire la sostanziale intangibilità di questo pur se in contrasto con una norma di legge, altera il rapporto con il lavoro prestato, non essendo più proporzionale e adeguato a questo. Né pare coerente con i principi enunciati dall'art. 1 della legge 8 agosto 1995, n. 335, che, nell'enunciare canoni espressamente qualificati come «principi fondamentali di riforma economico-sociale della Repubblica», ridefinisce il sistema previdenziale «... definendo i criteri di calcolo dei trattamenti pensionistici attraverso la commisurazione dei trattamenti alla contribuzione ...» nonché «... la stabilizzazione della spesa pensionistica nel rapporto con il prodotto interno lordo e lo sviluppo del sistema previdenziale medesimo».

P.Q.M.

Visti gli artt. 134 della Costituzione, 1 della legge cost. 9 febbraio 1948, n. 1, e 23, commi secondo, terzo e quarto, della legge 11 marzo 1953, n. 87,

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 204 del T.U. approvato con d.P.R. 29 dicembre 1973, n. 1092, per contrasto con gli artt. 3, 36, primo comma, 38, secondo comma e 97 della Costituzione nella parte in cui non prevede anche l'errore di diritto tra i motivi che consentono la revoca o la modifica del provvedimento definitivo sul trattamento di quiescenza.



Ordina che, a cura della segreteria, la presente ordinanza sia notificata al Presidente del Consiglio dei ministri nonché alle parti in causa e comunicata ai Presidenti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica.

Dispone l'immediata trasmissione, a cura della segreteria, della presente ordinanza alla Corte costituzionale, insieme con gli atti e con la prova delle notificazioni e delle comunicazioni, sospendendo il processo sino all'esito del giudizio incidentale di costituzionalità.

Così deciso in Roma, nelle Camere di Consiglio del 28 ottobre 2011 e del 1° febbraio 2012.

Il Presidente: DE MARCO

L'estensore: TRIDICO

12C0280

N. 157

Ordinanza del 15 febbraio 2012 emessa dal Tribunale di Alessandria nel procedimento civile promosso da Battezzato Giuseppe ed altri contro INPS

Previdenza - Contributo di solidarietà sulle prestazioni integrative dell'assicurazione generale obbligatoria - Previsione con norma autoqualificata interpretativa che il contributo stesso è dovuto sia dagli ex dipendenti già collocati a riposo che dai lavoratori ancora in servizio - Violazione dei principi di certezza del diritto e di legittimo affidamento - Incidenza sul diritto di azione e di difesa in giudizio - Violazione dei vincoli derivanti dalla CEDU.

- Decreto legislativo 6 luglio 2011, n. 98, convertito, con modificazioni, in legge 15 luglio 2011, n. 111, art. 18, comma 19.
- Costituzione, artt. 3, 24, e 117, primo comma, in relazione all'art. 6 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.

IL TRIBUNALE

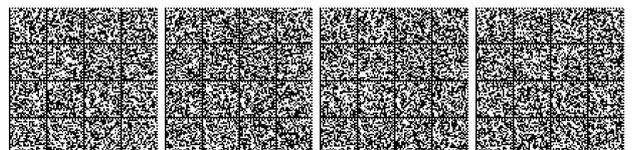
Nella causa n. 812/2010 r.g. promossa da Battezzato Giuseppe, Nosenzo Giovanni, Bertora Anna, Cattaneo Pinella assistiti e difesi dagli Avv.ti Marta Lanzilli e Francesco Mercuri nei confronti di INPS Istituto della Previdenza Sociale con gli avv.ti Tommaso Parisi e Franco Pasut.

All'esito della camera di consiglio del 15 febbraio 2012 ha pronunciato la seguente ordinanza.

Con ricorso in data 17 giugno 2010 ritualmente notificato unitamente al pedissequo decreto di fissazione di udienza i ricorrenti convenivano in giudizio l'INPS chiedendo in relazione all'intercorso rapporto di lavoro con lo stesso istituto il ricalcolo della pensione integrativa agli stessi spettante (tutti eccetto Cattaneo) con l'inclusione nella base di computo delle voci retributive del salario di professionalità (in seguito assegno di retribuzione) e dell'indennità ex art. 15 co. 2 L. 88/89 (in seguito CCDE98), il pagamento delle somme indebitamente decurtate della indennità di buonuscita a titolo di rivalsa contributiva ex art. 3 L. 297/82, la restituzione delle somme trattenute sulle retribuzioni in costanza di rapporto di lavoro nella misura del 2% mensile a titolo di contributo di solidarietà ex art. 64 L. 144/99 (tutti eccetto Bertora).

Si costituiva l'INPS contestando tutte le richieste dei ricorrenti.

In pendenza del giudizio entrava in vigore l'art. 18 comma 19 decreto-legge 6 luglio 2011 n. 98 convertito nella legge n. 111/2011 che ha introdotto una norma di interpretazione autentica sulla trattenuta del 2% di cui all'art. 64 L. 144/99 del seguente tenore: «Le disposizioni di cui all'art. 64 comma 5 della legge 17 maggio 1999 n. 144 si interpretano nel senso che il contributo di solidarietà sulle prestazioni integrative dell'assicurazione generale obbligatoria è dovuto sia dagli ex dipendenti già collocati a riposto che dai lavoratori ancora in servizio. In questo ultimo caso il



contributo è calcolato sul maturato di pensione integrativa alla data del 30 settembre 1999 ed è trattenuto sulla retribuzione percepita in costanza di attività lavorativa».

Secondo l'ormai consolidato orientamento della Suprema Corte la L. n. 144 del 1999, art. 64, comma 2, ha disposto, a decorrere dal 1° ottobre 1999, la soppressione dei fondi per la previdenza integrativa dell'assicurazione generale obbligatoria per i dipendenti degli enti indicati al comma precedente e della gestione speciale costituita presso l'Inps, con contestuale cessazione delle corrispondenti aliquote contributive previste per il finanziamento dei fondi medesimi; il successivo comma 3 ha poi riconosciuto agli iscritti ai fondi soppressi «il diritto all'importo del trattamento pensionistico calcolato sulla base delle normative regolamentari in vigore presso i predetti fondi che restano a tal fine confermate anche ai fini di quiescenza e delle anzianità contributive maturate alla data del 1° ottobre 1999»; quindi il comma 5 ha stabilito che, sempre dal 1° ottobre 1999, «è applicato un, contributo di solidarietà pari al 2 per cento sulle presentazioni integrative dell'assicurazione generale obbligatoria erogate o maturate presso i fondi e la gestione speciale di cui al comma 2».

La legge, secondo la Cassazione, prescrive, inequivocabilmente, che il contributo di solidarietà di che trattasi deve essere applicato sulle «prestazioni integrative», cioè sui trattamenti pensionistici contemplati dal Fondo, e non già sulle retribuzioni percepite dai dipendenti ancora in attività di servizio, come invece attuato dall'Istituto seguendo l'interpretazione della norma del medesimo prospettata (cfr. Cass. n. 12735 del 2009; 12905 del 2009; 17621 del 2010).

Orbene la disposizione legislativa di natura interpretativa sopra riportata presenta profili di illegittimità costituzionale.

La Corte Costituzionale ha già affermato che l'efficacia retroattiva di una norma di interpretazione autentica è soggetta al limite del rispetto del principio dell'affidamento dei consociati nella certezza dell'ordinamento giuridico, con la conseguenza dell'illegittimità costituzionale di una norma che indichi una soluzione ermeneutica non prevedibile rispetto a quella affermata nella prassi (sentenza n. 525/2000 Corte Costituzionale).

L'art. 18 comma 19 del DL 98 del 6 luglio 2011 convertito nella legge 111 del 15 luglio 2011 si pone in contrasto con l'art. 3 della Costituzione in quanto lede il principio di affidamento dei cittadini nella certezza dell'ordinamento giuridico, con l'art. 24 della Costituzione in quanto incide sul contenzioso andando a ledere la tutela dei diritti ed infine si pone in contrasto con l'art. 117 della Costituzione in quanto la sua retroattività influisce sui giudizi in corso consentendo l'ingerenza del potere legislativo nell'amministrazione della giustizia.

Questo profilo è stato affrontato dalla Corte Costituzionale nell'ordinanza n. 59/2011 in relazione ad altra disposizione legislativa di interpretazione autentica introdotta con il D.L. 31 marzo 2011 n. 78.

La Consulta ha richiamato l'art. 6 della Convenzione Europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali che sancisce il principio del diritto ad un giusto processo dinanzi ad un tribunale indipendente e imparziale, il cui significato e portata sono stati chiariti nella sentenza della Corte Europea di Strasburgo nella causa Scordino contro Italia n. 36813/2007. I Giudici di Strasburgo non hanno escluso che in materia civile il legislatore possa intervenire con norme dotate di efficacia retroattiva ma hanno aggiunto che ciò è possibile solo quando l'intervento sia giustificato da superiori motivi di interesse generale quale non può considerarsi quello meramente di cassa.

Nel caso che ci occupa la disposizione è prevista nell'ambito della manovra economica del precedente governo e sebbene si definisca di interpretazione autentica ha natura evidentemente innovativa.

Deve pertanto ritenersi la non manifesta infondatezza della questione di costituzionalità della citata disposizione di legge per la violazione degli artt. 3, 24, 117 della Costituzione.

In questo quadro diventa rilevante nel presente giudizio la questione di costituzionalità dell'art. 18 comma 19 del DL 98 del 6 luglio 2011 convertito nella legge 111 del 15 luglio 2011 per la decisione sulla domanda di restituzione delle somme trattenute sulle retribuzioni in costanza di rapporto di lavoro nella misura del 2% mensile a titolo di contributo di solidarietà ex art. 64 L. 144/99 proposta da Battezzato, Nosenzo e Cattaneo.

P. Q. M.

Solleva la questione di legittimità costituzionale dell'art. 18 comma 19 del DL 98 del 6 luglio 2011 convertito nella legge 111 del 15 luglio 2011 per violazione degli artt. 3, 24, 117 della Costituzione.

Sospende il presente giudizio per la parte non definita con sentenza parziale.



Manda alla Cancelleria perché provveda a notificare la presente ordinanza alle parti, al Presidente del Consiglio dei Ministri, nonché a comunicarla ai Presidenti delle due camere del Parlamento.

Dispone la trasmissione dell'ordinanza e degli atti del giudizio alla Corte Costituzionale unitamente alla prova delle notificazioni e delle comunicazioni prescritte.

Ordinanza emessa al termine della camera di consiglio in data 15 febbraio 2012.

Il Giudice: LIPPI

12C0281

N. 158

Ordinanza del 23 gennaio 2012 emessa dal Tribunale di Perugia - Sez. distaccata Foligno - nel procedimento penale a carico di A. M. e S. M. E.

Lavoro (tutela del) - Liberi professionisti - Mancato riconoscimento del diritto delle donne che svolgono attività di avvocato di usufruire del periodo di maternità così come previsto per altre lavoratrici - Violazione dei principi di uguaglianza, di tutela della maternità e dell'infanzia.

– Costituzione, artt. 3, 31, comma secondo, e 37.

IL TRIBUNALE

Il Giudice, in relazione all'istanza di rinvio del processo depositata dall'avv. S. S. i in data 19 gennaio 2012 presso la cancelleria, per impedimento dovuto alla maternità così come si legge dalla documentazione allegata alla predetta richiesta, ritiene di sollevare d'ufficio questione di legittimità costituzionale, in quanto non manifestamente infondata, riguardo al diritto delle donne che svolgono attività di avvocato, pur se libere professioniste, di usufruire del periodo di maternità così come previsto dall'Ordinamento Italiano per altre lavoratrici.

Un mancato riconoscimento di tale diritto infatti verrebbe a contrastare con gli artt. 3, 31 comma 2 e 37 Cost. in quanto negli articoli citati emergono i principi di uguaglianza, protezione della maternità e dell'infanzia che la Costituzione ritiene debbano avere una particolare attenzione.

Vi è da rilevare inoltre che sotto il profilo giuridico-processuale il mancato riconoscimento del diritto di cui sopra impedirebbe al Giudice di sospendere i termini prescrizionali per legittimo impedimento del difensore ed in generale impedirebbe all'avvocato donna di svolgere al meglio le sue funzioni difensive a tutela del proprio cliente: di conseguenza si vedrebbe leso il diritto di difesa tutelato dall'Ordinamento Giuridico Italiano vigente.

P. Q. M.

Rilevata la non manifesta infondatezza rimette gli atti alla Corte Costituzionale, nonché al Presidente del Consiglio ed ai Presidenti della Camera e del Senato.

Manda alla cancelleria per gli adempimenti.

Foligno, 23 gennaio 2012

Il giudice onorario: ARIOTI

12C0282



N. 159

Ordinanza del 6 marzo 2012 emessa dal Tribunale di Milano nel procedimento civile promosso da Artemisia Srl (in liquidazione) contro Agenzia delle entrate e Commissario giudiziale

Fallimento e procedure concorsuali - Concordato preventivo - Deliberazione sulla proposta di concordato - Possibilità che nei venti giorni successivi alla chiusura del verbale dell'adunanza dei creditori pervengano e siano utilmente conteggiate le sole adesioni, ossia i soli voti favorevoli alla proposta concordataria, e non anche i voti sfavorevoli - Ingiustificata disparità di trattamento fra creditori assenzienti e creditori dissenzienti - Violazione del principio di eguaglianza - Irragionevolezza sotto più profili - Compressione del diritto di difesa.

- Regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, art. 178, comma quarto.
- Costituzione, artt. 3 e 24.

IL TRIBUNALE

Ha pronunciato la seguente ordinanza nel procedimento di omologa di concordato preventivo ex art. 180 l.f. iscritta in data 31 maggio 2011 al n. 35839/11 R.G. da:

Artemisia S.r.l. (in liquidazione) in C.P. (c.f. 02186270969), in persona del liquidatore Paloschi Mauro Virgilio, rappresentata e difesa dall'Avv. Tomaso di Seyssel in virtù di procura in calce al ricorso per l'ammissione alla procedura di concordato preventivo, elettivamente domiciliato in Milano, alla Via San Maurilio n. 13, ricorrente;

Con l'opposizione di Agenzia delle entrate (C.F. 97021490152), in persona del Direttore *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'Avvocatura dello Stato, domiciliata in Milano alla Via Freguglia n. 1, opponente;

Nei confronti del Commissario giudiziale, in persona dell'Avv. Roberto Notte.

Premesso in fatto

La società Artemisia S.r.l. in liquidazione ha presentato in data 11 maggio 2010 un ricorso per l'ammissione al concordato preventivo, che prevedeva originariamente la formazione di quattro classi di creditori.

La proposta è stata poi modificata in data 24.09.2010, nonché in data 14.10.2010.

La proposta concordataria è divenuta, quindi, proposta senza previsione di classi, prospettando il pagamento dei creditori privilegiati al 100% e di quelli chirografari nella percentuale del 5%.

Fissata adunanza dei creditori per l'udienza del 9.02.2011, la stessa veniva poi differita al 6.04.2011.

In tale udienza venivano espressi voti favorevoli da parte di alcuni creditori.

Nei successivi venti giorni pervenivano adesioni alla proposta concordataria a termini dell'art. 178, comma 4, l.f., che comportavano il raggiungimento della maggioranza del 62,96% dei crediti, consentendo di ritenere approvato il concordato dalla maggioranza dei creditori.

Successivamente alla celebrazione dell'adunanza dei creditori, ma nel termine di cui all'art. 178 l.f. (venti giorni successivi all'adunanza), perveniva, peraltro, voto contrario da parte dell'Agenzia delle Entrate, e precisamente in data 15.04.2011.

Fissata udienza di omologa per la data del 14.07.2011 e iscritta la causa a ruolo, con memoria in data 4.07.2011 proponeva opposizione l'Agenzia delle Entrate, eccependo una diversa quantificazione del debito della proponente nei confronti dell'Erario rispetto a quanto risultava all'Ente impositore.

Rilevava, in particolare, l'Agenzia delle Entrate, come il debito tributario dichiarato dalla società in C.P. ammontasse ad Euro 1.230.662,00, di cui Euro 520.498,00 per IVA (imposta Euro 493.598,00, sanzioni Euro 111.065,00 ed interessi Euro 39.218,00, con pagamento al 100%), Euro 493.763,00 per ritenute non versate (con pagamento al 100%), Euro 216.401,00 (da corrisponderci al chirografo al 5%) per interessi e sanzioni (queste per Euro 148.079,00). Assumeva invece che il debito certificato dall'amministrazione finanziaria ammontava alla maggior somma di Euro 1.550.303,12, come da nota del 15.04.2011, e che ciò risultava (quanto alle ritenute non versate) dall'emissione degli avvisi di accer-



tamento nn. T9B07EM00817/11 e T9B07EM00821/11 per dichiarazione infedele relativamente al modello 770 per gli anni 2007 e 2008, nonché dell'atto di contestazione n. T9BCOEM00452/11. A termini di detti avvisi di accertamento, proseguiva l'opponente, mutava l'ammontare del debito complessivo (ammontante per IVA alla maggior somma di Euro 562.404,64), così come lievitava il credito per ritenute (alla maggior somma di Euro 506.444,00). Deduceva, pertanto, il consolidamento del debito in epoca successiva alla adunanza dei creditori in data 6.04.2011. Allegava, conseguentemente, di essere creditrice dissenziente, e, ritenendo non conveniente il concordato, concludeva per il rigetto della domanda di omologa.

Nel procedimento si costituiva Arthemisia S.r.l. in liquidazione, eccependo preliminarmente l'inammissibilità dell'opposizione, non avendo l'Agenzia delle Entrate espresso voto favorevole all'adunanza del 6.04.2011 e non potendo la suddetta creditrice esprimere il voto nel successivo termine di cui all'art. 178, comma 4, l.f., posto che detto termine era riservato alle sole adesioni, ossia ai voti favorevoli; conseguentemente l'Agenzia delle Entrate non poteva considerarsi creditore dissenziente, né legittimata all'opposizione. Nel merito rilevava che le maggiori somme di cui agli accertamenti, ammontanti ad Euro 49.455,00 (sostanzialmente per maggior debito IVA), trovavano copertura nei fondi stanziati dalla società in concordato preventivo.

Il Commissario Giudiziale faceva pervenire il proprio parere motivato ex art. 180 l.f., rilevando anch'esso come il disavanzo derivante dalle maggiori imposte accertate dall'Agenzia delle Entrate sarebbe stato irrilevante, alla luce dei fondi appostati per Euro 40.132,00. Il Commissario Giudiziale non teneva conto, peraltro, nel proprio parere, dei maggiori crediti risultanti dagli avvisi di accertamento nn. T9B07EM00817/11 e T9B07EM00821/11 per ritenute.

A seguito dell'entrata in vigore del d.l. n. 98/11, che ha sancito l'antergazione al privilegio delle sanzioni sui debiti per ritenute, il Tribunale chiedeva al Commissario Giudiziale di valutare l'impatto dell'art. 23, comma 37, del suddetto d.l. sul fabbisogno concordatario; a seguito delle rettifiche operate dal Commissario Giudiziale, emergeva un disavanzo nel fabbisogno — indipendentemente dalle contestazioni dell'Agenzia delle Entrate — tale da privare di risorse il ceto chirografario.

La proponente chiedeva quindi un rinvio degli incombenti e si riservava di integrare la proposta concordataria.

Essa perveniva, nelle more, al reperimento di nuove risorse tali da sterilizzare l'impatto della suddetta disciplina tributaria sopravvenuta sul fabbisogno concordatario.

All'udienza del 9.02.2012 l'Agenzia delle Entrate produceva, peraltro, gli avvisi di accertamento per cui è causa, aventi ad oggetto ritenute non versate per gli anni 2007 e 2008, notificati in data 23.04.2011. In particolare l'opponente produceva l'avviso T9B07EM00817/11 (per maggiori ritenute anno 2007 pari ad Euro 178.010,00 oltre sanzioni, per complessivi Euro 213.612,00, oltre interessi e spese di notifica) e l'avviso T9B07EM00821/11 (per maggiori ritenute anno 2008 pari ad Euro 66.501,00 oltre sanzioni, per complessivi Euro 79.801,20, oltre interessi e spese di notifica), il tutto per l'importo di Euro 280.113,00 oltre interessi (quantificati alla data del 30.04.2011 in complessivi Euro 20.684,66), nonché l'atto di contestazione n. T9BCOEM00452/11 relativo alle sanzioni dei suddetti avvisi di accertamento. A detta documentazione — che comportava l'emersione di un maggior credito per ritenute, sanzioni ed interessi per Euro 300.797,66, come dedotto in sede di espressione di voto sfavorevole in data 15.04.2011 — si aggiungeva la produzione di un ulteriore avviso di accertamento precedente notificato nel 2010 (ma di scarsa rilevanza quantitativa).

Procedutosi a breve rinvio per consentire il contraddittorio in ordine a dette produzioni, all'udienza del 23 febbraio 2012 il Commissario Giudiziale produceva foglio riepilogativo, a termini del quale l'emersione del maggior debito per IVA (ammontante ad Euro 562.405,00) e, soprattutto, del maggior debito per ritenute e sanzioni risultante dai predetti avvisi di accertamento (ammontate quanto meno ad Euro 877.977,00), da soddisfare al privilegio (e quindi al 100%), non avrebbe consentito, pendente l'esistenza di ulteriori crediti privilegiati, alcuna soddisfazione al ceto chirografario.

Nel corso dell'udienza le parti insistevano nelle rispettive conclusioni.

Considerato in diritto

1. — Preliminare all'esame del merito è la questione relativa alla legittimazione all'opposizione da parte dell'Agenzia delle Entrate.

Sostiene Arthemisia S.r.l. che, avendo l'Agenzia delle Entrate espresso il proprio voto sfavorevole successivamente all'adunanza del 6.04.2011 — benché nel termine di venti giorni dalla medesima — la stessa non potrebbe venire considerata ai fini dell'opposizione quale creditrice dissenziente (dotata, come tale, di interesse ad agire e di legittimazione *ad opponendum*), giacché il termine di venti giorni dall'adunanza è senza alcuna possibilità di dubbio riservato, a termini dell'art. 178, comma 4, l.f., alle sole "adesioni", ossia alle espressioni di voto favorevole e non



a quelle sfavorevoli, le quali ultime devono pervenire necessariamente entro la chiusura dell'adunanza dei creditori. Di conseguenza, conclude la ricorrente, l'Agenzia delle Entrate non sarebbe legittimata all'opposizione e a sua volta l'omologa, di conseguenza, sarebbe rivolta solo alla verifica della regolarità della procedura e dell'esito della votazione.

Siccome l'eccezione pregiudiziale sollevata dalla debitrice proponente si basa su una lettura dell'art. 178 l.f. che, stante il tenore letterale e logico della norma, appare del tutto pacifica e inoppugnabile (tanto da essere stata costantemente seguita finora da tutta la giurisprudenza conosciuta, e non solo da questo Tribunale), acquista rilievo dirimente ai fini del decidere il dubbio di costituzionalità dell'art. 178, comma 4, l.f., che questo Tribunale reputa di dover sollevare di ufficio, con riferimento alla parte in cui tale norma consente che nel termine di venti giorni successivi alla chiusura del verbale dell'adunanza dei creditori pervengano e siano conteggiate utilmente ai fini del voto le sole adesioni, ossia i soli voti favorevoli alla proposta concordataria, e non anche i voti sfavorevoli.

La questione è nel caso di specie rilevante in concreto ai fini del decidere, non potendo il giudizio essere definito indipendentemente dall'esame della medesima.

Nella specie, infatti, potrebbero essere esaminate nel merito le doglianze dell'Agenzia delle Entrate — la quale ha peraltro tempestivamente depositato il proprio ricorso nel termine di cui all'art. 180, comma 2, l.f. per l'udienza del 14.07.2011 — solo se la stessa potesse qualificarsi quale creditrice (validamente ed efficacemente) dissenziente.

Nel caso in cui l'Agenzia delle Entrate non fosse invece qualificabile come creditrice dissenziente (per avere espresso il proprio voto negativo solo successivamente all'adunanza), mancherebbe la sua legittimazione *ad opponendum*, e l'oggetto dell'omologa avrebbe per oggetto la sola verifica della regolarità della procedura e dell'esito della votazione, mentre non potrebbe esaminarsi la questione relativa all'emersione del maggiore debito tributario, documentato in particolare dagli avvisi di accertamento e dall'atto di contestazione prodotti all'udienza del 9.02.2012, né ai fini del raggiungimento delle maggioranze, né ai fini della fattibilità del concordato in relazione al maggior passivo da soddisfare (e comunque nemmeno, eventualmente, la questione della non convenienza della proposta).

2. — Ad avviso del Tribunale la questione di costituzionalità appare poi non manifestamente infondata.

2.1 — Il primo profilo di dubbio investe il principio di uguaglianza sancito dall'art. 3 Cost., per l'ingiustificata ed illogica disparità di trattamento tra i creditori che, ove intendano esprimersi favorevolmente, possono dare il proprio voto prima, durante e soprattutto dopo l'adunanza dei creditori, e i creditori che, ove intendano esprimere il proprio dissenso, devono farlo — secondo la previsione dell'art. 178, quarto comma, l.f., secondo i termini in cui viene costantemente interpretata — entro e non oltre la chiusura del verbale di udienza dell'adunanza.

Infatti non appare esservi alcuna logica e plausibile ragione perché due creditori, che di fronte alla proposta concordataria hanno entrambi l'alternativa pura e semplice tra accettare la proposta o rifiutarla (né necessariamente devono aver già maturato al momento dell'adunanza la propria decisione) debbano essere trattati in modo diverso ai fini del successivo *spatium deliberandi*, discriminandosi essi ai fini del voto con una ponderazione disparitaria a posteriori dell'efficacia di quest'ultimo. Ciò che, appunto, si verifica attribuendo sì ai creditori una pausa di riflessione di venti giorni oltre l'adunanza, ma rendendo poi efficace tale riflessione solo se ed in quanto si traduca in un voto favorevole, e non invece se il creditore decida, nel medesimo lasso di tempo, di non aderire alla proposta.

E questo appare ancora più ingiustificato, se si considera che l'espressione del voto sfavorevole entro la chiusura dell'adunanza non solo è condizione necessaria per il conteggio utile di tale voto ai fini del *quorum*, ma è anche *condicio sine qua* non per far scaturire poi l'effetto processuale della legittimazione all'opposizione.

In altri termini: il creditore consenziente può contribuire al raggiungimento della maggioranza dei crediti con il proprio voto favorevole anche dopo l'adunanza senza maturare una specifica legittimazione a partecipare al procedimento di omologa (difettando, in sostanza, d'interesse ad opporsi e godendo di una mera aspettativa al raggiungimento delle maggioranze di legge), ma davvero non si comprende perché analoga facoltà non debba essere parimenti e a maggior ragione concessa al creditore dissenziente che, per di più, ha anche uno specifico interesse a esperire l'opposizione in caso di raggiungimento delle maggioranze per far valere il suo dissenso.

Né detta discriminazione può essere considerata innocua alla luce del fatto — del tutto ovvio — che i creditori (sia dissenzienti che consenzienti) possono astrattamente esprimere il proprio voto anche prima dell'adunanza.

Appare infatti opportuno evidenziare — come è stato suggerito dalla dottrina più attenta — che le dichiarazioni di voto, per essere espressione di un consenso informato, presuppongono quanto meno la lettura della relazione del commissario giudiziale, che viene solitamente depositata tre giorni prima dell'adunanza (art. 172 l.f.), o finanche l'esposizione della relazione nel corso dell'adunanza dei creditori. Il che rende ancora più evidente il *vulnus* inferto ai creditori che decidano di essere non assenzienti, perché essi — di conseguenza — hanno ben poco tempo per esprimere consapevolmente detto voto (poche decine di minuti dopo la relazione del commissario) diversamente dai creditori che, pur non avendo nel medesimo frangente maturato la propria decisione, decidano poi di essere assenzienti, in tal caso



potendo fruire del termine di cui all'art. 178, comma 4, l.f., ma con un esito legittimante che può apprezzarsi solo a posteriori (ossia solo quando nei venti giorni essi esprimano il voto favorevole, mentre perderebbero il diritto di fruire utilmente di tale termine se decidessero di esprimersi negativamente), con un effetto discriminante che gioca *secundum eventum* e che, se è indubbiamente espressione di un *favor* legislativo verso l'esito favorevole della proposta, appare in frontale contrasto con il principio costituzionale di eguaglianza e ragionevolezza.

2.1.1 — La irragionevole disparità di trattamento è poi resa evidente anche da una interpretazione evolutiva della disciplina del voto nel concordato preventivo.

Nella sua originaria formulazione (precedente la novella di cui al d.l. n. 35/05), l'adunanza rivestiva un ruolo fondamentale per l'approvazione della proposta concordataria. Si richiedeva, a termini dell'art. 178, comma 4, l.f. *pro tempore*, quale condizione processuale per l'approvazione del concordato, il raggiungimento della maggioranza assoluta (per capita) dei creditori votanti presenti in adunanza. Solo in caso di raggiungimento della maggioranza numerica e non anche della maggioranza di capitale (per quantum) dei due terzi della totalità dei crediti ammessi al voto, era consentito il ricorso alle adesioni tardive nei venti giorni successivi al solo fine del raggiungimento della maggioranza di capitale dei 2/3.

La precedente disciplina, conformemente a quanto previsto in altri ordinamenti (negli esatti termini il Concordato Preventivo USA, US Code, Title 11, Ch. 11, § 1126, lett. c, che prevede la maggioranza quantitativa dei 2/3 dei crediti e la maggioranza numerica dei creditori votanti per ogni classe), prefigurava nel raggiungimento della maggioranza numerica dei votanti, entro e non oltre l'adunanza, una condizione per l'approvazione della proposta e consentiva, nel solo caso in cui si fosse verificata detta condizione, l'utile espressione di adesioni successive all'adunanza al solo fine del raggiungimento della maggioranza quantitativa.

L'espressione di voto aveva, pertanto, sotto il precedente ordinamento, una duplice valenza:

1) concorreva al raggiungimento della maggioranza per capita dei creditori e questo poteva avvenire solo in adunanza;

2) concorreva al raggiungimento della maggioranza per quantum e questo poteva avvenire anche successivamente all'adunanza, benché solo nel caso in cui in adunanza i creditori presenti avessero votato favorevolmente a maggioranza.

L'adesione successiva ex art. 178, comma 4, l.f. si configurava, pertanto, in maniera differente rispetto all'espressione del voto in adunanza, posto che:

il voto in adunanza concorreva al raggiungimento della maggioranza numerica (oltre che, eventualmente, quantitativa);

l'adesione successiva concorreva solo alla maggioranza quantitativa e nel solo caso in cui nella suddetta adunanza fosse stata conseguita la maggioranza numerica dei votanti (Cass., Sez. I, 23 maggio 2000, n. 6715).

Si noti che la condizione processuale (un vero e proprio sbarramento) dell'approvazione della maggioranza assoluta della proposta in adunanza era anche all'origine della querelle relativa alla irrevocabilità del voto sfavorevole (espresso in adunanza), sul presupposto che il voto espresso in adunanza (anche negativo) concorreva al raggiungimento del quorum deliberativo della maggioranza dei votanti (Cass., Sez. I, 22 settembre 1990, n. 9651), salvo ritenersi consentita da altra giurisprudenza la revoca del voto sfavorevole ai fini del raggiungimento della maggioranza quantitativa, qualora il voto sfavorevole non avesse concorso in alcun modo alla formazione della maggioranza quantitativa (Cass. Sez. I, 7 agosto 1989, n. 3618).

Seguendo quest'ultima accezione (revocabilità del voto sfavorevole espresso in adunanza), detto voto sfavorevole poteva essere oggetto di *ius poenitendi* ed essere revocato nei successivi venti giorni, sul presupposto che non incidava sulla maggioranza numerica dei creditori votanti (in quanto, togliendo dai votanti un creditore non favorevole, si incrementava ulteriormente la percentuale dei creditori assenzienti e, quindi, non si incideva negativamente sulla maggioranza dei creditori favorevoli), ma andava ad incidere solo sulla maggioranza quantitativa e, in tal senso, esso risultava quale "adesione" ai meri fini quantitativi e non come "voto" ai fini della maggioranza numerica.

Era, quindi, possibile enucleare una differenza normativa tra "voto" (rilevante ai fini del raggiungimento in adunanza della maggioranza numerica dei votanti) e "adesione" (rilevante ai fini del raggiungimento della maggioranza quantitativa dei crediti nel caso in cui fosse stata raggiunta la maggioranza numerica in adunanza).

Con l'entrata in vigore del d.l. n. 35/05 scompare dall'art. 177 l.f. e dall'ordinamento giuridico la maggioranza numerica dei creditori votanti quale condizione per l'approvazione del concordato. Tuttavia, ancora dopo l'entrata in vigore del d.lgs. n. 5/06, l'art. 178, comma 4, l.f. (non toccato dalla novella del d.l. n. 35/05) continuava a prevedere la computabilità delle adesioni successive all'adunanza "se il concordato è stato approvato dalla maggioranza dei creditori votanti nell'adunanza, senza che tale maggioranza abbia raggiunto i due terzi della totalità dei crediti". Nonostante il



mancato raccordo del d.lgs. n. 5/06 con il novellato art. 177 l.f., era del tutto prevalente in dottrina e in giurisprudenza l'interpretazione secondo cui il riferimento alla maggioranza numerica dei creditori votanti dovesse ritenersi implicitamente caducato per effetto del venir meno della maggioranza per capita nell'art. 177 l.f. ai fini dell'approvazione del concordato. Solo con l'entrata in vigore del d.lgs. n. 169/07 è scomparso nell'art. 178, comma 4, l.f. il riferimento al raggiungimento della maggioranza numerica dei creditori presenti in adunanza ed è stata confermata l'efficacia delle adesioni pervenute post adunanza, a tacitazione di quella autorevole opinione dottrinale che, venuta meno la maggioranza numerica in adunanza a termini della novella dell'art. 177 l.f., riteneva tacitamente abrogato il comma 4 dell'art. 178 l.f. (opinione che riteneva computabile soltanto i voti espressi prima o nel corso dell'adunanza).

Nel mutato quadro normativo l'adesione successiva si rivela, peraltro, foriera molto più di quanto avrebbe potuto esserlo in passato di una disparità di trattamento tra creditore assenziente e creditore dissenziente.

Voto e adesione non si differenziano più — a differenza che per il passato — ai fini del raggiungimento della maggioranza numerica dei creditori (scomparsa dall'ordinamento) e concorrono congiuntamente al raggiungimento della sola maggioranza quantitativa dei crediti. Se, quindi, voto (favorevole e contrario) ed adesione non hanno più i ruoli distinti che avevano sotto il vigore della disciplina abrogata (in quanto il primo doveva essere espresso in adunanza e concorrevano a formare la maggioranza numerica dei votanti e la seconda soccorreva successivamente per il raggiungimento della maggioranza quantitativa, eventualmente previo *ius poenitendi* del precedente voto sfavorevole espresso in adunanza), la disparità tra creditore favorevole (che può votare nel termine di cui all'art. 178, comma 4, l.f.) e creditore sfavorevole (che deve votare non oltre l'adunanza) appare ancora meno giustificabile a termini dell'art. 3 Cost., concorrendo entrambi al raggiungimento della sola maggioranza quantitativa dei crediti ammessi al voto.

2.1.2 — Sotto il medesimo profilo gioca anche, in termini di non manifesta infondatezza, il meccanismo della revoca (*ius poenitendi*) del voto espresso in adunanza. Se, difatti, oggi si tende in dottrina a ritenere generalmente revocabile il voto sfavorevole espresso in adunanza, posto che non vi è più lo sbarramento del raggiungimento della maggioranza numerica dei crediti (non essendovi più alcuna ragione per non consentire ai creditori che hanno espresso voto contrario fino alla chiusura dell'adunanza di modificare il voto sfavorevole in favorevole mediante una adesione pervenuta nei venti giorni successivi), non si comprende — sul piano della parità costituzionale dei diritti in difetto di ragioni giustificatrici di un trattamento disparitario — per quale motivo non potrebbe consentirsi analogo *ius poenitendi* anche ai creditori che hanno espresso in adunanza voto favorevole e decidano successivamente e nel medesimo termine di revocare il proprio consenso.

Si consideri anzi, in termini di analisi economica, che mentre uno *ius poenitendi* del creditore che abbia espresso originariamente voto favorevole (con particolare riferimento ai voti espressi prima dell'adunanza) può derivare dalla naturale asimmetria informativa conseguente a selezione avversa (antecedente alla manifestazione di adesione), laddove detta carenza di informazioni venga sanata successivamente all'adunanza da parte del commissario giudiziale (fenomeno analogo allo *ius poenitendi* nei contratti del consumatore); viceversa la fattispecie opposta (da voto sfavorevole a voto favorevole) potrebbe trovare origine in accordi para-concordatari tra debitore e singolo creditore (ignoti agli altri creditori), estranei alla sede concorsuale e non propriamente meritevoli di analoga tutela. Il che contraddice ulteriormente — se possibile — la ragionevolezza di un *favor* espresso per il voto tardivo assenziente a preferenza di quello contrario.

2.2 — La questione appare poi non manifestamente infondata anche in relazione al disposto dell'art. 24 Cost.

Come si è già rilevato, vi è un'evidente compressione del diritto di difesa per il meccanismo della validità del voto *secundum eventum*: il creditore che, avendo necessità di maggiore riflessione (consultazione con il cliente, delibera dell'organo amministrativo o assembleare), abbia bisogno di tempo, non può esprimere la sua volontà negli stessi termini positivi o negativi, poiché nei venti giorni successivi all'adunanza può esprimere efficacemente solo il consenso alla proposta concordataria, non invece il dissenso.

Vero è che detta discriminazione viene giustificata solitamente con il *favor* del legislatore per il debitore che deposita una proposta concordataria rispetto alla soluzione liquidatoria (fallimento). Ma detto *favor* — che riguarda esclusivamente il riflesso del voto per la posizione d'interesse del debitore proponente — non può spingersi sino al punto di comprimere il diritto di difesa e di espressione del voto dei creditori (la cui tutela in sede concorsuale — tra l'altro — appare non meno meritevole di tutela di quella del debitore), i quali, per il fatto stesso che venga depositata una proposta di concordato e la stessa venga posta in votazione, finiscono per essere discriminati sulla base del termine che hanno a disposizione per esprimere la propria adesione o meno alla proposta concordataria, e a seconda della propria scelta postuma, efficace solo se positiva, subendo — in caso contrario — anche la conseguente privazione del diritto processuale di opporsi all'omologa.

È pertanto conseguente sollevare in via incidentale la questione di legittimità costituzionalità dell'art. 178, comma 4, legge fallimentare in relazione agli artt. 3 e 24 Cost., nella parte in cui tale norma — con articolazione lette-



rale inequivoca e quindi non soggetta a diversa interpretazione esegetica (che, se fosse possibile, potrebbe giustificare una diretta interpretazione correttiva *secundum constitutionem*) — consente che nel termine di venti giorni successivi alla chiusura del verbale dell'adunanza dei creditori pervengano e siano utilmente conteggiate le sole adesioni, ossia i soli voti favorevoli alla proposta concordataria, e non anche i voti sfavorevoli.

P.Q.M.

Visto l'art. 1 legge cost. 9 febbraio 1948, n. 1, nonché l'art. 23 legge 11 marzo 1953, n. 87;

ritenuto che il presente giudizio non possa essere definito indipendentemente dall'esame della questione di legittimità costituzionale nei sensi di cui in motivazione;

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata, in relazione agli artt. 3 e 24 della Costituzione, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 178, comma 4, della legge fallimentare, nella parte in cui consente che nel termine di venti giorni successivi alla chiusura del verbale dell'adunanza dei creditori pervengano e siano utilmente conteggiate le sole adesioni, ossia i soli voti favorevoli alla proposta concordataria, e non anche i voti sfavorevoli;

Sospende conseguentemente il presente giudizio;

Dispone che la presente ordinanza, a cura della Cancelleria, sia notificata alle parti in causa ed al Presidente del Consiglio dei ministri, sia comunicata ai Presidenti delle due Camere del Parlamento e trasmessa, insieme a tutti gli atti del procedimento (previa formazione dell'indice ex art. 36 disp. att. c.p.c.) e con la prova delle predette notificazioni e comunicazioni, alla Corte costituzionale.

Così deciso in Milano, nella Camera di Consiglio, il 23 febbraio 2012.

Il Presidente: LAMANNA

12C0283

ALFONSO ANDRIANI, *redattore*

DELIA CHIARA, *vice redattore*

(WI-GU-2012-GUR-034) Roma, 2012 - Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato S.p.A. - S.



* 4 5 - 4 1 0 5 0 0 1 2 0 8 2 9 *

€ 4,00

