

1<sup>a</sup> SERIE SPECIALE

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

Anno 156° - Numero 6

GAZZETTA  UFFICIALE  
DELLA REPUBBLICA ITALIANA

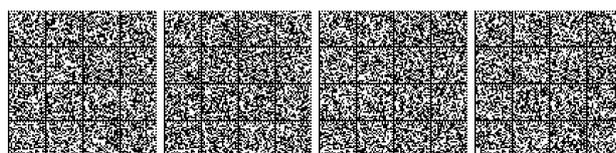
PARTE PRIMA

Roma - Mercoledì, 11 febbraio 2015

SI PUBBLICA IL MERCOLEDÌ

DIREZIONE E REDAZIONE PRESSO IL MINISTERO DELLA GIUSTIZIA - UFFICIO PUBBLICAZIONE LEGGI E DECRETI - VIA ARENULA, 70 - 00186 ROMA  
AMMINISTRAZIONE PRESSO L'ISTITUTO POLIGRAFICO E ZECCA DELLO STATO - VIA SALARIA, 1027 - 00138 ROMA - CENTRALINO 06-85081 - LIBRERIA DELLO STATO  
PIAZZA G. VERDI, 1 - 00198 ROMA

CORTE COSTITUZIONALE





# S O M M A R I O

## SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

- N. **10.** Sentenza 9 - 11 febbraio 2015  
 Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.  
**Imposte e tasse - Imposta sul reddito delle società (IRES) - Addizionale a carico dei soggetti operanti nei settori energetico, petrolifero e del gas, che abbiano conseguito ricavi superiori a 25 milioni di euro nel periodo d'imposta precedente (c.d. Robin tax) - Divieto di traslazione del relativo onere sui prezzi al consumo.**
- Decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 (Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria) - convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 6 agosto 2008, n. 133 - art. 81, commi 16, 17 e 18.
  - ..... Pag. 1
- N. **11.** Sentenza 9 - 11 febbraio 2015  
 Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.  
**Matrimonio - Divorzio - Attribuzione dell'assegno divorzile - Quantificazione, in base al diritto vivente, sulla base del parametro del "tenore di vita goduto in costanza di matrimonio".**
- Legge 1° dicembre 1970, n. 898 (Disciplina dei casi di scioglimento del matrimonio), art. 5, sesto comma, come modificato dall'art. 10 della legge 6 marzo 1987, n. 74 (Nuove norme sulla disciplina dei casi di scioglimento di matrimonio).
  - ..... Pag. 15
- N. **12.** Ordinanza 9 - 11 febbraio 2015  
 Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.  
**Lavoro e occupazione - Impiego di lavoratori irregolari - Sanzione amministrativa pecuniaria irrogabile dall'Agenzia delle entrate - Quantificazione.**
- Decreto-legge 22 febbraio 2002, n. 12 (Disposizioni urgenti per il completamento delle operazioni di emersione di attività detenute all'estero e di lavoro irregolare) - convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 23 aprile 2002, n. 73 - art. 3, comma 3.
  - ..... Pag. 18

## ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

- N. **2.** Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 7 gennaio 2015 (della Regione Abruzzo)  
**Energia - Misure urgenti per l'approvvigionamento e il trasporto del gas naturale introdotte dal decreto-legge n. 133 del 2014 (c.d. "sblocca Italia") - Previsione che i gasdotti di importazione di gas dall'estero, i terminali di rigassificazione di GNL, gli stoccaggi di gas naturale e le infrastrutture della rete nazionale di trasporto del gas naturale, incluse le operazioni preparatorie necessarie alla redazione dei progetti e le relative opere connesse, rivestono carattere di interesse strategico, costituiscono una priorità a carattere nazionale e sono di pubblica utilità nonché indifferibili e urgenti - Previsione, altresì, che l'Autorità per l'energia elettrica, il gas e il sistema idrico stabilisce meccanismi regolatori incentivanti gli investimenti per lo sviluppo di ulteriori prestazioni di punta effettuati a decorrere dal 2015 - Ricorso della Regione Abruzzo - Denunciata violazione della competenza legislativa concorrente delle**



**Regioni in materia di produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia -** **Attribuzione generica del carattere di "strategicità" a tutte le infrastrutture, senza alcuna previa intesa con le Regioni interessate - Impossibilità per queste ultime di valutare la necessità e priorità, nonché l'impatto ambientale, sociale ed economico di ciascuna opera - Violazione di funzioni amministrative di spettanza regionale e del principio di leale collaborazione - Mancanza di specifica quantificazione delle forme di retribuzione economica concedibili dall'Autorità per l'energia elettrica, il gas e il sistema idrico.**

- Decreto-legge 12 settembre 2014, n. 133, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 novembre 2014, n. 164, art. 37.
- Costituzione, artt. 117, comma terzo, e 118, primo comma.

**Energia - Misure per la valorizzazione delle risorse energetiche nazionali introdotte dal decreto-legge n. 133 del 2014 (c.d. "sblocca Italia") -** **Previsione che le attività di prospezione, ricerca e coltivazione di idrocarburi e quelle di stoccaggio sotterraneo di gas naturale rivestono carattere di interesse strategico e sono di pubblica utilità, urgenti e indifferibili - Previsione, altresì, che i relativi titoli abilitativi comprendono la dichiarazione di pubblica utilità, indifferibilità ed urgenza dell'opera e l'apposizione del vincolo preordinato all'esproprio dei beni in essa compresi - Ricorso della Regione Abruzzo - Denunciata attribuzione esclusiva allo Stato di potestà autorizzatorie nel settore energetico - Violazione della competenza legislativa concorrente e delle funzioni amministrative delle Regioni in materia di produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia - Generica e immotivata attribuzione dei caratteri di indifferibilità e urgenza e di "strategicità" a tutti gli interventi, con conseguente applicazione ad essi delle procedure semplificate e accelerate di VIA (valutazione di impatto ambientale) ed estromissione delle Regioni dal relativo *iter* autorizzativo.**

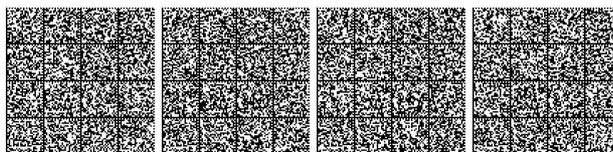
- Decreto-legge 12 settembre 2014, n. 133, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 novembre 2014, n. 164, art. 38 (in particolare, comma 1).
- Costituzione, artt. 117, comma terzo, e 118, primo comma.

**Energia - Misure per la valorizzazione delle risorse energetiche nazionali introdotte dal decreto-legge n. 133 del 2014 (c.d. "sblocca Italia") -** **Previsione che il Ministro dello sviluppo economico, con proprio decreto, predispose un piano delle aree in cui sono consentite le attività di prospezione, ricerca e coltivazione di idrocarburi e quelle di stoccaggio sotterraneo di gas naturale - Ricorso della Regione Abruzzo - Denunciata esclusione delle Regioni dalla programmazione delle reti infrastrutturali energetiche di interesse nazionale e dalla relativa articolazione - Mancata previsione dell'intesa "forte" con le Regioni interessate - Violazione del principio di leale collaborazione - Incidenza sulle competenze legislative e amministrative regionali in materia di energia, governo del territorio e tutela della salute.**

- Decreto-legge 12 settembre 2014, n. 133, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 novembre 2014, n. 164, art. 38 (in particolare, comma 1-bis).
- Costituzione, artt. 117, comma terzo, e 118, primo comma.

**Energia - Misure per la valorizzazione delle risorse energetiche nazionali introdotte dal decreto-legge n. 133 del 2014 (c.d. "sblocca Italia") -** **Previsione che la Regione conclude entro il 31 marzo 2015 i procedimenti di VIA (valutazione di impatto ambientale) relativi alla prospezione, ricerca e coltivazione di idrocarburi, in corso presso di essa alla data di entrata in vigore del decreto, e che, decorso inutilmente tale termine, trasmette la documentazione al Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare per i seguiti istruttori di competenza, dandone notizia al Ministero dello sviluppo economico - Ricorso della Regione Abruzzo - Denunciata avocazione allo Stato della competenza regionale relativa al rilascio dei titoli abilitativi per la ricerca e produzione di idrocarburi - Interferenza con i procedimenti già in corso di cui è titolare la Regione - Contrasto con i principi di sussidiarietà e di leale collaborazione.**

- Decreto-legge 12 settembre 2014, n. 133, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 novembre 2014, n. 164, art. 38 (in particolare, comma 4).
- Costituzione, artt. 117, comma terzo, e 118, primo comma.



**Energia - Misure per la valorizzazione delle risorse energetiche nazionali introdotte dal decreto-legge n. 133 del 2014 (c.d. "sblocca Italia") - Previsione che le attività di ricerca e coltivazione di idrocarburi liquidi e gassosi sono svolte a seguito del rilascio di un titolo concessorio unico - Ricorso della Regione Abruzzo - Denunciato contrasto con la distinzione, imposta dalla direttiva 94/22/CE, tra permesso di ricerca e concessione di coltivazione - Inosservanza dei vicoli derivanti dal diritto comunitario.**

- Decreto-legge 12 settembre 2014, n. 133, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 novembre 2014, n. 164, art. 38 (in particolare, comma 5).
- Costituzione, artt. 117, commi primo e terzo, e 118, primo comma; direttiva 94/22/CE del 30 maggio 1994, attuata dal decreto legislativo 25 novembre 1996, n. 625; (codice civile, art. 840).

**Energia - Misure per la valorizzazione delle risorse energetiche nazionali introdotte dal decreto-legge n. 133 del 2014 (c.d. "sblocca Italia") - Disciplina del procedimento amministrativo per il rilascio del titolo concessorio unico - Ricorso della Regione Abruzzo - Denunciata totale estromissione degli enti locali dai procedimenti autorizzativi riguardanti le attività *offshore* - Marginalizzazione del ruolo regionale e mancata previsione dell'intesa "forte" - Violazione della competenza legislativa concorrente e delle funzioni amministrative delle Regioni in materia di produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia - Violazione del principio di leale collaborazione - Improprio uso delle valutazioni ambientali.**

- Decreto-legge 12 settembre 2014, n. 133, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 novembre 2014, n. 164, art. 38 (in particolare, commi 6, 6-bis, 6-ter e 7).
- Costituzione, artt. 117, comma terzo, e 118, primo comma.

**Energia - Misure per la valorizzazione delle risorse energetiche nazionali introdotte dal decreto-legge n. 133 del 2014 (c.d. "sblocca Italia") - Previsione che le disposizioni inerenti il titolo concessorio unico ed il relativo procedimento si applicano anche ai titoli rilasciati successivamente alla data di entrata in vigore del decreto legislativo n. 152 del 2006 ed ai procedimenti in corso - Ricorso della Regione Abruzzo (- Denunciata avocazione allo Stato della competenza regionale relativa al rilascio dei titoli abilitativi per la ricerca e produzione di idrocarburi - Contrasto con i principi di sussidiarietà e di leale collaborazione).**

- Decreto-legge 12 settembre 2014, n. 133, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 novembre 2014, n. 164, art. 38 (in particolare, comma 8).
- Costituzione, artt. 117, comma terzo, e 118, primo comma.

**Energia - Misure per la valorizzazione delle risorse energetiche nazionali introdotte dal decreto-legge n. 133 del 2014 (c.d. "sblocca Italia") - Previsione che, al fine di tutelare le risorse nazionali di idrocarburi in mare localizzate nel mare continentale, il Ministero dello sviluppo economico, di concerto con il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, sentite le Regioni interessate, può autorizzare, per un periodo non superiore a cinque anni, progetti sperimentali di coltivazione di giacimenti di idrocarburi - Ricorso della Regione Abruzzo - Denunciata possibilità di deroga al divieto di esercizio di nuove attività in mare entro 12 miglia marine dalla costa, non condizionata all'acquisizione dell'intesa "forte" con la Regione interessata - Violazione della competenza legislativa concorrente (e delle funzioni amministrative regionali) in materia di produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia.**

- Decreto-legge 12 settembre 2014, n. 133, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 novembre 2014, n. 164, art. 38 (in particolare, comma 10, aggiuntivo dei commi 1-bis, 1-ter e 1-quater all'art. 8 del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133).
- Costituzione, artt. 117, commi primo e terzo, e 118, primo comma; decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152, art. 6, comma 17.....



- N. 3. Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 13 gennaio 2015 (del Presidente del Consiglio dei ministri)

**Commercio - Norme della Regione Toscana - Disposizioni urbanistiche in materia di medie e grandi strutture di vendita - Previsione del ricorso alla conferenza di copianificazione nell'ambito della pianificazione di nuovi impegni di suolo esterni al perimetro urbanizzato e per l'approvazione delle aggregazioni di medie strutture di vendita aventi effetti assimilabili a quelli delle grandi strutture - Verifiche della conferenza di copianificazione - Ricorso del Governo - Lamentato aggravamento del procedimento autorizzatorio - Lesione della potestà legislativa esclusiva statale in materia di tutela della concorrenza - Lesione di obblighi internazionali derivanti dalla normativa comunitaria.**

- Legge della Regione Toscana 10 novembre 2014, n. 65, artt. 25, 26 e 27.
- Costituzione, art. 117, commi primo e secondo, lett. e).

**Edilizia e urbanistica - Norme della Regione Toscana - Sanzioni per opere ed interventi edilizi abusivi anteriori al 1° settembre 1967 - Ricorso del Governo - Denunciata violazione della sfera di competenza legislativa esclusiva statale in materia di ordinamento civile e penale - Contrasto con la normativa statale di principio in materia di governo del territorio (d.P.R. n. 380/2001).**

- Legge della Regione Toscana 10 novembre 2014, n. 65, art. 207.
- Costituzione, art. 117, commi secondo, lett. s), e terzo.

**Edilizia e urbanistica - Norme della Regione Toscana - Sanzioni per opere ed interventi edilizi abusivi anteriori al 17 marzo 1985 - Ricorso del Governo - Denunciata violazione della sfera di competenza legislativa esclusiva statale in materia di ordinamento civile e penale - Contrasto con la normativa statale di principio in materia di governo del territorio (d.P.R. n. 380/2001).**

- Legge della Regione Toscana 10 novembre 2014, n. 65, art. 208.
- Costituzione, art. 117, commi secondo, lett. s), e terzo.....

Pag. 31

- N. 4. Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 15 gennaio 2015 (della Regione Marche)

**Energia - Misure urgenti per l'approvvigionamento e il trasporto del gas naturale - Modifica dell'art. 52-quinquies del d.P.R. n. 327 del 2001 recante disposizioni particolari, in materia di espropriazione per pubblica utilità, per le infrastrutture lineari energetiche facenti parte delle reti energetiche nazionali - Previsione che sono soggette all'autorizzazione ivi disciplinata anche i gasdotti di approvvigionamento di gas all'estero incluse le operazioni preparatorie necessarie alla redazione dei progetti e le relative opere connesse - Ricorso della Regione Marche - Denunciata mancata previsione della necessaria acquisizione dell'intesa con la Regione interessata per l'autorizzazione alla costruzione e all'esercizio dei gasdotti di approvvigionamento all'estero al pari di quanto previsto per le infrastrutture lineari energetiche - Violazione del principio di uguaglianza in ragione del diverso trattamento riservato a fattispecie del tutto sovrapponibili - Violazione della competenza regionale nelle materie di legislazione concorrente della produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia e del governo del territorio - Violazione delle competenze amministrative spettanti alla Regione in base al principio di sussidiarietà - Richiamo alla sentenza n. 303 del 2003 della Corte costituzionale.**

- Decreto-legge 12 settembre 2014, n. 133, convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 11 novembre 2014, n. 164, art. 37, comma 2, lett. a) e c-bis).
- Costituzione, artt. 3, primo comma, 117, comma terzo, e 118, primo comma.



**Energia - Misure per la valorizzazione delle risorse energetiche nazionali - Previsione che il Ministro dello sviluppo economico predispone un piano delle aree in cui sono consentite le attività di prospezione, ricerca e coltivazione di idrocarburi e quelle di stoccaggio sotterraneo di gas naturale - Ricorso della Regione Marche - Denunciata mancata previsione della necessaria acquisizione dell'intesa con ciascuna Regione territorialmente interessata - Violazione della competenza regionale nelle materie di legislazione concorrente della produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia e del governo del territorio - Violazione delle competenze amministrative spettanti alla Regione in base al principio di sussidiarietà - Richiamo alla sentenza n. 303 del 2003 della Corte costituzionale.**

- Decreto-legge 12 settembre 2014, n. 133, convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 11 novembre 2014, n. 164, art. 38, comma 1-*bis*.
- Costituzione, artt. 3, primo comma, 117, comma terzo, e 118, primo comma.

**Energia - Previsione che per i procedimenti di valutazione di impatto ambientale in corso presso le Regioni alla data di entrata in vigore del decreto-legge impugnato, relativi alla prospezione, ricerca e coltivazione di idrocarburi, la Regione presso la quale è stato avviato il procedimento conclude lo stesso entro il 31 marzo 2015 - Previsione che, decorso inutilmente il termine, la Regione trasmette la relativa documentazione al Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare per i seguiti istruttori di competenza, dandone notizia al Ministero dello sviluppo economico - Ricorso della Regione Marche - Denunciata predisposizione di un meccanismo sostitutivo straordinario dello Stato che non rispetta le garanzie di collaborazione previste per l'esercizio del potere sostitutivo e destinato a concludersi senza un atto imputabile al Governo nel suo complesso.**

- Decreto-legge 12 settembre 2014, n. 133, convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 11 novembre 2014, n. 164, art. 38, comma 4.
- Costituzione, art. 120; legge 5 giugno 2003, n. 131, art. 8.

**Energia - Previsione della necessaria acquisizione dell'intesa con la Regione interessata per il rilascio di un titolo concessorio unico per le attività di ricerca e coltivazione di idrocarburi liquidi e gassosi di cui alla legge n. 9 del 1991 ove dette attività siano destinate a svolgersi nella terraferma - Ricorso della Regione Marche - Denunciata mancata previsione della necessità dell'intesa ove dette attività siano destinate a svolgersi nel mare continentale - Violazione del principio di uguaglianza in ragione del diverso trattamento riservato a fattispecie del tutto sovrapponibili - Violazione della competenza regionale nelle materie di legislazione concorrente della produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia e del governo del territorio - Violazione delle competenze amministrative spettanti alla Regione in base al principio di sussidiarietà - Richiamo alla sentenza n. 303 del 2003 della Corte costituzionale.**

- Decreto-legge 12 settembre 2014, n. 133, convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 11 novembre 2014, n. 164, art. 38, comma 6, lett. *b*).
- Costituzione, artt. 3, primo comma, 117, comma terzo, e 118, primo comma.

**Energia - Previsione che, al fine di tutelare le risorse nazionali di idrocarburi in mare localizzate nel mare continentale, il Ministero dello sviluppo economico, sentite le Regioni interessate, può autorizzare, per un periodo non superiore a cinque anni, progetti sperimentali di coltivazione di giacimenti - Ricorso della Regione Marche - Denunciata previsione dell'acquisizione di un mero parere della Regione e non dell'intesa con la medesima - Violazione della competenza regionale nelle materie di legislazione concorrente della produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia e del governo del territorio - Violazione delle competenze amministrative spettanti alla Regione in base al principio di sussidiarietà - Richiamo alla sentenza n. 303 del 2003 della Corte costituzionale.**

- Decreto-legge 12 settembre 2014, n. 133, convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 11 novembre 2014, n. 164, art. 38, comma 10.
- Costituzione, artt. 3, primo comma, 117, comma terzo, e 118, primo comma. . . . .



n. 1. Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio del 26 settembre 2014.

**Radiotelevisione e servizi radioelettrici - Attuazione della direttiva 2000/31/CE, relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione nel mercato interno, con particolare riferimento al commercio elettronico - Previsione che la libera circolazione di un determinato servizio dell'informazione proveniente da un altro Stato comunitario può essere limitata, con provvedimento dell'autorità giudiziaria o degli organi amministrativi di vigilanza o delle autorità indipendenti di settore, per motivi di: a) ordine pubblico, per l'opera di prevenzione, investigazione, individuazione e perseguimento di reati, in particolare la tutela dei minori e la lotta contro l'incitamento all'odio razziale, sessuale, religioso o etnico, nonché contro la violazione della dignità umana; b) tutela della salute pubblica; c) pubblica sicurezza, compresa la salvaguardia della sicurezza e della difesa nazionale; d) tutela dei consumatori, ivi compresi gli investitori - Lesione di diritto fondamentale della persona - Violazione del principio di libertà di manifestazione del pensiero - Lesione della garanzia della riserva di legge e della riserva di tutela giurisdizionale in tema di libertà di manifestazione del pensiero e di libertà di iniziativa economica privata - Violazione del principio del giudice naturale - Violazione del principio di libertà dell'iniziativa economica privata.**

- Decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70, art. 5, comma 1.
- Costituzione, artt. 2, 21, 24, 25, primo comma, e 41.

**Radiotelevisione e servizi radioelettrici - Attuazione della direttiva 2000/31/CE, relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione nel mercato interno, con particolare riferimento al commercio elettronico - Responsabilità nell'attività di semplice trasporto dell'informazione elettronica (*Mere conduit*) - Previsione che l'autorità giudiziaria o quella amministrativa, avente funzioni di vigilanza, può esigere, anche in via d'urgenza, che il prestatore, nell'esercizio delle attività di cui al comma 2, impedisca o ponga fine alle violazioni commesse - Lesione di diritto fondamentale della persona - Violazione del principio di libertà di manifestazione del pensiero - Lesione della garanzia della riserva di legge e della riserva di tutela giurisdizionale in tema di libertà di manifestazione del pensiero e di libertà di iniziativa economica privata - Violazione del principio del giudice naturale - Violazione del principio di libertà dell'iniziativa economica privata.**

- Decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70, art. 14, comma 3.
- Costituzione, artt. 2, 21, 24, 25, primo comma, e 41.

**Radiotelevisione e servizi radioelettrici - Attuazione della direttiva 2000/31/CE, relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione nel mercato interno, con particolare riferimento al commercio elettronico - Responsabilità nell'attività di memorizzazione temporanea (*caching*) - Previsione che l'autorità giudiziaria o quella amministrativa, con funzioni di vigilanza, può esigere, anche in via d'urgenza, che il prestatore nell'esercizio delle attività di cui al comma 1, impedisca o ponga fine alle violazioni commesse - Lesione di diritto fondamentale della persona - Violazione del principio di libertà di manifestazione del pensiero - Lesione della garanzia della riserva di legge e della riserva di tutela giurisdizionale in tema di libertà di manifestazione del pensiero e di libertà di iniziativa economica privata - Violazione del principio del giudice naturale - Violazione del principio di libertà dell'iniziativa economica privata.**

- Decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70, art. 15, comma 2.
- Costituzione, artt. 2, 21, 24, 25, primo comma, e 41.

**Radiotelevisione e servizi radioelettrici - Attuazione della direttiva 2000/31/CE, relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione nel mercato interno, con particolare riferimento al commercio elettronico - Responsabilità nell'attività di memorizzazione duratura di informazioni (*hosting*) - Previsione che l'autorità giudiziaria o quella amministrativa competente può esigere, anche in via d'urgenza, che il prestatore, nell'esercizio delle attività di cui al comma 1, impedisca o ponga**



fine alle violazioni commesse - Lesione di diritto fondamentale della persona - Violazione del principio di libertà di manifestazione del pensiero - Lesione della garanzia della riserva di legge e della riserva di tutela giurisdizionale in tema di libertà di manifestazione del pensiero e di libertà di iniziativa economica privata - Violazione del principio del giudice naturale - Violazione del principio di libertà dell'iniziativa economica privata.

- Decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70, art. 16, comma 3.
- Costituzione, artt. 2, 21, 24, 25, primo comma, e 41.

**Radiotelevisione e servizi radioelettrici - Testo unico dei servizi di media audiovisivi e radiofonici - Protezione dei diritti d'autore - Previsione che l'Autorità Garante per le comunicazioni emana le disposizioni regolamentari necessarie per rendere effettiva l'osservanza dei limiti e divieti di cui al presente articolo - Lesione di diritto fondamentale della persona - Violazione del principio di libertà di manifestazione del pensiero - Lesione della garanzia della riserva di legge e della riserva di tutela giurisdizionale in tema di libertà di manifestazione del pensiero e di libertà di iniziativa economica privata - Violazione del principio del giudice naturale - Violazione del principio di libertà dell'iniziativa economica privata.**

- Decreto legislativo 31 luglio 2005, n. 177, art. 32-bis, comma 3.
- Costituzione, artt. 2, 21, 24, 25, primo comma, e 41. ....

Pag. 42

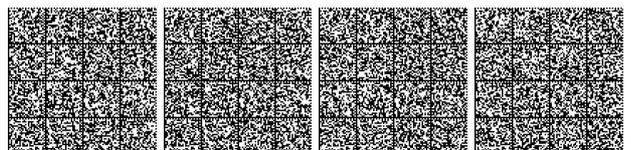
- N. 2. Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio del 26 settembre 2014.

**Radiotelevisione e servizi radioelettrici - Attuazione della direttiva 2000/31/CE, relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione nel mercato interno, con particolare riferimento al commercio elettronico - Previsione che la libera circolazione di un determinato servizio dell'informazione proveniente da un altro Stato comunitario può essere limitata, con provvedimento dell'autorità giudiziaria o degli organi amministrativi di vigilanza o delle autorità indipendenti di settore, per motivi di: a) ordine pubblico, per l'opera di prevenzione, investigazione, individuazione e perseguimento di reati, in particolare la tutela dei minori e la lotta contro l'incitamento all'odio razziale, sessuale, religioso o etnico, nonché contro la violazione della dignità umana; b) tutela della salute pubblica; c) pubblica sicurezza, compresa la salvaguardia della sicurezza e della difesa nazionale; d) tutela dei consumatori, ivi compresi gli investitori - Lesione di diritto fondamentale della persona - Violazione del principio di libertà di manifestazione del pensiero - Lesione della garanzia della riserva di legge e della riserva di tutela giurisdizionale in tema di libertà di manifestazione del pensiero e di libertà di iniziativa economica privata - Violazione del principio del giudice naturale - Violazione del principio di libertà dell'iniziativa economica privata.**

- Decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70, art. 5, comma 1.
- Costituzione, artt. 2, 21, 24, 25, primo comma, e 41.

**Radiotelevisione e servizi radioelettrici - Attuazione della direttiva 2000/31/CE, relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione nel mercato interno, con particolare riferimento al commercio elettronico - Responsabilità nell'attività di semplice trasporto dell'informazione elettronica (*Mere conduit*) - Previsione che l'autorità giudiziaria o quella amministrativa, avente funzioni di vigilanza, può esigere, anche in via d'urgenza, che il prestatore, nell'esercizio delle attività di cui al comma 2, impedisca o ponga fine alle violazioni commesse - Lesione di diritto fondamentale della persona - Violazione del principio di libertà di manifestazione del pensiero - Lesione della garanzia della riserva di legge e della riserva di tutela giurisdizionale in tema di libertà di manifestazione del pensiero e di libertà di iniziativa economica privata - Violazione del principio del giudice naturale - Violazione del principio di libertà dell'iniziativa economica privata.**

- Decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70, art. 14, comma 3.
- Costituzione, artt. 2, 21, 24, 25, primo comma, e 41.



**Radiotelevisione e servizi radioelettrici - Attuazione della direttiva 2000/31/CE, relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione nel mercato interno, con particolare riferimento al commercio elettronico - Responsabilità nell'attività di memorizzazione temporanea (caching) - Previsione che l'autorità giudiziaria o quella amministrativa, con funzioni di vigilanza, può esigere, anche in via d'urgenza, che il prestatore nell'esercizio delle attività di cui al comma 1, impedisca o ponga fine alle violazioni commesse - Lesione di diritto fondamentale della persona - Violazione del principio di libertà di manifestazione del pensiero - Lesione della garanzia della riserva di legge e della riserva di tutela giurisdizionale in tema di libertà di manifestazione del pensiero e di libertà di iniziativa economica privata - Violazione del principio del giudice naturale - Violazione del principio di libertà dell'iniziativa economica privata.**

- Decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70, art. 15, comma 2.
- Costituzione, artt. 2, 21, 24, 25, primo comma, e 41.

**Radiotelevisione e servizi radioelettrici - Attuazione della direttiva 2000/31/CE, relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione nel mercato interno, con particolare riferimento al commercio elettronico - Responsabilità nell'attività di memorizzazione duratura di informazioni (hosting) - Previsione che l'autorità giudiziaria o quella amministrativa competente può esigere, anche in via d'urgenza, che il prestatore, nell'esercizio delle attività di cui al comma 1, impedisca o ponga fine alle violazioni commesse - Lesione di diritto fondamentale della persona - Violazione del principio di libertà di manifestazione del pensiero - Lesione della garanzia della riserva di legge e della riserva di tutela giurisdizionale in tema di libertà di manifestazione del pensiero e di libertà di iniziativa economica privata - Violazione del principio del giudice naturale - Violazione del principio di libertà dell'iniziativa economica privata.**

- Decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70, art. 16, comma 3.
- Costituzione, artt. 2, 21, 24, 25, primo comma, e 41.

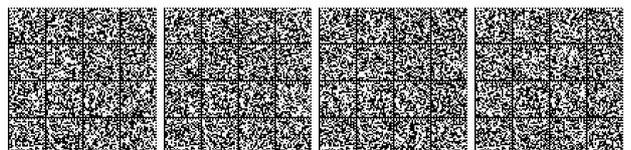
**Radiotelevisione e servizi radioelettrici - Testo unico dei servizi di media audiovisivi e radiofonici - Protezione dei diritti d'autore - Previsione che l'Autorità Garante per le comunicazioni emana le disposizioni regolamentari necessarie per rendere effettiva l'osservanza dei limiti e divieti di cui al presente articolo - Lesione di diritto fondamentale della persona - Violazione del principio di libertà di manifestazione del pensiero - Lesione della garanzia della riserva di legge e della riserva di tutela giurisdizionale in tema di libertà di manifestazione del pensiero e di libertà di iniziativa economica privata - Violazione del principio del giudice naturale - Violazione del principio di libertà dell'iniziativa economica privata.**

- Decreto legislativo 31 luglio 2005, n. 177, art. 32-bis, comma 3.
- Costituzione, artt. 2, 21, 24, 25, primo comma, e 41. ....

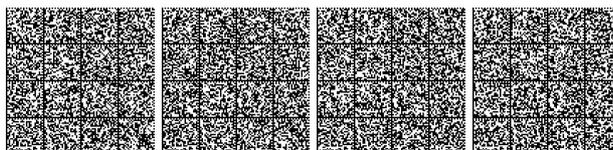
N. 3. Ordinanza della Commissione tributaria provinciale di Campobasso del 6 novembre 2014

**Impiego pubblico - Previsione che nelle more dell'espletamento delle procedure concorsuali per il conferimento di incarichi dirigenziali, l'Agenzia delle dogane, l'Agenzia delle entrate e l'Agenzia del territorio, salvi gli incarichi già affidati, potranno attribuire incarichi dirigenziali a propri funzionari con la stipula di contratto di lavoro a tempo determinato, la cui durata è fissata in relazione al tempo necessario per la copertura del posto vacante tramite concorso - Violazione del principio di uguaglianza - Lesione del principio del concorso pubblico per l'accesso ai pubblici impieghi - Violazione dei principi di imparzialità e buon andamento della pubblica amministrazione.**

- Decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito, con modificazioni, in legge 26 aprile 2012, n. 44, art. 8, comma 24.
- Costituzione, artt. 3, 51 e 97. ....



- N. 4. Ordinanza della Commissione tributaria provinciale di Campobasso del 6 novembre 2014.  
**Impiego pubblico - Previsione che nelle more dell'espletamento delle procedure concorsuali per il conferimento di incarichi dirigenziali, l'Agenzia delle dogane, l'Agenzia delle entrate e l'Agenzia del territorio, salvi gli incarichi già affidati, potranno attribuire incarichi dirigenziali a propri funzionari con la stipula di contratto di lavoro a tempo determinato, la cui durata è fissata in relazione al tempo necessario per la copertura del posto vacante tramite concorso - Violazione del principio di uguaglianza - Lesione del principio del concorso pubblico per l'accesso ai pubblici impieghi - Violazione dei principi di imparzialità e buon andamento della pubblica amministrazione.**
- Decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito, con modificazioni, in legge 26 aprile 2012, n. 44, art. 8, comma 24.
  - Costituzione, artt. 3, 51 e 97. .... Pag. 71
- N. 5. Ordinanza del Tribunale di Verona del 7 agosto 2014.  
**Matrimonio - Divorzio - Reato di omessa corresponsione dell'assegno divorzile - Procedibilità d'ufficio anziché a querela di parte - Disparità di trattamento rispetto ai reati di mancata esecuzione dolosa di un provvedimento del giudice che concerna l'affidamento di minori (art. 388, secondo comma, cod. pen.), di elusione del provvedimento con cui il giudice, ex art. 342-ter cod. civ., abbia disposto l'allontanamento dalla casa familiare del coniuge o del convivente (art. 6 della legge n. 154 del 2001) e di violazione degli obblighi di assistenza familiare (art. 570 cod. pen).**
- Legge 1 dicembre 1970, n. 898, art. 12-sexies.
  - Costituzione, art. 3. .... Pag. 73
- N. 6. Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale per il Piemonte del 20 novembre 2014  
**Bilancio e contabilità pubblica - Legge finanziaria 2014 - Norme della Regione Piemonte - Previsione di rifinanziamento delle leggi regionali di spesa tra le quali la legge regionale n. 34 del 1998 (Riordino delle funzioni e dei compiti amministrativi della Regione e degli Enti locali) - Previsto stanziamento della somma di euro 10.790.508 per l'anno 2014 - Lesione del principio di uguaglianza per irragionevolezza e lesione del principio di eguaglianza sostanziale - Incidenza sui principi di imparzialità e buon andamento della pubblica amministrazione - Lesione dei principi di sussidiarietà, di differenziazione ed adeguatezza - Lesione dell'autonomia finanziaria delle Province.**
- Legge della Regione Piemonte 5 febbraio 2014, n. 1, art. 1, comma 1, in combinato disposto con l'Allegato A della stessa legge.
  - Costituzione, artt. 3, 97, 114, 117, 118 e 119.
- Bilancio e contabilità pubblica - Legge finanziaria 2014 - Norme della Regione Piemonte - Bilancio di previsione per l'anno finanziario 2014 e bilancio pluriennale per gli anni finanziari 2014-2016 - Approvazione del titolo generale della spesa ed autorizzazione dell'assunzione degli impegni di spesa entro i limiti degli stanziamenti di competenza dello stato di previsione della spesa per l'anno finanziario 2014 (UPB DB 5011 - Titolo I in cui è prevista la cifra di euro 10.790.508) - Lesione del principio di uguaglianza per irragionevolezza e lesione del principio di eguaglianza sostanziale - Incidenza sui principi di imparzialità e buon andamento della pubblica amministrazione - Lesione dei principi di sussidiarietà, di differenziazione ed adeguatezza - Lesione dell'autonomia finanziaria delle Province.**
- Legge della Regione Piemonte 5 febbraio 2014, n. 1, art. 2, commi 1 e 2, in combinato disposto con l'Allegato A della stessa legge.
  - Costituzione, artt. 3, 97, 114, 117, 118 e 119.



**Bilancio e contabilità pubblica - Legge finanziaria 2014 - Norme della Regione Piemonte**  
- Approvazione del quadro generale riassuntivo del bilancio per l'anno finanziario 2014 - Assegnazione al capitolo 149827 (denominato "Fondo per l'esercizio delle funzioni conferite") della somma di euro 10.790.508 - Lesione del principio di uguaglianza per irragionevolezza e lesione del principio di eguaglianza sostanziale - Incidenza sui principi di imparzialità e buon andamento della pubblica amministrazione - Lesione dei principi di sussidiarietà, di differenziazione ed adeguatezza - Lesione dell'autonomia finanziaria delle Province.

- Legge della Regione Piemonte 5 febbraio 2014, n. 1, art. 3, in combinato disposto con l'Allegato A della stessa legge.
- Costituzione, artt. 3, 97, 114, 117, 118 e 119.

**Bilancio e contabilità pubblica - Legge finanziaria 2014 - Norme della Regione Piemonte**  
- Variazione al bilancio di previsione per l'anno finanziario 2014 e pluriennale per gli anni finanziari 2014-2016 - Variazione in aumento alla cifra già stanziata di euro 10.790.508 in favore degli enti locali - Mancata previsione - Lesione del principio di uguaglianza per irragionevolezza e lesione del principio di eguaglianza sostanziale - Incidenza sui principi di imparzialità e buon andamento della pubblica amministrazione - Lesione dei principi di sussidiarietà, di differenziazione ed adeguatezza - Lesione dell'autonomia finanziaria delle Province.

- Legge della Regione Piemonte 1 agosto 2014, n. 6, art. 1.
- Costituzione, artt. 3, 97, 114, 117, 118 e 119. .... Pag. 77



# SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

N. 10

*Sentenza 9 - 11 febbraio 2015*

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Imposte e tasse - Imposta sul reddito delle società (IRES) - Addizionale a carico dei soggetti operanti nei settori energetico, petrolifero e del gas, che abbiano conseguito ricavi superiori a 25 milioni di euro nel periodo d'imposta precedente (c.d. Robin tax) - Divieto di traslazione del relativo onere sui prezzi al consumo.**

- Decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 (Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria) - convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 6 agosto 2008, n. 133 - art. 81, commi 16, 17 e 18.

## LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

*Presidente:* Alessandro CRISCUOLO;

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

ha pronunciato la seguente

## SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 81, commi 16, 17 e 18, del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 (Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 6 agosto 2008, n. 133, promosso dalla Commissione tributaria provinciale di Reggio Emilia nel procedimento vertente tra la Scat Punti Vendita Spa e l'Agenzia delle entrate - Direzione provinciale di Reggio Emilia, con ordinanza del 26 marzo 2011, iscritta al n. 215 del registro ordinanze 2011 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 44, prima serie speciale, dell'anno 2011.

Visti l'atto di costituzione della Scat Punti Vendita Spa, nonché l'atto di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;

udito nell'udienza pubblica del 13 gennaio 2015 il Giudice relatore Marta Cartabia;

uditi l'avvocato Livia Salvini per la Scat Punti Vendita Spa e l'avvocato dello Stato Paolo Gentili per il Presidente del Consiglio dei ministri.



*Ritenuto in fatto*

1.- La Commissione tributaria provinciale di Reggio Emilia, con ordinanza emessa il 26 marzo 2011 e depositata in pari data, ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 81, commi 16, 17 e 18 del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 (Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 6 agosto 2008, n. 133, per violazione degli artt. 3, 23, 41, 53, 77 e 117 della Costituzione.

Il citato art. 81, commi 16, 17 e 18, nel testo oggetto di impugnazione, prevede che: «16. In dipendenza dell'andamento dell'economia e dell'impatto sociale dell'aumento dei prezzi e delle tariffe del settore energetico, l'aliquota dell'imposta sul reddito delle società di cui all'articolo 75 del testo unico delle imposte sui redditi, approvato con decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917, e successive modificazioni, è applicata con una addizionale di 5,5 punti percentuali per i soggetti che abbiano conseguito nel periodo di imposta precedente un volume di ricavi superiore a 25 milioni di euro e che operano nei settori di seguito indicati: a) ricerca e coltivazione di idrocarburi liquidi e gassosi; b) raffinazione petrolio, produzione o commercializzazione di benzine, petroli, gasoli per usi vari, oli lubrificanti e residuati, gas di petrolio liquefatto e gas naturale; c) produzione o commercializzazione di energia elettrica. Nel caso di soggetti operanti anche in settori diversi da quelli di cui alle lettere a), b) e c), la disposizione del primo periodo si applica qualora i ricavi relativi ad attività riconducibili ai predetti settori siano prevalenti rispetto all'ammontare complessivo dei ricavi conseguiti. La medesima disposizione non si applica ai soggetti che producono energia elettrica mediante l'impiego prevalente di biomasse e di fonte solare-fotovoltaica o eolica. [...] 17. In deroga all'articolo 3 della legge 27 luglio 2000, n. 212, la disposizione di cui al comma 16 si applica a decorrere dal periodo di imposta successivo a quello in corso al 31 dicembre 2007. 18. È fatto divieto agli operatori economici dei settori richiamati al comma 16 di traslare l'onere della maggiorazione d'imposta sui prezzi al consumo. L'Autorità per l'energia elettrica e il gas vigila sulla puntuale osservanza della disposizione di cui al precedente periodo. [...] L'Autorità per l'energia elettrica e il gas presenta, entro il 31 dicembre 2008, una relazione al Parlamento relativa agli effetti delle disposizioni di cui al comma 16.».

Il giudice rimettente ha premesso che la Scat Punti Vendita Spa, quale gestore di una rete di distributori di carburante, ha presentato ricorso avverso il silenzio-rifiuto opposto dall'Agenzia delle entrate all'istanza di rimborso dei tributi, maggiorati degli interessi legali, pagati a titolo di «addizionale» all'imposta sui redditi delle società (IRES) ai sensi del citato art. 81, commi 16, 17 e 18.

La Commissione tributaria assume che la questione sia rilevante nel giudizio *a quo*, in quanto la norma impugnata osta all'accoglimento del richiesto rimborso.

Inoltre, il giudice rimettente considera la questione non manifestamente infondata, ritenendo di concordare con le considerazioni - riportate testualmente nella stessa ordinanza di rimessione - che sono state sviluppate dalla ricorrente in ordine alla illegittimità costituzionale delle disposizioni censurate.

1.1.- A questo riguardo viene esposto che l'«addizionale», istituita per un tempo illimitato, ha carattere di tributo autonomo e ordinario, tale da incidere strutturalmente nell'ordinamento tributario, così da escludere che si tratti di una misura straordinaria e temporanea adottata in risposta ad una improvvisa ed eccezionale situazione di fatto determinatasi nel mercato degli idrocarburi liquidi e gassosi.

Il crollo delle quotazioni del greggio, determinatosi subito dopo l'adozione del decreto, smentirebbe, poi, la sussistenza della necessità di colpire profitti straordinari in ragione dell'andamento del mercato nel settore dei prodotti petroliferi.

La norma impugnata sarebbe stata, quindi, introdotta nel nostro ordinamento con lo strumento del decreto-legge senza che ne sussistessero i presupposti di necessità ed urgenza stabiliti dall'art. 77 Cost. e con l'ulteriore conseguenza che il contribuente sarebbe stato gravato da una prestazione non in forza della legge come previsto dall'art. 23 Cost.

1.2.- Viene poi rammentato che, ai sensi dell'art. 53 Cost., la capacità contributiva è il presupposto e il limite del potere impositivo dello Stato e del dovere del contribuente di concorrere alle spese pubbliche, dovendosi interpretare detto principio come specificazione settoriale del più ampio principio di uguaglianza di cui all'art. 3 Cost. (sentenze n. 258 del 2002, n. 341 del 2000 e n. 155 del 1963).

Perché un'imposta sia legittima occorre, dunque, che colpisca fatti indici di capacità contributiva e che la sua struttura risponda a parametri di ragionevolezza, congruità, coerenza e proporzionalità.

Nella specie mancherebbe il fatto indice di capacità contributiva, in quanto non sussisterebbe l'asserito rialzo straordinario dei profitti della filiera dei prodotti petroliferi.



Inoltre, il presupposto dell'«addizionale» e il prelievo non sarebbero espressi secondo gli stessi criteri attributivi di valore, in quanto si colpirebbe l'intero reddito e non solo gli extra-profitti, con conseguente irragionevolezza, incongruità e sproporzione della struttura dell'imposta.

Verrebbe poi stabilito un ingiustificato aggravio impositivo a carico delle sole imprese operanti nel settore degli idrocarburi, assimilando in modo altrettanto ingiustificato i produttori di greggio ai distributori che da loro acquistano, mentre solo i primi, e non i secondi, aumentano i ricavi in caso di aumento del prezzo del petrolio.

Ulteriore discriminazione sarebbe rappresentata dal fatto che la norma impugnata assoggetta all'«addizionale» solo gli operatori con volume d'affari annuo superiore ai venticinque milioni di euro.

Infine il divieto di traslazione dell'onere economico conseguente all'«addizionale», quale previsto dall'art. 81, comma 18, del citato decreto-legge, determinerebbe un'altra irrazionale discriminazione, in prima istanza tra le imprese assoggettate all'«addizionale» rispetto alle altre e poi, all'interno di quelle assoggettate, tra i produttori e i distributori, poiché solo i secondi incorrono nel suddetto divieto di traslazione e sono costretti ad onerose pratiche contabili per dimostrare all'Autorità per l'energia elettrica, il gas e il sistema idrico la mancata traslazione.

1.3.- Viene rappresentato, inoltre, che la norma renderebbe più onerosa l'iniziativa economica, tutelata dall'art. 41 Cost., per le imprese impegnate nel mercato degli idrocarburi e, tra queste, per le imprese distributrici rispetto a quelle produttrici, in quanto solo i produttori sono in grado di influire sul meccanismo di formazione dei prezzi, con conseguente ulteriore ingiustificata disparità di trattamento, censurabile ex art. 3 Cost.

1.4.- Infine, viene evidenziato che il divieto di traslazione degli oneri relativi all'«addizionale» realizza una parziale fissazione autoritativa del prezzo, alterando il funzionamento della libera concorrenza tutelata dall'art. 117, secondo comma, lettera e), Cost. come ulteriore estrinsecazione della salvaguardia dell'iniziativa economica privata ex art. 41 Cost.

1.5.- La Commissione tributaria, pertanto, ha dichiarato rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale posta nei termini di cui sopra e, sospeso il giudizio *a quo*, ha ordinato l'immediata trasmissione degli atti a questa Corte, unitamente alla loro notifica alle parti, al Presidente del Consiglio dei ministri e al Presidente della Camera dei deputati.

2.- Con atto depositato in data 7 novembre 2011 è intervenuta nel giudizio la Scat Punti Vendita Spa, dando ulteriore evidenza alle ragioni di rilevanza e fondatezza delle questioni di legittimità costituzionale sollevate dal giudice rimettente.

2.1.- In particolare è stata rimarcata l'impossibilità di identificare la *ratio* fondativa dell'«addizionale» nel conseguimento di presunti "sovra-profitti" da parte dei soggetti colpiti. Se si considera il novero dei soggetti incisi, la base imponibile (costituita dall'intero reddito) e la durata permanente della nuova misura impositiva risulta impossibile ritenere l'«addizionale» idonea a colpire un'entità economica tanto aleatoria, transitoria e marginale quale sarebbe il preteso "sovra-reddito".

Inoltre, osserva l'interveniente, l'indice di manifestazione della capacità contributiva è il reddito e non la redditività dell'attività espletata, cioè il rapporto tra il guadagno netto e i costi sostenuti, in quanto il sistema dell'imposizione diretta è basata sul criterio quantitativo del reddito "numerario", senza che sia possibile operare discriminazioni qualitative delle attività, che violerebbero i principi di uguaglianza, ragionevolezza e capacità contributiva.

Proprio il carattere permanente dell'«addizionale» e l'assenza di meccanismi atti ad isolare il "sovra-reddito" dimostrerebbero come la forma di imposizione in esame sia del tutto incompatibile con gli schemi di tassazione dei profitti noti all'esperienza giuridica nazionale e sovranazionale, quali la Crude Oil Windfall Profit Tax, applicata negli Stati Uniti dal 1980 al 1988.

2.2.- Un ulteriore profilo di ingiustificata disparità di trattamento viene individuato dalla interveniente nel fatto che le società colpite dall'«addizionale» vengono escluse, ex art. 81, commi 16-*bis* e 16-*ter*, del d.l. n. 112 del 2008, convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge n. 133 del 2008, dai benefici altrimenti riconosciuti ai «gruppi caratterizzati da un'integrazione economico-giuridica tale da giustificare un riconoscimento fiscale della sostanziale unitarietà della base imponibile».

2.3.- Viene poi sottolineato come la giurisprudenza costituzionale (sentenza n. 21 del 2005) richieda la necessaria transitorietà delle misure straordinarie, ai fini della loro legittimità, tanto che il legislatore pare essersene tardivamente avveduto con l'art. 7 del decreto-legge 13 agosto 2011, n. 138 (Ulteriori misure urgenti per la stabilizzazione finanziaria e per lo sviluppo) convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 14 settembre 2011, n. 148, che ha apportato significative modifiche all'«addizionale» in questione, ampliandone l'ambito soggettivo di applicazione e aumentandone l'aliquota per i soli tre periodi di imposta successivi.



2.4.- La memoria sottolinea ulteriori profili di ingiustificata discriminazione vengono in riferimento ad alcune tipologie di imprese operanti nel settore energetico, dato che dal campo di applicazione dell'addizionale risultano escluse le imprese ad alto reddito, ma non eccedenti il limite minimo di ricavi richiesto dal legislatore, così favorendo le imprese che utilizzano contratti di intermediazione rispetto a quelle che, procedendo all'acquisto e alla rivendita di prodotti petroliferi, evidenziano maggiori ricavi a parità di reddito.

2.5.- È stato poi rimarcato che anche i soci delle società operanti nel settore energetico vengono sottoposti ad un carico fiscale complessivo sugli utili societari superiore rispetto a quello riscontrabile per i soci di altre società.

2.6.- In riferimento all'art. 77 Cost., la difesa della Scat spa concorda con le osservazioni del giudice remittente, circa il fatto che l'«addizionale» sia stata introdotta con decreto-legge in assenza dei necessari presupposti di necessità ed urgenza e in violazione dell'art. 4 della legge 27 luglio 2000, n. 212 (Disposizioni in materia di statuto dei diritti del contribuente).

2.7.- È stata ribadita, infine, l'irragionevolezza del divieto di traslazione della maggiore imposta come configurato dal legislatore solo con riferimento ai prezzi al consumo.

3.- Con atto depositato in data 8 novembre 2011, si è costituito il Presidente del Consiglio dei ministri.

3.1.- La difesa erariale ha rilevato, anzitutto, come, a seguito delle modifiche apportate alla disciplina in esame dall'art. 7 del d.l. n. 138 del 2011, convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge n. 148 del 2011, sia necessario restituire gli atti al giudice rimettente, affinché valuti la persistente rilevanza della questione alla luce delle radicali modifiche operate, nel senso dell'ampliamento dei soggetti, dell'aliquota, dei presupposti e della base imponibile del tributo.

3.2.- È stata poi eccepita l'inammissibilità delle questioni di legittimità sollevate per mancata autonoma esplicitazione delle ragioni fondanti il dubbio di legittimità costituzionale, posto che il rimettente si è limitato ad affermare di condividere le censure sviluppate dal ricorrente, riproducendole testualmente.

3.3.- Ulteriore eccezione di inammissibilità è stata sollevata in ordine all'insufficiente motivazione dell'ordinanza in punto di rilevanza, non avendo il giudice fornito alcun elemento di fatto che consentisse di stabilire che la società ricorrente rientri plausibilmente nell'ambito di applicazione dell'«addizionale» e che la controversia non sia stata artificiosamente creata dalla ricorrente.

3.4.- Nel merito si è chiesto che la questione sia dichiarata non fondata.

In riferimento all'art. 77 Cost., il Presidente del Consiglio osserva che, data la contingenza economica verificatasi all'epoca dell'adozione del decreto-legge e richiamata anche nelle disposizioni impugnate, non si può ritenere che si versi in un caso di evidente mancanza dei presupposti di necessità ed urgenza per l'adozione dei decreti-legge. È stato quindi evidenziato come l'«addizionale» in esame si sia inserita armonicamente in un più ampio quadro di misure di riorganizzazione fiscale e amministrativa del settore energetico, al fine di sostenere le fasce sociali più esposte alle tendenze di questo mercato.

3.5.- Nessuna violazione dell'art. 23 Cost. sarebbe poi ravvisabile, in quanto la riserva di legge in materia di prestazioni patrimoniali imposte risulta soddisfatta anche dal ricorso ad atti con forza di legge.

3.6.- Parimenti non sussisterebbe alcuna violazione degli artt. 3 e 53 Cost., in quanto le imprese energetiche operano in un settore in cui l'aumento dei costi alla fonte si ripercuote in un aumento dei prezzi sino al consumatore finale, senza che ciò possa essere contrastato da una corrispondente contrazione della domanda, che in quel campo è del tutto anelastica, con la conseguenza che la possibilità di "extraprofiti" sarebbe strutturale in quel settore economico, così da differenziarlo dagli altri e giustificare un trattamento fiscale differenziato.

Il fatto poi che l'«addizionale» colpisca imprese per le quali l'incremento dei prezzi non può essere contrastato da contrazioni della domanda, rappresenta un dato economicamente significativo, come tale espressivo di capacità contributiva.

Neppure potrebbe ritenersi ingiustificato il trattamento dei vari operatori della filiera energetica, in quanto l'incremento dei prezzi alla produzione viene in tale settore applicato anche sulle quantità acquistate prima degli aumenti, senza che vi sia alcuna garanzia circa il fatto che il prezzo finale sia effettivamente calcolato sulla base del costo di acquisto effettivamente sopportato dal raffinatore o dal distributore. In altre parole, anche i distributori del carburante si avvantaggerebbero della struttura del mercato di settore, attraverso la rivalutazione delle scorte, tenendo conto anche del fatto che il mercato energetico è in larga misura dominato da operatori verticalmente integrati che occupano l'intera filiera.

3.7.- Non sarebbe, poi, ravvisabile alcuna violazione della libera concorrenza e della iniziativa economica privata tutelate dagli artt. 117 e 41 Cost., in quanto la loro tutela non può essere assicurata in contrasto con l'utilità sociale e



l'«addizionale» in questione, compreso il divieto di traslazione del relativo onere sui prezzi all'acquisto, rappresenta appunto un modo per ragionevolmente armonizzare con l'utilità sociale la peculiare struttura del mercato energetico, ritenuto tutt'altro che libero e concorrenziale.

4.- Con memoria depositata in data 6 marzo 2013, la Scat Punti Vendita Spa ha chiesto che siano respinte le eccezioni sollevate dalla difesa statale e ha insistito per la dichiarazione di illegittimità costituzionale.

4.1.- Più precisamente, in relazione alla restituzione degli atti al giudice rimettente per *ius superveniens*, la società ha osservato che l'anno di imposta, oggetto del giudizio *a quo*, è il 2008, di tal che la legge applicabile risulta quella anteriore alle modifiche intervenute le quali, quindi, non rilevano ai fini della decisione della questione. In ogni caso le sopraggiunte modifiche non avrebbero rimediato ai denunciati vizi di illegittimità costituzionale, ma semmai li avrebbero aggravati.

4.2.- Quanto all'inammissibilità delle questioni per mancata autonoma esplicitazione, nell'ordinanza di rimesione, delle ragioni fondanti il dubbio di legittimità costituzionale, si è rimarcato che il giudice rimettente ha esposto in modo chiaro e puntuale le ragioni dell'illegittimità costituzionale, producendo così un'ordinanza autosufficiente nella motivazione, indiscutibilmente espressiva del suo autonomo convincimento.

4.3.- In ordine all'inammissibilità per difetto di rilevanza, la difesa della parte privata ha rilevato che il pagamento dell'«addizionale» è stato determinato dall'esigenza di evitare le conseguenze sanzionatorie, nell'evidente ricorrenza dei presupposti applicativi stabiliti dalla legge. Del resto, la stessa società ricorrente non ha eccepito nel giudizio *a quo* l'esistenza di esenzioni, con la conseguenza che, vigendo nel processo tributario il principio dispositivo, non potrebbero rilevare nel predetto giudizio tributario le suddette esclusioni.

4.4.- È stato poi rimarcato che persistono le già dedotte ragioni di illegittimità costituzionale ai sensi degli artt. 3 e 53 Cost., costituite da: l'assenza di documentati ed evidenti motivi che possano fondare l'applicazione dell'addizionale alle imprese operanti nel settore petrolifero e dell'energia; l'inidoneità tecnica dell'imposta a colpire selettivamente i pretesi «sovra-profitti» determinati dal rincaro del greggio; l'operata discriminazione qualitativa, a parità di reddito, sul margine di redditività dell'attività svolta; l'ingiustificata discriminazione dei soggetti colpiti dall'«addizionale», selezionati sulla base dei ricavi effettuati.

4.5.- In ordine alla violazione degli artt. 77 e 23 Cost., si è evidenziato come, anche a voler ammettere che l'adozione del decreto-legge possa giustificarsi in base ad esigenze eccezionali relative al mercato, le stesse avrebbero potuto determinare solo interventi puntuali, occasionali e transitori, non riforme di struttura, come quella oggetto di impugnazione.

4.6.- Quanto alle dinamiche dei prezzi del greggio, che avrebbero determinato gli extraprofitti di tutti i soggetti economici facenti parte del settore petrolifero, la difesa della parte privata ha osservato come non sia possibile formulare conclusioni scientificamente fondate sulle dinamiche predette e sulla loro distribuzione all'interno della filiera.

In ogni caso, anche se si immaginasse il verificarsi di «extra-profitti», ciò non giustificerebbe alcuna forma di tassazione integrale e aggiuntiva del reddito di quelle imprese, ma determinerebbe solo l'esigenza di attuare un congegno impositivo capace di isolare i «sovra-redditi», se e quando esistenti, in modo da tassare solo quelli.

Apodittiche e infondate sarebbero poi le ulteriori affermazioni della difesa dello Stato, in particolare quelle relative alla pretesa integrazione verticale della filiera.

4.7.- Da ultimo, la società interveniente ha sottolineato come ulteriori conferme delle ragioni di illegittimità costituzionale delle disposizioni impugnate possano trarsi dalla sentenza n. 223 del 2012, che ha dichiarato la illegittimità costituzionale di alcune disposizioni relative ai redditi da lavoro dipendente, proprio per ragioni di discriminazione qualitativa dei redditi.

La memoria sottolinea che l'«addizionale» impugnata potrebbe giustificarsi, alla luce della giurisprudenza costituzionale, solo in ragione della sua temporaneità, che in questo caso non sussiste. In proposito vengono richiamati i precedenti della Corte in materia di sovraimposta comunale sui fabbricati (sentenza n. 159 del 1985), di prelievo del sei per mille sulle giacenze bancarie (sentenza n. 143 del 1995), di imposta straordinaria sugli immobili (sentenza n. 21 del 1996) e di contributo straordinario per l'Europa (ordinanza n. 341 del 2000). In mancanza di detta temporaneità l'attuale «addizionale» avrebbe perciò palesato la sua totale illegittimità.

Si è rammentata, poi, la sentenza n. 34 del 1961 su un'addizionale regionale siciliana, rispetto alla quale è stata ravvisata una ingiustificata discriminazione tra i soggetti passivi di una medesima imposta erariale, a conferma della possibilità di ravvisare una discriminazione qualitativa di imposta anche su base soggettiva all'interno di una stessa imposta.



4.8.- In chiave storica e comparativa, la difesa della società intervenuta ha nuovamente richiamato le imposte straordinarie sui redditi di guerra e la Crude Oil Windfall Profit Tax statunitense, per rimarcare le differenze di struttura rispetto all'«addizionale» impugnata.

5.- Con ulteriore memoria depositata in data 23 dicembre 2014, la Scat Punti Vendita Spa, nel rimarcare come le proprie deduzioni siano rimaste senza pertinenti repliche dell'Avvocatura dello Stato, ha illustrato come la successiva giurisprudenza della Corte costituzionale fornisca ulteriori argomenti a sostegno della dedotta illegittimità costituzionale della disposizione impugnata.

5.1.- In particolare, è stata richiamata la sentenza n. 116 del 2013 relativa al contributo di perequazione imposto ai titolari di trattamenti pensionistici superiori ai novantamila euro annui. Ritenuta la natura tributaria del contributo, la Corte ha considerato irragionevole la deroga al principio di universalità contributiva in tal modo operato, sottolineando che la eccezionalità della situazione economica non consente di obliterare il canone di uguaglianza fondante l'ordinamento costituzionale. Simili principi, ad avviso della società ricorrente, dovrebbero valere a maggior ragione nel caso della maggiorazione dell'aliquota dell'imposta sul reddito delle società dalla medesima censurato.

5.2.- È stata poi ricordata la sentenza n. 142 del 2014 con cui è stata dichiarata la illegittimità costituzionale della norma che deroga, per i compensi corrisposti in ritardo ai giudici tributari, al principio generale della più favorevole tassazione separata di detti emolumenti. Anche questa decisione, secondo la società ricorrente, si porrebbe in continuità con i principi reiteratamente affermati dalla Corte costituzionale che, a maggior ragione, dovrebbero valere nella specie.

5.3.- Viene poi menzionata la sentenza n. 201 del 2014, relativa all'«addizionale» del 10% sui compensi corrisposti sotto forma di bonus e stock options ai dirigenti che operano nel settore finanziario e ai titolari di rapporti di collaborazione coordinata e continuativa nel medesimo settore. A questo proposito la difesa della parte privata ha evidenziato come, in quest'ultima decisione, la Corte costituzionale abbia ritenuto che solo la presenza di un documentato e specifico contesto di politica economica e legislativa internazionale, volto a delimitare la remunerazione del management finanziario per scoraggiare la ricerca di redditività ad alto rischio, può fornire legittimi motivi al legislatore nazionale per rimodulare la tassazione tramite addizionali volte a contenere le dinamiche reddituali di quel settore. Tuttavia, simili motivi non sussistono in relazione al settore dell'energia. Del resto, la parte privata rimarca come la stessa Agenzia delle entrate dimostri di distinguere la struttura di imposizione nei due casi, posto che per il settore dell'energia si tratta di una maggiorazione dell'aliquota dell'imposta sui redditi delle società, mentre l'aliquota addizionale sui bonus e le stock options rappresenta un prelievo d'imposta aggiuntivo, ma autonomo e distinto rispetto all'imposta sui redditi delle persone fisiche.

5.4.- In ultimo, la società ricorda che, come si desume dalla relazione al Parlamento presentata nel 2013 dall'Autorità per l'energia elettrica, il gas e il sistema idrico, non siano noti, o quanto meno condivisi, i criteri di formazione dei margini di redditività in funzione delle variazioni di prezzo delle materie prime nel settore dell'energia, a conferma dell'inesistenza o dell'indimostrabilità del presupposto della maggiorazione d'aliquota, vale dire gli «extra-profitti» che si realizzerebbero in quel settore, in realtà soggetto a dinamiche alquanto imprevedibili e variamente interpretabili, come comprovato dalla recente significativa riduzione del prezzo del greggio determinato dall'imprevisto aumento dell'offerta da parte del principale produttore, l'Arabia Saudita.

5.5.- Anche sulla base di tali sopravvenute emergenze giurisprudenziali e fattuali, la parte privata ha insistito perciò per la dichiarazione di illegittimità costituzionale delle disposizioni censurate.

### *Considerato in diritto*

1.- La Commissione tributaria provinciale di Reggio Emilia, con ordinanza emessa il 26 marzo 2011 e depositata in pari data, ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 81, commi 16, 17 e 18, del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 (Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 6 agosto 2008, n. 133, in riferimento agli artt. 3, 23, 41, 53, 77 e 117 della Costituzione.

Con le disposizioni impugnate è stato previsto - a decorrere dal periodo d'imposta successivo a quello in corso al 31 dicembre 2007 - un prelievo aggiuntivo, qualificato «addizionale» all'imposta sul reddito delle società di cui all'art. 75 del decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917 (Approvazione del testo unico delle imposte sui redditi) e successive modificazioni, pari al 5,5 per cento, da applicarsi alle imprese operanti in determinati settori, tra cui la commercializzazione di benzine, petroli, gas e oli lubrificanti, che abbiano conseguito ricavi superiori a 25 milioni di euro nel periodo di imposta precedente, ponendo a carico dei soggetti passivi il divieto di traslazione sui



prezzi al consumo e affidando all'Autorità per l'energia elettrica e il gas (poi divenuta Autorità per l'energia elettrica, il gas e il sistema idrico) il compito di vigilare e di presentare al Parlamento, entro il 31 dicembre di ogni anno, una relazione sugli effetti del tributo.

La questione è stata sollevata nel corso di un giudizio di impugnazione del silenzio-rifiuto formatosi sulla richiesta di rimborso presentata dalla Scat Punti Vendita Spa di quanto corrisposto all'ente impositore a titolo di «addizionale» dell'imposta sui redditi delle società (IRES), dovuta in applicazione delle disposizioni in esame.

In particolare, la Commissione tributaria provinciale di Reggio Emilia - facendo proprie e riproducendo testualmente le censure eccepiti dalla difesa della contribuente - lamenta anzitutto la violazione dell'art. 77 Cost., perché non sussisterebbero i presupposti di necessità e urgenza richiesti per l'adozione del decreto-legge.

Sussisterebbe altresì, secondo la rimettente, la violazione della riserva di legge prevista dall'art. 23 Cost., perché si tratterebbe di prestazione imposta in forza non di una legge, ma di un decreto-legge.

Parimenti violati sarebbero gli artt. 3 e 53 Cost., perché l'«addizionale» non risulterebbe ancorata ad un indice di capacità contributiva e determinerebbe una ingiustificata disparità di trattamento tra le imprese operanti nei settori soggetti all'«addizionale» e le altre, nonché, nell'ambito delle prime, tra quelle aventi un volume di ricavi superiore o inferiore a 25 milioni di euro. La disparità di trattamento contributivo sussisterebbe anche tra produttori e distributori di greggio, in quanto solo i primi potrebbero legittimamente traslare su altri soggetti l'onere economico dell'«addizionale», mentre ai soli distributori si applicherebbe il divieto di traslazione degli oneri sul prezzo al consumo, previsto dall'impugnato art. 81, comma 18.

L'imposizione violerebbe, inoltre, gli artt. 3 e 41 Cost., perché renderebbe più onerosa l'iniziativa economica delle imprese operanti nel settore degli idrocarburi e, tra queste, di quelle distributrici, che, diversamente dalle imprese produttrici, non sarebbero in grado di effettuare la predetta traslazione dell'onere dell'imposta.

Le disposizioni censurate contravverrebbero, infine, agli artt. 41 e 117, secondo comma, lettera e), Cost., perché il suddetto divieto di traslazione, risolvendosi in una fissazione autoritativa del prezzo, altererebbe la libera concorrenza e, quindi, limiterebbe illegittimamente l'iniziativa economica privata.

2.- Nel giudizio dinanzi a questa Corte è intervenuta la Scat Punti Vendita Spa, che ha presentato memorie a supporto delle censure formulate dal giudice remittente.

L'intervento è pienamente ammissibile, in quanto si tratta del ricorrente nel procedimento *a quo* e, quindi, parte anche del giudizio di legittimità costituzionale (*ex plurimis*, sentenze n. 304 del 2011, n. 138 del 2010 e n. 263 del 2009).

3.- Occorre esaminare, in via preliminare, gli ostacoli all'ammissibilità eccepiti dall'Avvocatura generale dello Stato.

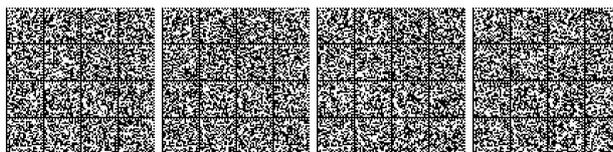
Il Presidente del Consiglio dei ministri ha chiesto, anzitutto, che gli atti siano restituiti al giudice rimettente in considerazione dello *ius superveniens*.

La richiesta non può essere accolta.

È pur vero, infatti, che, successivamente all'ordinanza di remissione, il legislatore ha modificato l'art. 81, commi 16, 17 e 18, del d.l. n. 112 del 2008, convertito con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge n. 133 del 2008.

Segnatamente ciò è avvenuto: con la legge 23 luglio 2009, n. 99 (Disposizioni per lo sviluppo e l'internazionalizzazione delle imprese, nonché in materia di energia); con il decreto-legge 13 agosto 2011, n. 138 (Ulteriori misure urgenti per la stabilizzazione finanziaria e per lo sviluppo), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 14 settembre 2011, n. 148; con il decreto-legge 21 giugno 2013, n. 69 (Disposizioni urgenti per il rilancio dell'economia), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 9 agosto 2013, n. 98; con il decreto-legge 31 agosto 2013, n. 101 (Disposizioni urgenti per il perseguimento di obiettivi di razionalizzazione nelle pubbliche amministrazioni), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 30 ottobre 2013, n. 125. Si tratta di modifiche con le quali, ferma restando la struttura dell'imposta, è stata elevata la misura dell'«addizionale» a 6,5 punti percentuali; è stata ampliata la platea dei soggetti rientranti nel campo di applicazione dell'imposta, dal momento che il legislatore ha diminuito il volume minimo di ricavi oltre il quale le società operanti nel settore rientrano fra i soggetti passivi, portandolo dagli originari 25 milioni a 10 milioni e poi a 3 milioni di euro; è stata introdotta l'ulteriore soglia del conseguimento di un reddito superiore a 1 milione di euro, poi abbassata a 300 mila euro; sono stati limitati i poteri di controllo dell'Autorità per l'energia elettrica, il gas e il sistema idrico alle sole imprese che integrino i presupposti per l'applicazione dell'«addizionale».

Orbene, tali modifiche legislative non comportano la necessità di restituire gli atti al giudice *a quo*, anzitutto perché l'anno di imposta a cui si riferisce il silenzio-rifiuto formatosi sulla richiesta di rimborso, oggetto del giudizio *a quo*, è il 2008, di tal che la legge applicabile risulta quella anteriore alle modifiche intervenute. A ciò si aggiunge che



le modifiche introdotte non rimediano affatto ai profili di illegittimità dedotti dal rimettente, ma semmai li accennano, con particolare riguardo a quelli prospettati in riferimento agli artt. 3 e 53 Cost., dal momento che innalzano la percentuale dell'«addizionale», ampliano l'area dei soggetti tenuti a versarla e stabilizzano l'imposta senza limiti di tempo, tanto che si deve ritenere che - come si dirà più avanti - alcune delle censure prospettate dall'ordinanza di remissione interessino anche le novelle successive. Non v'è dunque ragione alcuna di disporre la restituzione degli atti al giudice *a quo*.

4.- L'Avvocatura generale dello Stato ha poi eccepito l'inammissibilità delle questioni sollevate per difetto di motivazione sulla rilevanza e sulle ragioni fondanti le censure, dal momento che il giudice rimettente si sarebbe limitato a condividere quanto affermato dal ricorrente.

In proposito, deve osservarsi che il giudice *a quo*, nell'ordinanza di remissione, ha descritto accuratamente la fattispecie sottoposta al suo giudizio e, dopo aver riportato testualmente e per esteso le ragioni della ricorrente, ha esplicitato che «la Commissione concorda con le suddette considerazioni e ritiene rilevante, posto che la presenza della “norma” nell'ordinamento giuridico osta al richiesto rimborso, e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale della “norma” secondo i profili dedotti dalla Ricorrente».

Il giudice rimettente non ha motivato l'ordinanza nella forma del mero rimando alle argomentazioni contenute negli atti di parte, ma ha riportato le censure eccepite della parte del giudizio *a quo*, facendole proprie. Così strutturata, l'ordinanza non risulta affetta da carenza di motivazione, né vulnera il principio di autosufficienza, che deve considerarsi rispettato quando, come nella specie, «le argomentazioni a sostegno delle censure risultano chiaramente dalla stessa ordinanza di remissione, senza rinvio ad atti ad essa esterni» (*ex plurimis*, sentenza n. 143 del 2010). Non si tratta, dunque, di un caso di motivazione per relationem, essendo pienamente ottemperato l'obbligo che questa Corte ritiene incombere sul rimettente di «rendere espliciti, facendoli propri, i motivi della non manifesta infondatezza» (*ex plurimis*, sentenze n. 7 del 2014, n. 234 del 2011 e n. 143 del 2010; ordinanze n. 175 del 2013, n. 239 e n. 65 del 2012).

Con riguardo, poi, alla motivazione sulla rilevanza, è pur vero che il rimettente si è limitato ad osservare che la disposizione impugnata osta al rimborso, senza specificare se la ricorrente integri gli ulteriori presupposti d'imposta, all'epoca costituiti solo dal volume dei ricavi conseguiti. Tuttavia - anche a prescindere da ogni considerazione circa il fatto che il principio dispositivo, operante anche nel giudizio tributario *a quo*, priverebbe di rilievo la circostanza (in quanto non eccepita dall'interessato) - risulta totalmente implausibile ritenere che la società abbia pagato un'imposta di significativo ammontare senza che ne ricorrano i presupposti, determinati dal volume dei ricavi. Conseguentemente, l'affermazione del rimettente secondo cui solo la disposizione censurata ostacolerebbe il richiesto rimborso deve ragionevolmente considerarsi integrare una sufficiente motivazione anche su questo punto.

5.- Nel merito, le questioni sollevate in relazione agli artt. 77, secondo comma, e 23 Cost., incentrate sull'illegittimo utilizzo del decreto-legge, non sono fondate.

È pur vero, infatti, che «la preesistenza di una situazione di fatto comportante la necessità e l'urgenza di provvedere tramite l'utilizzazione di uno strumento eccezionale, quale il decreto-legge, costituisce un requisito di validità dell'adozione di tale atto, la cui mancanza configura un vizio di legittimità costituzionale del medesimo, che non è sanato dalla legge di conversione» (sentenza n. 93 del 2011).

Tuttavia, secondo la giurisprudenza di questa Corte, il sindacato sulla legittimità dell'adozione, da parte del Governo, di un decreto-legge, va comunque limitato ai casi di «evidente mancanza» dei presupposti di straordinaria necessità e urgenza richiesti dall'art. 77, secondo comma, Cost. o di «manifesta irragionevolezza o arbitrarietà della relativa valutazione» (*ex plurimis*, sentenze n. 22 del 2012, n. 93 del 2011, n. 355 e n. 83 del 2010; n. 128 del 2008; n. 171 del 2007).

Invero, la notoria situazione di emergenza economica posta a base del censurato d.l. n. 112 del 2008, che ha ad oggetto «Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria», consente di escludere che esso sia stato adottato in una situazione di evidente mancanza dei requisiti di necessità ed urgenza; né dall'ordinanza di remissione si possono ricavare argomentazioni valedoli ad attestare la manifesta irragionevolezza e arbitrarietà della valutazione governativa sulla sussistenza dei presupposti della decretazione d'urgenza. D'altro canto, le impuginate disposizioni - in quanto hanno introdotto un'«addizionale» per reperire nuove entrate al fine di fronteggiare la predetta emergenza e ridistribuire la pressione fiscale - risultano coerenti con le finalità del provvedimento e con i presupposti costituzionali su cui esso si fonda.



Quanto alla riserva di legge di cui all'art. 23 Cost., essa deve ritenersi pacificamente soddisfatta anche da atti aventi forza di legge, come accade in riferimento a tutte le riserve contenute in altre norme costituzionali, comprese quelle relative ai diritti fondamentali (*ex plurimis*, ordinanza n. 134 del 2003, sentenze n. 282 del 1990, n. 113 del 1972 e n. 26 del 1966) e salvo quelle che richiedono atti di autorizzazione o di approvazione del Parlamento. Ciò sia perché i decreti-legge e i decreti legislativi sono fonti del diritto con efficacia equiparata a quella della legge parlamentare, sia perché nel relativo procedimento di formazione è assicurata la partecipazione dell'organo rappresentativo, rispettivamente in sede di conversione e in sede di delega (oltre che con eventuali pareri, in fase di attuazione della delega stessa). Ne consegue che il parametro costituzionale evocato, cui questa Corte deve fare esclusivo riferimento, risulta adeguatamente rispettato anche quando la disciplina impositiva sia introdotta con un decreto-legge, purché ciò avvenga, come nella specie, nel pieno rispetto dei presupposti costituzionalmente previsti.

6.- Fondata, nei limiti di seguito precisati, è la questione sollevata in riferimento agli artt. 3 e 53 Cost.

6.1.- L'ordinanza muove dalla considerazione che l'«addizionale» impugnata determina una discriminazione qualitativa dei redditi, per il fatto che essa si applica solo ad alcuni soggetti economici operanti nel settore energetico e degli idrocarburi. Detta discriminazione, poi, non sarebbe supportata da adeguata giustificazione e risulterebbe pertanto arbitraria. In particolare, sebbene una pluralità di indizi contenuti nel testo normativo impugnato e nei relativi lavori preparatori suggeriscano che l'intento del legislatore fosse quello di colpire i «sovra-profitti» conseguiti da detti soggetti in una data congiuntura economica, in realtà la struttura della nuova imposta non sarebbe poi coerente con tale *ratio* giustificatrice.

Profili di irrazionalità rispetto allo scopo sarebbero ravvisabili nella individuazione della base imponibile, che è costituita dall'intero reddito anziché dai soli «sovra-profitti», e nella durata permanente, anziché contingente, dell'«addizionale», che non appare in alcun modo circoscritta a uno o più periodi di imposta, né risulta ancorata al permanere della situazione congiunturale, che tuttavia è adottata come sua ragione.

Il tenore di tali motivazioni e, in particolare, l'insistenza sul carattere strutturale e permanente della «addizionale» [rectius: della maggiorazione della aliquota IRES] inducono la Corte a ritenere che le censure interessino il citato art. 81, commi 16, 17 e 18, anche nel testo risultante dalle successive modifiche legislative. Infatti, in virtù di tali novelle, l'imposta oggetto del presente giudizio, che già in origine era stata istituita senza limiti di tempo, è stata poi stabilizzata accentuando gli aspetti della normativa su cui si fondano le doglianze prospettate dalla ricorrente.

6.2.- La maggiorazione dell'aliquota IRES gravante su determinati operatori dei settori energetico, petrolifero e del gas, così come è stata configurata dall'art. 81, commi 16, 17 e 18, del d.l. n. 112 del 2008, e successive modificazioni, non è conforme agli artt. 3 e 53 Cost., come costantemente interpretati dalla giurisprudenza di questa Corte.

Ai sensi dell'art. 53 Cost., infatti, la capacità contributiva è il presupposto e il limite del potere impositivo dello Stato e, al tempo stesso, del dovere del contribuente di concorrere alle spese pubbliche, dovendosi interpretare detto principio come specificazione settoriale del più ampio principio di uguaglianza di cui all'art. 3 Cost. (sentenze n. 258 del 2002, n. 341 del 2000 e n. 155 del 1963).

Vero è che questa Corte ha ripetutamente rimarcato che «la Costituzione non impone affatto una tassazione fiscale uniforme, con criteri assolutamente identici e proporzionali per tutte le tipologie di imposizione tributaria»; piuttosto essa esige «un indefettibile raccordo con la capacità contributiva, in un quadro di sistema informato a criteri di progressività, come svolgimento ulteriore, nello specifico campo tributario, del principio di eguaglianza, collegato al compito di rimozione degli ostacoli economico-sociali esistenti di fatto alla libertà ed eguaglianza dei cittadini-persone umane, in spirito di solidarietà politica, economica e sociale (artt. 2 e 3 della Costituzione)» (sentenza n. 341 del 2000, ripresa sul punto dalla sentenza n. 223 del 2012).

Pertanto, secondo gli orientamenti costantemente seguiti da questa Corte, non ogni modulazione del sistema impositivo per settori produttivi costituisce violazione del principio di capacità contributiva e del principio di eguaglianza. Tuttavia, ogni diversificazione del regime tributario, per aree economiche o per tipologia di contribuenti, deve essere supportata da adeguate giustificazioni, in assenza delle quali la differenziazione degenera in arbitraria discriminazione.

In ordine ai principi di cui agli artt. 3 e 53 Cost., la Corte è, dunque, chiamata a verificare che le distinzioni operate dal legislatore tributario, anche per settori economici, non siano irragionevoli o arbitrarie o ingiustificate (sentenza n. 201 del 2014): cosicché in questo ambito il giudizio di legittimità costituzionale deve vertere «sull'uso ragionevole, o meno, che il legislatore stesso abbia fatto dei suoi poteri discrezionali in materia tributaria, al fine



di verificare la coerenza interna della struttura dell'imposta con il suo presupposto economico, come pure la non arbitrarietà dell'entità dell'imposizione» (sentenza n. 111 del 1997; *ex plurimis*, sentenze n. 116 del 2013 e n. 223 del 2012).

6.3.- Non mancano nell'ordinamento esempi di legislazione che impongono una più esigente contribuzione tributaria a carico di alcuni soggetti.

Numerosi sono i casi di temporaneo inasprimento dell'imposizione - applicabili a determinati settori produttivi o a determinate tipologie di redditi e cespiti - ritenuti non illegittimi da questa Corte proprio in forza della loro limitata durata: basti menzionare la sovrainposta comunale sui fabbricati (sentenza n. 159 del 1985), l'imposta straordinaria immobiliare sul valore dei fabbricati (sentenza n. 21 del 1996), il tributo del sei per mille sui depositi bancari e postali (sentenza n. 143 del 1995), il contributo straordinario per l'Europa (ordinanza n. 341 del 2000).

Neppure mancano casi in cui la differenziazione tributaria per settori economici o per tipologie di reddito ha assunto carattere strutturale, superando, ciò nondimeno, il vaglio di questa Corte. Si può, a titolo esemplificativo, ricordare l'addizionale sulle remunerazioni in forma di bonus e stock options, ritenuta tutt'altro che irragionevole, arbitraria o ingiustificata da questa Corte con la sentenza n. 201 del 2014; ovvero la normativa esaminata con la sentenza n. 21 del 2005, in cui la Corte ha giudicato che la previsione di aliquote dell'imposta regionale sulle attività produttive (IRAP) differenziate per settori produttivi e per tipologie di soggetti passivi fosse sorretta da non irragionevoli motivi di politica economica e redistributiva, individuati principalmente nell'esigenza di neutralizzare tanto il maggiore impatto del nuovo tributo sui settori agricolo e della piccola pesca, quanto il minore impatto del medesimo sui settori bancario, finanziario e assicurativo, i quali, non ingiustificatamente, sono stati assoggettati ad una maggiore aliquota.

6.4.- Alla luce dei principi affermati nella giurisprudenza costituzionale - che, come si è visto, non impongono un'uniformità di tassazione e, tuttavia, vietano le differenziazioni ingiustificate, arbitrarie, irragionevoli o sproporzionate - è appena il caso di aggiungere che non si può escludere che le peculiarità del settore petrolifero si prestino, in linea teorica, a legittimare uno speciale regime tributario. Come si evince dalle istruttorie e dalle indagini conoscitive dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato, svariati indizi economici segnalano che si tratta di un ambito caratterizzato da una scarsa competizione fra le imprese. D'altra parte, lo stampo oligopolistico del settore, popolato da pochi soggetti che spesso operano in tutte le fasi della filiera - dalla ricerca, alla coltivazione, fino alla raffinazione del petrolio e alla distribuzione dei carburanti - unitamente agli elevati costi e alle difficoltà di realizzazione delle infrastrutture, rende particolarmente arduo l'ingresso di nuovi concorrenti che intendano operare su vasta scala. Inoltre, nel settore petrolifero ed energetico, le ordinarie dinamiche di mercato faticano ad esplicarsi, anche perché l'aumento dei prezzi difficilmente può essere contrastato da una corrispondente contrazione della domanda che, in questi ambiti, risulta anelastica. In sintesi, non è del tutto implausibile ritenere che questo settore di mercato possa essere caratterizzato da una redditività, dovuta a rendite di posizione, sensibilmente maggiore rispetto ad altri settori, così da poter astrattamente giustificare, specie in presenza di esigenze finanziarie eccezionali dello Stato, un trattamento fiscale *ad hoc*.

6.5.- Tutto ciò premesso, occorre rimarcare che la possibilità di imposizioni differenziate deve pur sempre ancorarsi a una adeguata giustificazione obiettiva, la quale deve essere coerentemente, proporzionalmente e ragionevolmente tradotta nella struttura dell'imposta (sentenze n. 142 del 2014 e n. 21 del 2005).

Nella specie l'art. 81, comma 16, ha previsto, «[i]n dipendenza dell'andamento dell'economia e dell'impatto sociale dell'aumento dei prezzi e delle tariffe del settore energetico», una «addizionale» del 5,5 per cento (poi innalzata al 6,5 per cento) dell'aliquota dell'imposta sul reddito delle società per chi operi nel predetto settore e abbia conseguito un ricavo superiore a un determinato ammontare, la cui entità è andata progressivamente diminuendo, così da allargare in modo significativo il novero degli operatori assoggettati alla maggiorazione di imposta, secondo una linea di tendenza solo marginalmente compensata dalla introduzione di altra soglia, questa volta riferita al reddito imponibile.

I presupposti di fatto, addotti dal legislatore nell'art. 81, comma 16, per inasprire il carico fiscale delle società del settore, consistono, da un lato, nella grave crisi economica deflagrata proprio in quel periodo e nella correlata insostenibilità, specie per le fasce più deboli, dei prezzi dei prodotti di consumo primario; d'altro lato, nel contemporaneo eccezionale rialzo del prezzo del greggio al barile, verificatosi proprio nel medesimo volger di tempo, che, nella prospettiva del legislatore, è parso idoneo ad incrementare sensibilmente i margini di profitto da parte degli operatori dei settori interessati e a incentivare condotte di mercato opportunistiche o speculative.



La complessa congiuntura economica così ricostruita dal legislatore che vi ha ravvisato spinte contraddittorie, costituite dall'insostenibilità dei prezzi per gli utenti e dalla eccezionale redditività dell'attività economica per gli operatori del petrolio, ben potrebbe essere considerata in astratto, alla luce della richiamata giurisprudenza di questa Corte, un elemento idoneo a giustificare un prelievo differenziato che colpisca gli eventuali "sovra-profitti" congiunturali, anche di origine speculativa, del settore energetico e petrolifero.

Così interpretato, lo scopo perseguito dal legislatore appare senz'altro legittimo.

Occorre allora verificare se i mezzi approntati siano idonei e necessari a conseguirlo. Infatti, affinché il sacrificio recato ai principi di eguaglianza e di capacità contributiva non sia sproporzionato e la differenziazione dell'imposta non degradi in arbitraria discriminazione, la sua struttura deve coerentemente raccordarsi con la relativa *ratio* giustificatrice. Se, come nel caso in esame, il presupposto economico che il legislatore intende colpire è la eccezionale redditività dell'attività svolta in un settore che presenta caratteristiche privilegiate in un dato momento congiunturale, tale circostanza dovrebbe necessariamente riflettersi sulla struttura dell'imposizione.

6.5.1.- Ciò non è avvenuto nella specie, posto che il legislatore, con l'art. 81, commi 16, 17 e 18, del d.l. n. 112 del 2008, e successive modificazioni, ha previsto una maggiorazione d'aliquota di una imposizione, qual è l'IRES, che colpisce l'intero reddito dell'impresa, mancando del tutto la predisposizione di un meccanismo che consenta di tassare separatamente e più severamente solo l'eventuale parte di reddito suppletivo connessa alla posizione privilegiata dell'attività esercitata dal contribuente al permanere di una data congiuntura.

Infatti, al di là della denominazione di «addizionale», la predetta imposizione costituisce una «maggiorazione d'aliquota» dell'IRES, applicabile ai medesimi presupposti e imponibile di quest'ultima e non, come è avvenuto in altri ordinamenti, come un'imposta sulla redditività.

6.5.2.- A questa prima incongruenza dell'imposizione censurata, se ne aggiunge un'altra ancor più grave relativa alla proiezione temporale dell'«addizionale». Infatti, la richiamata giurisprudenza di questa Corte è costante nel giustificare temporanei interventi impositivi differenziati, volti a richiedere un particolare contributo solidaristico a soggetti privilegiati, in circostanze eccezionali.

Orbene, a differenza delle ipotesi appena ricordate, le disposizioni censurate nascono e permangono nell'ordinamento senza essere contenute in un arco temporale predeterminato, né il legislatore ha provveduto a corredarle di strumenti atti a verificare il perdurare della congiuntura posta a giustificazione della più severa imposizione. Con l'art. 81, commi 16, 17 e 18, del d.l. n. 112 del 2008, e successive modificazioni, per fronteggiare una congiuntura economica eccezionale si è invece stabilita una imposizione strutturale, da applicarsi a partire dal periodo di imposta 2008, senza limiti di tempo.

Si riscontra, pertanto, un conflitto logico interno alle disposizioni impugnate, le quali, da un lato, intendono ancorare la maggiorazione di aliquota al permanere di una determinata situazione di fatto e, dall'altro, configurano un prelievo strutturale destinato ad operare ben oltre l'orizzonte temporale della peculiare congiuntura.

6.5.3.- Un ulteriore profilo di inadeguatezza e irragionevolezza è connesso alla inidoneità della manovra tributaria in giudizio a conseguire le finalità solidaristiche che intende esplicitamente perseguire.

Uno degli obiettivi dichiarati delle disposizioni impugnate, infatti, è quello di attenuare «l'impatto sociale dell'aumento dei prezzi e delle tariffe del settore energetico» (art. 81, comma 16). Coerentemente con tale finalità, il comma 18 prevede un divieto di traslazione degli oneri dovuti all'aumento d'aliquota sui prezzi al consumo. In tal modo, il legislatore ha inteso evitare che l'inasprimento fiscale diretto verso operatori economici ritenuti avvantaggiati finisca, con un effetto paradossale, per ricadere sui consumatori, cioè proprio su quei soggetti che avrebbero dovuto beneficiare della manovra tributaria in esame, improntata a uno spirito di solidarietà, in chiave redistributiva. Ora il divieto di traslazione degli oneri sui prezzi al consumo, così come delineato nel comma 18, non è in grado di evitare che l'«addizionale» sia scaricata a valle, dall'uno all'altro dei contribuenti che compongono la filiera petrolifera per poi essere, in definitiva, sopportata dai consumatori sotto forma di maggiorazione dei prezzi. Senza entrare qui nel merito dei profili di ingiustificata discriminazione intra-settoriale tra diversi soggetti della "filiera" petrolifera sollevati nell'ordinanza di remissione, la disposizione appare irrazionale per inidoneità a conseguire il suo scopo.

Il divieto di traslazione degli oneri sui prezzi al consumo risulta difficilmente assoggettabile a controlli efficaci, atti a garantire che non sia eluso.

Vero è che la disposizione ha affidato alla Autorità per l'energia elettrica, il gas e il sistema idrico un potere di vigilanza «sulla puntuale osservanza» del divieto di traslazione. Tuttavia, come è congegnato nella normativa in



questione, tale meccanismo pare difficilmente attuabile e in ogni caso facilmente vulnerabile, se è vero, come si legge nelle relazioni della medesima Autorità preposta al controllo, che le analisi svolte hanno «mostrato che una parte dei soggetti vigilati ha continuato ad attuare politiche di prezzo tali da costituire una possibile violazione del divieto di traslazione, comportando comunque uno svantaggio economico per i consumatori finali» (Relazione al Parlamento n. 18/2013/I/Rht sull'attività di vigilanza svolta nell'anno 2012 dall'Autorità per l'energia elettrica, il gas e il sistema idrico). Elementi indiziari tratti dalle politiche dei prezzi adottati dai soggetti vigilati, «che generano un incremento dei margini non sufficientemente motivato» (Relazione al Parlamento sopra citata) alimentano il dubbio che il divieto di traslazione sui prezzi non sia stato in fatto osservato, né possa essere puntualmente sanzionato a causa della obiettiva difficoltà di isolare, in un'economia di libero mercato, la parte di prezzo praticato dovuta a traslazioni dell'imposta. Da qui il contenzioso amministrativo che ha di fatto paralizzato le iniziative assunte in tal senso dall'Autorità per l'energia elettrica, il gas e il sistema idrico.

6.5.4.- In definitiva, il vizio di irragionevolezza è evidenziato dalla configurazione del tributo in esame come maggiorazione di aliquota che si applica all'intero reddito di impresa, anziché ai soli "sovra-profitti"; dall'assenza di una delimitazione del suo ambito di applicazione in prospettiva temporale o di meccanismi atti a verificare il perdurare della congiuntura economica che ne giustifica l'applicazione; dall'impossibilità di prevedere meccanismi di accertamento idonei a garantire che gli oneri derivanti dall'incremento di imposta non si traducano in aumenti del prezzo al consumo.

Per tutti questi motivi, la maggiorazione dell'IRES applicabile al settore petrolifero e dell'energia, così come configurata dall'art. 81, commi, 16, 17 e 18, del d.l. n. 112 del 2008, e successive modificazioni, viola gli artt. 3 e 53 Cost., sotto il profilo della ragionevolezza e della proporzionalità, per incongruità dei mezzi approntati dal legislatore rispetto allo scopo, in sé e per sé legittimo, perseguito.

7.- Nel pronunciare l'illegittimità costituzionale delle disposizioni impugnate, questa Corte non può non tenere in debita considerazione l'impatto che una tale pronuncia determina su altri principi costituzionali, al fine di valutare l'eventuale necessità di una graduazione degli effetti temporali della propria decisione sui rapporti pendenti.

Il ruolo affidato a questa Corte come custode della Costituzione nella sua integralità impone di evitare che la dichiarazione di illegittimità costituzionale di una disposizione di legge determini, paradossalmente, «effetti ancor più incompatibili con la Costituzione» (sentenza n. 13 del 2004) di quelli che hanno indotto a censurare la disciplina legislativa. Per evitare che ciò accada, è compito della Corte modulare le proprie decisioni, anche sotto il profilo temporale, in modo da scongiurare che l'affermazione di un principio costituzionale determini il sacrificio di un altro.

Questa Corte ha già chiarito (sentenze n. 49 del 1970, n. 58 del 1967 e n. 127 del 1966) che l'efficacia retroattiva delle pronunce di illegittimità costituzionale è (e non può non essere) principio generale valevole nei giudizi davanti a questa Corte; esso, tuttavia, non è privo di limiti.

Anzitutto è pacifico che l'efficacia delle sentenze di accoglimento non retroagisce fino al punto di travolgere le «situazioni giuridiche comunque divenute irrevocabili» ovvero i «rapporti esauriti». Diversamente ne risulterebbe compromessa la certezza dei rapporti giuridici (sentenze n. 49 del 1970, n. 26 del 1969, n. 58 del 1967 e n. 127 del 1966). Pertanto, il principio della retroattività «vale [...] soltanto per i rapporti tuttora pendenti, con conseguente esclusione di quelli esauriti, i quali rimangono regolati dalla legge dichiarata invalida» (sentenza n. 139 del 1984, ripresa da ultimo dalla sentenza n. 1 del 2014). In questi casi, l'individuazione in concreto del limite alla retroattività, dipendendo dalla specifica disciplina di settore - relativa, ad esempio, ai termini di decadenza, prescrizione o inoppugnabilità degli atti amministrativi - che precluda ogni ulteriore azione o rimedio giurisdizionale, rientra nell'ambito dell'ordinaria attività interpretativa di competenza del giudice comune (principio affermato, *ex plurimis*, sin dalle sentenze n. 58 del 1967 e n. 49 del 1970).

Inoltre, come il limite dei «rapporti esauriti» ha origine nell'esigenza di tutelare il principio della certezza del diritto, così ulteriori limiti alla retroattività delle decisioni di illegittimità costituzionale possono derivare dalla necessità di salvaguardare principi o diritti di rango costituzionale che altrimenti risulterebbero irreparabilmente sacrificati. In questi casi, la loro individuazione è ascrivibile all'attività di bilanciamento tra valori di rango costituzionale ed è, quindi, la Corte costituzionale - e solo essa - ad avere la competenza in proposito.

Una simile graduazione degli effetti temporali delle dichiarazioni di illegittimità costituzionale deve ritenersi coerente con i principi della Carta costituzionale: in tal senso questa Corte ha operato anche in passato, in alcune circostanze sia pure non del tutto sovrapponibili a quella in esame (sentenze n. 423 e n. 13 del 2004, n. 370 del 2003, n. 416 del 1992, n. 124 del 1991, n. 50 del 1989, n. 501 e n. 266 del 1988).



Il compito istituzionale affidato a questa Corte richiede che la Costituzione sia garantita come un tutto unitario, in modo da assicurare «una tutela sistemica e non frazionata» (sentenza n. 264 del 2012) di tutti i diritti e i principi coinvolti nella decisione. «Se così non fosse, si verificherebbe l'illimitata espansione di uno dei diritti, che diverrebbe “tiranno” nei confronti delle altre situazioni giuridiche costituzionalmente riconosciute e protette»: per questo la Corte opera normalmente un ragionevole bilanciamento dei valori coinvolti nella normativa sottoposta al suo esame, dal momento che «[l]a Costituzione italiana, come le altre Costituzioni democratiche e pluraliste contemporanee, richiede un continuo e vicendevole bilanciamento tra principi e diritti fondamentali, senza pretese di assolutezza per nessuno di essi» (sentenza n. 85 del 2013).

Sono proprio le esigenze dettate dal ragionevole bilanciamento tra i diritti e i principi coinvolti a determinare la scelta della tecnica decisoria usata dalla Corte: così come la decisione di illegittimità costituzionale può essere circoscritta solo ad alcuni aspetti della disposizione sottoposta a giudizio - come avviene ad esempio nelle pronunce manipolative - similmente la modulazione dell'intervento della Corte può riguardare la dimensione temporale della normativa impugnata, limitando gli effetti della declaratoria di illegittimità costituzionale sul piano del tempo.

Del resto, la comparazione con altre Corti costituzionali europee - quali ad esempio quelle austriaca, tedesca, spagnola e portoghese - mostra che il contenimento degli effetti retroattivi delle decisioni di illegittimità costituzionale rappresenta una prassi diffusa, anche nei giudizi in via incidentale, indipendentemente dal fatto che la Costituzione o il legislatore abbiano esplicitamente conferito tali poteri al giudice delle leggi.

Una simile regolazione degli effetti temporali deve ritenersi consentita anche nel sistema italiano di giustizia costituzionale.

Essa non risulta inconciliabile con il rispetto del requisito della rilevanza, proprio del giudizio incidentale (sentenza n. 50 del 1989). Va ricordato in proposito che tale requisito opera soltanto nei confronti del giudice *a quo* ai fini della prospettabilità della questione, ma non anche nei confronti della Corte ad quem al fine della decisione sulla medesima. In questa chiave, si spiega come mai, di norma, la Corte costituzionale svolga un controllo di mera plausibilità sulla motivazione contenuta, in punto di rilevanza, nell'ordinanza di rimessione, comunque effettuato con esclusivo riferimento al momento e al modo in cui la questione di legittimità costituzionale è stata sollevata. In questa prospettiva si spiega, ad esempio, quell'orientamento giurisprudenziale che ha riconosciuto la sindacabilità costituzionale delle norme penali di favore anche nelle ipotesi in cui la pronuncia di accoglimento si rifletta soltanto «sullo schema argomentativo della sentenza penale assolutoria, modificandone la *ratio* decidendi [...], pur fermi restando i pratici effetti di essa» (sentenza n. 148 del 1983, ripresa sul punto dalla sentenza n. 28 del 2010).

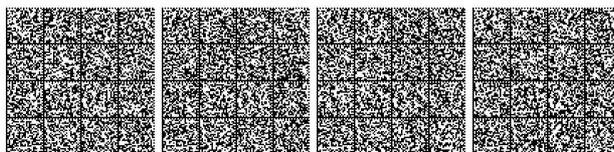
Né si può dimenticare che, in virtù della declaratoria di illegittimità costituzionale, gli interessi della parte ricorrente trovano comunque una parziale soddisfazione nella rimozione, sia pure solo pro futuro, della disposizione costituzionalmente illegittima.

Naturalmente, considerato il principio generale della retroattività risultante dagli artt. 136 Cost. e 30 della legge n. 87 del 1953, gli interventi di questa Corte che regolano gli effetti temporali della decisione devono essere vagliati alla luce del principio di stretta proporzionalità. Essi debbono, pertanto, essere rigorosamente subordinati alla sussistenza di due chiari presupposti: l'impellente necessità di tutelare uno o più principi costituzionali i quali, altrimenti, risulterebbero irrimediabilmente compromessi da una decisione di mero accoglimento e la circostanza che la compressione degli effetti retroattivi sia limitata a quanto strettamente necessario per assicurare il contemperamento dei valori in gioco.

8.- Ciò chiarito in ordine al potere della Corte di regolare gli effetti delle proprie decisioni e ai relativi limiti, deve osservarsi che, nella specie, l'applicazione retroattiva della presente declaratoria di illegittimità costituzionale determinerebbe anzitutto una grave violazione dell'equilibrio di bilancio ai sensi dell'art. 81 Cost.

Come questa Corte ha affermato già con la sentenza n. 260 del 1990, tale principio esige una gradualità nell'attuazione dei valori costituzionali che imponga rilevanti oneri a carico del bilancio statale. Ciò vale a fortiori dopo l'entrata in vigore della legge costituzionale 20 aprile 2012, n. 1 (Introduzione del principio del pareggio di bilancio nella Carta costituzionale), che ha riaffermato il necessario rispetto dei principi di equilibrio del bilancio e di sostenibilità del debito pubblico (sentenza n. 88 del 2014).

L'impatto macroeconomico delle restituzioni dei versamenti tributari connesse alla dichiarazione di illegittimità costituzionale dell'art. 81, commi 16, 17 e 18, del d.l. n. 112 del 2008, e successive modificazioni, determinerebbe, infatti, uno squilibrio del bilancio dello Stato di entità tale da implicare la necessità di una manovra finanziaria aggiuntiva, anche per non venire meno al rispetto dei parametri cui l'Italia si è obbligata in sede di Unione europea e internazionale (artt. 11 e 117, primo comma, Cost.) e, in particolare, delle previsioni annuali e pluriennali indicate nelle leggi di stabilità in cui tale entrata è stata considerata a regime.



Pertanto, le conseguenze complessive della rimozione con effetto retroattivo della normativa impugnata finirebbero per richiedere, in un periodo di perdurante crisi economica e finanziaria che pesa sulle fasce più deboli, una irragionevole redistribuzione della ricchezza a vantaggio di quegli operatori economici che possono avere invece beneficiato di una congiuntura favorevole. Si determinerebbe così un irrimediabile pregiudizio delle esigenze di solidarietà sociale con grave violazione degli artt. 2 e 3 Cost.

Inoltre, l'indebito vantaggio che alcuni operatori economici del settore potrebbero conseguire - in ragione dell'applicazione retroattiva della decisione della Corte in una situazione caratterizzata dalla impossibilità di distinguere ed esonerare dalla restituzione coloro che hanno traslato gli oneri - determinerebbe una ulteriore irragionevole disparità di trattamento, questa volta tra i diversi soggetti che operano nell'ambito dello stesso settore petrolifero, con conseguente pregiudizio anche degli artt. 3 e 53 Cost.

La cessazione degli effetti delle norme dichiarate illegittime dal solo giorno della pubblicazione della presente decisione nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica risulta, quindi, costituzionalmente necessaria allo scopo di contemperare tutti i principi e i diritti in gioco, in modo da impedire «alterazioni della disponibilità economica a svantaggio di alcuni contribuenti ed a vantaggio di altri [...] garantendo il rispetto dei principi di uguaglianza e di solidarietà, che, per il loro carattere fondante, occupano una posizione privilegiata nel bilanciamento con gli altri valori costituzionali» (sentenza n. 264 del 2012). Essa consente, inoltre, al legislatore di provvedere tempestivamente al fine di rispettare il vincolo costituzionale dell'equilibrio di bilancio, anche in senso dinamico (sentenze n. 40 del 2014, n. 266 del 2013, n. 250 del 2013, n. 213 del 2008, n. 384 del 1991 e n. 1 del 1966), e gli obblighi comunitari e internazionali connessi, ciò anche eventualmente rimediando ai rilevati vizi della disciplina tributaria in esame.

In conclusione, gli effetti della dichiarazione di illegittimità costituzionale di cui sopra devono, nella specie e per le ragioni di stretta necessità sopra esposte, decorrere dal giorno successivo alla pubblicazione della presente decisione nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica.

9.- Devono considerarsi assorbite le ulteriori questioni di legittimità costituzionale.

PER QUESTI MOTIVI

#### LA CORTE COSTITUZIONALE

*dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 81, commi 16, 17 e 18, del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 (Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 6 agosto 2008, n. 133, e successive modificazioni, a decorrere dal giorno successivo alla pubblicazione di questa sentenza nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica.*

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 9 febbraio 2015.

F.to:

Alessandro CRISCUOLO, *Presidente*

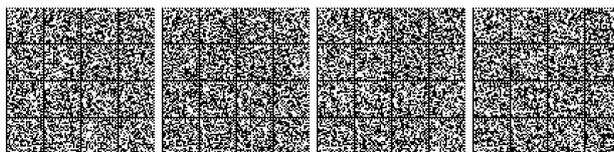
Marta CARTABIA, *Redattore*

Gabriella Paola MELATTI, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria l'11 febbraio 2015.

*Il Direttore della Cancelleria*

F.to: Gabriella Paola MELATTI



## n. 11

*Sentenza 9 - 11 febbraio 2015*

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Matrimonio - Divorzio - Attribuzione dell'assegno divorzile - Quantificazione, in base al diritto vivente, sulla base del parametro del "tenore di vita goduto in costanza di matrimonio".**

- Legge 1° dicembre 1970, n. 898 (Disciplina dei casi di scioglimento del matrimonio), art. 5, sesto comma, come modificato dall'art. 10 della legge 6 marzo 1987, n. 74 (Nuove norme sulla disciplina dei casi di scioglimento di matrimonio).
- 

## LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

*Presidente:* Alessandro CRISCUOLO;

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

ha pronunciato la seguente

## SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 5, sesto comma, della legge 1° dicembre 1970, n. 898 (Disciplina dei casi di scioglimento del matrimonio), come modificato dall'art. 10 della legge 6 marzo 1987, n. 74 (Nuove norme sulla disciplina dei casi di scioglimento di matrimonio), promosso dal Tribunale ordinario di Firenze nel procedimento vertente tra F.G. e M.P., con ordinanza del 22 maggio 2013, iscritta al n. 239 del registro ordinanze 2013 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 46, prima serie speciale, dell'anno 2013.

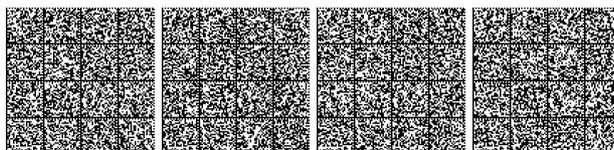
Visti l'atto di costituzione di F.G., nonché l'atto di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;

udito nell'udienza pubblica del 27 gennaio 2015 il Giudice relatore Mario Rosario Morelli;

uditi l'avvocato Filippo Donati per F.G. e l'avvocato dello Stato Paolo Marchini per il Presidente del Consiglio dei ministri.

*Ritenuto in fatto*

1.- Nel corso di un giudizio civile per scioglimento di matrimonio, l'adito Tribunale ordinario di Firenze ha ritenuto rilevante e non manifestamente infondata, in riferimento agli artt. 2, 3 e 29 della Costituzione - ed ha, per ciò, sollevato, con l'ordinanza in epigrafe - questione di legittimità costituzionale dell'art. 5, sesto comma, della legge 1° dicembre 1970, n. 898 (Disciplina dei casi di scioglimento del matrimonio), come modificato dall'art. 10 della legge 6 marzo 1987, n. 74 (Nuove norme sulla disciplina dei casi di scioglimento di matrimonio), nell'inter-



pretazione, che assume consolidatasi in termini di diritto vivente, per cui, in presenza di una disparità economica tra coniugi, «l'assegno divorzile [...] deve necessariamente garantire al coniuge economicamente più debole il medesimo tenore di vita goduto in costanza di matrimonio».

Ad avviso del rimettente, la norma, così censurata si porrebbe, infatti, in contrasto con l'art. 3 Cost., sotto il profilo della ragionevolezza, in quanto l'assegno di divorzio, pur avendo una finalità meramente assistenziale, finirebbe con l'attribuire l'obbligo di garantire per tutta la vita un tenore di vita agiato in favore del coniuge ritenuto economicamente più debole; con l'art. 2 Cost., sotto il profilo del dovere di solidarietà, in quanto la tutela del coniuge debole non comporterebbe l'obbligo di consentire, ben oltre il contesto matrimoniale, il mantenimento delle medesime condizioni economiche godute durante lo stesso matrimonio; con l'art. 29 Cost., in quanto risulterebbe anacronistico ricondurre l'assegno divorzile al tenore di vita goduto in costanza di matrimonio, senza considerare l'attuale portata del divorzio, della famiglia e del ruolo dei coniugi.

2.- In questo giudizio è intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, per il tramite dell'Avvocatura generale dello Stato, che ha eccepito l'inammissibilità e, in subordine, la non fondatezza della questione.

3.- Opposte conclusioni (adesive alla prospettazione del Tribunale *a quo*) ha formulato, invece, la difesa del coniuge F.G., attore nel giudizio principale.

#### *Considerato in diritto*

1.- Il Tribunale ordinario di Firenze solleva, in riferimento agli artt. 2, 3 e 29 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 5, sesto comma, della legge 1° dicembre 1970, n. 898 (Disciplina dei casi di scioglimento del matrimonio), come modificato dall'art. 10 della legge 6 marzo 1987, n. 74 (Nuove norme sulla disciplina dei casi di scioglimento di matrimonio), «nell'interpretazione di diritto vivente per cui [...] l'assegno divorzile deve necessariamente garantire al coniuge economicamente più debole il medesimo tenore di vita goduto in costanza di matrimonio».

Ad avviso del rimettente, il «diritto vivente», fatto oggetto di censura, violerebbe, infatti, l'art. 3 Cost., sotto il profilo della ragionevolezza, per la «contraddizione logica» che, quel giudice ravvisa, «fra l'istituto del divorzio, che ha come scopo proprio quello della cessazione del matrimonio e dei suoi effetti, e la disciplina in questione, che di fatto proietta oltre l'orizzonte matrimoniale il “tenore di vita” in costanza di matrimonio»; contrasterebbe, inoltre, “per eccesso” con il dovere di solidarietà di cui all'art. 2 Cost., e violerebbe, infine, anche l'art. 29 Cost., «esprimendo una concezione “criptoindissolubilista” del matrimonio che appare oggi anacronistica».

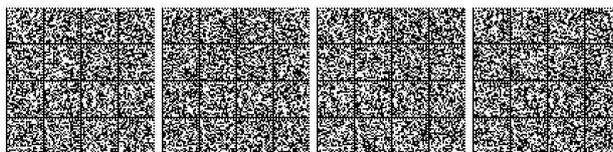
2.- Della questione così sollevata il Tribunale *a quo* ha plausibilmente motivato la rilevanza, con riferimento alla rispettiva situazione economica, pregressa ed attuale, dei due coniugi: per cui non ha fondamento l'eccezione di inammissibilità, per tal profilo, sollevata dall'Avvocatura generale dello Stato.

3.- Sempre in punto di ammissibilità della riferita questione, non può addebitarsi al rimettente di non aver previamente verificato la possibilità di una interpretazione della normativa censurata, conforme ai parametri costituzionali da lui evocati.

L'obbligo di una siffatta verifica è, infatti, ineludibile per il giudice *a quo* solo «in assenza di un diritto vivente» (sentenze n. 190 del 2000, n. 427 del 1999, per tutte). Mentre, in presenza di una interpretazione del dato normativo consolidatasi - come nella specie si assume - in termini di “diritto vivente”, quel giudice ha la facoltà di uniformarsi o meno (sentenze n. 117 del 2012 e n. 91 del 2004), restando quindi libero, nel secondo caso, di assumere proprio quel “diritto vivente” ad oggetto delle proprie censure (ordinanza n. 253 del 2012).

4.- Nel merito, la questione non è fondata.

L'esistenza, presupposta dal rimettente, di un “diritto vivente” secondo cui l'assegno divorzile ex art. 5, sesto comma, della legge n. 898 del 1970 «deve necessariamente garantire al coniuge economicamente più debole il medesimo tenore di vita goduto in costanza di matrimonio» non trova, infatti, riscontro nella giurisprudenza del



giudice della nomofilachia (che costituisce il principale formante del diritto vivente), secondo la quale, viceversa, il tenore di vita goduto in costanza di matrimonio non costituisce l'unico parametro di riferimento ai fini della statuizione sull'assegno divorzile.

La Corte di cassazione, in sede di esegesi della normativa impugnata, ha anche di recente, in tal senso, appunto, ribadito il proprio «consolidato orientamento», secondo il quale il parametro del «tenore di vita goduto in costanza di matrimonio» rileva, bensì, per determinare «in astratto [...] il tetto massimo della misura dell'assegno» (in termini di tendenziale adeguatezza al fine del mantenimento del tenore di vita pregresso), ma, «in concreto», quel parametro concorre, e va poi bilanciato, caso per caso, con tutti gli altri criteri indicati nello stesso denunciato art. 5.

Tali criteri (condizione e reddito dei coniugi, contributo personale ed economico dato da ciascuno alla formazione del patrimonio comune, durata del matrimonio, ragioni della decisione) «agiscono come fattori di moderazione e diminuzione della somma considerata in astratto» e possono «valere anche ad azzerarla» (così testualmente, da ultimo, Corte di cassazione, prima sezione civile, sentenza 5 febbraio 2014, n. 2546; in senso conforme, sentenze 28 ottobre 2013, n. 24252; 21 ottobre 2013, n. 23797; 12 luglio 2007, n. 15611; 22 agosto 2006, n. 18241; 19 marzo 2003, n. 4040, *ex plurimis*).

5.- L'erronea interpretazione della norma denunciata, da cui muove il rimettente, travolge conseguentemente, in radice, tutte le censure, in ragione di tale premessa, dallo stesso formulate.

PER QUESTI MOTIVI

#### LA CORTE COSTITUZIONALE

*dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 5, sesto comma, della legge 1° dicembre 1970, n. 898 (Disciplina dei casi di scioglimento del matrimonio), come modificato dall'art. 10 della legge 6 marzo 1987, n. 74 (Nuove norme sulla disciplina dei casi di scioglimento di matrimonio), sollevata, in riferimento agli artt. 2, 3 e 29 della Costituzione, dal Tribunale ordinario di Firenze, con l'ordinanza in epigrafe indicata.*

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 9 febbraio 2015.

F.to:

Alessandro CRISCUOLO, *Presidente*

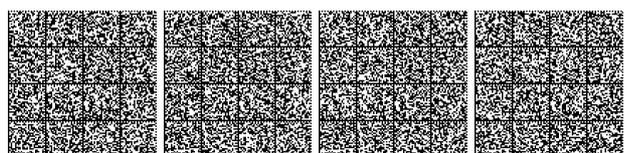
Mario Rosario MORELLI, *Redattore*

Gabriella Paola MELATTI, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria l'11 febbraio 2015.

*Il Direttore della Cancelleria*

F.to: Gabriella Paola MELATTI



n. 12

*Ordinanza 9 - 11 febbraio 2015*

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Lavoro e occupazione - Impiego di lavoratori irregolari - Sanzione amministrativa pecuniaria irrogabile dall'Agenzia delle entrate - Quantificazione.**

- Decreto-legge 22 febbraio 2002, n. 12 (Disposizioni urgenti per il completamento delle operazioni di emersione di attività detenute all'estero e di lavoro irregolare) - convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 23 aprile 2002, n. 73 - art. 3, comma 3.
- 

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

*Presidente:* Alessandro CRISCUOLO;

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

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

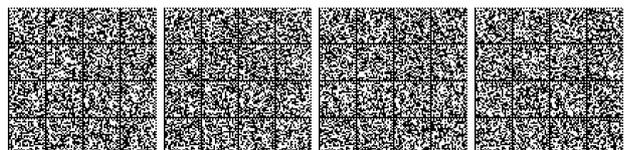
nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 3, comma 3, del decreto-legge 22 febbraio 2002, n. 12, convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 23 aprile 2002, n. 73 (Disposizioni urgenti per il completamento delle operazioni di emersione di attività detenute all'estero e di lavoro irregolare), promosso dalla Commissione tributaria provinciale di Padova nel procedimento vertente tra la Due Mondi srl e l'Agenzia delle entrate - Ufficio di Padova 2, con ordinanza del 1° marzo 2005, iscritta al n. 155 del registro ordinanze 2014 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 41, prima serie speciale, dell'anno 2014.

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

udito nella camera di consiglio del 28 gennaio 2015 il Giudice relatore Paolo Grossi.

Ritenuto che - nel corso di un giudizio di impugnazione dell'atto di irrogazione di sanzione amministrativa pecuniaria, adottato dall'Agenzia delle entrate - Ufficio di Padova 2 a carico di una società e del suo rappresentante legale, autore della accertata violazione, consistita nell'aver impiegato lavoratori dipendenti non risultanti da scritture o da altra documentazione obbligatoria - la Commissione tributaria provinciale di Padova, con ordinanza emessa il 1° marzo 2005 [pervenuta alla Corte solo in data 1° agosto 2014], ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 3, comma 3, del decreto-legge 22 febbraio 2002, n. 12 (Disposizioni urgenti per il completamento delle operazioni di emersione di attività detenute all'estero e di lavoro irregolare), convertito in legge, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 23 aprile 2002, n. 73;

che la norma censurata stabilisce che «Ferma restando l'applicazione delle sanzioni previste, l'impiego di lavoratori dipendenti non risultanti dalle scritture o altra documentazione obbligatorie, è altresì punito con la



sanzione amministrativa dal 200 al 400 per cento dell'importo, per ciascun lavoratore irregolare, del costo del lavoro calcolato sulla base dei vigenti contratti collettivi nazionali, per il periodo compreso tra l'inizio dell'anno e la data di constatazione della violazione»;

che la Commissione rimettente ritiene che essa contrasti con gli artt. 3 e 24 della Costituzione, perché determinerebbe una ingiustificata disparità di trattamento fra i datori di lavoro di lavoratori irregolari, come tali accertati all'inizio, ovvero alla fine, dell'anno solare; e perché la quantificazione in modo automatico dell'ammontare della sanzione (con lesione anche del principio di proporzionalità della sanzione rispetto alla entità e gravità della violazione commessa) verrebbe fatta dipendere esclusivamente dalla data di constatazione della violazione stessa, a prescindere del tutto dall'effettiva durata del comportamento antiggiuridico del trasgressore;

che, infine, la rimettente afferma la rilevanza della questione, giacché le ricorrenti nel giudizio *a quo* hanno dedotto che, a fronte della violazione accertata il 6 dicembre 2002, le due lavoratrici di cui trattasi erano state effettivamente assunte rispettivamente il 4 ed il 26 novembre 2002;

che è intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, che ha concluso per la manifesta inammissibilità della questione, poiché (da un lato) sollevata da un giudice carente di giurisdizione (come affermato, proprio con riferimento alle violazioni *de quibus*, dalla sentenza n. 130 del 2008); e (dall'altro lato) poiché già risolta, nel merito, dalla sentenza n. 144 del 2005, con la quale è stata dichiarata l'illegittimità costituzionale della norma in esame, «nella parte in cui non ammette la possibilità di provare che il rapporto di lavoro irregolare ha avuto inizio successivamente al primo gennaio dell'anno in cui è stata constatata la violazione».

Considerato che, immediatamente dopo la proposizione dell'odierno giudizio di costituzionalità, con ordinanza emessa il 1° marzo 2005 [pervenuta solo in data 1° agosto 2014], con sentenza n. 144 del (4-12 aprile) 2005 questa Corte ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 3, comma 3, del decreto-legge 22 febbraio 2002, n. 12 (Disposizioni urgenti per il completamento delle operazioni di emersione di attività detenute all'estero e di lavoro irregolare), convertito in legge, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 23 aprile 2002, n. 73, «nella parte in cui non ammette la possibilità di provare che il rapporto di lavoro irregolare ha avuto inizio successivamente al primo gennaio dell'anno in cui è stata constatata la violazione»;

che, a seguito di tale decisione, che «ha sostanzialmente modificato la disciplina del citato art. 3, comma 3», questa Corte (attesa l'esigenza di valutare la portata additiva della declaratoria di incostituzionalità negli altri processi principali in cui erano state sollevate analoghe questioni) ha ritenuto conseguentemente necessario un nuovo esame dei termini delle questioni e della loro perdurante rilevanza nei giudizi *a quibus*, ordinando pertanto la restituzione degli atti alle diverse Commissioni tributarie rimettenti (ordinanze n. 427 e n. 34 del 2006; n. 315 del 2005);

che, peraltro, medio tempore - oltre che per la menzionata declaratoria di illegittimità costituzionale della norma *in parte qua* -, il quadro normativo ha subito altri radicali mutamenti;

che, innanzitutto, il legislatore ha modificato il contenuto precettivo della norma oggetto di censura nel presente giudizio di costituzionalità;

che, dapprima, l'art. 36-*bis*, comma 7, lettera *a*), del decreto-legge 4 luglio 2006, n. 223 (Disposizioni urgenti per il rilancio economico e sociale, per il contenimento e la razionalizzazione della spesa pubblica, nonché interventi in materia di entrate e di contrasto all'evasione fiscale), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 4 agosto 2006, n. 248, ha sostituito il testo originario del censurato comma 3 dell'art. 3 del d.l. n. 12 del 2002 con la seguente disposizione: «Ferma restando l'applicazione delle sanzioni già previste dalla normativa in vigore, l'impiego di lavoratori non risultanti dalle scritture o da altra documentazione obbligatoria è altresì punito con la sanzione amministrativa da euro 1.500 a euro 12.000 per ciascun lavoratore, maggiorata di euro 150 per ciascuna giornata di lavoro effettivo. L'importo delle sanzioni civili connesse all'omesso versamento dei contributi e premi riferiti a ciascun lavoratore di cui al periodo precedente non può essere inferiore a euro 3.000, indipendentemente dalla durata della prestazione lavorativa accertata»;

che, successivamente, l'art. 4 della legge 4 novembre 2010, n. 183 (Deleghe al Governo in materia di lavori usuranti, di riorganizzazione di enti, di congedi, aspettative e permessi, di ammortizzatori sociali, di servizi per l'impiego, di incentivi all'occupazione, di apprendistato, di occupazione femminile, nonché misure contro il lavoro sommerso e disposizioni in tema di lavoro pubblico e di controversie di lavoro) - sostituendo nuovamente



l'impugnato art. 3, comma 3, del d.l. n. 12 del 2002, come già modificato dall'art. 36-*bis* del d.l. n. 223 del 2006 - ha previsto quanto segue: «Ferma restando l'applicazione delle sanzioni già previste dalla normativa in vigore, in caso di impiego di lavoratori subordinati senza preventiva comunicazione di instaurazione del rapporto di lavoro da parte del datore di lavoro privato, con la sola esclusione del datore di lavoro domestico, si applica altresì la sanzione amministrativa da euro 1.500 a euro 12.000 per ciascun lavoratore irregolare, maggiorata di euro 150 per ciascuna giornata di lavoro effettivo. L'importo della sanzione è da euro 1.000 a euro 8.000 per ciascun lavoratore irregolare, maggiorato di euro 30 per ciascuna giornata di lavoro irregolare, nel caso in cui il lavoratore risulti regolarmente occupato per un periodo lavorativo successivo. L'importo delle sanzioni civili connesse all'evasione dei contributi e dei premi riferiti a ciascun lavoratore irregolare di cui ai periodi precedenti è aumentato del 50 per cento»;

che, di recente, un ulteriore mutamento del quadro normativo è derivato dalla dichiarazione di illegittimità costituzionale del citato art. 36-*bis*, comma 7, lettera *a*), del d.l. n. 223 del 2006 (che, come detto, aveva sostituito l'originario testo della norma censurata) nella parte in cui stabiliva che «L'importo delle sanzioni civili connesse all'omesso versamento dei contributi e premi riferiti a ciascun lavoratore di cui al periodo precedente non può essere inferiore a euro 3.000, indipendentemente dalla durata della prestazione lavorativa accertata» (sentenza n. 254 del 2014);

che, infine, sotto diverso profilo, nelle more è intervenuta anche la declaratoria di incostituzionalità dell'art. 2, comma 1, del decreto legislativo 31 dicembre 1992, n. 546 (Disposizioni sul processo tributario in attuazione della delega al Governo contenuta nell'art. 30 della legge 30 dicembre 1991, n. 413), nella parte in cui attribuisce alla giurisdizione tributaria le controversie relative alle sanzioni comunque irrogate da uffici finanziari, anche là dove esse (come, appunto, specificamente quelle concernenti l'irrogazione della sanzione per l'impiego di lavoratori dipendenti non risultanti dalle scritture o altra documentazione obbligatoria previste dalla stessa norma censurata) conseguano alla violazione di disposizioni non aventi natura tributaria (sentenza n. 130 del 2008);

che, in conseguenza di tutto ciò, va ordinata la restituzione degli atti al giudice rimettente, perché questi (valutata anche la propria giurisdizione a conoscere della controversia principale) proceda ad un nuovo esame circa la sussistenza degli altri presupposti di rilevanza e di non manifesta infondatezza della sollevata questione.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

*ordina la restituzione degli atti alla Commissione tributaria provinciale di Padova.*

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 9 febbraio 2015.

F.to:

Alessandro CRISCUOLO, *Presidente*

Paolo GROSSI, *Redattore*

Gabriella Paola MELATTI, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria l'11 febbraio 2015.

*Il Direttore della Cancelleria*

F.to: Gabriella Paola MELATTI



## ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. 2

*Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 7 gennaio 2015  
(della Regione Abruzzo)*

**Energia - Misure urgenti per l'approvvigionamento e il trasporto del gas naturale introdotte dal decreto-legge n. 133 del 2014 (c.d. "sblocca Italia") - Previsione che i gasdotti di importazione di gas dall'estero, i terminali di rigassificazione di GNL, gli stoccaggi di gas naturale e le infrastrutture della rete nazionale di trasporto del gas naturale, incluse le operazioni preparatorie necessarie alla redazione dei progetti e le relative opere connesse, rivestono carattere di interesse strategico, costituiscono una priorità a carattere nazionale e sono di pubblica utilità nonché indifferibili e urgenti - Previsione, altresì, che l'Autorità per l'energia elettrica, il gas e il sistema idrico stabilisce meccanismi regolatori incentivanti gli investimenti per lo sviluppo di ulteriori prestazioni di punta effettuati a decorrere dal 2015 - Ricorso della Regione Abruzzo - Denunciata violazione della competenza legislativa concorrente delle Regioni in materia di produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia - Attribuzione generica del carattere di "strategicità" a tutte le infrastrutture, senza alcuna previa intesa con le Regioni interessate - Impossibilità per queste ultime di valutare la necessità e priorità, nonché l'impatto ambientale, sociale ed economico di ciascuna opera - Violazione di funzioni amministrative di spettanza regionale e del principio di leale collaborazione - Mancanza di specifica quantificazione delle forme di retribuzione economica concedibili dall'Autorità per l'energia elettrica, il gas e il sistema idrico.**

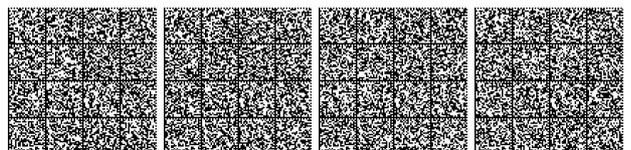
- Decreto-legge 12 settembre 2014, n. 133, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 novembre 2014, n. 164, art. 37.
- Costituzione, artt. 117, comma terzo, e 118, primo comma.

**Energia - Misure per la valorizzazione delle risorse energetiche nazionali introdotte dal decreto-legge n. 133 del 2014 (c.d. "sblocca Italia") - Previsione che le attività di prospezione, ricerca e coltivazione di idrocarburi e quelle di stoccaggio sotterraneo di gas naturale rivestono carattere di interesse strategico e sono di pubblica utilità, urgenti e indifferibili - Previsione, altresì, che i relativi titoli abilitativi comprendono la dichiarazione di pubblica utilità, indifferibilità ed urgenza dell'opera e l'apposizione del vincolo preordinato all'esproprio dei beni in essa compresi - Ricorso della Regione Abruzzo - Denunciata attribuzione esclusiva allo Stato di potestà autorizzatorie nel settore energetico - Violazione della competenza legislativa concorrente e delle funzioni amministrative delle Regioni in materia di produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia - Generica e immotivata attribuzione dei caratteri di indifferibilità e urgenza e di "strategicità" a tutti gli interventi, con conseguente applicazione ad essi delle procedure semplificate e accelerate di VIA (valutazione di impatto ambientale) ed estromissione delle Regioni dal relativo iter autorizzativo.**

- Decreto-legge 12 settembre 2014, n. 133, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 novembre 2014, n. 164, art. 38 (in particolare, comma 1).
- Costituzione, artt. 117, comma terzo, e 118, primo comma.

**Energia - Misure per la valorizzazione delle risorse energetiche nazionali introdotte dal decreto-legge n. 133 del 2014 (c.d. "sblocca Italia") - Previsione che il Ministro dello sviluppo economico, con proprio decreto, predispone un piano delle aree in cui sono consentite le attività di prospezione, ricerca e coltivazione di idrocarburi e quelle di stoccaggio sotterraneo di gas naturale - Ricorso della Regione Abruzzo - Denunciata esclusione delle Regioni dalla programmazione delle reti infrastrutturali energetiche di interesse nazionale e dalla relativa articolazione - Mancata previsione dell'intesa "forte" con le Regioni interessate - Violazione del principio di leale collaborazione - Incidenza sulle competenze legislative e amministrative regionali in materia di energia, governo del territorio e tutela della salute.**

- Decreto-legge 12 settembre 2014, n. 133, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 novembre 2014, n. 164, art. 38 (in particolare, comma 1-bis).
- Costituzione, artt. 117, comma terzo, e 118, primo comma.



**Energia - Misure per la valorizzazione delle risorse energetiche nazionali introdotte dal decreto-legge n. 133 del 2014 (c.d. "sblocca Italia") - Previsione che la Regione conclude entro il 31 marzo 2015 i procedimenti di VIA (valutazione di impatto ambientale) relativi alla prospezione, ricerca e coltivazione di idrocarburi, in corso presso di essa alla data di entrata in vigore del decreto, e che, decorso inutilmente tale termine, trasmette la documentazione al Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare per i seguiti istruttori di competenza, dandone notizia al Ministero dello sviluppo economico - Ricorso della Regione Abruzzo - Denunciata avocazione allo Stato della competenza regionale relativa al rilascio dei titoli abilitativi per la ricerca e produzione di idrocarburi - Interferenza con i procedimenti già in corso di cui è titolare la Regione - Contrasto con i principi di sussidiarietà e di leale collaborazione.**

- Decreto-legge 12 settembre 2014, n. 133, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 novembre 2014, n. 164, art. 38 (in particolare, comma 4).
- Costituzione, artt. 117, comma terzo, e 118, primo comma.

**Energia - Misure per la valorizzazione delle risorse energetiche nazionali introdotte dal decreto-legge n. 133 del 2014 (c.d. "sblocca Italia") - Previsione che le attività di ricerca e coltivazione di idrocarburi liquidi e gassosi sono svolte a seguito del rilascio di un titolo concessorio unico - Ricorso della Regione Abruzzo - Denunciato contrasto con la distinzione, imposta dalla direttiva 94/22/CE, tra permesso di ricerca e concessione di coltivazione - Inosservanza dei vicoli derivanti dal diritto comunitario.**

- Decreto-legge 12 settembre 2014, n. 133, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 novembre 2014, n. 164, art. 38 (in particolare, comma 5).
- Costituzione, artt. 117, commi primo e terzo, e 118, primo comma; direttiva 94/22/CE del 30 maggio 1994, attuata dal decreto legislativo 25 novembre 1996, n. 625; (codice civile, art. 840).

**Energia - Misure per la valorizzazione delle risorse energetiche nazionali introdotte dal decreto-legge n. 133 del 2014 (c.d. "sblocca Italia") - Disciplina del procedimento amministrativo per il rilascio del titolo concessorio unico - Ricorso della Regione Abruzzo - Denunciata totale estromissione degli enti locali dai procedimenti autorizzativi riguardanti le attività *offshore* - Marginalizzazione del ruolo regionale e mancata previsione dell'intesa "forte" - Violazione della competenza legislativa concorrente e delle funzioni amministrative delle Regioni in materia di produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia - Violazione del principio di leale collaborazione - Improprio uso delle valutazioni ambientali.**

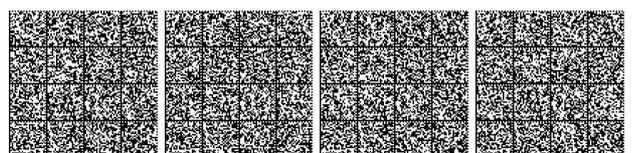
- Decreto-legge 12 settembre 2014, n. 133, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 novembre 2014, n. 164, art. 38 (in particolare, commi 6, 6-bis, 6-ter e 7).
- Costituzione, artt. 117, comma terzo, e 118, primo comma.

**Energia - Misure per la valorizzazione delle risorse energetiche nazionali introdotte dal decreto-legge n. 133 del 2014 (c.d. "sblocca Italia") - Previsione che le disposizioni inerenti il titolo concessorio unico ed il relativo procedimento si applicano anche ai titoli rilasciati successivamente alla data di entrata in vigore del decreto legislativo n. 152 del 2006 ed ai procedimenti in corso - Ricorso della Regione Abruzzo (- Denunciata avocazione allo Stato della competenza regionale relativa al rilascio dei titoli abilitativi per la ricerca e produzione di idrocarburi - Contrasto con i principi di sussidiarietà e di leale collaborazione).**

- Decreto-legge 12 settembre 2014, n. 133, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 novembre 2014, n. 164, art. 38 (in particolare, comma 8).
- Costituzione, artt. 117, comma terzo, e 118, primo comma.

**Energia - Misure per la valorizzazione delle risorse energetiche nazionali introdotte dal decreto-legge n. 133 del 2014 (c.d. "sblocca Italia") - Previsione che, al fine di tutelare le risorse nazionali di idrocarburi in mare localizzate nel mare continentale, il Ministero dello sviluppo economico, di concerto con il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, sentite le Regioni interessate, può autorizzare, per un periodo non superiore a cinque anni, progetti sperimentali di coltivazione di giacimenti di idrocarburi - Ricorso della Regione Abruzzo - Denunciata possibilità di deroga al divieto di esercizio di nuove attività in mare entro 12 miglia marine dalla costa, non condizionata all'acquisizione dell'intesa "forte" con la Regione interessata - Violazione della competenza legislativa concorrente (e delle funzioni amministrative regionali) in materia di produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia.**

- Decreto-legge 12 settembre 2014, n. 133, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 novembre 2014, n. 164, art. 38 (in particolare, comma 10, aggiuntivo dei commi 1-bis, 1-ter e 1-quater all'art. 8 del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133).
- Costituzione, artt. 117, commi primo e terzo, e 118, primo comma; decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152, art. 6, comma 17.



Ricorso del Presidente della Giunta Regionale Regione Abruzzo (Codice fiscale n. 80003170661), in persona del suo Presidente *pro tempore* dott. Luciano D'Alfonso (Codice fiscale n. DLFLCN65T13E558N), giusta delibera della Giunta Regionale n. 861 del 16 dicembre 2014, rappresentato e difeso dall'Avvocato Manuela de Marzo (DMRMN-L70C41C632R) (avvmanuelademarzo@cnfpec.it) dell'Avvocatura Regionale, ai sensi della LR n. 9 del 14 febbraio 2000 ed in virtù di procura speciale a margine del presente atto, elettivamente domiciliato presso e nello studio dell'Avv. Francesca Lalli, in Roma, via Lucio Sestio, 12, Sc. C, Roma;

#### CONTRO

Presidente del Consiglio dei Ministri, rappresentato e difeso *ex lege* dall'Avvocatura Generale dello Stato.

Per la declaratoria della illegittimità costituzionale degli artt. 37 e 38, decreto-legge 133/2014, quali risultanti dalla legge di conversione n. 164/2014, per contrasto con gli artt. 117, 3° comma, e 118, 1° comma, Cost., nonché con l'art. 117, 1° comma, Cost. in relazione alla Direttiva 94/22/CE recepita in Italia con decreto legislativo n. 625/1996.

La proposizione del presente ricorso è stata deliberata dalla Giunta Regionale dell'Abruzzo nella seduta del 16 dicembre 2014.

Il decreto-legge n. 133/2014 (recante «Misure urgenti per l'apertura dei cantieri, la realizzazione delle opere pubbliche, la digitalizzazione del Paese, la semplificazione burocratica, l'emergenza del dissesto idrogeologico e per la ripresa delle attività produttive.») con legge n. 164 dell'11 novembre 2014, pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* n. 262 dell'11 novembre 2014, è stato convertito in legge con modificazioni, tra l'altro, anche degli artt. 37 e 38 che dettano misure urgenti in materia di energia e che, nell'intento dichiarato dai promotori, dovrebbero rilanciare e valorizzare la produzione nazionale di idrocarburi, garantendone la sicurezza.

La normativa sopra richiamata esplica la sua efficacia sul territorio regionale della Regione Abruzzo in particolare in relazione ai procedimenti ad oggi in corso e relativi proprio alle attività di ricerca e coltivazione di idrocarburi liquidi e gassosi che interessano la medesima Regione Abruzzo.

Dette disposizioni presentano profili di illegittimità costituzionale per i seguenti:

#### MOTIVI

Prima di entrare nel merito specifico delle censure, questa difesa ritiene necessario premettere una breve disamina dell'origine del testo normativo oggi impugnato.

In data 29 agosto 2014, il Consiglio dei Ministri ha approvato il decreto-legge n. 133/2014, recante «Disposizioni urgenti per l'apertura dei cantieri, la realizzazione delle opere pubbliche, la digitalizzazione del Paese, la semplificazione burocratica, l'emergenza del dissesto idrogeologico, la ripresa delle attività produttive», entrato in vigore il 13 settembre 2014.

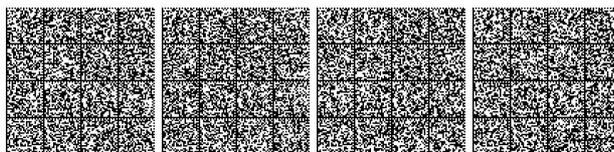
Già all'indomani dell'entrata in vigore del decreto cd. «sblocca Italia» le Regioni, ivi compreso l'Abruzzo, hanno manifestato al Governo, in sede di Conferenza Stato-Regioni, le criticità del decreto medesimo e del relativo disegno di conversione come di seguito brevemente riassunto.

Il decreto-legge n. 133/2014, nell'introdurre misure urgenti in materia di energia, agli artt. 37 e 38 ha riconosciuto alle attività di prospezione, ricerca e coltivazione di idrocarburi ed a quelle di stoccaggio sotterraneo, la qualifica di interesse strategico, pubblica utilità, urgenza ed indifferibilità volendo con ciò attrarre la materia nella competenza esclusiva statale sottraendola a quella concorrente cui invece indubbiamente spetta ex art. 117, 3° comma, Cost.

L'attribuzione del carattere «di interesse strategico», infatti, risultava assolutamente generica e carente della fissazione dei presupposti necessari ad individuarne specificamente l'ambito di applicazione.

Le denunciate disposizioni configuravano, in realtà, una «chiamata in sussidiarietà» (in materia di produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia, riservata alla competenza legislativa concorrente) senza che a monte vi fosse stata l'imprescindibile intesa con le Regioni territorialmente interessate.

Ciononostante, il Governo ha proceduto all'approvazione della legge di conversione (n. 164/2014) senza tener in alcun conto le istanze manifestate in ordine agli articoli 37 e 38, che, pertanto, presentano ancora profili di illegittimità costituzionale come di seguito motivato.



Preliminarmente si ribadisce che entrambi gli articoli censurati, introdotti nel panorama normativo con ricorso allo strumento del decreto-legge, oggi convertito in legge, appaiono scarsamente motivati sul piano della sussistenza dei presupposti di straordinaria necessità ed urgenza, richiamati in realtà con formulazioni apodittiche.

Al contrario, come ribadito da codesta Ecc.ma Corte (*cf.*: da ultimo sent. n. 220/2013), «i decreti-legge traggono la loro legittimazione generale da casi straordinari e sono destinati ad operare immediatamente, allo scopo di dare risposte normative rapide a situazioni bisognose di essere regolate in modo adatto a fronteggiare le sopravvenute e urgenti necessità. Per questo motivo, il legislatore ordinario, con una norma di portata generale, ha previsto che il decreto-legge debba contenere «misure di immediata applicazione» (art. 15, comma 3, della legge 23 agosto 1988, n. 400 «Disciplina dell'attività di Governo e ordinamento della Presidenza del Consiglio dei ministri»)».

Tale ultima disposizione, pur non avendo, sul piano formale, rango costituzionale, esprime ed esplicita ciò che deve ritenersi intrinseco alla natura stessa del decreto-legge (sentenza n. 22 del 2012), che enterebbe in contraddizione con le sue stesse premesse se contenesse disposizioni destinate ad avere effetti pratici differiti nel tempo, in quanto recanti, com'è nel caso di specie, discipline mirate alla individuazione di nuovi e definitivi meccanismi di distribuzione delle competenze, peraltro a Costituzione invariata.

Per altro verso, è altresì incontestabile che i tempi realmente necessari all'attività di ricerca delle fonti energetiche non si conciliano con un intervento dichiarato urgente.

1) Illegittimità costituzionale dell'art. 37, (Misure urgenti per l'approvvigionamento e il trasporto di gas naturale) decreto-legge n. 133/2014 quale risultante dalla legge di conversione n. 164/2014 per violazione degli artt. 117, 3° comma, e 118, 1° comma, Cost.. L'art. 37 cit. stabilisce che «i gasdotti di importazione di gas dall'estero, i terminali di rigassificazione di GNL, gli stoccaggi di gas naturale e le infrastrutture della rete nazionale di trasporto del gas naturale, incluse le operazioni preparatorie necessarie alla redazione dei progetti e le relative opere connesse rivestono carattere di interesse strategico e costituiscono una priorità a carattere nazionale e sono di pubblica utilità, nonché indifferibili e urgenti ai sensi del decreto del Presidente della Repubblica 8 giugno 2001, n. 327», e che, per tale motivo, i relativi procedimenti saranno garantiti da una serie di semplificazioni ed incentivi.

Orbene, la Regione Abruzzo rileva in primo luogo che la suddetta materia, essendo attinente alle attività di ricerca e coltivazione di idrocarburi liquidi e gassosi, va senza alcun dubbio ricompresa nell'ambito della legislazione concorrente e che, dunque, l'art. 37 cit. è lesivo della sfera di competenza delle Regioni e, come tale, costituzionalmente illegittimo per violazione dell'art. 117, 3° comma, Cost.

La norma in questione si pone in contrasto anche con l'art. 118, 1° comma, Cost., e con il principio di leale collaborazione, nella parte in cui, in materia appartenente alla competenza legislativa concorrente di Stato e Regioni, ha attribuito d'imperio a tutte le infrastrutture in questione la qualifica di opere di interesse strategico senza alcuna previa intesa con le Regioni interessate.

Non solo, ma l'assoluta genericità della norma oggi censurata, rende addirittura impossibile definire quale sia l'esatta tipologia delle infrastrutture da autorizzare, così come il mancato coinvolgimento delle amministrazioni regionali rende impossibile valutare il grado di impatto attuale e futuro sui territori oggetto delle attività in questione.

Essa, dunque, invece che aumentare la sicurezza di approvvigionamento (come dichiarato dai suoi promotori) avrà quale unica conseguenza quella di moltiplicare le infrastrutture in questione senza che venga effettuata a monte una doverosa valutazione (costituzionalmente di spettanza delle Regioni dei territori interessati) delle necessità e priorità, come anche dell'impatto ambientale, sociale ed economico, di ciascuna opera.

La norma impugnata, inoltre, manca di una quantificazione specifica delle forme di retribuzione economica che l'Autorità per l'energia elettrica, il gas e il servizio idrico, può concedere, nonché dell'indicazione, quantomeno, dell'intensità dell'aiuto diretto alla ricerca nel sottosuolo di gas ed idrocarburi. Essa si limita a disporre che l'Autorità per l'energia elettrica, il gas e il servizio idrico, stabilisce meccanismi tariffari incentivanti gli investimenti per lo sviluppo di ulteriori prestazioni di punta effettuati a decorrere dal 2015, in tal modo impedendo finanche di verificare se ciò possa costituire o meno un aiuto di Stato agli operatori nazionali coinvolti. Infine, si rileva che le misure previste in materia di approvvigionamento energetico, attraverso energie rinnovabili, riduce significativamente e retroattivamente gli incentivi già previsti riducendo le possibilità di avvantaggiarsi degli investimenti internazionali e limitando il governo del territorio da parte della Regione.

Da tutto quanto sopra esposto risulta evidente l'incostituzionalità dell'art. 37, decreto-legge n. 133/2014, come convertito con legge n. 164/2014, per violazione degli artt. 117, 3° comma, e 118, 1° comma, Cost.



2) Illegittimità costituzionale dell'art. 38, (Misure per la valorizzazione delle risorse energetiche nazionali) decreto-legge n. 133/2014 quale risultante dalla legge di conversione n. 164/2014, per violazione degli artt. 117, 3° comma, nonché 1° comma (in relazione alla Direttiva 94/22/CE recepita in Italia con decreto legislativo n. 625/1996) e 118, comma 1, Cost..

Anche l'art. 38 cit. merita le medesime censure di incostituzionalità già motivate in relazione all'art. 37, in quanto attribuisce allo Stato, in via esclusiva, la potestà autorizzatoria in materia appartenente alla competenza concorrente in violazione degli art. 117, 3° comma, e 118, 1° comma, Cost..

L'art. 117, comma 3, Cost., infatti, annovera la materia «produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia» tra le materie di legislazione concorrente, ripartendone la legislazione tra lo Stato, chiamato a stabilirne i principi fondamentali, e le Regioni chiamate a dettarne la concreta disciplina nel rispetto degli stessi principi.

Orbene, è assolutamente incontestabile che nel suddetto ambito rientrano le attività del settore energetico oggetto dell'intervento normativo statale oggi censurato.

Al fine di dimostrare l'illegittimità costituzionale dell'art. 38 cit., questa difesa ritiene utile argomentare per singoli commi.

Comma 1: «Al fine di valorizzare le risorse energetiche nazionali e garantire la sicurezza degli approvvigionamenti del Paese, le attività di prospezione, ricerca e coltivazione di idrocarburi e quelle di stoccaggio sotterraneo di gas naturale rivestono carattere di interesse strategico e sono di pubblica utilità, urgenti e indifferibili. I relativi titoli abilitativi comprendono pertanto la dichiarazione di pubblica utilità, indifferibilità ed urgenza dell'opera e l'apposizione del vincolo preordinato all'esproprio dei beni in essa compresi, conformemente al decreto del Presidente della Repubblica 8 giugno 2001, n. 327, recante il testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di espropriazione per pubblica utilità.».

La norma, nel qualificare le attività di prospezione, ricerca e coltivazione di idrocarburi e quelle di stoccaggio sotterraneo di gas naturale, come attività di interesse strategico, di pubblica utilità, urgenti e indifferibili, risulta illegittimamente generica e soprattutto priva di motivazione idonea a giustificare l'attribuzione del predetto status giuridico. In particolare, i requisiti dell'urgenza e dell'indifferibilità degli interventi non possono per definizione essere stabiliti a priori, quindi in via generale ed astratta, ma richiedono una motivazione specifica, circoscritta caso per caso a ciascun singolo intervento, e connessa a circostanze o situazioni concrete e straordinarie, che mancano del tutto nel caso in esame.

Inoltre, l'attribuzione del carattere di «strategicità» comporta l'applicazione alle attività di prospezione, ricerca e coltivazione di idrocarburi nonché di stoccaggio sotterraneo di gas naturale, della seguente procedura semplificata ed accelerata di Valutazione di Impatto Ambientale:

la Commissione VIA esamina il progetto preliminare;

il CIPE valuta la compatibilità ambientale (mentre le amministrazioni preposte alla tutela dell'ambiente e dei beni paesaggisti e culturali rendono solo un parere);

i cittadini e gli enti locali interessati possono presentare osservazioni sul progetto preliminare, nel termine tassativo di 30 giorni (ma non sono previste controdeduzioni alle medesime);

dopo l'eventuale giudizio positivo, reso dal CIPE sul progetto preliminare, il proponente sviluppa il progetto definitivo;

il progetto definitivo viene valutato semplicemente sotto il profilo dell'ottemperanza o meno alle prescrizioni già date in sede di esame di progetto preliminare (senza tener conto di tutti gli impatti che emergeranno, invece, solo in sede di progetto definitivo).

Prima di tale intervento normativo, al contrario, la procedura di VIA in materia di sfruttamento di risorse energetiche richiedeva:

la valutazione di impatto ambientale sul progetto definitivo;

la presentazione di osservazioni da parte di chiunque interessato al progetto entro 60 giorni;

la valutazione dei pareri forniti dalle P.A. e delle osservazioni dei cittadini;

la conclusione del procedimento da parte del Ministero dell'ambiente con emanazione di un provvedimento di VIA espresso, motivato e reso anche nell'ambito di una Conferenza di servizi. Da quanto sopra, risulta evidente che l'estensione delle procedure semplificate ed accelerate ad una larghissima ed imprecisata categoria di interventi, inibisce l'intervento delle Regioni nell'*iter* autorizzativo in questione, in violazione degli artt. 117, 3° comma, e 118, 1° comma, Cost..



Comma 1-*bis*: «Il Ministro dello sviluppo economico, con proprio decreto, sentito il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, predisporre un piano delle aree in cui sono consentite le attività di cui al comma 1.»

La norma autorizza il Ministro dello Sviluppo economico a predisporre un piano che individui le aree nelle quali consentire le attività in parola, senza, tuttavia, né coinvolgere le Regioni, né individuare i criteri da seguire nell'elaborazione del piano medesimo, il quale, potenzialmente, potrebbe riguardare tutto il territorio nazionale, violando così le prerogative delle Regioni. Come chiarito infatti da codesta Ecc.ma Corte (*cf.* sentenza n. 383/2005), in materia di «programmazione» energetica, è assolutamente necessaria l'acquisizione di una intesa «in senso forte» da parte della Conferenza unificata.

Ne deriva che anche il comma 1 bis cit. si pone in contrasto con gli artt. 117, 3° comma, e 118, 1° comma, Cost., nonché con il principio di leale collaborazione; esso, infatti, esclude del tutto le Regioni dalla programmazione delle reti infrastrutturali energetiche di interesse nazionale e dalla loro articolazione territoriale, benché l'esercizio di tali funzioni incida sulle competenze regionali in materia di energia, nonché di governo del territorio e tutela della salute.

Comma 4: «Per i procedimenti di valutazione di impatto ambientale in corso presso le regioni alla data di entrata in vigore del presente decreto, relativi alla prospezione, ricerca e coltivazione di idrocarburi, la regione presso la quale è stato avviato il procedimento conclude lo stesso entro il 31 marzo 2015. Decorso inutilmente tale termine, la Regione trasmette la relativa documentazione al Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare per i seguiti istruttori di competenza, dandone notizia al Ministero dello sviluppo economico.»

I conseguenti oneri di spesa istruttori rimangono a carico delle società proponenti e sono versati all'entrata del bilancio dello Stato per essere successivamente riassegnati al Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare.»

Già dalla semplice lettura del testo normativo, nonché della relazione al disegno di legge di conversione (*cf.* doc. 2), è assolutamente agevole comprendere che la normativa in questione costituisce un'avocazione allo Stato, in materia di rilascio dei titoli abilitativi per la ricerca e produzione di idrocarburi, di competenza regionale, così motivata: «l'attuale legislazione, frutto di una progressiva stratificazione normativa, ha condotto a un procedimento articolato e complesso, che conduce in molti casi al blocco dello stesso per mancanza di intese, e comunque alla conclusione in tempi molto lunghi, quasi il doppio di quelli degli altri Paesi OCSE.»

Per superare tali criticità, dunque, la norma oggetto di censure ha imposto un termine temporale secco (31 marzo 2015) entro il quale, in mancanza di conclusione dei procedimenti VIA in corso presso le Regioni (relativi alla prospezione, ricerca e coltivazione di idrocarburi), il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare di fatto avoca a sé la relativa attività istruttoria.

La norma, dunque, determinando un accentramento delle funzioni in materia di VIA in capo allo Stato, in assenza di un coinvolgimento della Regione quale soggetto attualmente titolare del procedimento (alla quale viene assegnato unicamente ed unilateralmente un termine, peraltro ristretto, per la conclusione dello stesso) si pone in contrasto con i principi di sussidiarietà e di leale collaborazione di cui all'art. 118, 1° comma, Cost., soprattutto alla luce del fatto che tale passaggio di funzioni si riferisce a procedimenti già in corso. Il legislatore statale pretende che procedimenti di VIA avviati dalle Regioni (sulla base di norme diverse per ogni amministrazione e che quindi prevedono modalità diverse di svolgimento e di assunzione delle decisioni finali) abbiano a cessare «per decorrenza dei termini», passando automaticamente nelle mani del Ministero dell'ambiente e seguendo una procedura semplificata ed accelerata, senza nemmeno prevedere meccanismi transitori di esaurimento delle procedure in atto.

Alla luce di quanto sopra esposto, è fuor di dubbio che anche tale disposizione concretizza un'ingerenza da parte dello Stato rispetto a compiti e funzioni che la Regione sta legittimamente esercitando, nel rispetto delle competenze costituzionalmente attribuite in materia, ed il cui risultato sarà (forse) quello di sbloccare i procedimenti in corso di autorizzazione, ma in violazione degli artt. 117, 3° comma, e 118, 1° comma, Cost..

Comma 5: «Le attività di ricerca e coltivazione di idrocarburi liquidi e gassosi di cui alla legge 9 gennaio 1991, n. 9, sono svolte a seguito del rilascio di un titolo concessorio unico, sulla base di un programma generale di lavori articolato in una prima fase di ricerca, per la durata di sei anni, prorogabile due volte per un periodo di tre anni nel caso sia necessario completare le opere di ricerca, a cui seguono, in caso di rinvenimento di un giacimento tecnicamente ed economicamente coltivabile, riconosciuto dal Ministero dello sviluppo economico, la fase di coltivazione della durata di trenta anni, prorogabile per una o più volte per un periodo di dieci anni ove siano stati adempiuti gli obblighi derivanti dal decreto di concessione e il giacimento risulti ancora coltivabile, e quella di ripristino finale.»

Anche il su riportato comma, nell'introdurre un «titolo concessorio unico», per ricerca e coltivazione di idrocarburi, viene a porsi in contrasto con l'art. 117, 1° comma, Cost., in relazione alla Direttiva 94/22/CE (recepita in Italia con decreto legislativo n. 625/1996) in base alla quale, invece, i titoli abilitanti devono essere due: a) permesso di ricerca; b) concessione di coltivazione.



Tale distinzione, imposta dal diritto europeo, trova anche internamente il suo fondamento giuridico non solo nel dovere di rispettare i diversi regimi autorizzatori (perché diverse sono le opere strumentali da realizzare, nonché le aree su cui insistere, mare e terraferma) ma anche nel dovere di tutelare il diritto di proprietà dei privati.

Con riferimento a quest'ultimo aspetto, infatti, l'art. 840 c.c. stabilisce che il proprietario del suolo è anche proprietario dello spazio sovrastante e di tutto ciò che si trovi sopra e sotto la superficie. Il sottosuolo, quindi, appartiene al proprietario del fondo fino a quando il giacimento minerario non sia scoperto e ne sia dichiarata la coltivabilità. Solo a partire da questo momento si ha l'acquisizione del giacimento al patrimonio indisponibile pubblico e solo successivamente il giacimento può essere dato in concessione. Da quanto detto risulta evidente, anche sotto tale profilo, la sostanziale diversità tra il permesso di ricerca e la concessione di coltivazione e stoccaggio: il primo costituisce un limite al godimento della proprietà, la seconda costituisce nuove capacità, poteri e diritti che altrimenti non si avrebbero.

Orbene, poiché il legislatore nazionale è tenuto ex art. 117, 1° comma, Cost., a rispettare i vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario, la norma impugnata, che prevede un titolo autorizzatorio unico, risulta costituzionalmente illegittima in quanto contrastante con la previsione comunitaria (già recepita internamente), secondo la quale i titoli in questione devono scaturire da due distinti procedimenti.

Diversamente, la concessione di coltivazione verrebbe rilasciata ancor prima della scoperta del giacimento e, dunque, paradossalmente in carenza di una dimostrata utilità generale. Non solo, ma essa dovrebbe contenere sin dalla fase della ricerca persino il vincolo preordinato all'esproprio.

Commi da 6 a 7: "Il titolo concessorio unico di cui al comma 5 è accordato: *a*) a seguito di un procedimento unico svolto nel termine di centottanta giorni tramite apposita conferenza di servizi, nel cui ambito è svolta anche la valutazione ambientale preliminare del programma complessivo dei lavori espressa, entro sessanta giorni, con parere della Commissione tecnica di verifica dell'impatto ambientale VIA/VAS del Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare; *b*) con decreto del Ministro dello sviluppo economico, previa intesa con la regione o la provincia autonoma di Trento o di Bolzano territorialmente interessata, per le attività da svolgere in terraferma, sentite la Commissione per gli idrocarburi e le risorse minerarie e le Sezioni territoriali dell'Ufficio nazionale minerario idrocarburi e georisorse; *c*) a soggetti che dispongono di capacità tecnica, economica ed organizzativa ed offrono garanzie adeguate alla esecuzione e realizzazione dei programmi presentati e con sede sociale in Italia o in altri Stati membri dell'Unione europea e, a condizioni di reciprocità, a soggetti di altri Paesi.

Il rilascio del titolo concessorio unico ai medesimi soggetti è subordinato alla presentazione di idonee fidejussioni bancarie o assicurative commisurate al valore delle opere di recupero ambientale previste." "I progetti di opere e di interventi relativi alle attività di ricerca e di coltivazione di idrocarburi liquidi e gassosi relativi a un titolo concessorio unico di cui al comma 5 sono sottoposti a valutazione di impatto ambientale nel rispetto della normativa dell'Unione europea. La valutazione di impatto ambientale è effettuata secondo le modalità e le competenze previste dalla parte seconda del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152, e successive modificazioni." "Il rilascio di nuove autorizzazioni per la ricerca e per la coltivazione di idrocarburi è vincolato a una verifica sull'esistenza di tutte le garanzie economiche da parte della società richiedente, per coprire i costi di un eventuale incidente durante le attività, commisurati a quelli derivanti dal più grave incidente nei diversi scenari ipotizzati in fase di studio ed analisi dei rischi." "Con disciplinare tipo, adottato con decreto del Ministero dello sviluppo economico, sono stabilite, entro centoottanta giorni dall'entrata in vigore del presente decreto, le modalità di conferimento del titolo concessorio unico di cui al comma 5, nonché le modalità di esercizio delle relative attività ai sensi del presente articolo."

Le disposizioni da ultimo trascritte disciplinano il procedimento amministrativo per il rilascio del "titolo concessorio unico".

Al riguardo si evidenzia la totale estromissione, dai procedimenti autorizzativi riguardanti le attività offshore, degli Enti locali, la cui partecipazione era invece diritto riconosciuto dalla legge n. 239/2004, sebbene nei limiti di cui alla successiva legge n. 99/2009.

Oltre all'esclusione degli enti locali, nella su riportata normativa risulta evidente anche la marginalizzazione delle Regioni che vengono ivi considerate alla stregua di tutte le amministrazioni che concorrono al processo decisionale.

Anche in tal caso, dunque, è incontestabile l'illegittimità della norma per violazione delle competenze attribuite alle Regioni dagli artt. 117, 3° comma, e 118, 1° comma, Cost., che, come già detto, in materia di energia presuppongono la necessità di "intese forti" nel rispetto del principio di leale collaborazione.

Nel dettato normativo oggi censurato, infatti, non è previsto che la previa intesa con la regione territorialmente interessata avvenga in sede di Conferenza di servizi, né che la sua mancanza abbia alcuna conseguenza giuridica; là dove l'intesa forte con la Regione si rende invece necessaria proprio al fine di compensare la perdita di competenza avvenuta a seguito della sua attrazione in capo allo Stato. La stessa giurisprudenza di codesta Ecc.ma Corte (*cf.*: sent. n. 383/2005) in materia energetica, ricorda che tali intese costituiscono condizione minima e imprescindibile per la



legittimità costituzionale della disciplina legislativa statale che effettui la “chiamata in sussidiarietà” di una funzione amministrativa in materie affidate alla legislazione regionale e che, in questi casi, la volontà della Regione interessata non può essere sostituita da una determinazione unilaterale dello Stato. (cfr. anche le sentenze n. 482/1991 e n. 383/2005, secondo cui la Regione ha diritto di partecipare alle decisioni assunte in sede statale con l’intesa, la cui mancanza potrebbe provocare un conflitto di attribuzione).

Le disposizioni normative statali da ultimo richiamate, costituiscono altresì un uso improprio delle valutazioni ambientali, poiché confondono la valutazione ambientale di un programma di ricerca (legato alla realizzazione di un singolo progetto, come tale sottoposto a VIA), con un piano/programma che riguarda un intero settore o categoria di interventi, quali quelli energetici (da sottoporre invece a VAS, ai sensi della Direttiva 2001/42/CE e degli artt. 5, commi 1 e 6, D.Lgs. n. 152/2006).

Ne consegue che la cd. Strategia Energetica Nazionale, di cui alle norme impugnate, non è sottoposta a VAS, mentre vi si sottopone il singolo e specifico progetto di ricerca, dimenticando che nel corso della ricerca si svolgono anche attività con impatto ambientale, da sottoporre, invece, a VIA.

A questo ultimo proposito si rileva che il T.A.R. Puglia — Lecce, Sez. I, (sentenze nn. 1295, 1296 e 1341 del 13-14 luglio 2011) in fattispecie identiche a quella in esame (tre distinte ma contigue aree di permesso per la ricerca in mare di idrocarburi con la tecnica dell’Air Gun), ha affermato che “quando l’intervento progettato, pur essendo suddiviso in singole frazioni anche al solo fine di soddisfare esigenze di snellezza procedimentale dell’impresa, appare riconducibile ad un unico programma imprenditoriale, la conseguenza che si registra sul terreno del doveroso assoggettamento a VIA è senz’altro quella di una analisi che tenga conto necessariamente dei cd impatti cumulativi”.

Comma 8: “I commi 5, 6 e 6-bis si applicano, su istanza del titolare o del richiedente, da presentare entro novanta giorni dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto, anche ai titoli rilasciati successivamente alla data di entrata in vigore del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152, e ai procedimenti in corso. Il comma 4 si applica fatta salva l’opzione, da parte dell’istante, di proseguimento del procedimento di valutazione di impatto ambientale presso la regione, da esercitare entro trenta giorni dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto.”

La norma estende le disposizioni inerenti il titolo concessorio unico, ed il relativo procedimento, anche ai titoli rilasciati successivamente alla data di entrata in vigore del D.Lgs. n. 152/2006 ed ai procedimenti in corso.

Valgano, al riguardo, le medesime considerazioni espresse con riferimento al comma 4.

Comma 10: “All’articolo 8 del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, dopo il comma 1 sono inseriti i seguenti:

“1-bis. Al fine di tutelare le risorse nazionali di idrocarburi in mare localizzate nel mare continentale e in ambiti posti in prossimità delle aree di altri Paesi rivieraschi oggetto di attività di ricerca e coltivazione di idrocarburi, per assicurare il relativo gettito fiscale allo Stato e al fine di valorizzare e provare in campo l’utilizzo delle migliori tecnologie nello svolgimento dell’attività mineraria, il Ministero dello sviluppo economico, di concerto con il Ministero dell’ambiente e della tutela del territorio e del mare, sentite le Regioni interessate, può autorizzare, previo espletamento della procedura di valutazione di impatto ambientale che dimostri l’assenza di effetti di subsidenza dell’attività sulla costa, sull’equilibrio dell’ecosistema e sugli insediamenti antropici, per un periodo non superiore a cinque anni, progetti sperimentali di coltivazione di giacimenti. I progetti sono corredati sia da un’analisi tecnico-scientifica che dimostri l’assenza di effetti di subsidenza dell’attività sulla costa, sull’equilibrio dell’ecosistema e sugli insediamenti antropici e sia dai relativi progetti e programmi dettagliati di monitoraggio e verifica, da condurre sotto il controllo del Ministero dello sviluppo economico e del Ministero dell’ambiente e della tutela del territorio e del mare. Ove nel corso delle attività di verifica vengano accertati fenomeni di subsidenza sulla costa determinati dall’attività, il programma dei lavori è interrotto e l’autorizzazione alla sperimentazione decade. Qualora al termine del periodo di validità dell’autorizzazione venga accertato che l’attività è stata condotta senza effetti di subsidenza dell’attività sulla costa, nonché sull’equilibrio dell’ecosistema e sugli insediamenti antropici, il periodo di sperimentazione può essere prorogato per ulteriori cinque anni, applicando le medesime procedure di controllo.

1-ter. Nel caso di attività di cui al comma 1-bis, ai territori costieri si applica quanto previsto dall’articolo 1, comma 5, della legge n. 239 del 2004 e successive modificazioni.

1-quater. All’articolo 1, comma 5, della legge 23 agosto 2004, n. 239, e successive modificazioni, dopo le parole: “Le regioni” sono inserite le seguenti: “, gli enti pubblici territoriali”.

La norma stabilisce che in relazione a determinate “risorse nazionali di idrocarburi” il Ministero dello Sviluppo Economico, sentite le regioni interessate, può autorizzare progetti “sperimentali” di coltivazione di giacimenti di idrocarburi.



Anche tale disposizione è costituzionalmente illegittima poiché comporta una deroga al divieto (ex art. 6, comma 17, D.Lgs. n. 152/2006) di esercizio di nuove attività in mare, che ricadano entro le 12 miglia marine dalla costa, senza che sia prevista la necessaria partecipazione regionale cd. “forte” vertendosi in materia di legislazione concorrente.

Più in particolare, con il comma 10 cit. il legislatore statale ha trasformato gli studi relativi alla verifica del mantenimento del divieto delle attività di prospezione, ricerca e coltivazione in Alto Adriatico (imposto dall’art. 8, legge n. 112/2008, per il rischio di subsidenza) in “progetti sperimentali di coltivazione”, con rilevanti ripercussioni ambientali.

Per meglio comprendere quanto sopra affermato, si ritiene opportuno riportare il testo dell’art. 8, comma 1, cit.: “Il divieto di prospezione, ricerca e coltivazione di idrocarburi nelle acque del golfo di Venezia, di cui all’articolo 4 della legge 9 gennaio 1991, n. 9, come modificata dall’articolo 26 della legge 31 luglio 2002, n. 179, si applica fino a quando il Consiglio dei Ministri, su proposta del Ministro dell’ambiente, del territorio e del mare, non abbia definitivamente accertato la non sussistenza di rischi apprezzabili di subsidenza sulle coste, sulla base di nuovi e aggiornati studi, che dovranno essere presentati dai titolari di permessi di ricerca e delle concessioni di coltivazione, utilizzando i metodi di valutazione più conservativi e prevedendo l’uso delle migliori tecnologie disponibili per la coltivazione.”

Se ne deduce che: mentre sinora le attività di prospezione, ricerca e coltivazione di idrocarburi nell’Alto Adriatico facevano capo al solo Ministero dell’Ambiente (così da subordinarle alla mancanza di rischi di subsidenza), con l’introduzione dei “progetti sperimentali” quelle stesse attività, giustificatamente interdette per motivi ambientali e di protezione civile, vengono ora ad essere subordinate anche al parere del Ministero dello Sviluppo Economico e, dunque, al fine economico e produttivo.

Ne risulta evidente la soggezione della tutela dell’ambiente all’esigenza di riprendere le attività di produzione, che erano state interrotte nel 2002 nel rispetto del principio di precauzione.

E tutto questo nonostante le evidenze del fenomeno: secondo i dati dell’Agenzia Regionale per la Protezione Ambientale il litorale ravennate (dove è presente un’intensa attività estrattiva offshore), presenta abbassamenti generalmente fino a circa 5 mm/anno, con alcune aree più critiche, come l’area costiera compresa tra il Lido Adriano e la foce del Bevano che presenta una depressione più importante, facendo registrare un abbassamento pari a 20 mm/anno in corrispondenza della foce dei Fiumi Uniti.

Il comma 10 cit., infine, pone anche un rilevante dubbio interpretativo: l’espreso riferimento alle “risorse nazionali” e, allo stesso tempo, agli “altri Paesi rivieraschi” (invece che alle “aree di cui al comma 1 del presente articolo”) consente di ritenere che essa sia riferita non solo all’Alto Adriatico ma anche ad altre aree, ad esempio al Canale di Sicilia?

## CONCLUSIONI

Da tutto quanto esposto, risulta incontestabile che tutta la normativa impugnata contiene una chiamata in sussidiarietà e che, per essere costituzionalmente legittima, avrebbe dovuto rispettare il principio di leale collaborazione.

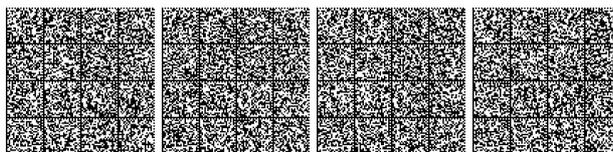
Orbene, detto principio impone il rispetto di una procedura articolata, a struttura necessariamente bilaterale, tale da assicurare lo svolgimento di reiterate trattative e non superabile con decisione unilaterale di una delle parti.

Applicato al caso di specie, il principio di leale collaborazione impone che il Piano Energetico Nazionale venga predisposto per il tramite di un’azione programmata e condivisa coi territori.

Al contrario, gli artt. 37 e 38 impugnati, privi di riferimenti a quella procedura articolata che sola garantirebbe la richiesta condivisione, contrastano irrimediabilmente con l’attuale assetto costituzionale di competenze tra Stato e Regioni.

Inoltre, l’avocazione sussidiaria da parte dello Stato di competenze concernenti l’individuazione e la realizzazione degli interventi in materia di produzione, trasmissione e distribuzione dell’energia, ai sensi dell’art. 118, 1° comma, Cost., è legittima solo ove scaturente da un imprescindibile giudizio positivo sulla proporzionalità degli interventi stessi (*cf.* C. Cost. sent. n. 165/2011).

Le disposizioni impuginate, invece, si sono limitate a qualificare come di “natura strategica” gli interventi in questione; ma ciò non soddisfa affatto il principio di proporzionalità, essendo all’uopo necessario e sufficiente che l’intervento statale garantisca una realizzazione unitaria e coordinata degli interventi medesimi.



In altri termini, se da una parte la natura “strategica” legittima uno spostamento di competenze, e dunque una chiamata in sussidiarietà, dall’altra, essa da sola non legittima l’adozione di un atto unilaterale dello Stato (*cf.* C. Cost. sent. n. 117/2013).

Conferma la tesi di questa difesa il ragionamento giuridico seguito in una recente sentenza (n. 239/2013) da codesta Ecc.ma Corte in altro giudizio costituzionale avente ad oggetto l’asserita illegittimità di una norma statale con riferimento all’art. 117, 3° comma, Cost., ed al principio di leale collaborazione (art. 118 Cost., 1° comma).

In quel caso la norma censurata era l’art. 38, comma 1, d.l. n. 83/2012, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 134/2012, nella parte in cui dispone: «... nel caso di mancata espressione da parte delle amministrazioni regionali degli atti di assenso o di intesa, comunque denominati, inerenti alle funzioni di cui ai commi 7 e 8 del presente articolo, entro il termine di centocinquanta giorni dalla richiesta nonché nel caso di mancata definizione dell’intesa ... il Ministero dello sviluppo economico invita le medesime a provvedere entro un termine non superiore a trenta giorni. In caso di ulteriore inerzia da parte delle amministrazioni regionali interessate, lo stesso Ministero rimette gli atti alla Presidenza del Consiglio dei Ministri, la quale, entro sessanta giorni dalla rimessione, provvede in merito con la partecipazione della regione interessata...».

Orbene, in quell’ipotesi codesta Ecc.ma Corte ebbe a rigettare la questione di legittimità, proposta dalla Regione Basilicata, sulla base della circostanza che la norma impugnata mirava a superare quelle forme di inerzia che danno luogo ad ingiustificate stasi del procedimento.

Nella motivazione della sentenza si legge che la norma impugnata non meritava la censura di incostituzionalità in quanto facente riferimento “... al caso di «mancata espressione da parte delle amministrazioni regionali degli atti di assenso o di intesa comunque denominati», al caso «di mancata definizione dell’intesa» e ai casi «di mancato rispetto da parte delle amministrazioni regionali dei termini per l’espressione dei pareri o per l’emanazione degli atti di propria competenza». Dinanzi a queste fattispecie, già concretanti di per sé forme di inerzia delle amministrazioni regionali, il legislatore statale, solo in caso di «ulteriore inerzia» delle amministrazioni stesse, a seguito dell’invito rivolto alle medesime di provvedere entro un termine non superiore a trenta giorni, prevede la rimessione degli atti alla Presidenza del Consiglio dei ministri, la quale decide in merito con la partecipazione della Regione interessata.”

In quel caso, dunque, codesta Ecc.ma Corte non ritenne la norma incostituzionale solo in quanto la medesima contiene procedure idonee a consentire le “reiterate trattative” assolutamente necessarie a superare le divergenze.

Al contrario, le norme oggi censurate non prevedono alcun sollecito nei confronti delle Regioni, prima di addivvenire all’avocazione delle competenze in favore dello Stato, né altre procedure di reiterazione delle trattative, né, infine, la partecipazione della Regione alle fasi preparatorie del provvedimento statale (*cf.* Corte Cost. sentenze n. 165 e n. 33 del 2011). Esse si limitano a prevedere l’intervento del Ministero come mera conseguenza automatica della mancata conclusione del relativo procedimento in un termine fisso, con sacrificio della sfera di competenza costituzionalmente attribuita alla Regione e violazione, per l’effetto, del principio di leale collaborazione.

Ne consegue, seguendo il richiamato ragionamento giuridico di codesta Ecc.ma Corte, secondo cui le parti hanno l’onere di sostenere un dialogo e di tenere un comportamento collaborativo, l’illegittimità costituzionale delle norme impuginate.

Infine, si ritiene utile, riassumere le conseguenze negative delle norme impuginate dal punto di vista più strettamente tecnico.

In tale ottica, le disposizioni impuginate:

a) consentono di applicare le procedure semplificate ed accelerate, proprie delle infrastrutture strategiche di cui al D.Lgs. n. 163/2006, ad una intera categoria di interventi senza che ne sia stata individuata alcuna priorità reale;

b) rischiano che i benefici economici che il Governo ritiene di poter trarre dalla semplificazione delle procedure autorizzative siano frustrati dalla mancanza di verifica della sostenibilità dell’impatto delle attività di prospezione, ricerca, coltivazione e stoccaggio delle risorse energetiche nazionali, sui territori sui quali vanno ad insistere;

c) trasferiscono d’autorità le VIA sulle attività a terra dalle Regioni al Ministero dell’Ambiente senza neanche tenere conto della necessità di esaurire le procedure in corso presso l’amministrazione che le ha avviate e violando le disposizioni costituzionali, artt. 117, 3° comma, e 118, in materia di competenza legislativa concorrente tra Stato e Regioni;

d) subordinano il rischio subsidenza in Adriatico ad un incerto profitto economico;

e) costituiscono una distorsione rispetto alla tutela estesa dell’ambiente e della biodiversità rispetto a quanto disposto dalla Direttiva Offshore 2013/13/UE;

f) non rispettano l’attenzione dedicata alla tutela della biodiversità, nonché al ruolo delle Regioni e degli enti locali, dalla nuova Direttiva 2014/52/UE sulla Valutazione di Impatto Ambientale.



P.Q.M.

Si chiede che codesta Ecc.ma Corte voglia dichiarare l'illegittimità costituzionale degli artt. 37 e 38, DL 133/2014, quali risultanti dalla legge di conversione n. 164/2014, per contrasto con gli artt. 117, 3° comma, e 118, 1° comma, Cost., nonché con l'art. 117, 1° comma, Cost., in relazione alla Direttiva 94/22/CE recepita in Italia con D.lgs n. 625/1996.

Si depositano:

- 1) delibera di Giunta Regione Abruzzo n. 861/2014;
- 2) estratto relazione al disegno di legge di conversione n. 164/2014.

Roma, 19 dicembre 2014

*Avv. Manuela de Marzo*

15C00011

N. 3

*Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 13 gennaio 2015*  
(del Presidente del Consiglio dei ministri)

**Commercio - Norme della Regione Toscana - Disposizioni urbanistiche in materia di medie e grandi strutture di vendita - Previsione del ricorso alla conferenza di copianificazione nell'ambito della pianificazione di nuovi impegni di suolo esterni al perimetro urbanizzato e per l'approvazione delle aggregazioni di medie strutture di vendita aventi effetti assimilabili a quelli delle grandi strutture - Verifiche della conferenza di copianificazione - Ricorso del Governo - Lamentato aggravamento del procedimento autorizzatorio - Lesione della potestà legislativa esclusiva statale in materia di tutela della concorrenza - Lesione di obblighi internazionali derivanti dalla normativa comunitaria.**

- Legge della Regione Toscana 10 novembre 2014, n. 65, artt. 25, 26 e 27.
- Costituzione, art. 117, commi primo e secondo, lett. e).

**Edilizia e urbanistica - Norme della Regione Toscana - Sanzioni per opere ed interventi edilizi abusivi anteriori al 1° settembre 1967 - Ricorso del Governo - Denunciata violazione della sfera di competenza legislativa esclusiva statale in materia di ordinamento civile e penale - Contrasto con la normativa statale di principio in materia di governo del territorio (d.P.R. n. 380/2001).**

- Legge della Regione Toscana 10 novembre 2014, n. 65, art. 207.
- Costituzione, art. 117, commi secondo, lett. s), e terzo.

**Edilizia e urbanistica - Norme della Regione Toscana - Sanzioni per opere ed interventi edilizi abusivi anteriori al 17 marzo 1985 - Ricorso del Governo - Denunciata violazione della sfera di competenza legislativa esclusiva statale in materia di ordinamento civile e penale - Contrasto con la normativa statale di principio in materia di governo del territorio (d.P.R. n. 380/2001).**

- Legge della Regione Toscana 10 novembre 2014, n. 65, art. 208.
- Costituzione, art. 117, commi secondo, lett. s), e terzo.

Ricorso del Presidente del Consiglio dei ministri *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato, presso i cui uffici *ex lege* domicilia in Roma, via dei Portoghesi n. 12 - fax 06 - 96514000 - PEC ags\_m2@mailcert.avvocaturastato.it;

Contro la Regione Toscana in persona del Presidente *pro tempore* per la declaratoria dell'illegittimità costituzionale della legge della Regione Toscana 10 novembre 2014, n. 65 pubblicata nel B.U.R. n. 53 del 12 novembre 2014 recante «Norme per il governo del territorio».

La proposizione del presente ricorso è stata deliberata dal Consiglio dei Ministri nella seduta del 24 dicembre 2014 e si depositano, a tal fine, estratto conforme del verbale e relazione del Ministro proponente.

La legge regionale n. 65/2014 che consta di 256 articoli, e due allegati presenta profili di illegittimità costituzionale in riferimento agli articoli 25, 26, 27, 207 e 208 per i seguenti



## MOTIVI

1) *Violazione dell'art. 117, comma 1 e art. 117, comma 2, lettera e) Costituzione, in relazione agli artt. 25, 26 e 27 della legge regionale Toscana 10 novembre 2014 n. 65.*

Gli articoli 25, 26 e 27, che riguardano l'approvazione di previsioni urbanistiche in materia di medie e grandi strutture di vendita, riproducono meccanismi di tutela degli esercizi di vicinato che costituiscono un ostacolo effettivo alla libera concorrenza della regione Toscana e pertanto, ponendosi in contrasto con le norme di liberalizzazione contenute negli articoli 31 del d.l. n. 201/2011 e nell'articolo 1, comma 1, del d.l. n. 1/2012, violano l'articolo 117, comma 2, lettera e) della Costituzione.

In particolare, le disposizioni citate prevedono il ricorso alla conferenza di copianificazione, nell'ambito della pianificazione di nuovi impegni di suolo esterni al perimetro urbanizzato (art. 25), e per l'approvazione delle previsioni «...di aggregazioni di medie strutture di vendita aventi effetti assimilabili a quelli delle grandi strutture» (art. 26, comma 1, lett. a) e b).

L'articolo 27 chiarisce che «le previsioni di medie strutture di vendita che comportano impegno di suolo non edificato al di fuori del perimetro del territorio urbanizzato sono soggette alla conferenza di copianificazione qualora risultino: a) non inferiori a 2.000 mq di superficie di vendita per i comuni di cui all'articolo 15, comma 1, lettera e) numero 2) della legge regionale n. 28 del 2005; b) non inferiori a 1.000 mq di superficie di vendita per i comuni diversi da quelli di cui all'articolo 15, comma 1, lettera e) numero 2)».

La conferenza di copianificazione verifica dette previsioni tenendo conto, di: «a) la capacità di assorbimento, da parte dell'infrastrutturazione stradale e ferroviaria presente nel territorio del comune e in quello dell'ambito di interesse sovramunicipale, del carico di utenze potenziali connesso al nuovo esercizio; b) il livello di emissioni inquinanti, comprensivo dell'incremento dovuto alla movimentazione veicolare attesa dalla nuova struttura di vendita; c) la sostenibilità rispetto alla tutela del valore paesaggistico dei siti inseriti nella lista del patrimonio mondiale dell'Organizzazione delle Nazioni unite per l'educazione, la scienza e la cultura (UNESCO) (...); d) le conseguenze attese sulla permanenza degli esercizi commerciali di prossimità, al fine di garantire i servizi essenziali nelle aree più scarsamente popolate; e) le conseguenze attese sui caratteri specifici e sulle attività presenti nei centri storici compresi nell'ambito sovramunicipale, e le necessarie garanzie di permanenza delle attività commerciali d'interesse storico, di tradizione e di tipicità» (art. 26, comma 2).

In base al comma 5 dell'articolo 25, all'esito di questa verifica la conferenza di copianificazione «indica gli eventuali interventi compensativi degli effetti introdotti sul territorio».

Tali disposizioni, pur se relative a motivazioni di tipo urbanistico, aggravano il procedimento autorizzatorio per le medie strutture di vendita in forma aggregata, anche attraverso la previsione di interventi compensativi, creando, di fatto ulteriori tipologie di strutture commerciali.

Attraverso le disposizioni citate, la Regione Toscana tutela gli esercizi di vicinato con sistemi che la Commissione europea ha, a più riprese, chiesto di sostituire con strumenti alternativi di qualificazione dei centri urbani o delle aree a scarsa densità di popolazione. Analoghi profili di illegittimità costituzionale sono stati recentemente riscontrati con riferimento all'articolo 20 della legge regionale n. 52 del 2012, ritenute in contrasto con le norme di liberalizzazione contenute nel d.l. n. 201/2011 e poi dichiarato incostituzionale con sentenza n. 165/2014.

La disciplina introdotta dalle disposizioni impugnate non è in linea con quanto affermato nella sentenza n. 165/2014: l'introduzione di requisiti ulteriori rispetto a quelli previsti dalla legislazione vigente in considerazione delle dimensioni e della tipologia dell'esercizio commerciale rappresentano un ostacolo effettivo alla libera concorrenza della regione Toscana, sotto un duplice profilo, regionale e intra-regionale.

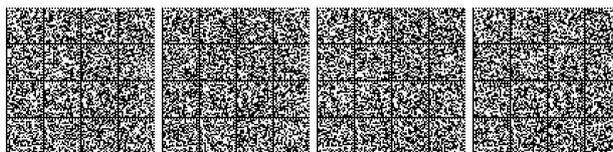
Nel caso di specie, dette restrizioni derivano anche dalla distanza tra le varie strutture di vendita come è insito dal richiamo al concetto di «aggregazione». Si tratta di restrizioni che non sono adeguate né proporzionate rispetto alle finalità perseguite, che si pongono in contrasto con la direttiva 2006/123 CE e con l'art. 31, comma 2, del d.l. n. 201/2011. Pertanto, le disposizioni censurate, oltre a contrastare con l'art. 117, comma 1, della Costituzione, invadono la potestà legislativa esclusiva statale in materia di tutela della concorrenza e quindi violano l'articolo 117, comma 2, lettera e) della Costituzione.

2) *Violazione dell'art. 117, comma 2, lettera s) e art. 117, comma 3 — governo del territorio — della Costituzione in relazione agli artt. 207 e 208 della legge regionale Toscana 10 novembre 2014 n. 65.*

Gli articoli 207 e 208 si pongono in contrasto con la normativa statale di principio contenuta nella Parte I, Titolo IV, del D.P.R. n. 380/2001 (Testo unico dell'edilizia), e quindi violano l'articolo 117, comma 3, della Costituzione, con riferimento alla materia «governo del territorio». Inoltre, incidendo sul sistema di sanzioni civili e penali previste dal medesimo Testo unico dell'edilizia, invadono la potestà legislativa esclusiva statale nella materia «ordinamento civile e penale» e dunque violano l'art. 117, comma 2 lettera s) della Costituzione.

In particolare si osserva:

2.1.) L'articolo 207 («Sanzioni per opere ed interventi edilizi abusivi anteriori al 1° settembre 1967») prevede, al comma 1, che «con riferimento alle opere ed interventi edilizi eseguiti ed ultimati in data anteriore al 1° settembre 1967 ... in assenza di titolo abilitativo o in difformità dal medesimo, ricadenti all'epoca all'interno della perimetrazione dei centri abitati,



il comune valuta prioritariamente la sussistenza dell'interesse pubblico al ripristino della legalità urbanistica violata mediante rimessione in pristino. Qualora il comune valuti che tale interesse sussista, applica, a seconda dei casi, le sanzioni di cui agli articoli 196, 199, 200 e 206». Al comma 2, la disposizione disciplina l'ipotesi in cui, per le opere edilizie di cui al comma 1, il comune non ravvisi la sussistenza dell'interesse pubblico alla rimessione in pristino. La lettera *a)* del comma 1 prevede che, per le opere in contrasto con gli strumenti urbanistici comunali, il comune applichi una sanzione pecuniaria, oltre ai contributi disciplinati dal Capo I del Titolo VII. Per le opere e gli interventi conformi agli strumenti urbanistici comunali, oltre ai suddetti contributi, si applica una sanzione amministrativa pecuniaria non superiore ad euro 500. Il comma 3 prevede che «La corresponsione delle somme di cui al comma 2 non determina la legittimazione dell'abuso».

Al comma 4 la norma disciplina l'ipotesi degli interventi eseguiti in data anteriore al 1° settembre 1967, in assenza di titolo abilitativo o in difformità dal medesimo, qualora ricadenti all'epoca della realizzazione dell'abuso al di fuori del centro abitato. Detti interventi «sono da considerarsi consistenze legittime dal punto di vista urbanistico-edilizio». Infine, il comma 7 del medesimo articolo 207 prevede che «Il piano operativo può assoggettare a specifica disciplina le consistenze edilizie oggetto delle sanzioni di cui al comma 2. In assenza di specifica disciplina su tali consistenze non sono consentiti interventi comportanti demolizione e ricostruzione, mutamento della destinazione d'uso, aumento del numero delle unità immobiliari, incremento di superficie utile di volume».

La disposizione impugnata si appalesa sotto più aspetti in contrasto con la normativa statale di principio in materia di governo del territorio e di ordinamento penale, in quanto, per gli abusi edilizi realizzati in data anteriore al 1° settembre 1967, limita l'applicazione delle sanzioni previste dagli articoli 196, 199, 200 e 206 della l.r. n. 65/2014 agli interventi «ricadenti all'epoca all'interno dei centri abitati» e per i quali il comune «ritenga prioritariamente la sussistenza dell'interesse pubblico al ripristino della legalità violata mediante rimessione in pristino».

Dal combinato disposto dei commi 1, 2, 4 e 7, infatti, si evince che dette sanzioni non trovano applicazione neppure per interventi abusivi realizzati fuori dai centri abitati (che anzi sono definiti consistenze «da considerarsi legittime dal punto di vista urbanistico-edilizio»). Ciò in palese contrasto con gli articoli 27 («Vigilanza sull'attività urbanistico edilizia»); 31 «Interventi eseguiti in assenza di permesso di costruire, in totale difformità o con variazioni essenziali»; 33 «Interventi di ristrutturazione edilizia in assenza di permesso di costruire o in totale difformità»; 34 «Interventi eseguiti in parziale difformità dal permesso di costruire» e 37 «Interventi eseguiti in assenza o in difformità dalla segnalazione certificata di inizio attività e accertamento di conformità» del d.P.R. n. 380/2001, che come noto, configurano l'esercizio del potere comunale di vigilanza e repressione degli abusi edilizi come un obbligo e non come una facoltà. È consolidato il principio per cui laddove vengano accertate irregolarità edilizie il dirigente comunale è obbligato ad adottare i provvedimenti repressivi e sanzionatori, non essendo necessario che ricorrano ragioni di pubblico interesse. Ciò per una precisa scelta del legislatore, che non ha previsto un termine di decadenza o di prescrizione per l'esercizio dei poteri di repressione degli abusi edilizi del comune e, al tempo stesso, ha previsto che le sanzioni amministrative in materia, essendo volte essenzialmente a reintegrare l'interesse pubblico leso, non possono estinguersi per effetto del decorso del tempo. Il sistema sanzionatorio descritto nel testo unico è volto a garantire il primario interesse di tutela del territorio ed eccede dalla competenza legislativa concorrente della Regione in materia di governo del territorio» la possibilità di porre un limite all'esercizio di questo potere. Peraltro, l'articolo 31 del testo unico prevede che, nel caso di interventi eseguiti in assenza di permesso di costruire, in totale difformità o con variazioni essenziali, laddove il proprietario non provveda alla demolizione o al ripristino, «il bene e l'area di sedime sono acquisiti di diritto gratuitamente al patrimonio comunale», e ciò a prescindere da ogni accertamento dell'interesse pubblico all'esercizio del sistema sanzionatorio.

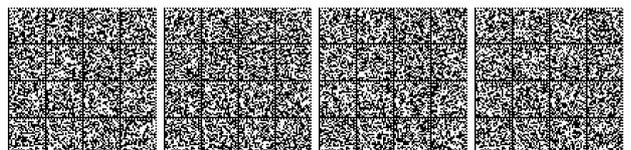
Sulla base di un accertamento del tutto discrezionale e non previsto dalla normativa statale «dell'interesse pubblico al ripristino della legalità urbanistica violata», la disposizione regionale censurata non solo non prevede né la demolizione né l'acquisizione gratuita al patrimonio comunale delle opere abusive, ma addirittura consente, al comma 7, che i piani operativi possano assoggettare dette consistenze a specifica disciplina, consentendo anche su immobili abusivi «interventi comportanti demolizione e ricostruzione, mutamento della destinazione d'uso, aumento del numero delle unità immobiliari, incremento di superficie utile lorda o di volume».

Per le opere o gli interventi edilizi realizzati anteriormente al 1° settembre 1967 fuori dai centri abitati, gli interventi previsti dal comma 7 sono sempre consentiti e l'esercizio del potere repressivo previsto dagli articoli 196, 199, 200 e 206 della l.r. n. 65/2014 non è previsto in spregio dei principi di imparzialità, uguaglianza e buon andamento.

Inoltre, vista la formulazione del comma 4 (secondo cui questi interventi sono da considerarsi «consistenze legittime dal punto di vista urbanistico-edilizio») per detti abusi non sembrerebbero applicabili nemmeno le sanzioni penali e civili previste dal d.P.R. n. 380/2001, in palese invasione della competenza legislativa esclusiva statale nella materia «ordinamento civile e penale» (art. 117, comma 2, lettera *l*).

La previsione di cui al comma 7 si pone in contrasto anche con l'art. 5 commi 9 e 10 del d.l. n. 70/2011, che non consente gli interventi di demolizione e ricostruzione e gli ampliamenti per gli edifici abusivi, con esclusione degli interventi per cui sia rilasciato il titolo abilitativo edilizio in sanatoria.

La disposizione impugnata, pur affermando, al comma 3, che «la corresponsione delle somme di cui al comma 2 non determina la corresponsione dell'abuso», sembra introdurre una surrettizia forma di condono, andando così ad invadere la



competenza legislativa statale. La disposizione di cui al comma 3, sembrerebbe essere volta solo a fare salve le sanzioni penali (peraltro, come detto, solo nel caso di immobili realizzati nei centri abitati), ma è chiaro che, nella sostanza, la norma consente di legittimare, sotto il profilo urbanistico ed edilizio, interventi abusivi, sottraendoli all'esercizio delle sanzioni amministrative previste dagli articoli 196, 199, 200 e 206 e consentendo ai piani operativi di disciplinare interventi di ampliamento su questi immobili (interventi che, peraltro, sembrerebbero ammessi anche in deroga dai piani operativi nelle ipotesi previste dal comma 4).

Occorre ricordare che i condoni straordinari sono stati previsti dalla legislazione statale per gli abusi più risalenti, proprio al fine di chiudere con il passato per instaurare un regime di maggior rigore nei controlli e nelle sanzioni in materia edilizia e che la sanatoria straordinaria delle opere abusive è sottratta alla potestà legislativa regionale.

La Corte costituzionale, con la recente sentenza n. 225/2012 (punto 3 del Considerato in diritto, ha chiarito che: «nella disciplina del condono edilizio convergono la competenza legislativa esclusiva dello Stato in materia di sanzionabilità penale e la competenza legislativa concorrente in tema di governo del territorio di cui all'art. 117, terzo comma, Cost. (sentenze n. 49 del 2006 e n. 70 del 2005)» e, soprattutto, che «è stata ritenuta di stretta interpretazione, in quanto espressione di principio generale afferente ai limiti della sanatoria, l'individuazione da parte della legge dello Stato delle fattispecie ad essa assoggettabili, di modo che le stesse non possono essere comunque ampliate o interpretate estensivamente dalla legislazione regionale. Per questo motivo risulta pienamente conforme al dettato costituzionale l'art. 32, comma 27, del d.l. n. 269 del 2003, contenente la previsione tassativa delle tipologie di opere insuscettibili di sanatoria, la quale determina, in pratica, i limiti del condono, entro il cui invalicabile perimetro può esercitarsi la discrezionalità del legislatore regionale» (sentenza n. 70 del 2005).

Sul punto, si veda anche la sentenza n. 290/2009, secondo cui «Questa Corte ha già riconosciuto che “solo alla legge statale compete l'individuazione della portata massima del condono edilizio straordinario” (sentenza n. 70 del 2005: sentenza n. 196 del 2004), sicché la legge regionale che abbia per effetto di ampliare i limiti applicativi della sanatoria eccede la competenza concorrente della Regione in tema di governo del territorio».

La Regione Toscana, con la previsione impugnata, travalica i limiti indicati dalla Corte costituzionale, in quanto il mero riferimento all'interesse pubblico al ripristino alla legalità urbanistica violata consente al comune, per gli immobili abusivi realizzati prima del 1967, di disporre effetti sostanzialmente analoghi a quelli di un condono, che consistono nella non applicazione delle sanzioni amministrative della demolizione e dell'acquisizione gratuita al patrimonio comunale, anche al di là dei casi che la legge statale aveva individuato per i condoni straordinari (il cui termine, peraltro, è ormai inevitabilmente chiuso). Conclusivamente, la disposizione regionale censurata, ponendosi in contrasto con i principi fondamentali dello Stato in materia di governo del territorio contenuti nel d.P.R. n. 380/2001 sopra richiamati, con le norme contenute nel d.l. n. 70/2011 in tema di interventi in deroga, con le disposizioni in materia di sanzioni civili e penali previste dal suddetto d.P.R. n. 380/2001 in tema di reati edilizi, viola l'art. 117, comma 2, lett. s) e 117, comma 3 della Costituzione.

2.2) Considerazioni analoghe a quelle formulate al punto precedente, con riferimento all'articolo 207 della legge regionale n. 65/2014, valgono anche per l'articolo 208 della stessa legge, che ripropone disposizioni analoghe per opere ed interventi edilizi abusivi anteriori al 17 marzo 1985, soltanto che, a differenza della norma precedente, in questo caso non è fatta alcuna distinzione tra le opere eseguite all'interno o all'esterno del perimetro dei centri abitati.

Pertanto la disposizione regionale censurata, ponendosi in contrasto con i principi fondamentali dello Stato in materia di governo del territorio contenuti nel d.P.R. n. 380/2001 sopra richiamati, con le norme contenute nel d.l. n. 70/2011 in tema di interventi in deroga, con le disposizioni in materia di sanzioni civili e penali previste dal suddetto d.P.R. n. 380/2001 in tema di reati edilizi, viola l'art. 117, comma 2, lett. s) e 117, comma 3 della Costituzione.

*P.Q.M.*

*Si confida che codesta Corte vorrà dichiarare, l'illegittimità della legge regionale Toscana n. 65, del 10 novembre 2014 con riferimento agli artt. 25, 26, 27, 207 e 208.*

Si allega:

1. estratto conforme del verbale della seduta del Consiglio dei ministri del 24 dicembre 2014;
2. relazione del Ministro proponente.

Roma, 9 gennaio 2015

*L'Avvocato dello Stato:* STIGLIANO MESSUTI



N. 4

*Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 15 gennaio 2015*  
(della Regione Marche)

**Energia - Misure urgenti per l'approvvigionamento e il trasporto del gas naturale - Modifica dell'art. 52-*quinquies* del d.P.R. n. 327 del 2001 recante disposizioni particolari, in materia di espropriazione per pubblica utilità, per le infrastrutture lineari energetiche facenti parte delle reti energetiche nazionali - Previsione che sono soggette all'autorizzazione ivi disciplinata anche i gasdotti di approvvigionamento di gas all'estero incluse le operazioni preparatorie necessarie alla redazione dei progetti e le relative opere connesse - Ricorso della Regione Marche - Denunciata mancata previsione della necessaria acquisizione dell'intesa con la Regione interessata per l'autorizzazione alla costruzione e all'esercizio dei gasdotti di approvvigionamento all'estero al pari di quanto previsto per le infrastrutture lineari energetiche - Violazione del principio di uguaglianza in ragione del diverso trattamento riservato a fattispecie del tutto sovrapponibili - Violazione della competenza regionale nelle materie di legislazione concorrente della produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia e del governo del territorio - Violazione delle competenze amministrative spettanti alla Regione in base al principio di sussidiarietà - Richiamo alla sentenza n. 303 del 2003 della Corte costituzionale.**

- Decreto-legge 12 settembre 2014, n. 133, convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 11 novembre 2014, n. 164, art. 37, comma 2, lett. a) e c-*bis*).
- Costituzione, artt. 3, primo comma, 117, comma terzo, e 118, primo comma.

**Energia - Misure per la valorizzazione delle risorse energetiche nazionali - Previsione che il Ministro dello sviluppo economico predispose un piano delle aree in cui sono consentite le attività di prospezione, ricerca e coltivazione di idrocarburi e quelle di stoccaggio sotterraneo di gas naturale - Ricorso della Regione Marche - Denunciata mancata previsione della necessaria acquisizione dell'intesa con ciascuna Regione territorialmente interessata - Violazione della competenza regionale nelle materie di legislazione concorrente della produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia e del governo del territorio - Violazione delle competenze amministrative spettanti alla Regione in base al principio di sussidiarietà - Richiamo alla sentenza n. 303 del 2003 della Corte costituzionale.**

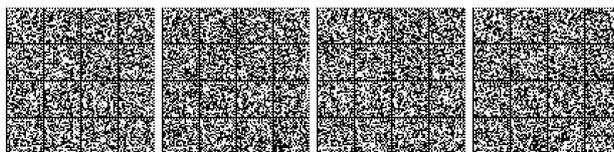
- Decreto-legge 12 settembre 2014, n. 133, convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 11 novembre 2014, n. 164, art. 38, comma 1-*bis*.
- Costituzione, artt. 3, primo comma, 117, comma terzo, e 118, primo comma.

**Energia - Previsione che per i procedimenti di valutazione di impatto ambientale in corso presso le Regioni alla data di entrata in vigore del decreto-legge impugnato, relativi alla prospezione, ricerca e coltivazione di idrocarburi, la Regione presso la quale è stato avviato il procedimento conclude lo stesso entro il 31 marzo 2015 - Previsione che, decorso inutilmente il termine, la Regione trasmette la relativa documentazione al Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare per i seguiti istruttori di competenza, dandone notizia al Ministero dello sviluppo economico - Ricorso della Regione Marche - Denunciata predisposizione di un meccanismo sostitutivo straordinario dello Stato che non rispetta le garanzie di collaborazione previste per l'esercizio del potere sostitutivo e destinato a concludersi senza un atto imputabile al Governo nel suo complesso.**

- Decreto-legge 12 settembre 2014, n. 133, convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 11 novembre 2014, n. 164, art. 38, comma 4.
- Costituzione, art. 120; legge 5 giugno 2003, n. 131, art. 8.

**Energia - Previsione della necessaria acquisizione dell'intesa con la Regione interessata per il rilascio di un titolo concessorio unico per le attività di ricerca e coltivazione di idrocarburi liquidi e gassosi di cui alla legge n. 9 del 1991 ove dette attività siano destinate a svolgersi nella terraferma - Ricorso della Regione Marche - Denunciata mancata previsione della necessità dell'intesa ove dette attività siano destinate a svolgersi nel mare continentale - Violazione del principio di uguaglianza in ragione del diverso trattamento riservato a fattispecie del tutto sovrapponibili - Violazione della competenza regionale nelle materie di legislazione concorrente della produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia e del governo del territorio - Violazione delle competenze amministrative spettanti alla Regione in base al principio di sussidiarietà - Richiamo alla sentenza n. 303 del 2003 della Corte costituzionale.**

- Decreto-legge 12 settembre 2014, n. 133, convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 11 novembre 2014, n. 164, art. 38, comma 6, lett. b).
- Costituzione, artt. 3, primo comma, 117, comma terzo, e 118, primo comma.



**Energia - Previsione che, al fine di tutelare le risorse nazionali di idrocarburi in mare localizzate nel mare continentale, il Ministero dello sviluppo economico, sentite le Regioni interessate, può autorizzare, per un periodo non superiore a cinque anni, progetti sperimentali di coltivazione di giacimenti - Ricorso della Regione Marche - Denunciata previsione dell'acquisizione di un mero parere della Regione e non dell'intesa con la medesima - Violazione della competenza regionale nelle materie di legislazione concorrente della produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia e del governo del territorio - Violazione delle competenze amministrative spettanti alla Regione in base al principio di sussidiarietà - Richiamo alla sentenza n. 303 del 2003 della Corte costituzionale.**

- Decreto-legge 12 settembre 2014, n. 133, convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 11 novembre 2014, n. 164, art. 38, comma 10.
- Costituzione, artt. 3, primo comma, 117, comma terzo, e 118, primo comma.

Ricorso della Regione Marche, in persona del Presidente *pro tempore* della Giunta regionale dott. Gian Mario Spacca, a ciò autorizzato con deliberazione della Giunta regionale n. 1458 del 22 dicembre 2014, rappresentato e difeso dall'avv. Alfonso Papa Malatesta (pec: a.papamalatesta@cert.vm-associati.it) e dall'avv. Paolo Costanzi ed elettivamente domiciliato presso lo studio del primo in Roma, piazza Barberini n. 12, come da mandato a margine del presente atto;

#### CONTRO

Lo Stato, in persona del Presidente del Consiglio dei Ministri *pro tempore*, per la dichiarazione di illegittimità costituzionale degli articoli 37, comma 2, lettere *a*) e *c-bis*); 38, commi 1-*bis*, 4, 6, lett. *b*), e 10, del d.l. 12 settembre 2014, n. 133 (Misure urgenti per l'apertura dei cantieri, la realizzazione delle opere pubbliche, la digitalizzazione del paese, la semplificazione burocratica, l'emergenza del dissesto idrogeologico e per la ripresa delle attività produttive), come risultanti dalla conversione in legge, con modificazioni, tramite la legge n. 164 del 2014, pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* n. 262 dell'11 novembre 2014, per violazione degli artt. 3, primo comma, 117, terzo comma, 118, primo comma, e 120, secondo comma, della Costituzione.

I. - Illegittimità costituzionale dell'art. 37, comma 2, lettere *a*) e *c-bis*), del d.l. n. 133 del 2014, come convertito in legge, per violazione degli artt. 3, primo comma, 117, terzo comma, e 118, primo comma, Cost., in quanto, disponendo una modifica dell'art. 52-*quinquies*, del D.P.R. n. 327 del 2001, tale per cui risulta necessario procedere all'acquisizione dell'intesa con la singola Regione interessata solo per l'autorizzazione alla costruzione e all'esercizio delle «infrastrutture lineari energetiche» di cui al comma 2 del citato art. 52-*quinquies*, e non anche per «i gasdotti di approvvigionamento di gas dall'estero», per le «operazioni preparatorie necessarie alla redazione dei progetti» e per le relative «opere connesse», come aggiunti al suddetto comma 2 dalla censurata lett. *a*), lede le competenze legislative della Regione in materia di “produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia” e di “governo del territorio”, le competenze amministrative che alla medesima spettano in base al principio di sussidiarietà ex art. 118, primo comma, Cost., ponendosi in contrasto con quanto affermato dalla sent. n. 303 del 2003 della Corte costituzionale, nonché il principio di eguaglianza, a causa del diverso trattamento riservato a fattispecie del tutto sovrapponibili.

I.1. - L'art. 37, del d.l. n. 133 del 2014 come convertito in legge, al comma 2, introduce una serie di modifiche all'art. 52-*quinquies*, del D.P.R. n. 327 del 2001. In particolare, la lettera *a*) del citato comma 2 modifica il primo periodo del comma 2 dell'art. 52-*quinquies*, aggiungendo, dopo le parole «appartenenti alla rete nazionale dei gasdotti di cui all'art. 9 del decreto legislativo 23 maggio 2000, n. 164», le parole «per i gasdotti di approvvigionamento di gas dall'estero incluse le operazioni preparatorie necessarie alla redazione dei progetti e le relative opere connesse», nonché, in fine allo stesso primo periodo, le parole «e dei piani di gestione e tutela del territorio comunque denominati».

L'art. 52-*quinquies*, del D.P.R. n. 327 del 2001, dunque, prevede oggi che «per le infrastrutture lineari energetiche, individuate dall'autorità competente come appartenenti alla rete nazionale dei gasdotti di cui all'art. 9 del decreto legislativo 23 maggio 2000, n. 164, per i gasdotti di approvvigionamento di gas dall'estero, incluse le operazioni preparatorie necessarie alla redazione dei progetti e le relative opere connesse e per gli oleodotti facenti parte delle reti nazionali di trasporto, l'autorizzazione alla costruzione ed all'esercizio delle stesse, rilasciata dalla stessa amministrazione, comprende la dichiarazione di pubblica utilità dell'opera, la valutazione di impatto ambientale, ove prevista dalla normativa vigente, ovvero la valutazione di incidenza naturalistico - ambientale di cui al decreto del Presidente della Repubblica 8 settembre 1997, n. 357, l'apposizione del vincolo preordinato all'esproprio dei beni in essa compresi e la variazione degli strumenti urbanistici e dei piani di gestione e tutela del territorio comunque denominati».



La lettera *c-bis*) della medesima disposizione del d.l. n. 133 del 2014, invece, modifica il comma 5, dell'art. 52-*quinquies*, aggiungendovi, in fine, le seguenti parole: «previa acquisizione del parere degli enti locali ove ricadono le infrastrutture, da rendere entro trenta giorni dalla richiesta, decorsi i quali il parere si intende acquisito».

Nella versione attuale la disposizione in questione dispone dunque che «per le infrastrutture lineari energetiche di cui al comma 2, l'atto conclusivo del procedimento di cui al comma 2 è adottato d'intesa con le Regioni interessate, previa acquisizione del parere degli enti locali ove ricadono le infrastrutture, da rendere entro trenta giorni dalla richiesta, decorsi i quali il parere si intende acquisito».

Alla luce di quanto illustrato, risulta dunque evidente che, mentre il comma 2, dell'art. 52-*quinquies* è stato aggiornato, includendo tra le infrastrutture energetiche soggette all'autorizzazione disciplinata dalla medesima disposizione «i gasdotti di approvvigionamento di gas dall'estero, incluse le operazioni preparatorie necessarie alla redazione dei progetti e le relative opere connesse», il comma 5, dell'art. 52-*quinquies* continua a prevedere l'intesa con le Regioni interessate solo ed esclusivamente per l'autorizzazione relativa alle «infrastrutture energetiche lineari». Di conseguenza, in ordine «[a]i gasdotti di approvvigionamento di gas dall'estero, incluse le operazioni preparatorie necessarie alla redazione dei progetti e le relative opere connesse», aggiunti dalla contestata lett. *a*), non si prevede la necessaria acquisizione dell'intesa con la singola Regione interessata.

Tale assetto normativo è incostituzionale, a causa della violazione degli artt. 3, primo comma, 117, terzo comma, e 118, primo comma, Cost., per le seguenti ragioni.

I.2. - Risulta evidente che le materie sulle quali interviene la disciplina che in questa sede si contesta sono quelle della “produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia” e del “governo del territorio”, affidate dall'art. 117, terzo comma, Cost., alla competenza legislativa concorrente regionale nei limiti dei principi fondamentali posti dalla legge dello Stato.

In base alla disposizione costituzionale citata, dunque, lo Stato risulta legittimato a porre soltanto principi fondamentali nelle materie in questione, e non discipline dettagliate e autoapplicative dell'azione amministrativa. Da una “prima lettura” delle disposizioni costituzionali coinvolte, dunque, si ricava che la legge statale non potrebbe in alcun modo avocare a se stessa funzioni amministrative nelle materie di competenza concorrente, e disciplinarne l'esercizio.

È ormai ben noto, tuttavia, che la giurisprudenza costituzionale, a partire dalla “celebri” sentenze nn. 303 del 2003 e 6 del 2004, ha ritenuto che, in tali circostanze, la legge statale possa avocare al centro funzioni amministrative e al contempo regolarne l'esercizio superando indenne lo scrutinio di legittimità costituzionale, a patto però - per quel che qui più viene in rilievo - che in essa si prevedano adeguati meccanismi collaborativi che coinvolgano le Regioni specificamente interessate. Ciò in quanto l'«elemento di flessibilità» del riparto delle competenze amministrative contenuto nell'art. 118, primo comma, Cost., ossia l'insieme dei principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza, è destinato a ripercuotersi anche su quelle legislative, e richiede necessariamente, per il suo operare, che ad esso sia connessa «una valenza squisitamente procedimentale», tale per cui «la valutazione dell'interesse pubblico sottostante all'assunzione di funzioni regionali da parte dello Stato» sia non solo «proporzionata» e priva di elementi di «irragionevolezza alla stregua di uno scrutinio stretto di costituzionalità», ma anche «oggetto di un accordo stipulato con la Regione interessata» (così la sent. n. 303 del 2003, par. 2.2 del Considerato in diritto). Quanto a tale ultimo aspetto, la sent. n. 6 del 2004 ha ulteriormente insistito sul punto, precisando che, «nella perdurante assenza di una trasformazione delle istituzioni parlamentari e, più in generale, dei procedimenti legislativi - anche solo nei limiti di quanto previsto dall'art. 11, della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3 (Modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione) - la legislazione statale di questo tipo “può aspirare a superare il vaglio di legittimità costituzionale solo in presenza di una disciplina che prefiguri un *iter* in cui assumano il dovuto risalto le attività concertative e di coordinamento orizzontale, ovverosia le intese, che devono essere condotte in base al principio di lealtà” (sentenza n. 303 del 2003)» (par. 7 del Considerato in diritto). Tale linea giurisprudenziale è stata successivamente confermata, approfondita e sviluppata, ad opera di numerose decisioni di questa Corte, tra le quali meritano di essere richiamate, ad es., le sentt. nn. 383 del 2005, 121 e 278 del 2010, 33 e 165 del 2011, nonché 39, 62 e 239 del 2013.

I.3. - Ebbene, non vi è chi non veda come la disciplina impugnata, in relazione ai «gasdotti di approvvigionamento di gas dall'estero», nonché alle «operazioni preparatorie necessarie alla redazione dei progetti» e alle «le relative opere connesse», non rispetti il requisito richiesto da questa Corte nelle sentenze nn. 303 del 2003 e 6 del 2004 e dalla conforme giurisprudenza successiva ai fini di una legittima avocazione in sussidiarietà, da parte dello Stato, di funzioni legislative e amministrative ricadenti in materie di competenza legislativa concorrente, giacché non prevede la necessità di acquisire l'intesa con le singole Regioni interessate. Da qui il sicuro contrasto del combinato disposto delle lettere *a*) e *c-bis*) dell'art. 37, comma 2, del d.l. n. 133 del 2014, come convertito in legge, con l'art. 117, terzo comma, Cost.



(dal momento che si verte in materia di “produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell’energia” e di “governo del territorio”, e con l’art. 118, primo comma, Cost., così come interpretati da questa Corte nelle decisioni più sopra menzionate.

I.4. - Al profilo di illegittimità costituzionale appena esposto se ne affianca un altro, derivante dal contrasto dell’art. 37, comma 2, lettere *a*) e *c-bis*), del d.l. n. 133 del 2014, come convertito in legge, con l’art. 3 Cost., per violazione del principio di eguaglianza. Ciò in quanto l’assetto normativo sopra descritto e derivante dall’entrata in vigore di tali disposizioni finisce col prevedere un trattamento sensibilmente e gravemente diverso per fattispecie del tutto sovrapponibili.

In relazione alle infrastrutture lineari energetiche, infatti, la legge statale prevede correttamente la necessaria acquisizione dell’intesa con la Regione interessata, mentre, come si è visto, ciò non accade per i gasdotti di approvvigionamento di gas dall’estero, incluse le operazioni preparatorie necessarie alla redazione dei progetti e le relative opere connesse. Da qui, anche da questo ulteriore punto di vista, l’illegittimità costituzionale della norma impugnata nella parte in cui non prevede la necessaria acquisizione dell’intesa anche in tali circostanze.

II. - Illegittimità costituzionale dell’art. 38, comma 1-*bis*, del d.l. n. 133 del 2014, come convertito in legge, per violazione degli artt. 117, terzo comma, e 118, primo comma, Cost., in quanto, attribuendo al Ministro dello sviluppo economico il compito di predisporre un «piano delle aree in cui sono consentite le attività di cui al comma 1», ossia le «attività di prospezione, ricerca e coltivazione di idrocarburi e quelle di stoccaggio sotterraneo di gas naturale», senza prevedere la necessaria acquisizione dell’intesa con ciascuna Regione territorialmente interessata, lede le competenze legislative regionali in materia di “produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell’energia” e di “governo del territorio”, nonché le competenze amministrative che alla medesima spettano in base al principio di sussidiarietà ex art. 118, primo comma, Cost., ponendosi in contrasto con quanto affermato dalla sent. n. 303 del 2003 della Corte costituzionale.

II.1. - L’art. 38, dopo aver previsto al comma 1 che «al fine di valorizzare le risorse energetiche nazionali e garantire la sicurezza degli approvvigionamenti del Paese, le attività di prospezione, ricerca e coltivazione di idrocarburi e quelle di stoccaggio sotterraneo di gas naturale rivestono carattere di interesse strategico e sono di pubblica utilità, urgenti e indifferibili» e che «i relativi titoli abilitativi comprendono pertanto la dichiarazione di pubblica utilità, indifferibilità ed urgenza dell’opera e l’apposizione del vincolo preordinato all’esproprio dei beni in essa compresi», al successivo comma 1-*bis* attribuisce al Ministro dello sviluppo economico, con proprio decreto e sentito il Ministro dell’ambiente e della tutela del territorio e del mare, la predisposizione «di un piano delle aree in cui sono consentite le attività di cui al comma 1», senza prevedere alcun modulo collaborativo che coinvolga le Regioni interessate nell’ambito di tale attività di pianificazione.

Tale testo è stato sostituito, successivamente all’entrata in vigore della legge di conversione, ma prima della introduzione del presente giudizio, ad opera dell’art. 1, comma 554, della legge 23 dicembre 2014, n. 190 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge di stabilità 2015), entrato in vigore il 1° gennaio 2015. L’odierna ricorrente, dunque, si riserva le opportune valutazioni al fine di eventualmente presentare le proprie doglianze anche nei confronti del nuovo testo dell’art. 38, comma 1-*bis*, del d.l. n. 133 del 2014, secondo le modalità e nei tempi previsti dall’ordinamento vigente. Nella presente sede, tuttavia, ritiene comunque necessario denunciare i profili di illegittimità costituzionale che minano la validità del testo esitato dalla legge di conversione del d.l. n. 133 del 2014, dal momento che - sia pure per poco più di un mese e mezzo - tale testo normativo è rimasto in vigore nell’ordinamento e, per le note ragioni inerenti la successione delle leggi nel tempo, esso ha regolato e continua a regolare i rapporti sorti durante il periodo della sua vigenza in termini che, come subito si vedrà, risultano lesivi delle competenze legislative e amministrative regionali.

L’incostituzionalità dell’art. 38, comma 1-*bis*, del d.l. n. 133 del 2014, nel testo esitato dalla legge di conversione, per violazione degli artt. 117, terzo comma, e 118, primo comma, Cost., è di solare evidenza ove si considerino le ragioni che di seguito si espongono.

II.2. - Le materie nell’ambito delle quali interviene la disposizione impugnata sono, evidentemente, quelle della “produzione, [del] trasporto [della] distribuzione nazionale dell’energia”, nonché del “governo del territorio”, affidate, come è noto, alla competenza legislativa concorrente regionale entro i limiti dei principi fondamentali della legge dello Stato in base all’art. 117, terzo comma, Cost.

La già richiamata sent. n. 303 del 2003 - seguita dalla sent. n. 6 del 2004, anch’essa già evocata nel presente atto - ha chiarito, al di là di ogni possibile dubbio, quali sono le condizioni che la legge statale che intervenga ad avocare al centro funzioni amministrative in materie di competenza concorrente, provvedendo anche a regolarne l’esercizio, deve rigorosamente rispettare per poter superare il vaglio di legittimità costituzionale: pena la violazione degli artt. 117, terzo comma, e 118, primo comma, Cost.



In particolare, per quel che qui più specificamente interessa, la sent. n. 303 del 2003 ha individuato come condizione assolutamente imprescindibile perché le norme legislative statali di questo tipo possano aspirare a superare il vaglio di legittimità costituzionale quella della necessarietà della previsione dell'intesa con la singola Regione interessata dal singolo intervento. La successiva sent. n. 6 del 2004 - confermata dalla giurisprudenza successiva, del tutto uniforme al riguardo - ha ulteriormente precisato che «nella perdurante assenza di una trasformazione delle istituzioni parlamentari e, più in generale, dei procedimenti legislativi - anche solo nei limiti di quanto previsto dall'art. 11, della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3 (Modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione) - la legislazione statale di questo tipo “può aspirare a superare il vaglio di legittimità costituzionale solo in presenza di una disciplina che prefiguri un *iter* in cui assumano il dovuto risalto le attività concertative e di coordinamento orizzontale, ovverosia le intese, che devono essere condotte in base al principio di lealtà” (sentenza n. 303 del 2003)» (par. 7 del Considerato in diritto). Nella disposizione contestata in questa sede, invece, la predisposizione del Piano delle aree in cui sono consentite le attività di prospezione, ricerca e coltivazione di idrocarburi e quelle di stoccaggio sotterraneo di gas naturale, è attribuita al Ministro dello sviluppo economico, senza che sia prevista alcuna forma di partecipazione regionale.

II.3. - Da tutto ciò consegue, dunque, che l'art. 38, comma 1-*bis*, non rispetta la condizione richiesta da questa Corte nella sent. n. 303 del 2003 e nelle numerose pronunce che, nel corso del tempo, hanno confermato, approfondito e precisato questa linea giurisprudenziale, ai fini di una legittima avocazione in sussidiarietà, da parte dello Stato, di funzioni legislative e amministrative ricadenti in materie di competenza legislativa concorrente (quali la “produzione, [il] trasporto e [la] distribuzione nazionale dell'energia” e il “governo del territorio” che vengono in rilievo nel caso di specie).

La disposizione citata, quindi, si pone in contrasto con l'art. 117, terzo comma, e con l'art. 118, primo comma, Cost., nella parte in cui non prevede l'acquisizione dell'intesa con ciascuna delle Regioni specificamente interessate dalle «attività di prospezione, ricerca e coltivazione di idrocarburi e quelle di stoccaggio sotterraneo di gas naturale».

III. - Illegittimità costituzionale dell'art. 38, comma 4, del d.l. n. 133 del 2014, come convertito in legge, per violazione dell'art. 120, secondo comma, Cost., in quanto, prevedendo che - decorso inutilmente il termine nel medesimo indicato per la conclusione, da parte della Regione, dei procedimenti di valutazione di impatto ambientale - quest'ultima trasmetta «la relativa documentazione al Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare per i seguiti istruttori di competenza, dandone notizia al Ministero dello sviluppo economico», predispone nella sostanza un meccanismo sostitutivo straordinario dello Stato nei confronti della Regione: *a)* che non rispetta le garanzie di collaborazione previste dalla citata disposizione costituzionale e dall'art. 8, della legge n. 131 del 2003; *b)* che è destinato a concludersi senza un atto imputabile al Governo nel suo complesso, unico organo ad essere costituzionalmente legittimato a procedere alla sostituzione straordinaria.

III.1. - L'art. 38, comma 4, del d.l. n. 133 del 2014, come convertito in legge, prevede quanto segue: «Per i procedimenti di valutazione di impatto ambientale in corso presso le regioni alla data di entrata in vigore del presente decreto, relativi alla prospezione, ricerca e coltivazione di idrocarburi, la regione presso la quale è stato avviato il procedimento conclude lo stesso entro il 31 marzo 2015. Decorso inutilmente tale termine, la regione trasmette la relativa documentazione al Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare per i seguiti istruttori di competenza, dandone notizia al Ministero dello sviluppo economico. I conseguenti oneri di spesa istruttori rimangono a carico delle società proponenti e sono versati all'entrata del bilancio dello Stato per essere successivamente riassegnati al Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare».

Tale normativa è incostituzionale, a causa della violazione dell'art. 120, secondo comma, Cost., per le ragioni di seguito precisate.

III.2. - L'incostituzionalità della disposizione impugnata risulta palese solo che si consideri come essa disciplini, nella sostanza, un'ipotesi “più o meno mascherata” di attivazione dei poteri sostitutivi straordinari statali, analoghi a quelli previsti dall'art. 120, secondo comma, Cost., senza però rispettare le condizioni di legittimità dell'esercizio di tali poteri imposte da tale norma costituzionale.

L'art. 120, secondo comma, Cost., infatti, per quel che è qui di più specifico interesse, impone due condizioni per il legittimo esercizio del potere sostitutivo straordinario del Governo, pur ancorato alla sussistenza dei presupposti individuati dalla medesima disposizione.

*A)* Innanzi tutto, l'esercizio di tale potere deve essere imputabile al «Governo»: con ciò riferendosi esclusivamente all'organo nel suo complesso e non ai singoli organi di cui esso si compone.

*B)* L'art. 120, secondo comma, Cost., inoltre, quale condizione per l'esercizio in concreto del potere sostitutivo straordinario del Governo, prevede il «rispetto del principio di sussidiarietà e del principio di leale collaborazione» secondo le procedure previste dalla legge.



Come è noto, ambedue le condizioni per il legittimo esercizio del potere sostitutivo straordinario sono state attuate e sviluppate coerentemente dall'art. 8 della legge n. 131 del 2003, il cui comma 1 prevede che «nei casi e per le finalità previsti dall'art. 120, secondo comma, della Costituzione, il Presidente del Consiglio dei ministri, su proposta del Ministro competente per materia, anche su iniziativa delle Regioni o degli enti locali, assegna all'ente interessato un congruo termine per adottare i provvedimenti dovuti o necessari»; che «decorso inutilmente tale termine, il Consiglio dei ministri, sentito l'organo interessato, su proposta del Ministro competente o del Presidente del Consiglio dei ministri, adotta i provvedimenti necessari, anche normativi, ovvero nomina un apposito commissario»; infine, che «alla riunione del Consiglio dei ministri partecipa il Presidente della Giunta regionale della Regione interessata al provvedimento». Come si vede, la corretta attuazione della disposizione costituzionale concernente i poteri sostitutivi straordinari alloca la decisione fondamentale circa l'intervento sostitutivo al Consiglio dei ministri, e predispone un modulo collaborativo - che evidentemente potrebbe avere in astratto anche caratteristiche differenti da quello appena richiamato, ma dovrebbe comunque mantenerne intatti i principi ispiratori in grado di coinvolgere adeguatamente la Regione interessata dall'attivazione del potere sostitutivo del Governo.

III.3. - Alla luce delle predette considerazioni, è necessario concludere per l'illegittimità costituzionale dell'art. 38, comma 4, del d.l. n. 133 del 2014, come convertito in legge, in quanto tale norma si pone in evidente contrasto con il secondo comma dell'art. 120 Cost., prevedendo un meccanismo sostitutivo che è destinato a concludersi senza un atto del Governo nel suo complesso e che non rispetta in alcun modo le garanzie di collaborazione richieste dalla richiamata disposizione costituzionale.

IV. - Illegittimità costituzionale dell'art. 38, comma 6, lett. b), del d.l. n. 133 del 2014, come convertito in legge, nella parte in cui prevede che per il rilascio del titolo concessorio unico per le attività di ricerca e coltivazione di idrocarburi liquidi e gassosi di cui al precedente comma 5 sia necessario acquisire l'intesa della Regione interessata solo ove dette attività siano destinate a svolgersi nella terraferma e non anche nel mare continentale, per violazione degli artt. 3, primo comma, 117, terzo comma, e 118, primo comma, Cost., in quanto lede le competenze legislative della Regione in materia di "produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia" e di "governo del territorio", le competenze amministrative che alla medesima spettano in base al principio di sussidiarietà ex art. 118, primo comma, Cost., ponendosi in contrasto con la sent. n. 303 del 2003 della Corte costituzionale, nonché il principio di eguaglianza, in ragione del diverso trattamento riservato a fattispecie del tutto sovrapponibili.

IV.1. - L'art. 38, comma 5, prevede che «le attività di ricerca e coltivazione di idrocarburi liquidi e gassosi di cui alla legge 9 gennaio 1991, n. 9, sono svolte a seguito del rilascio di un titolo concessorio unico, sulla base di un programma generale di lavori articolato in una prima fase di ricerca, per la durata di sei anni, prorogabile due volte per un periodo di tre anni nel caso sia necessario completare le opere di ricerca, a cui seguono, in caso di rinvenimento di un giacimento tecnicamente ed economicamente coltivabile, riconosciuto dal Ministero dello sviluppo economico, la fase di coltivazione della durata di trenta anni, prorogabile per una o più volte per un periodo di dieci anni ove siano stati adempiuti gli obblighi derivanti dal decreto di concessione e il giacimento risulti ancora coltivabile, e quella di ripristino finale». Tale titolo concessorio unico, a norma del successivo comma 6, lett. b), è accordato «con decreto del Ministro dello sviluppo economico, previa intesa con la regione o la Provincia autonoma di Trento o Bolzano territorialmente interessata, per le attività da svolgere in terraferma, sentite la Commissione per gli idrocarburi e le risorse minerarie e le Sezioni territoriali dell'Ufficio nazionale minerario idrocarburi e georisorse».

In base a tale disciplina, dunque, nessun coinvolgimento delle Regioni specificamente interessate è previsto laddove le predette attività debbano essere svolte nel mare continentale. Si tratta di una previsione costituzionalmente illegittima, a causa della violazione degli artt. 3, primo comma, 117, terzo comma, e 118, primo comma, Cost., per le seguenti ragioni.

IV.2. - Risulta evidente che l'art. 38, comma 6, lett. b), del d.l. n. 133 del 2014, pone norme ricadenti nelle materie della "produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia" e del "governo del territorio", affidate dall'art. 117, terzo comma, Cost., alla competenza legislativa concorrente regionale entro il limite dei principi fondamentali stabiliti con legge dello Stato. Secondo quanto stabilito dalla giurisprudenza di questa Corte a partire dalle sentenze nn. 303 del 2003 e 6 del 2004, più volte richiamate nel presente atto, in tali ambiti materiali la legge statale può avocare al centro una funzione amministrativa e dettarne la relativa disciplina - prescindendo dunque dal riparto "principi-dettaglio" - solo ove, per quel che qui è di più prossimo interesse, predisponga per l'esercizio di detta funzione da parte dell'amministrazione statale «una disciplina che prefiguri un *iter* in cui assumano il dovuto risalto le attività concertative e di coordinamento orizzontale, ovverosia le intese, che devono essere condotte in base al principio di lealtà» (così la sent. n. 303 del 2003, par. 2.2 e par. 4.1 del Considerato in diritto). Ciò in quanto, secondo la pronuncia appena citata, al meccanismo di flessibilizzazione delle competenze legislative di cui all'art. 117, terzo e quarto comma, Cost., ossia al principio di sussidiarietà, va ascritto un valore eminentemente procedimentale.



La norma impugnata, dunque, con riguardo alle attività di ricerca e coltivazione di idrocarburi liquidi e gassosi da svolgersi nel mare continentale, è in contrasto sia con l'art. 117, terzo comma, che con l'art. 118, primo comma, Cost., in quanto non rispetta la condizione richiesta dalla giurisprudenza di questa Corte ai fini di una legittima avocazione in sussidiarietà, da parte dello Stato, di funzioni legislative e amministrative ricadenti in materie di competenza concorrente (quali la "produzione, [il] trasporto e [la] distribuzione nazionale dell'energia" e il "governo del territorio" che vengono in rilievo nel caso di specie), ovvero la previsione della necessità di acquisire l'intesa con la singola Regione interessata.

IV.3. - L'art. 38, comma 6, lett. b), del d.l. n. 133 del 2014, nella parte in cui non prevede la necessaria acquisizione dell'intesa per le attività di ricerca e coltivazione di idrocarburi liquidi e gassosi da svolgersi nel mare continentale, viola anche il principio di uguaglianza sancito all'art. 3, primo comma, Cost., in quanto prevede un trattamento diverso per fattispecie del tutto sovrapponibili.

Come messo in evidenza più sopra, infatti, la necessità dell'intesa della singola Regione o Provincia autonoma interessata è prevista dalla norma che qui si censura ove le suddette attività debbano svolgersi in terraferma.

Le due ipotesi - attività di ricerca e coltivazione di idrocarburi liquidi e gassosi nel mare continentale, da un lato, ed in terraferma dall'altro - sono, per quel che qui interessa, prive di qualunque rilevante elemento di differenziazione, con conseguente violazione del divieto costituzionale di stabilire trattamenti irragionevolmente diversi di situazioni in tutto e per tutto assimilabili.

V. - Illegittimità costituzionale dell'art. 38, comma 10, del d.l. n. 133 del 2014, come convertito in legge, nella parte in cui prevede che, al fine di «tutelare le risorse nazionali di idrocarburi in mare localizzate nel mare continentale», il Ministero dello sviluppo economico possa autorizzare «per un periodo non superiore a cinque anni, progetti sperimentali di coltivazione di giacimenti», previa acquisizione di un mero parere della Regione interessata anziché dell'intesa con la medesima, per violazione degli artt. 117, terzo comma, e 118, primo comma, Cost., in quanto lede le competenze legislative della Regione in materia di "produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia" e in materia di "governo del territorio" nonché le competenze amministrative che alla medesima spettano in base al principio di sussidiarietà ex art. 118, primo comma, Cost., ponendosi in contrasto con la sent. n. 303 del 2003 della Corte costituzionale.

V.1. - L'art. 38, comma 10, del d.l. n. 133 del 2014, come convertito in legge, introduce i commi 1-bis, 1-ter e 1-quater nell'art. 8 del d.l. n. 112 del 2008. In particolare, il comma 1-bis, «al fine di tutelare le risorse nazionali di idrocarburi in mare localizzate nel mare continentale e in ambiti posti in prossimità delle aree di altri Paesi rivieraschi oggetto di attività di ricerca e coltivazione di idrocarburi, per assicurare il relativo gettito fiscale allo Stato e al fine di valorizzare e provare in campo l'utilizzo delle migliori tecnologie nello svolgimento dell'attività mineraria», prevede che «il Ministero dello sviluppo economico, di concerto con il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, sentite le Regioni interessate, può autorizzare, previo espletamento della procedura di valutazione di impatto ambientale che dimostri l'assenza di effetti di subsidenza dell'attività sulla costa, sull'equilibrio dell'ecosistema e sugli insediamenti antropici, per un periodo non superiore a cinque anni, progetti sperimentali di coltivazione di giacimenti».

L'autorizzazione di progetti sperimentali di coltivazione di giacimenti di idrocarburi in mare, dunque, è rilasciata dal Ministero dello sviluppo economico, di concerto con il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, previa acquisizione di un mero parere delle Regioni interessate. Tale disciplina è incostituzionale, a causa della violazione degli artt. 117, terzo comma, e 118, primo comma, Cost., per i motivi di seguito precisati.

V.2. - La disposizione che qui si contesta, evidentemente, interviene nelle materie della "produzione, [del] trasporto e [della] distribuzione nazionale dell'energia", e del "governo del territorio", di competenza legislativa concorrente in base all'art. 117, terzo comma, Cost.

Come già più volte sottolineato nell'ambito del presente atto, secondo la consolidata giurisprudenza costituzionale, in tali ambiti materiali la legge statale può avocare al centro una funzione amministrativa e dettare la relativa disciplina - prescindendo dunque dal riparto "principi-dettaglio" - solo ove, per quel che qui è di più prossimo interesse, predisponga per l'esercizio di detta funzione da parte dell'amministrazione statale «una disciplina che prefiguri un *iter* in cui assumano il dovuto risalto le attività concertative e di coordinamento orizzontale, ovvero sia le intese, che devono essere condotte in base al principio di lealtà» (sent. n. 303 del 2003, par. 2.2 e par. 4.1 del Considerato in diritto).

L'art. 38, comma 10, pertanto, si pone in contrasto sia con l'art. 117, terzo comma, Cost., sia con l'art. 118, primo comma, Cost., in quanto non rispetta la condizione richiesta dalla giurisprudenza di questa Corte ai fini di una legittima avocazione in sussidiarietà, da parte dello Stato, di funzioni legislative e amministrative ricadenti in materie di competenza concorrente, prevedendo la mera acquisizione di un parere da parte della Regione interessata, anziché di una intesa con la medesima.



P. Q. M.

*La Regione Marche, come sopra rappresentata e difesa, chiede che questa Ecc.ma Corte costituzionale, in accoglimento del presente ricorso, dichiari l'illegittimità costituzionale degli articoli 37, comma 2, lettere a) e c-bis); 38, commi 1-bis, 4, 6, lett. b), e 10, del d.l. 12 settembre 2014, n. 133 (Misure urgenti per l'apertura dei cantieri, la realizzazione delle opere pubbliche, la digitalizzazione del paese, la semplificazione burocratica, l'emergenza del dissesto idrogeologico e per la ripresa delle attività produttive), come risultanti dalla conversione in legge, con modificazioni, tramite la legge n. 164 del 2014, nei limiti e nei termini sopra esposti.*

Con ossequio.

Ancona-Roma, 9 gennaio 2015

Avv. Papa Malatesta - Avv. Costanzi

15C00020

N. 1

*Ordinanza del 26 settembre 2014 del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio sul ricorso proposto da Altroconsumo ed altri contro l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni ed altri.*

**Radiotelevisione e servizi radioelettrici - Attuazione della direttiva 2000/31/CE, relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione nel mercato interno, con particolare riferimento al commercio elettronico**  
 - Previsione che la libera circolazione di un determinato servizio dell'informazione proveniente da un altro Stato comunitario può essere limitata, con provvedimento dell'autorità giudiziaria o degli organi amministrativi di vigilanza o delle autorità indipendenti di settore, per motivi di: *a)* ordine pubblico, per l'opera di prevenzione, investigazione, individuazione e perseguimento di reati, in particolare la tutela dei minori e la lotta contro l'incitamento all'odio razziale, sessuale, religioso o etnico, nonché contro la violazione della dignità umana; *b)* tutela della salute pubblica; *c)* pubblica sicurezza, compresa la salvaguardia della sicurezza e della difesa nazionale; *d)* tutela dei consumatori, ivi compresi gli investitori - Lesione di diritto fondamentale della persona - Violazione del principio di libertà di manifestazione del pensiero - Lesione della garanzia della riserva di legge e della riserva di tutela giurisdizionale in tema di libertà di manifestazione del pensiero e di libertà di iniziativa economica privata - Violazione del principio del giudice naturale - Violazione del principio di libertà dell'iniziativa economica privata.

- Decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70, art. 5, comma 1.
- Costituzione, artt. 2, 21, 24, 25, primo comma, e 41.

**Radiotelevisione e servizi radioelettrici - Attuazione della direttiva 2000/31/CE, relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione nel mercato interno, con particolare riferimento al commercio elettronico**  
 - Responsabilità nell'attività di semplice trasporto dell'informazione elettronica (*Mere conduit*) - Previsione che l'autorità giudiziaria o quella amministrativa, avente funzioni di vigilanza, può esigere, anche in via d'urgenza, che il prestatore, nell'esercizio delle attività di cui al comma 2, impedisca o ponga fine alle violazioni commesse - Lesione di diritto fondamentale della persona - Violazione del principio di libertà di manifestazione del pensiero - Lesione della garanzia della riserva di legge e della riserva di tutela giurisdizionale in tema di libertà di manifestazione del pensiero e di libertà di iniziativa economica privata - Violazione del principio del giudice naturale - Violazione del principio di libertà dell'iniziativa economica privata.

- Decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70, art. 14, comma 3.
- Costituzione, artt. 2, 21, 24, 25, primo comma, e 41.

**Radiotelevisione e servizi radioelettrici - Attuazione della direttiva 2000/31/CE, relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione nel mercato interno, con particolare riferimento al commercio elettronico**  
 - Responsabilità nell'attività di memorizzazione temporanea (*caching*) - Previsione che l'autorità giudiziaria o quella amministrativa, con funzioni di vigilanza, può esigere, anche in via d'urgenza, che il prestatore nell'esercizio delle attività di cui al comma 1, impedisca o ponga fine alle violazioni commesse - Lesione di diritto fondamentale della persona - Violazione del principio di libertà di manifestazione del pensiero - Lesione della garanzia della riserva di legge e della riserva di tutela giurisdizionale in tema di libertà di manifestazione del pensiero e di libertà di iniziativa economica privata - Violazione del principio del giudice naturale - Violazione del principio di libertà dell'iniziativa economica privata.

- Decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70, art. 15, comma 2.
- Costituzione, artt. 2, 21, 24, 25, primo comma, e 41.



**Radiotelevisione e servizi radioelettrici - Attuazione della direttiva 2000/31/CE, relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione nel mercato interno, con particolare riferimento al commercio elettronico - Responsabilità nell'attività di memorizzazione duratura di informazioni (*hosting*) - Previsione che l'autorità giudiziaria o quella amministrativa competente può esigere, anche in via d'urgenza, che il prestatore, nell'esercizio delle attività di cui al comma 1, impedisca o ponga fine alle violazioni commesse - Lesione di diritto fondamentale della persona - Violazione del principio di libertà di manifestazione del pensiero - Lesione della garanzia della riserva di legge e della riserva di tutela giurisdizionale in tema di libertà di manifestazione del pensiero e di libertà di iniziativa economica privata - Violazione del principio del giudice naturale - Violazione del principio di libertà dell'iniziativa economica privata.**

- Decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70, art. 16, comma 3.
- Costituzione, artt. 2, 21, 24, 25, primo comma, e 41.

**Radiotelevisione e servizi radioelettrici - Testo unico dei servizi di media audiovisivi e radiofonici - Protezione dei diritti d'autore - Previsione che l'Autorità Garante per le comunicazioni emana le disposizioni regolamentari necessarie per rendere effettiva l'osservanza dei limiti e divieti di cui al presente articolo - Lesione di diritto fondamentale della persona - Violazione del principio di libertà di manifestazione del pensiero - Lesione della garanzia della riserva di legge e della riserva di tutela giurisdizionale in tema di libertà di manifestazione del pensiero e di libertà di iniziativa economica privata - Violazione del principio del giudice naturale - Violazione del principio di libertà dell'iniziativa economica privata.**

- Decreto legislativo 31 luglio 2005, n. 177, art. 32-*bis*, comma 3.
- Costituzione, artt. 2, 21, 24, 25, primo comma, e 41.

## TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER IL LAZIO

### SEZIONE PRIMA

Ha pronunciato la presente ordinanza sul ricorso numero di registro generale 1985 del 2014, proposto da: Altroconsumo, Assoprovider - Associazione Provider Indipendenti - Confcommercio, Movimento Difesa del Cittadino, Assintel - Confcommercio, rappresentati e difesi dall'avv. Fulvio Sarzana Di S. Ippolito, con domicilio eletto presso Fulvio Sarzana Di S. Ippolito in Roma, via Velletri n. 10;

Contro Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, rappresentata e difesa per legge dall'Avvocatura dello Stato, domiciliata in Roma, via dei Portoghesi n. 12;

### NEI CONFRONTI DI

Rai Radiotelevisione Italiana S.p.a., rappresentata e difesa dall'avv. Emanuela Rotolo, con domicilio eletto presso Direzione Affari Legali Soc. Rai S.p.a. in Roma, viale Mazzini n. 14; Soc. Ctmobi S.r.l., Associazione Fotografi Professionisti Tau Visual;

e con l'intervento di *ad opponendum*:

Soc. Italiana Autori ed Editori - Siae - rappresentata e difesa dagli avv. Massimo Luciani, Maurizio Mandel, Stefano Astorri, Aristide Police, Alessandra Amendola, con domicilio eletto presso Maurizio Mandel in Roma, v.le della Letteratura n. 30; Confindustria Cultura Italia-Federazione Italiana dell'Industria, rappresentata e difesa dagli avv. Gilberto Nava, Francesca Salerno, Alessandro Botto, con domicilio eletto presso Studio Legale Assoc Legance in Roma, via XX Settembre n. 5; Soc. Confindustria Cultura Italia - Fed.ne Italiana Industria Culturale, rappresentata e difesa dagli avv. Alessandro Botto, Gilberto Nava, Filippo Pacciani, Francesca Salerno, con domicilio eletto presso Associato Studio Legale Legance in Roma, via XX Settembre n. 5;



## PER L'ANNULLAMENTO

Della delibera n. 680/13/CONS del 12 dicembre 2013, pubblicata sul sito dell'Autorità in data 18 dicembre 2013, recante «Regolamento in materia di tutela del diritto d'autore sulle reti di comunicazione elettronica e procedure attuative ai sensi del decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70»;

Nonché dell'Allegato A alla delibera: n. 680/13/CONS del 12 dicembre 2013 «Regolamento in materia di tutela del diritto d'autore sulle reti di comunicazione elettronica e procedure attuative ai sensi del decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70»;

Di ogni altro atto, anche non cognito, connesso, conseguente, coordinato, precedente o successivo all'atto impugnato in via principale;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni e di Rai - Radiotelevisione Italiana S.p.a.;

Visti gli atti di intervento in giudizio di Soc. Italiana Autori ed Editori - Siae Confindustria Cultura Italia - Fed.ne Italiana Industria Culturale;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 25 giugno 2014 il dott. Raffaello Sestini e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

1 - Con il gravame in epigrafe, Altroconsumo e le altre Associazioni ricorrenti impugnano il regolamento con il quale l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni (d'ora in avanti: AGCom) è intervenuta, per la prima volta, in materia di tutela del diritto d'autore sulle reti di comunicazione elettronica (la rete internet e quella radiotelevisiva), prevenendo una procedura intesa ad offrire un'efficace protezione del predetto diritto mediante strumenti di rapido intervento, che peraltro, almeno quanto ad internet, a giudizio dei ricorrenti non garantiscono adeguatamente né il diritto di accesso dei cittadini alla rete né il diritto di libera manifestazione del pensiero sancito dalla nostra Costituzione.

2 - Secondo le ricorrenti, in particolare, l'AGCom non ha affatto il potere di disciplinare interventi repressivi amministrativi in una materia che la legge, e prima ancora la Costituzione ed il diritto europeo, riservano alla cognizione del giudice a tutela delle libertà di espressione del pensiero e di concorrenza economica, e comunque nell'adottare il regolamento ha compiuto molteplici illegittimità procedurali. Vengono inoltre dedotte numerose specifiche censure di carattere sostanziale, concernenti le disposizioni del regolamento che disciplinano il procedimento amministrativo volto alla cessazione delle violazioni del diritto d'autore poste in essere sulla rete mediante l'ordine di rimozione delle singole informazioni o delle pagine web interessate, laddove si verificano «occasionalvi violazioni» del diritto d'autore, ovvero mediante l'ordine di «oscuramento» dell'intero sito rispetto agli utenti italiani, laddove la violazione sia «massiva» o il sito che ospita contenuti illegali sia ubicato su server collocati fuori dal territorio italiano (ipotesi ritenuta dalla stessa Difesa di AGCom «invero molto frequente nella pratica»), all'esito di un procedimento, delineato agli artt. 7 e 12, che secondo i ricorrenti non garantisce, anche per l'estrema ristrettezza dei tempi, le garanzie di partecipazione e di pieno contraddittorio tra le parti, e che potrà essere poi impugnato solo innanzi al Giudice amministrativo, violando la riserva di giurisdizione ed il principio del giudice naturale.

3 - L'AGCom, costituitasi in giudizio, dopo aver contestato la carenza di legittimazione e di interesse delle ricorrenti, risponde che l'iniziativa impugnata è volta a tutelare l'interesse pubblicistico allo sviluppo della creatività ed alla corretta diffusione della cultura e delle informazioni (e, quindi, in definitiva, la possibilità di scelta dell'utente di contenuti digitali), interesse che rischia di essere mortificato in assenza di efficaci strumenti di tutela, a causa della «pervasività dello strumento telematico» rendendosi necessario un intervento rapido ed efficace in via amministrativa, che si ponga come alternativo e non sostitutivo di quello dell'Autorità giudiziaria. Tuttavia, prosegue l'AGCom, in considerazione della «delicatezza degli interessi in rilievo, a volte anche confliggenti tra loro», l'adozione del regolamento è stata preceduta da un lungo confronto con gli stakeholders, avviato già nel 2010 con una prima indagine conoscitiva sul tema, poi proseguita da successive consultazioni pubbliche (delibera n. 4521/13), da audizioni di tutti i soggetti interessati che vi hanno fatto richiesta e da una procedura di notifica comunitaria.

Per quanto riguarda internet, prosegue l'AGCom, il testo finale del Regolamento si rivolge solo ai prestatori di servizi della società dell'informazione («intermediari» o internet service providers - ISP) che effettuano attività di «*mere conduit*» o di «*hosting*», ovvero che si limitano ad offrire l'accesso alle reti di comunicazione elettronica o il semplice trasporto delle informazioni fornite da soggetti terzi (i destinatari del servizio), nonché quelli che offrono un servizio



di memorizzazione temporanea, in quanto soggetti tecnicamente in grado di garantire l'attuazione degli ordini di rimozione o di oscuramento impartiti, a prescindere da qualsivoglia valutazione in merito alla responsabilità (o meno) della violazione lamentata, senza incidere sulla disciplina del diritto d'autore, ma solo per evitare che le sue violazioni siano portate ad ulteriori conseguenze.

4 - Anche Rai Radiotelevisione Italiana S.p.a., si è costituita in giudizio a difesa del regolamento (che per la parte radiotelevisiva - estranea al presente giudizio - risulterebbe impugnato da Sky mediante ricorso straordinario al Capo dello Stato). Si sono inoltre costituiti in giudizio *ad opponendum*, per contestare la ammissibilità e fondatezza del ricorso, la Società Italiana Autori ed Editori - Siae - (la cui legittimazione viene a propria volta contestata dai ricorrenti), Confindustria Cultura Italia - Federazione Italiana dell'Industria Culturale. La SIAE ha, in particolare, anche allegato autorevolissimi pareri giuridici di parte per confutare le ragioni dei ricorrenti.

5 - Tutte le parti hanno ampiamente argomentato le rispettive posizioni mediante successive memorie, che peraltro, per gli aspetti che concernono la successiva concreta attuazione data al regolamento da AGCom, restano del tutto estranee all'oggetto del presente giudizio, e non possono quindi essere in alcun modo prese in considerazione dal Collegio. L'esame dell'istanza cautelare proposta dai ricorrenti è stata rinviata al merito, e nella camera di consiglio del 25 giugno 2014 il ricorso è stato infine introitato dal Collegio per la decisione.

6 - Devono essere in primo luogo esaminate la legittimazione e l'interesse ad agire delle ricorrenti, che vengono revocate in dubbio dalle resistenti e dalle intervenienti *ad opponendum* ma che, a giudizio del Collegio, appaiono viceversa certe. Infatti, la prima ricorrente (Associazione Altroconsumo) è statutariamente deputata - e quindi legittimata per legge - ad agire a tutela della categoria dei consumatori, cui appartengono i propri associati, e che ha certamente un interesse attuale e concreto ad impugnare la delibera di approvazione di un regolamento che incide fortemente sulla futura libertà dei consumatori italiani di accedere, sul web, a prodotti e servizi anche diversi da quelli sospettati di violazione del diritto d'autore (in particolare in caso di oscuramento dell'intero sito), e per i quali la violazione non è stata comunque fino a quel momento accertata da alcun organo giurisdizionale.

A maggior ragione, le altre associazioni ricorrenti hanno un interesse immediato e diretto ad impugnare il Regolamento *de quo*, che contiene prescrizioni suscettibili di pregiudicare i diritti di tutti gli associati ad Assoprovider e di Assintel, ovvero della associazione di rappresentanza dei provider e delle imprese di comunicazione elettronica a prescindere dalla impugnabilità del futuro singolo atto interdittivo da parte dell'associato specificamente leso da quel provvedimento.

Infatti il regolamento, come sarà meglio evidenziato di seguito, prevede (in via istituzionale ed a regime, e non in via meramente ipotetica) che l'AGCom (peraltro in veste di amministrazione vigilante e non di autorità indipendente) possa unilateralmente accogliere le istanze proposte (e reiterabili senza limiti) dei privati proprietari di diritti di proprietà intellettuale e delle loro associazioni di rappresentanza, quali la SIAE, disponendo la rimozione di contenuti dal web o la interdizione dell'accesso ad interi siti: gli internet provider e gli altri operatori del web, diretti destinatari del regolamento impugnato, si vedono, quindi, costretti a mutare fin da ora la propria organizzazione ed attività per rispondere ad obblighi di monitoraggio e di intervento diversi ed ulteriori - e molto più gravosi - rispetto a quelli attuali, in quanto le norme finora vigenti, in particolare in materia di contrasto alla pedopornografia via Internet ed al gioco telematico d'azzardo, sono riferite solo a specifici settori (il mercato «per adulti» ed il «gioco») e postulano un riferimento a parametri certi ed oggettivi (il divieto di legge di sfruttamento sessuale dei minori e del gioco d'azzardo non autorizzato), mentre le violazioni del diritto d'autore possono essere trasversalmente riferite ad ogni prodotto e servizio offerto sul web, ed il loro accertamento ha ogni volta confini incerti e variabili, dovendosi procedere alla comparazione con il prodotto o servizio oggetto di proprietà intellettuale altrui e dovendosi separare la violazione dagli usi invece leciti, riferiti ad esempio all'esercizio del diritto di citazione e di critica ed ai casi di opere tradizionali e di pubblico dominio ovvero messe a disposizione del pubblico dallo stesso autore.

Nell'atto impugnato è dunque effettivamente riconoscibile una capacità lesiva di interessi unitari di determinate categorie di soggetti, così come dedotto dalle ricorrenti, che citano la giurisprudenza del Consiglio di Stato (Cons. St., V, 29 gennaio 1999, n. 69 e 1° luglio 2002, n. 3568) secondo cui "la norma regolamentare, pur non potendo, per il suo carattere di generalità e astrattezza, provocare un pregiudizio immediato in capo al singolo (che sarà inciso solo dal provvedimento applicativo), può, tuttavia, essere fonte di prescrizioni che colpiscono indistintamente, in maniera indifferenziata, l'interesse omogeneo di tutti gli appartenenti alla categoria. È questo interesse omogeneo che è oggetto della situazione giuridica soggettiva della quale è titolare l'ente esponenziale"; (pertanto) "gli enti esponenziali di interessi collettivi possono direttamente impugnare gli atti regolamentari illegittimi, prima che questi siano oggetto di specifica applicazione nei confronti dei singoli appartenenti alla categoria di riferimento, per chiederne l'annullamento, al fine di tutelare interessi omogenei degli appartenenti al gruppo e cioè la situazione giuridica soggettiva della quale sono titolari".



(Conforme Consiglio di Stato Commissione speciale, 14 febbraio 2013, n. 677, Cons. Stato, Commissione speciale, 26 giugno 2013, n. 3014, Tar Lombardia n. 02644/2011, Cons. Stato, sez. IV, 18 novembre 2013, n. 5451, Cons. Stato sez. I, 3 luglio 2013, parere n. 3097).

Conclusivamente, il carattere generale ed astratto - ma immediatamente lesivo per intere categorie di destinatari - delle previsioni regolamentari del provvedimento impugnato radica l'interesse ad agire degli appartenenti alle predette categorie e, quindi, la legittimazione a ricorrere delle loro associazioni rappresentative. Ciò al contempo implica, da un lato, la irrilevanza degli eventuali provvedimenti attuativi ai fini del presente giudizio e, dall'altro, la non sussistenza di un danno grave ed irreparabile per le associazioni ricorrenti, ai fini della concessione delle misure cautelari da esse richieste con separata istanza.

Occorre altresì evidenziare che le ricorrenti contestano a propria volta la legittimazione della SIAE, che non potrebbe intervenire in giudizio quale soggetto terzo, rivestendo un ruolo di parte attiva nel procedimento impugnato.

Anche la predetta eccezione appare però priva di fondamento, in quanto, alla stregua del principio di presunzione di legittimità (in questo caso, comunitaria e costituzionale), alla normativa che attribuisce compiti di tutela del diritto d'autore alla SIAE non può, comunque, essere ricondotta alcuna posizione di appartenenza obbligatoria dei titolari di opere d'ingegno alla SIAE, né alcuna esclusiva della SIAE nella rappresentanza dei loro interessi e nelle azioni di contrasto alla «pirateria». Pertanto il procedimento gravato potrà essere indifferentemente attivato dai privati interessati o da qualsiasi ente da essi delegato, restando meramente volontaria ed eventuale la partecipazione della SIAE, che può quindi ben intervenire in giudizio quale soggetto terzo.

7 - Nel merito, le associazioni ricorrenti propongono venti motivi di ricorso, che, pur nel rispetto del principio di sinteticità degli atti, devono essere partitamente esaminati, unitamente alle controdeduzioni delle parti resistenti, ai fini della decisione.

8 - Devono essere evidenziati, innanzitutto, il primo e nel sesto motivo di ricorso, con i quali le ricorrenti negano che dalle fonti normative citate a presupposto dal regolamento possa ricavarsi la legittimazione dell'AGCom ad intervenire nella materia in esame, avendole la legge n. 249/97 (n. 3 dell'art. 1, comma 6, lettera *b*) attribuito una funzione di mero monitoraggio, mentre l'art. 182-*bis* L. Autore fonderebbe esclusivamente un potere di generale vigilanza in capo all'AGCom. La legge n. 481/95 prevederebbe, infine, solo un potere di "direttiva" per le Autorità indipendenti.

Al contrario le resistenti, e gli autorevolissimi pareri da esse allegati, sostengono che la lettura sistematica e coordinata di tutte le disposizioni menzionate delinea in maniera inequivocabile la competenza dell'Autorità a reprimere le violazioni del diritto d'autore perpetrate sulle reti di comunicazione elettronica, anche senza ricorrere alla giurisprudenza del Consiglio di Stato che riconosce poteri regolatori alle Autorità ed alla teoria dei c.d. «poteri impliciti» (connessi, in questo caso, ai compiti di vigilanza spettanti all'AGCom), in base alla quale l'attività di normazione secondaria troverebbe piena legittimità ogniqualvolta il legislatore si limiti a dettare le finalità di un precetto, delegando di fatto all'Amministrazione investita della norma il potere implicito della determinazione in concreto della competenza attribuita. L'adozione del regolamento, allora, risponderebbe proprio alle invocate esigenze di definire un procedimento che assicuri le più ampie forme di garanzia e partecipazione dei soggetti coinvolti.

9 - Strettamente connessi alle censure ora evidenziate sono il secondo ed il quinto motivo di doglianza, con i quali si censura il vizio di incompetenza assoluta dell'AGCom a causa della sovrapposizione tra la fattispecie disciplinata dal regolamento e quella recata dall'art. 156 della legge sul diritto d'autore, che regola le misure cautelari e le azioni civili poste a salvaguardia dei diritti d'autore, riconducendone la competenza in capo al giudice ordinario. La prevista competenza in via amministrativa violerebbe dunque la riserva giurisdizionale posta dalla legge, in attuazione del precetto di cui all'art. 21 Cost. in materia di diritto d'autore, mentre l'impugnabilità dei provvedimenti interdittivi davanti al giudice amministrativo, quando la legge al contrario affida al giudice ordinario le controversie in materia di diritto d'autore, violerebbe il principio del giudice naturale.

Le resistenti controdeducono che il decreto legislativo n. 140/2006, di attuazione della Direttiva 2004/48/CE (sul rispetto dei diritti di proprietà intellettuale) ha introdotto all'art. 156 un secondo comma che fa espressamente salve le disposizioni di cui al decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70, che affiancano all'Autorità giudiziaria quella amministrativa avente funzioni di vigilanza.

Su tale base, quindi, è stato disciplinato un procedimento amministrativo volto ad impedire il procrastinarsi delle violazioni accertate, e non a perseguire la violazione primaria del diritto d'autore, vale a dire l'illegittima messa a disposizione di un'opera digitale coperta da copyright, circostanza che comporterebbe una responsabilità civile e penale in capo all'autore della diffusione non autorizzata, ed il cui accertamento è (e resta) di esclusiva competenza dell'Autorità giudiziaria ordinaria.

Ne sarebbe prova il rilievo attribuito dal Regolamento all'adeguamento spontaneo del soggetto destinatario della comunicazione di avvio, con la conseguente archiviazione del procedimento, mentre in caso contrario l'Autorità si limi-



terà ad ordinarne la rimozione dei contenuti dal web ovvero la disabilitazione dell'accesso alle opere digitali, ai prestatori di servizi di *mere conduit e hosting*, i quali potranno essere sanzionati non per la violazione del diritto d'autore, ma per l'eventuale inottemperanza al predetto ordine dell'AGCom.

Dunque, non avrebbe consistenza la censura relativa alla violazione della riserva di giurisdizione, in quanto la disciplina recata dal Regolamento gravato non si porrebbe in contrasto con la norma primaria, che attribuisce al Giudice ordinario la competenza a conoscere della materia, giacché detta disciplina è solo attuativa di una via, quella amministrativa, che un'altra fonte normativa primaria (comunitaria e nazionale) avrebbe provveduto a fondare.

Neppure vi sarebbe una violazione dell'art. 25, comma 1, della Costituzione, poiché in caso di impugnativa del provvedimento adottato dall'Autorità in attuazione del regolamento, la competenza sarà del giudice amministrativo solo quale "giudice naturale" dei provvedimenti dell'autorità amministrativa.

Quanto al necessario raccordo tra il procedimento amministrativo e quello giudiziario, lo stesso sarebbe garantito dalla non procedibilità dell'istanza qualora sia stata adita l'autorità giudiziaria e dall'archiviazione del procedimento amministrativo laddove il soggetto istante adisca l'autorità giudiziaria (art. 6, comma 3 e art. 7, comma 7 del regolamento). Secondo le resistenti, infine, la contestata limitazione dell'archiviazione del procedimento al solo caso in cui l'Autorità giudiziaria venga adita dal soggetto istante, e non anche su iniziativa degli altri soggetti eventualmente coinvolti, deriverebbe dall'esigenza di evitare che altri soggetti si rivolgano strumentalmente alla magistratura al solo scopo di bloccare il procedimento in corso presso l'Autorità.

10 - Le censure sopraindicate, reiterate sotto profili diversi dal quindicesimo e sedicesimo motivo di ricorso, dovranno essere specificamente esaminate dal Collegio nei paragrafi successivi, poiché concretano il «cuore» della controversia ed evocano delicati profili giuridici concernenti la doverosa ponderazione fra interessi costituzionalmente protetti, ed evidenziando, si anticipa fin da ora, la possibile illegittimità costituzionale delle previsioni legislative che fondano il potere esercitato dall'AGCom. Più agevole appare invece la definizione delle ulteriori censure, di seguito evidenziate, che non risultano fondate, confermandosi in tal senso la rilevanza della predetta questione di legittimità costituzionale ai fini della decisione della causa *a quo*.

11 - Venendo dunque alle altre censure dedotte, il Collegio considera quanto segue.

11.1 - Con il terzo motivo di ricorso le ricorrenti contestano la legittimità dei provvedimenti dell'Autorità che impongono obblighi di facere in capo agli operatori di comunicazione elettronica, lamentando la violazione dell'art. 23 della Costituzione.

Come evidenziato dalle resistenti, la censura non palesa peraltro reale consistenza, in quanto è proprio la legge, come sopra indicato (decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70) che sottopone i soggetti destinatari del regolamento ad una particolare disciplina, sottoposta alla vigilanza dell'AGCom.

11.2 - Con il quarto motivo di ricorso le ricorrenti denunciano l'illegittimità del provvedimento impugnato in quanto emanato in violazione della direttiva 2004/48/CE, attuata con decreto legislativo n. 140/2006, che conferirebbe il potere di emanare provvedimenti inibitori alla sola autorità giudiziaria, nonché della direttiva 2001/29/CE, attuata con decreto legislativo n. 68/2003, che non stabilisce regole per gli intermediari.

Anche le predette censure non sono, peraltro, meritevoli di accoglimento, dovendosi accedere alla tesi delle resistenti secondo cui il procedimento amministrativo impugnato non è volto a perseguire la violazione primaria del diritto d'autore, tutelato dalle norme soprarichiamate, il cui accertamento resta di esclusiva competenza dell'Autorità giudiziaria ordinaria. Il procedimento amministrativo dell'Autorità e il procedimento innanzi all'Autorità giudiziaria corrono dunque su piani distinti e separati. In ogni caso, le richiamate direttive non sembrano pregiudicare la disciplina giuridica del commercio elettronico (direttiva 2000/31/CE), che radica la vigilanza dell'AGCom sugli intermediari (anche) a tutela del diritto d'autore on-line.

11.3 - Il quinto e sesto motivo di ricorso integrano, come già detto, le doglianze sollevate con i primi due motivi di ricorso. Venendo invece alle censure di ordine procedurale, con il settimo motivo di ricorso, le ricorrenti lamentano la «totale difformità» del provvedimento impugnato dalle risultanze dell'indagine conoscitiva condotta a partire dal 2010 e dallo Schema di Regolamento di cui alla delibera n. 398/11/CONS.

Così come osservato dalle resistenti, la censura è infondata, in quanto la lunga ed articolata consultazione avviata dall'AGCom resta un'attività di sostegno, ausiliaria rispetto alla competenza amministrativa svolta, diretta ad analizzare un dato settore al fine di individuarne le criticità ed i possibili strumenti di intervento, e non può né confermare né negare le competenze di legge (e le responsabilità) dell'amministrazione. A propria volta, lo schema di delibera elaborato in tale ambito non può essere considerato una sorta di provvedimento anticipato sul quale gli operatori possano maturare un legittimo affidamento e sufficiente a generare di per sé l'illegittimità delle eventuali difformità del provvedimento finale.



11.4 - Con l'ottavo motivo di ricorso le ricorrenti lamentano un «irrimediabile vizio procedimentale» per non aver l'AGCom inserito i pareri dei giuristi nel fascicolo della consultazione pubblica.

Come rilevato dalle resistenti, le doglianze in esame, ancorché solo formali, sono peraltro prive di fondamento, non essendovi un obbligo di acquisizione al procedimento delle riflessioni di carattere scientifico rilasciate a titolo personale, che al contrario ben possono essere valutate dall'interprete della legge, al pari di ogni altra circostanza, al fine di valutare l'opportunità e la stessa legittimità del procedimento impugnato.

11.5 - Con il nono motivo di ricorso i ricorrenti lamentano la presunta assenza di analisi di impatto della regolamentazione (AIR) rispetto all'adozione del regolamento, ma nel vigente ordinamento, osserva il Collegio, l'AIR non è soggetta a formule sacramentali la cui violazione possa incidere sulla legittimità della decisione finale. In particolare, le consultazioni e l'ampio dibattito che hanno preceduto l'adozione del regolamento hanno ben consentito all'AGCom di chiarire l'impatto ed i profili problematici connessi, anche quanto alla possibile violazione di altri valori costituzionalmente tutelati, di modo che la sua scelta finale può essere censurata sul piano dell'opportunità e (come vedremo) della possibile illegittimità costituzionale della normativa di riferimento, ma non sul piano della non consapevolezza delle conseguenze della propria iniziativa.

11.6 - Con il decimo motivo di ricorso le ricorrenti lamentano che i costi delle rimozioni sono integralmente a carico degli internet service provider, mentre i titolari del diritto d'autore, che non incontrano limiti nel numero di segnalazioni che possono avanzare, non contribuiscono in alcun modo al bilancio dell'Autorità. Anche la doglianza in esame, come evidenziato dalle resistenti, non appare peraltro decisiva, in quanto nell'esercizio dei poteri di vigilanza e di tutela dell'amministrazione non può farsi discendere dall'assenza del contributo un diniego di tutela, non trattandosi di prestazioni corrispettive, mentre secondo la vigente normativa comunitaria e nazionale gli ISP possono ben essere destinatari di provvedimenti dell'Autorità di vigilanza diretti a limitare le "esternalità negative" della loro attività economica, come già accade, ad esempio, in relazione ai giochi illegali on-line.

11.7 - Con l'undicesimo motivo di ricorso le ricorrenti lamentano anche la difformità tra le definizioni contenute nella legge sul diritto d'autore e quelle di cui al Regolamento impugnato, con particolare riguardo alla definizione di «opera digitale».

La censura non risulta, peraltro, particolarmente pregnante, in quanto il principale disallineamento, ovvero la limitazione all'opera «diffusa su reti di comunicazione elettronica», è semplicemente dovuta all'esigenza di delimitare i confini dell'ambito d'intervento dell'Autorità, allineandoli al suo ambito di vigilanza.

11.8 - Con il dodicesimo motivo di ricorso le Ricorrenti contestano la sussistenza di un fondamento al potere dell'Autorità in tema di promozione di codici di condotta e di promozione del mercato legale; potere che spetterebbe, per legge, alla Presidenza del Consiglio dei ministri. Peraltro la questione, osserva il Collegio, non appare utile ai fini della decisione del ricorso, che concerne invece l'adozione di provvedimenti coercitivi ed interdittivi, rispetto ai quali sembra restare estranea ogni pretesa finalità pedagogica o promozionale.

11.9 - Con il tredicesimo e quattordicesimo motivo di ricorso le ricorrenti lamentano la violazione del principio nazionale e comunitario del "contraddittorio", sotto il duplice profilo del "salto" dei soggetti (uploader o gestore della pagina web) «irrintracciabili» e della eccessiva brevità dei termini concessi ai soggetti «rintracciati» e chiamati a partecipare al procedimento. Sollevano pertanto anche una questione pregiudiziale comunitaria.

Anche le censure e la richiesta in esame vanno peraltro rigettate, sulla base delle considerazioni già esposte, essendo quanto meno improprio lamentare la violazione del principio del contraddittorio, che contraddistingue il processo o al più un procedimento amministrativo di natura contenziosa, mentre qui opera un procedimento di natura meramente amministrativa, caratterizzato dal meno pregnante principio della partecipazione procedimentale, che va ponderata con le eventuali ragioni d'urgenza. A tale riguardo, precisano le resistenti che la previsione di termini brevi risponde all'esigenza di assicurare efficacia e certezza alle situazioni giuridiche tutelate, in un contesto digitale che impone la necessaria tempestività degli interventi amministrativi a tutela del diritto d'autore per garantirne l'efficacia.

Resta peraltro aperto, osserva il Collegio, il diverso tema della idoneità di una procedura amministrativa a disciplinare, così come in questo caso, la compressione di diritti inviolabili dei cittadini, ma tale diverso profilo sarà affrontato nell'ambito della questione di legittimità costituzionale che sarà più avanti evidenziata.

11.10 - Si è già detto del quindicesimo e sedicesimo motivo di ricorso.

Con il diciassettesimo e diciottesimo motivo le ricorrenti censurano la pretesa ampiezza ed eccessiva genericità dei poteri attribuiti dal regolamento all'AGCom, in violazione di canoni di adeguatezza, di specificità e proporzionalità delle misure.

Anche la censura in esame è però infondata, in quanto l'AGCom nell'applicazione del regolamento sarà comunque tenuta al rispetto dei criteri di gradualità, di proporzionalità e di adeguatezza, peraltro nell'esercizio delle competenze e



dei poteri ad essa attribuiti dal quadro normativo delineato dagli articoli 14, comma 3, e 16, comma 3, del decreto legislativo 9 aprile 2003 n. 70, norme sulle quali, come vedremo, si sposta quindi la censura, sotto il profilo della possibile violazione costituzionale.

11.11 - Con il diciannovesimo motivo di ricorso le ricorrenti contestano la legittimità della procedura abbreviata così come declinata all'art. 9 del Regolamento impugnato. E ciò sia in virtù della rilevata difformità dei presupposti legittimanti il ricorso a detta procedura con i requisiti richiesti in sede civile e penale per la concessione di un'inibitoria; sia in ragione di una presunta disparità di trattamento tra categorie di soggetti, potendo chiedere la procedura abbreviata solo i titolari dei diritti che si assumo violati.

Così come evidenziato dalle resistenti, nemmeno tale censura può trovare accoglimento, in quanto il procedimento abbreviato previsto dall'art. 9 del Regolamento risponde all'esigenza di rapidità dell'azione a tutela del diritto d'autore online, considerato anche che, in accoglimento delle osservazioni della Commissione europea, oltre che sulla spinta delle istanze presentate nel corso della consultazione pubblica, tutti i termini previsti nell'iniziale schema di regolamento approvato il 25 luglio 2013 sono stati estesi nella versione finale. Ciò, naturalmente, a condizione che si tratti - come si è già detto - di un mero procedimento amministrativo disciplinato dalla legge, salvo approfondire l'aspetto della conseguente possibile illegittimità costituzionale delle stesse norme di base.

11.12 - Con il ventesimo e ultimo motivo di ricorso le ricorrenti affermano che le osservazioni della Commissione europea sono state completamente disattese dall'Autorità nella redazione del Regolamento impugnato. Anche tale ultima censura è peraltro destituita di fondamento, in quanto con la delibera n. 452/13/CONS del 25 luglio 2013 l'Autorità ha dato avvio alla Consultazione pubblica sullo schema di regolamento ed ha comunicato quel testo alla Commissione europea il 2 settembre 2013, conformemente a quanto previsto dalla direttiva 98/34/CE (cd. direttiva trasparenza), astenendosi dall'adottare il regolamento in modo definitivo per il periodo previsto (cd. periodo di stand still) ma, salvo il rispetto degli eventuali atti della Commissione, ciò non determina un obbligo giuridico di pedissequo adeguamento o di motivazione aggravata rispetto ai singoli punti delle osservazioni eventualmente rese dalla stessa Commissione.

In particolare, la Commissione europea il 3 dicembre ha comunicato le proprie osservazioni sullo Schema di regolamento ai sensi dell'art. 8, comma 2, della direttiva n. 98/34/CE, ed a seguito dell'invio del testo finale riformulato con nota del 28 gennaio ha informato l'AGCom di non avere ulteriori commenti o osservazioni.

12 - Ai fini della decisione del giudizio occorre quindi approfondire, come sopra anticipato, le questioni evocate dal primo, secondo, quinto, sesto, quindicesimo e sedicesimo motivo di ricorso. A tale riguardo, osserva preliminarmente il Collegio che la controversia rivela una forte carica evocativa metagiuridica, che deve necessariamente restare estranea al presente giudizio, giudizio che per tale ragione necessita di una decisione in punto di diritto strettamente ancorata alla vigente normativa.

13 - Occorre dunque prendere le mosse dalla ricostruzione del quadro giuridico di riferimento:

a) la competenza dell'AGCom per le garanzie nelle comunicazioni in tema di tutela del diritto d'autore sulle reti di comunicazioni elettroniche trova fondamento nella legge 22 aprile 1941, n. 633, recante "Protezione del diritto d'autore e di altri diritti connessi al suo esercizio" (c.d. legge sul diritto d'autore), nonché nel decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70 recante "Attuazione della direttiva 2000/31/CE relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione, in particolare il commercio elettronico, nel mercato interno" e, per i media audiovisivi, nel decreto legislativo 31 luglio 2005, n. 177 (Testo unico dei servizi di media audiovisivi e radio fonici);

b) la competenza dell'AGCom in tema di contrasto alle violazioni che si realizzano sulla rete internet per mezzo dei servizi offerti dai fornitori dei servizi della società dell'informazione, a propria volta, rientra nelle attribuzioni generali relative al settore delle comunicazioni elettroniche riconosciute all'Autorità dal relativo Codice (decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259); nonché dai poteri regolatori previsti dalle leggi istitutive (leggi n. 481 del 1995 e n. 249 del 1997);

c) per la tutela del copyright sulla rete, viene in rilievo l'art. 182-bis della legge sul diritto d'autore (introdotto dalla legge n. 248 del 2000), che investe l'AGCom (e la SIAE) di funzioni di vigilanza al fine di «prevenire ed accertare violazioni delle prescrizioni in materia di diritto d'autore»;

d) l'impugnato regolamento fa, infine, specifico riferimento al «decreto sul commercio elettronico» (il citato decreto legislativo n. 70/2003), che agli articoli 14, 15, 16 e 17 disciplina la responsabilità del prestatore di servizi nell'esercizio delle attività di semplice trasporto delle informazioni ("mere conduit"), di memorizzazione temporanea ("caching") e di memorizzazione duratura di informazioni ("hosting"), nonché i poteri autoritativi spettanti al riguardo alle competenti Autorità (giudiziarie e amministrative), escludendo che il prestatore di servizi sia soggetto a un obbligo generale di sorveglianza sulle informazioni che trasmette o memorizza, ovvero ad un obbligo generale di ricercare attivamente fatti o circostanze che indichino la presenza di attività illecite (art. 17, comma 1), ma prescrivendo che lo stesso, qualora venga a conoscenza di presunte attività o informazioni illecite riguardanti un destinatario dei suoi



servizi, sia “tenuto a informarne immediatamente l’autorità giudiziaria o quella amministrativa avente funzioni di vigilanza” (art. 17, comma 2). Inoltre, secondo il decreto legislativo n. 70/2003 l’Autorità amministrativa, al pari di quella giudiziaria “può esigere, anche in via d’urgenza, che il prestatore di servizi impedisca o ponga fine alle violazioni commesse, agendo prontamente per rimuovere le informazioni illecite o per disabilitare l’accesso ad esse”. Infine, l’art. 17, comma 3, afferma la responsabilità civile dell’intermediario che, ove “richiesto dall’autorità giudiziaria o amministrativa avente funzioni di vigilanza, non (abbia) agito prontamente per impedire l’accesso a detto contenuto”, mentre l’art. 5, del decreto legislativo in parola stabilisce che «La libera circolazione di un determinato servizio della società dell’informazione proveniente da un altro Stato membro può essere limitata con provvedimento dell’autorità giudiziaria o degli organi amministrativi di vigilanza o delle autorità indipendenti di settore».

Così come osservato dalle parti resistenti e dagli intervenienti *ad opponendum*, il decreto legislativo n.70/2003 ha quindi introdotto nell’ordinamento un doppio binario di tutela - amministrativa e giudiziaria - in tema di diritto d’autore sulle reti di comunicazione elettronica, sull’affermato presupposto che oggi, a seguito del processo di dematerializzazione delle opere protette, le violazioni del copyright che nascono sulla rete sono sempre più diffuse rispetto alle forme tradizionali di contraffazione e, come tali, più difficili da reprimere, e che il private enforcement di cui all’azione inibitoria disciplinata all’art. 156 potrebbe non essere più sufficiente a garantire forme adeguate di tutela, rendendo così necessario l’introduzione di meccanismi di public enforcement.

Pertanto le norme di legge richiamate dal regolamento, disciplinando gli obblighi che gravano sui prestatori di servizi ed individuando al contempo l’AGCom quale autorità che ne può esigere il rispetto, legittima l’intervento della medesima Autorità anche sui servizi della società dell’informazione in veste di «autorità amministrativa avente funzioni di vigilanza», piuttosto che in veste di «autorità indipendente di settore» (così afferma la Difesa dell’AGCom), e ciò, osserva il Collegio, determina la non fondatezza delle dedotte censure di illegittimità del regolamento per violazione di legge, per violazione della riserva di legge e per incompetenza dell’AGCom.

Inoltre, dalla predetta ricostruzione normativa discende l’impossibilità di parlare della procedura definita dal regolamento gravato come di un procedimento contenzioso o “para-giurisdizionale”, in quanto la stessa non mira a definire controversie tra operatori o tra questi e gli utenti, bensì ad adottare provvedimenti inibitori all’esito di “un ordinario procedimento amministrativo” pur caratterizzato, “potendo incidere su valori costituzionalmente garantiti (appunto il diritto di accesso alla rete e la libertà di espressione)” da una procedura partecipata, peraltro secondo l’ordinario principio di partecipazione procedimentale secondo modalità compatibili con le ragioni d’urgenza, e non secondo il ben più pregnante principio del “contraddittorio” processuale e del “giusto processo” (così afferma ancora la Difesa dell’AGCom), e ciò vale ad escludere, osserva il Collegio, anche la fondatezza delle ulteriori censure riferite, da un lato, alla violazione della riserva di giurisdizione e del giudice naturale e, dall’altro, alle esigenze di partecipazione degli interessati.

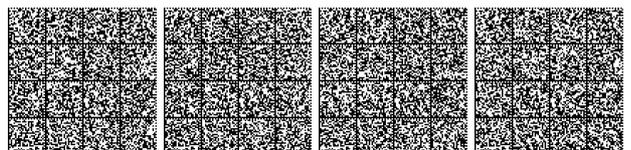
14 - Dalla pregressa ricostruzione normativa, risulta dunque:

a) la competenza attribuita dalla legge all’AGCom, non quale autorità indipendente ma quale amministrazione vigilante, abilitata non ad accertare e sanzionare le violazioni del diritto d’autore, bensì ad adottare provvedimenti recanti l’ordine di rimozione dei contenuti del web o di oscuramento dei siti immediatamente precettivi nei confronti degli operatori della rete;

b) quindi, la tendenziale non coincidenza, rispetto ai soggetti che hanno effettivamente violato il diritto d’autore, dei soggetti destinatari del gravoso ordine amministrativo di rimozione dei contenuti dalla rete o di oscuramento dei siti (gli operatori e gli utenti del *web*), con il coinvolgimento di altri diritti costituzionalmente protetti, quale la libertà di manifestazione del pensiero di cui all’art. 21 Cost.;

c) ciò nonostante, la mancata previsione, da parte delle citate disposizioni di legge, di parametri idonei a garantire la necessaria ponderazione fra i diversi diritti costituzionali potenzialmente configgenti (e ciò sarebbe necessario in caso di riserva di legge assoluta), ovvero di criteri che garantiscano che una tale ponderazione avvenga nell’esercizio delle competenze attribuite all’AGCom, fin dall’adozione del regolamento impugnato (e ciò sarebbe comunque necessario anche in caso di riserva di legge relativa);

d) in particolare, la mancanza di una disciplina diretta, nel decreto legislativo n. 30/2003, della ponderazione fra i predetti interessi costituzionalmente protetti, risultando la norma, al contrario, imperniata solo sulla necessità di adeguatezza e tempestività dell’intervento. D’altronde, lo stesso decreto legislativo lega espressamente l’esercizio dei poteri interdittivi attribuiti all’AGCom al rispetto dei criteri generali di ragionevolezza e proporzionalità, riferendoli peraltro esclusivamente all’entità e alle modalità della violazione del diritto d’autore (episodica oppure massiva, mediante siti italiani oppure esteri...) e non anche alle possibili conseguenze per gli altri diritti costituzionalmente protetti (in particolare, per la libertà di manifestazione de pensiero e per la libertà d’iniziativa economica): in tal modo, la legge pone



un criterio speciale di ragionevolezza e proporzionalità, cui l'AGCom si è attenuta nell'esercizio della propria attività di amministrazione vigilante, e ciò preclude al Collegio la possibilità di accogliere le censure di violazione dei criteri generali di ragionevolezza e proporzionalità da parte del regolamento impugnato;

e) l'estraneità, rispetto alle preesistenti competenze giurisdizionali, del procedimento amministrativo in esame che, in conformità alle predette previsioni di legge, prende avvio a seguito di una mera deliberazione amministrativa circa la fondatezza dell'istanza di un privato o di un suo ente rappresentativo (quale la SIAE) circa la pretesa sussistenza di una violazione della sua proprietà intellettuale sul web, e che si conclude con un provvedimento amministrativo immediatamente precettivo, successivamente impugnabile davanti al TAR, indipendentemente dall'accertamento (si è già detto, tutt'altro che agevole) dell'effettiva sussistenza di una violazione del diritto d'autore da parte del giudice ordinario;

f) la conseguente separazione fra i due "binari", ovvero fra il nuovo procedimento amministrativo e la previgente tutela giurisdizionale, in quanto l'attivazione di quest'ultima da parte dell'interessato preclude la tutela amministrativa, ma l'attivazione del procedimento amministrativo (così come la sua successiva archiviazione per adempimento spontaneo), non impediscono al privato o alla sua associazione di rivolgersi successivamente al giudice civile ed a quello penale per far valere la violazione (non si tratta quindi di uno strumento di depenalizzazione o di deflazione del contenzioso);

g) inoltre, la previsione che il procedimento amministrativo, una volta avviato, venga archiviato solo se è l'istante a rivolgersi al giudice ordinario: ne consegue che gli operatori e gli utenti del web interessati dal procedimento devono attendere il provvedimento finale, per impugnarlo davanti al TAR, ma non possono tempestivamente difendersi chiedendo al giudice ordinario di accertare l'insussistenza dell'affermata violazione del diritto d'autore per evitare l'adozione del provvedimento, in quanto il loro ricorso al giudice non blocca né sospende il procedimento amministrativo;

h) di conseguenza, la previsione di una tutela amministrativa, incondizionata ed in via d'urgenza, per il diritto d'autore, diritto riconducibile al diritto di proprietà di cui all'art. 42 della Costituzione (collocato al Titolo III fra i "rapporti economici"), pur essendo lo stesso, per la sua natura essenzialmente patrimoniale, suscettibile di successivo ristoro mediante risarcimento, ma allo stesso tempo la preclusione della possibilità di evitare l'adozione dei conseguenti provvedimenti interdittivi rivolgendosi al giudice ordinario, a tutela della libertà di iniziativa economica di cui all'art. 41 della Costituzione (che precede l'art. 42) e della libertà di manifestazione del pensiero di cui all'art. 21 della Costituzione (collocato al Titolo I fra i "rapporti civili"), palesandosi, sotto tale profilo, la possibile violazione sia dell'art. 24, che assicura la tutela giurisdizionale dei propri diritti secondo parametri di effettività, sia dell'art. 25 della Costituzione, che sancisce il principio del "giudice naturale" (essendo "giudice naturale" il giudice amministrativo per il provvedimento amministrativo interdittivo, ma prima ancora il giudice ordinario per la compressione del diritto di manifestazione del pensiero).

15 - Le pregresse considerazioni conducono il Collegio a ritenere la non fondatezza delle censure di merito dedotte con il ricorso in esame. Tuttavia questo giudice, quale interprete delle leggi che trovano applicazione ai fini della decisione, prima di pronunciare la reiezione del ricorso deve interrogarsi se le stesse siano compatibili con la nostra Costituzione.

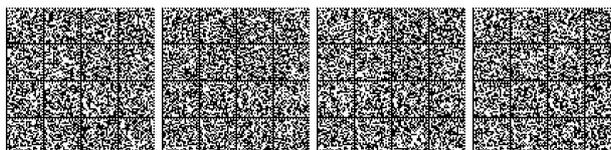
È evidente, infatti, che l'eventuale pronuncia d'incostituzionalità priverebbe la "Delibera n. 680/13/CONS del 12 dicembre 2013" recante il «Regolamento in materia di tutela del diritto d'autore sulle reti di comunicazione elettronica e procedure attuative» e l'"Allegato A" alla predetta delibera, del loro fondamento legislativo e consentirebbe senz'altro al Collegio di annullarli, facendo riferimento alla relativa censura di invalidità derivata, evidenziandosi la rilevanza della questione di costituzionalità ai fini del giudizio a quo.

16 - Quanto alla non manifesta infondatezza della questione, osserva il Collegio che il diritto d'autore, quale possibile specifica espressione del diritto di proprietà di cui all'art. 42 Cost., va bilanciato con i diritti fondamentali previsti in Costituzione (in questo caso: il diritto alla libera informazione del gestore del sito web, dell'internet provider e del fornitore di servizi media audiovisivi; il diritto di accesso di ogni persona alla libera informazione in rete; il diritto degli operatori economici a svolgere la propria attività sulla rete; il diritto alla segretezza della comunicazione intersoggettiva...).

La Costituzione, tuttavia, ha posto in un diverso ordine i diritti fondamentali e le libertà economiche, ammettendo, in caso di conflitto, il sacrificio di quest'ultime. Nel caso di specie, viceversa, la rimozione dei contenuti illeciti sembra poter ledere le libertà fondamentali di diffusione e di comunicazione sopraindicate, posponendole rispetto al diritto del proprietario dell'opera di ingegno e delle società, come la SIAE, che percepiscono una quota delle relative utilità, pur trattandosi di diritto che, per la sua natura economica, è comunque suscettibile di ristoro patrimoniale in sede risarcitoria.

La Costituzione, inoltre, richiede che i diritti fondamentali siano presidiati dalla garanzia della riserva di legge (artt. 21 e 41 Cost.), la quale impone un inderogabile ordine di intervento tra legge e regolamento, e dalla riserva di tutela giurisdizionale (articoli 24 e 25 Cost.), e le disposizioni di legge sopra illustrate sembrano determinare la violazione di entrambe le predette garanzie.

17 - La libertà di espressione del pensiero, prevista dall'art. 21 Cost. tra le libertà fondamentali, a propria volta è stata ripetutamente oggetto di attenzione da parte della giurisprudenza costituzionale. Gli aspetti più innovativi di tale



giurisprudenza sono, in particolare, quelli che si collegano al settore dell'informazione. Infatti, se da una parte nel dettato costituzionale vi è la completa assenza di qualsivoglia esplicito riferimento a posizioni soggettive tutelate nella materia dell'informazione, dall'altra l'interpretazione giurisprudenziale ha permesso di ricostruire sia i profili attivi dell'attività di informare, che quelli passivi, riferibili alla circolazione delle informazioni ed alla loro ricezione, desumibili dalla stessa norma.

Tale interpretazione ha progressivamente evidenziato il collegamento tra la libertà di informazione e le forme proprie di una democrazia pluralista come la nostra. Già Kant, ne "La metafisica dei costumi", affermava che «soltanto la volontà concorde e collettiva di tutti, in quanto ognuno decide la stessa cosa per tutti e tutti la decidono per ognuno, epperò soltanto la volontà generale collettiva del popolo può essere legislatrice».

Successivamente Habermas, nel ricostruire la storia dell'opinione pubblica, stabiliva che possono considerarsi legittime solo quelle leggi che nascono da un processo legislativo discorsivo, il quale rinviene la sua fonte di legittimazione nei presupposti comunicativi e procedurali della formazione dell'opinione pubblica.

La forma di stato democratica, seguendo questa linea di pensiero, deve trovare la sua base nell'esistenza di una opinione pubblica «avvertita e consapevole» (C. Cost. Sent. n. 105/1972) in grado «di svilupparsi attraverso la pari concorrenza di tutti alla formazione della volontà generale» (C. Cost. n. 112/1993).

Si coglie così la coesistenzialità tra la libertà di espressione usata a fini informativi e la forma di stato democratico, la cui natura implica «pluralità di fonti di informazione, libero accesso alle medesime, assenza di ingiustificati ostacoli legali, anche temporanei alla circolazione delle notizie e delle idee» (C. Cost. n. 105 del 1972). Questa visione ha condotto ad accentuare il carattere fondamentale dell'art. 21 Cost., inteso come «pietra angolare della democrazia» (sent. n. 94 del 1977), e a considerarlo, così come tutti i diritti fondamentali della persona, diretta emanazione del più generale diritto alla dignità della persona umana, che anima l'art. 2 Cost. e permea di sé l'intero ordinamento.

A ciò consegue che ogni restrizione delle libertà garantite dalla norma deve fondarsi su un primario interesse costituzionale. La Corte costituzionale, per quanto il testo del comma 1, dell'art. 21 Cost. non lo espliciti, ha ritenuto sin dalla sentenza n. 9 del 1965 che «tutte le limitazioni sostanziali di queste libertà non possono essere poste se non per legge e debbano trovare fondamento in precetti e principi costituzionali».

18 - La flessibilità del dettato costituzionale, oltre aver permesso un'interpretazione funzionale della norma, ha consentito di arricchire i principi enunciati nell'art. 21 con quelli espressi in altre norme, come quelli in tema di libertà economiche. L'informazione, infatti, come frutto del lavoro umano, ha un costo in termini di tempo e investimenti necessari a produrla e a documentarla, e un valore di scambio legato alla sua utilità per il conseguimento di obiettivi di vario tipo. L'evoluzione dei mezzi di produzione e comunicazione delle informazioni, poi, ha fatto progressivamente emergere il valore economico dell'informazione dal punto di vista della sua essenzialità per la crescita produttiva, e sono sorte molteplici iniziative imprenditoriali focalizzate sulla produzione e distribuzione di informazioni.

Ne consegue che il diritto di informare, da una parte, come profilo passivo, è posto a tutela dei singoli utenti, ai fini di una loro effettiva partecipazione alla vita democratica, dall'altra, come profilo attivo, è teso a proteggere coloro che operano nel sistema dei media, per assicurare che le informazioni immesse nel circuito economico contribuiscano alla crescita del mercato, oltreché a garantire ai singoli utenti la possibilità di scelta tra una molteplicità di fonti informative. Diventa, pertanto, obbligata una lettura congiunta dell'art. 21 con l'art. 41 della Costituzione, inteso in senso ampio non come mera libertà di attività di impresa, ma come copertura costituzionale di ogni atto con cui il soggetto scelga il fine economico da perseguire, in linea con la configurazione della libertà economica come di un diritto di libertà proprio della persona.

È ormai pacifico, peraltro, che nell'art. 41, comma 1, trovi sede il principio di concorrenza in senso oggettivo, come interesse di rango costituzionale soggetto a tutti i limiti di cui all'art. 41, commi 2 e 3. Le esigenze di «utilità sociale», di cui al comma 2, dell'art. 41, devono essere bilanciate con la concorrenza (C. Cost. n. 386 del 1996; analogamente, C. Cost. n. 241 del 1990) e l'individuazione delle medesime non deve apparire arbitraria, né le stesse devono essere perseguite dal legislatore mediante misure palesemente incongrue (C. Cost. n. 548 del 1990; C. Cost. n. 152 del 2010 e n. 167 del 2009), assumendo rilievo in tale valutazione anche il «carattere temporalmente limitato della disciplina» che le prevede (C. Cost. n. 94 del 2009). La necessità che dette misure siano ragionevoli e non realizzino una ingiustificata disparità di trattamento rende chiara la correlazione tra gli articoli 3 e 41 Cost.

In quest'ottica si pone il comma 2, dell'art. 1, decreto-legge 24 gennaio 2012, n. 1, convertito in legge 24 marzo 2012, n. 27: «...Le disposizioni recanti divieti, restrizioni, oneri o condizioni all'accesso ed all'esercizio delle attività economiche sono in ogni caso interpretate ed applicate in senso tassativo, restrittivo e ragionevolmente proporzionato alle perseguite finalità di interesse pubblico generale, alla stregua dei principi costituzionali per i quali l'iniziativa economica privata è libera secondo condizioni di piena concorrenza e pari opportunità tra tutti i soggetti, presenti e futuri, ed



ammette solo i limiti, i programmi e i controlli necessari ad evitare possibili danni alla salute, all'ambiente, al paesaggio, al patrimonio artistico e culturale, alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana e possibili contrasti con l'utilità sociale, con l'ordine pubblico, con il sistema tributario e con gli obblighi comunitari ed internazionali della Repubblica».

Quindi, il legislatore può e deve mantenere forme di regolazione dell'attività economica, ma le eventuali restrizioni e limitazioni alla libera iniziativa economica devono trovare puntuale giustificazione in interessi di rango costituzionale o negli ulteriori interessi che il legislatore statale ha previsto all'art. 3, del D.L. n. 1 del 2012 (C. Cost. n. 200 del 2012).

Il principio della liberalizzazione prelude a una razionalizzazione della regolazione, che cancella, da un lato, gli ostacoli al libero esercizio dell'attività economica che si rivelino inutili o sproporzionati e, dall'altro, mantiene le normative necessarie a garantire che le dinamiche economiche non si svolgano in contrasto con «l'utilità sociale» (C. Cost. numeri 247 e 152 del 2010, n. 167 del 2009 e n. 388 del 1992).

19 - I profili di possibile illegittimità costituzionale fin qui evidenziati attengono alle carenze di contenuto delle norme di legge in esame, che secondo il Collegio, in sintesi, non sembrano garantire le previste riserve di legge e di tutela giurisdizionale, ma non escludono la configurabilità di ulteriori possibili profili di illegittimità costituzionale, quanto alla non conformità dei contenuti del diritto positivo considerato allo specifico dettato costituzionale concernente la tutela dei diritti fondamentali. Appare dunque necessario approfondire la questione, anche in relazione al carattere conformativo che, in tal caso, la eventuale sentenza di annullamento produrrebbe nei confronti del legislatore ordinario *pro tempore*.

In particolare, l'art. 21 Cost. al primo ed all'ultimo comma pone una tutela generale del diritto di manifestazione del pensiero (oggi declinabile come diritto di informare ed essere informati) ponendo una riserva di legge per la disciplina degli eventuali limiti, mentre ai commi 2 e seguenti detta una speciale disciplina di garanzia per la «stampa», ponendo una stringente riserva giurisdizionale per il suo eventuale sequestro, che può avvenire, solo nei casi prefissati per legge, e comunque solo per atto dell'autorità giudiziaria o, in caso di estrema urgenza, con atto da essa convalidato entro 48 ore.

20 - Il tema dell'esercizio in internet di diritti costituzionali di manifestazione del pensiero riconducibili ai commi 2 ss. dell'art. 21 Cost. richiede, quindi, una verifica del grado di prescrittività di tali diritti di fronte a una realtà non immaginabile al tempo della loro creazione.

Si tratta, in particolare, di verificare se sia possibile un'interpretazione delle disposizioni costituzionali che li ricomprenda, mantenendo il significato dei segni linguistici di cui si compongono, ma consentendone l'applicazione a situazioni nuove, ignote alla *mens legis*, ma riconducibili alle rispettive *rationes*.

In particolare, nel caso di specie si tratta di appurare se le garanzie previste dall'art. 21 Cost. per la stampa possano valere anche per il «mezzo di comunicazione» internet. Si deve procedere, dunque, all'analisi del concetto di stampa, partendo dal dato normativo per poi analizzare la giurisprudenza della Consulta e della Cassazione.

La l. 8 febbraio 1948, n. 47, all'art. 1: stabilisce che «Sono considerate stampe o stampati, ai fini di questa legge, tutte le riproduzioni tipografiche o comunque ottenute con mezzi meccanici o fisico-chimici, in qualsiasi modo destinate alla pubblicazione». Secondo l'art. 5, inoltre: «Nessun giornale o periodico può essere pubblicato se non sia stato registrato presso la cancelleria del tribunale, nella cui circoscrizione la pubblicazione deve effettuarsi».

Per la l. 7 marzo 2001, n. 62, art. 1 «Per «prodotto editoriale», ai fini della presente legge, si intende il prodotto realizzato su supporto cartaceo, ivi compreso il libro, o su supporto informatico, destinato alla pubblicazione o, comunque, alla diffusione di informazioni presso il pubblico con ogni mezzo, anche elettronico, o attraverso la radiodiffusione sonora o televisiva, con esclusione dei prodotti discografici o cinematografici».

Viene poi in rilievo il citato decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70, per il cui art. 7, comma 3, viceversa: «La registrazione della testata editoriale telematica è obbligatoria esclusivamente per le attività per le quali i prestatori del servizio intendano avvalersi delle provvidenze previste dalla legge 7 marzo 2001, n. 62».

Dunque, il costituente quando ha voluto far riferimento a manifestazioni di pensiero diverse dalla stampa lo ha esplicitato, e ciò è desumibile dall'ultimo comma dell'art. 21 Cost. La legge n. 47/1948 ha offerto una definizione di «stampa e stampati» volta a esplicitare il concetto di «stampa» richiamato in Costituzione. La legge n. 62/2001, allo scopo di attualizzare la disciplina in materia e favorire lo sviluppo dell'editoria e dell'informazione telematica, ha poi equiparato il «il prodotto editoriale» alla «stampa e agli stampati». Il «prodotto editoriale» costituisce una categoria di genere molto ampia e tesa ad abbracciare l'attività delle imprese editoriali - tanto on-line, che off-line, assimilando tutte le varie sottospecie di pubblicazioni oggi editabili (carta stampata, riviste informatiche, riviste telematiche, e-book).

Infine, dall'art. 5, della l. n. 47/48 e dall'art. 7, del decreto legislativo n. 70/2003 si evince che, solo qualora l'organizzatore della pubblicazione proceda spontaneamente all'iscrizione della stessa nel registro della stampa, tale pubblicazione potrà dirsi giuridicamente «stampato» e, quindi, «prodotto editoriale».



Tirando le somme, a giudizio del Collegio la disciplina che regola la stampa può essere estesa ai prodotti digitali solo in presenza dei requisiti espressamente previsti dalla l. 62 del 2001: si deve cioè trattare di prodotto dotato di testata, di finalità informativa legata all'attualità e di periodicità regolare.

In tal senso si pone anche la giurisprudenza costituzionale (fra le altre, con la sentenza n. 38/1961).

E della Corte di Cassazione (Sent. 27 settembre 2007, n. 39354, Sent. 10 marzo 2009, n. 10535, Sent. 5 marzo 2014, n. 10594).

21 - Peraltro, il Collegio ritiene necessario ribadire che la questione qui affrontata non concerne l'eventuale estensione per analogia della disciplina dettata per la stampa dai commi da 2 a 5 dell'art. 21 Cost. a tutti gli altri casi di manifestazione del pensiero tutelati ai sensi del comma 1 dello stesso articolo, secondo improbabili evoluzioni normative che finirebbero per sovrapporre la volontà dell'interprete a quella del costituente, e neppure concerne l'eventuale obbligo del legislatore ordinario di allineare le discipline delle diverse fattispecie (a ciò il legislatore ha provveduto, nell'ambito della propria discrezionalità legislativa, per le testate del web registrate secondo le norme sulla stampa).

Occorre, invece, valutare se l'originario testo della nostra Costituzione, che nella sua assoluta e straordinaria modernità ha garantito fra i principi fondamentali i diritti inviolabili dei singoli (art. 2), tutelando in tale ambito ogni forma di manifestazione del pensiero (art. 21, comma 1), non ponga un limite "intrinseco" alla discrezionalità del legislatore chiamato a riempire di contenuti la prevista riserva di legge, e se, quindi, il legislatore ordinario, alla stregua di un criterio di ragionevolezza e proporzionalità, non possa assicurare garanzie minori, rispetto a quelle già previste per la stampa dai commi 2 ss. dell'art. 21 Cost. per le nuove forme di manifestazione del pensiero che, come internet, nel tempo vi si sono affiancate quanto al rilievo per l'esercizio delle libertà civili e della partecipazione politica e sociale, e se lo stesso legislatore debba quindi porre discipline ragionevolmente efficaci e bilanciate, secondo le previsioni costituzionali, di tutela del diritto inviolabile di manifestazione del pensiero (ovvero di informare e di essere informati) rispetto agli altri diritti fondamentali potenzialmente configgenti (privacy, proprietà intellettuale...).

22 - In particolare, la previsione di una tutela privilegiata per la sola stampa era una disposizione figlia del tempo in cui fu scritta, quando la stampa costituiva il principale mezzo di diffusione del pensiero. Successivamente, alla più ampia diffusione della radio, già esistente ai tempi dell'assemblea costituente, e all'avvento della televisione (in Italia il primo programma sperimentale risale al 1949, e il «regolare servizio di trasmissioni televisive» ha inizio solo il 3 gennaio 1954) non seguì l'esigenza di un'estensione delle garanzie costituzionali previste per la stampa. Il sistema radiotelevisivo, infatti, si caratterizzava per peculiarità differenti da quelle della carta stampata in quanto oggetto di monopolio controllato dal Governo, in seguito trasformato in un servizio pubblico guidato dal Parlamento.

La situazione ha iniziato a mutare negli anni ottanta, quando il sistema radiotelevisivo pubblico si è progressivamente aperto alla concorrenza dei privati, e negli anni novanta, in cui si è delineato un sistema misto pubblico privato, e infine negli scorsi anni, quando la trasmissione in tecnica analogica è stata convertita in trasmissione in tecnica digitale, richiedendo migliori discipline antitrust in tema di distribuzione delle risorse tecnologiche e delle risorse finanziarie.

A cambiare radicalmente il mondo della comunicazione di massa è stato, però, l'avvento e lo sviluppo di internet. L'uso della rete ha segnato una nuova frontiera della libertà di espressione, informazioni prima inaccessibili, come quelle sull'esercizio del potere da parte degli Stati hanno raggiunto ogni angolo del globo, cosicché «la formula della conoscenza come bene comune, vitale per la democrazia, si è fatta concreta». Un tale contesto, totalmente differente da quello in cui fu scritta la Carta fondamentale, e la descritta modernità e capacità di adattamento del quadro costituzionale concernente la libertà di espressione inducono, quindi, questo giudice a sottoporre all'adita Corte anche l'eventuale necessità di una lettura delle norme costituzionali in tema di libertà di espressione e di diritto all'informazione tale da garantire una tutela equivalente a quella prevista per la stampa anche ai nuovi mezzi di diffusione del pensiero mediante la rete.

Ciò non poiché stampa ed internet siano equiparabili (anzi, le modalità sono radicalmente nuove e diverse) ma poiché la odierna società dell'informazione, cablata e unita in tempo reale dalla rete, ha affiancato il ruolo di internet a quello della stampa quale momento essenziale della libertà di manifestazione del pensiero, del diritto di informare ed essere informati, del pluralismo democratico e della libertà d'iniziativa economica secondo condizioni di piena concorrenza. Internet dunque, almeno sul piano «quantitativo» del numero delle «fonti», della circolarità dell'informazione consentita dalla possibilità di feed-back immediato e del numero degli «utenti» (in crescita esponenziale rispetto all'inarrestabile calo dei lettori della «stampa» tradizionale, che sta cercando di adeguarsi al nuovo mondo), è già oggi uno dei principali strumenti di attuazione della «libertà di manifestazione del pensiero» sancita dall'art. 21 Cost.

23 - Osserva il Collegio che le considerazioni sopraesposte sembrano altresì trovare conferma nella giurisprudenza della Corte di Giustizia, che con la sentenza C 70/10 (III Sezione, SABAM contro SCARLEI) prevede che siano (solo) «gli organi giurisdizionali nazionali» a poter ingiungere agli intermediari di adottare provvedimenti «volti a porre fine



alle violazioni dei diritti di proprietà intellettuale» (in questo senso, anche sentenza 12 luglio 2011, causa C 324/09, L'Oréal e altri). Pertanto, «le Autorità ed i giudici nazionali devono in particolare garantire un giusto equilibrio tra la tutela del diritto di proprietà intellettuale, di cui godono i titolari di diritti d'autore, e quella della libertà d'impresa».

Per tale ragione, l'ingiunzione di creare un filtro preventivo generalizzato «rischierebbe di ledere la libertà di informazione, poiché tale sistema potrebbe non essere in grado di distinguere adeguatamente tra un contenuto lecito ed un contenuto illecito».

Infatti, «è indiscusso che la questione della liceità di una trasmissione dipende anche dall'applicazione di eccezioni di legge al diritto di autore che variano da uno Stato membro all'altro. Inoltre, in certi Stati membri talune opere possono rientrare nel pubblico dominio o possono essere state messe in linea gratuitamente da parte dei relativi autori».

Pertanto, neppure il giudice nazionale potrebbe adottare l'ingiunzione che costringe il FAI a predisporre il sistema di filtraggio controverso, poiché ciò non rispetterebbe «l'obbligo di garantire un giusto equilibrio tra, da un lato, il diritto di proprietà intellettuale e, dall'altro, la libertà di impresa, il diritto alla tutela dei dati personali e la libertà di ricevere o di comunicare informazioni».

Con la sentenza C - 461/10 (III Sezione, Bonnier Audio AB and Others contro Perfect Communication Sweden), la Corte di Giustizia aggiunge che, nella trasposizione, segnatamente, delle direttive 2002/58 e 2004/48, «gli Stati membri devono avere cura di fondarsi su un'interpretazione delle direttive medesime tale da garantire un giusto equilibrio tra i diversi diritti fondamentali tutelati dall'ordinamento giuridico dell'Unione» e «che non entri in conflitto con i summenzionati diritti fondamentali o con gli altri principi generali del diritto dell'Unione, quale, ad esempio, il principio di proporzionalità».

Inoltre, secondo la recente sentenza della Corte di Giustizia (IV Sezione) del 27 marzo 2014 (C - 314/12 - UPC Telekabel Wien GmbH contro Constantin Film Verleih GmbH) «i diritti fondamentali riconosciuti dal diritto dell'Unione devono essere interpretati nel senso che non ostano a che sia vietato, (purché) con un'ingiunzione pronunciata da un giudice, a un fornitore di accesso ad internet di concedere ai suoi abbonati l'accesso ad un sito Internet che metta in rete materiali protetti senza il consenso dei titolari dei diritti».

Occorre però che «tale ingiunzione non specifichi quali misure tale fornitore d'accesso deve adottare» e che «quest'ultimo possa evitare sanzioni per la violazione di tale ingiunzione dimostrando di avere adottato tutte le misure ragionevoli» ed inoltre che «le misure adottate non privino inutilmente gli utenti di internet della possibilità di accedere in modo lecito alle informazioni disponibili». Occorre, infine, che «tali misure abbiano l'effetto di impedire o, almeno, di rendere difficilmente realizzabili le consultazioni non autorizzate», circostanza (solo quest'ultima) che spetta (indifferentemente) «alle autorità e ai giudici nazionali verificare».

Nelle decisioni citate il «doppio binario», amministrativo e giurisdizionale, previsto dalle direttive comunitarie richiamate dall'AGCom, sembra quindi temperato dalla necessità che le limitazioni dell'accesso ad internet a tutela del diritto d'autore siano ponderate con gli altri diritti sanciti dal diritto dell'Unione, alla stregua di un principio di proporzionalità, e che, comunque, siano sottoposte ad un previo vaglio del giudice nazionale, fermo restando che il recepimento delle stesse direttive nell'ordinamento italiano non può in ogni caso prescindere dalle tutele accordate dalla nostra Costituzione ai diritti fondamentali potenzialmente configgenti.

24 - Conclusivamente, il Collegio ritiene necessario sottoporre alla Corte costituzionale la seguente questione incidentale di legittimità costituzionale, rilevante ai fini della definizione del giudizio *a quo*, ovvero ai fini della eventuale declaratoria di illegittimità del regolamento dell'AGCom impugnato con il ricorso in epigrafe e del suo conseguente annullamento in sede giurisdizionale, volta ad ottenere una pronuncia pregiudiziale circa la possibile illegittimità costituzionale dell'art. 5, comma 1, e degli articoli 14, comma 3, 15, comma 2, e 16, comma 3, del decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70, nonché del comma 3 dell'art. 32-*bis* del testo unico dei servizi di media audiovisivi e radiofonici approvato con decreto legislativo n. 117 del 2005, come introdotto dall'art. 6, del decreto legislativo n. 44 del 2010, sulla cui base è stata adottata la impugnata «Delibera n. 680/13/CONS del 12 dicembre 2013» recante il «Regolamento in materia di tutela del diritto d'autore sulle reti di comunicazione elettronica e procedure attuative» e l'«Allegato A» alla predetta delibera, per la violazione dei principi di riserva di legge e di tutela giurisdizionale in relazione all'esercizio della libertà di manifestazione del pensiero e di iniziativa economica, sanciti dagli articoli 2, 21, I comma, 24 e 41 della Costituzione, nonché per la violazione dei criteri di ragionevolezza e proporzionalità nell'esercizio della discrezionalità legislativa e per la violazione del principio del giudice naturale, in relazione alla mancata previsione di garanzie e di tutele giurisdizionali per l'esercizio della libertà di manifestazione del pensiero sulla rete almeno equivalenti a quelle sancite per la stampa, con la conseguente violazione degli articoli 21, commi 2 e seguenti, 24 e 25, comma 1, della Costituzione.



P. Q. M.

*Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Prima), interlocutoriamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 5, comma 1, e degli articoli 14, comma 3, 15, comma 2, e 16, comma 3, del decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70, nonché del comma 3 dell'art. 32-bis del testo unico dei servizi di media audiovisivi e radiofonici approvato con decreto legislativo n. 117 del 2005, come introdotto dall'art. 6, del decreto legislativo n. 44 del 2010;*

*Dichiara altresì rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale delle medesime disposizioni in relazione agli articoli 21, commi 2 e seguenti, 24 e 25, comma 1, della Costituzione;*

*Dispone la sospensione del presente giudizio e ordina l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;*

*Ordina che, a cura della Segreteria della Sezione, la presente ordinanza sia notificata alle parti costituite e al Presidente del Consiglio dei ministri, nonché comunicata ai Presidenti della Camera dei Deputati e del Senato della Repubblica.*

Così deciso in Roma nella Camera di consiglio del giorno 25 giugno 2014 con l'intervento dei magistrati:

Raffaello Sestini, Presidente FF, Estensore;

Anna Bottiglieri, Consigliere;

Roberta Cicchese, Consigliere.

*Il Presidente - Estensore: SESTINI*

15C00004

N. 2

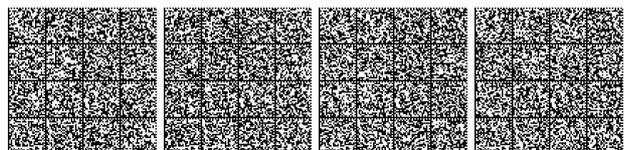
*Ordinanza del 26 settembre 2014 del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio sul ricorso proposto da ANSO - Associazione Nazionale della Stampa Online ed altri contro Autorità per le garanzie nelle comunicazioni ed altri.*

**Radiotelevisione e servizi radioelettrici - Attuazione della direttiva 2000/31/CE, relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione nel mercato interno, con particolare riferimento al commercio elettronico - Previsione che la libera circolazione di un determinato servizio dell'informazione proveniente da un altro Stato comunitario può essere limitata, con provvedimento dell'autorità giudiziaria o degli organi amministrativi di vigilanza o delle autorità indipendenti di settore, per motivi di: a) ordine pubblico, per l'opera di prevenzione, investigazione, individuazione e perseguimento di reati, in particolare la tutela dei minori e la lotta contro l'incitamento all'odio razziale, sessuale, religioso o etnico, nonché contro la violazione della dignità umana; b) tutela della salute pubblica; c) pubblica sicurezza, compresa la salvaguardia della sicurezza e della difesa nazionale; d) tutela dei consumatori, ivi compresi gli investitori - Lesione di diritto fondamentale della persona - Violazione del principio di libertà di manifestazione del pensiero - Lesione della garanzia della riserva di legge e della riserva di tutela giurisdizionale in tema di libertà di manifestazione del pensiero e di libertà di iniziativa economica privata - Violazione del principio del giudice naturale - Violazione del principio di libertà dell'iniziativa economica privata.**

- Decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70, art. 5, comma 1.
- Costituzione, artt. 2, 21, 24, 25, primo comma, e 41.

**Radiotelevisione e servizi radioelettrici - Attuazione della direttiva 2000/31/CE, relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione nel mercato interno, con particolare riferimento al commercio elettronico - Responsabilità nell'attività di semplice trasporto dell'informazione elettronica (*Mere conduit*) - Previsione che l'autorità giudiziaria o quella amministrativa, avente funzioni di vigilanza, può esigere, anche in via d'urgenza, che il prestatore, nell'esercizio delle attività di cui al comma 2, impedisca o ponga fine alle violazioni commesse - Lesione di diritto fondamentale della persona - Violazione del principio di libertà di manifestazione del pensiero - Lesione della garanzia della riserva di legge e della riserva di tutela giurisdizionale in tema di libertà di manifestazione del pensiero e di libertà di iniziativa economica privata - Violazione del principio del giudice naturale - Violazione del principio di libertà dell'iniziativa economica privata.**

- Decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70, art. 14, comma 3.
- Costituzione, artt. 2, 21, 24, 25, primo comma, e 41.



**Radiotelevisione e servizi radioelettrici - Attuazione della direttiva 2000/31/CE, relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione nel mercato interno, con particolare riferimento al commercio elettronico - Responsabilità nell'attività di memorizzazione temporanea (*caching*) - Previsione che l'autorità giudiziaria o quella amministrativa, con funzioni di vigilanza, può esigere, anche in via d'urgenza, che il prestatore nell'esercizio delle attività di cui al comma 1, impedisca o ponga fine alle violazioni commesse - Lesione di diritto fondamentale della persona - Violazione del principio di libertà di manifestazione del pensiero - Lesione della garanzia della riserva di legge e della riserva di tutela giurisdizionale in tema di libertà di manifestazione del pensiero e di libertà di iniziativa economica privata - Violazione del principio del giudice naturale - Violazione del principio di libertà dell'iniziativa economica privata.**

- Decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70, art. 15, comma 2.
- Costituzione, artt. 2, 21, 24, 25, primo comma, e 41.

**Radiotelevisione e servizi radioelettrici - Attuazione della direttiva 2000/31/CE, relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione nel mercato interno, con particolare riferimento al commercio elettronico - Responsabilità nell'attività di memorizzazione duratura di informazioni (*hosting*) - Previsione che l'autorità giudiziaria o quella amministrativa competente può esigere, anche in via d'urgenza, che il prestatore, nell'esercizio delle attività di cui al comma 1, impedisca o ponga fine alle violazioni commesse - Lesione di diritto fondamentale della persona - Violazione del principio di libertà di manifestazione del pensiero - Lesione della garanzia della riserva di legge e della riserva di tutela giurisdizionale in tema di libertà di manifestazione del pensiero e di libertà di iniziativa economica privata - Violazione del principio del giudice naturale - Violazione del principio di libertà dell'iniziativa economica privata.**

- Decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70, art. 16, comma 3.
- Costituzione, artt. 2, 21, 24, 25, primo comma, e 41.

**Radiotelevisione e servizi radioelettrici - Testo unico dei servizi dei servizi di media audiovisivi e radiofonici - Protezione dei diritti d'autore - Previsione che l'Autorità Garante per le comunicazioni emana le disposizioni regolamentari necessarie per rendere effettiva l'osservanza dei limiti e divieti di cui al presente articolo - Lesione di diritto fondamentale della persona - Violazione del principio di libertà di manifestazione del pensiero - Lesione della garanzia della riserva di legge e della riserva di tutela giurisdizionale in tema di libertà di manifestazione del pensiero e di libertà di iniziativa economica privata - Violazione del principio del giudice naturale - Violazione del principio di libertà dell'iniziativa economica privata.**

- Decreto legislativo 31 luglio 2005, n. 177, art. 32-*bis*, comma 3.
- Costituzione, artt. 2, 21, 24, 25, primo comma, e 41.

## IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER IL LAZIO

### (SEZIONE PRIMA)

Ha pronunciato la presente ordinanza sul ricorso numero di registro generale 2184 del 2014, proposto da: ANSO — Associazione Nazionale della Stampa Online, Federazione Media Digitali Indipendenti, Open Media Coalition, in persona dei legali rappresentanti p.t., rappresentati e difesi dagli avv.ti Guido Scorza, Ernesto Belisario e Maria Laura Salvati, con domicilio eletto presso il loro studio in Roma, via dei Barbieri, 6;

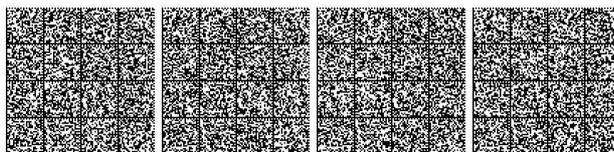
Contro Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, in persona del legale — rappresentante p.t., rappresentata e difesa per legge dall'Avvocatura generale dello Stato, presso cui domicilia in Roma, via dei Portoghesi, 12;

E con l'intervento di ad adiuvandum:

ASSONET — Associazione Nazionale Imprese Settore Telecomunicazioni e Informatica, in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dall'avv. Maria Sole Montagna, con domicilio eletto presso il suo studio in Roma, via Velletri, 10;

Ad opponendum:

Società Italiana Autori ed Editori (S.I.A.E.), in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dagli avv.ti Alessandra Amendola, Stefano Astorri, Maurizio Mandel, prof. Aristide Police e prof. Massimo Luciani, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Maurizio Mandel in Roma, v.le della Letteratura, 30;



Confindustria Cultura Italia — Federazione Italiana dell'Industria Culturale, nonché Nuovo Imaie — Nuovo Istituto per la Tutela dei Diritti degli Artisti Interpreti Esecutori, in persona dei rispettivi legali rappresentanti p.t., rappresentati e difesi dagli avv.ti prof. Alessandro Botto, Gilberto Nava e Filippo Pacciani, con domicilio eletto presso il loro studio in Roma, via XX Settembre, 5;

Per l'annullamento, previa sospensiva:

1) della delibera n. 680/13/CONS adottata dall'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni in data 12 dicembre 2013, pubblicata il 18 dicembre 2013;

2) del «Regolamento in materia di tutela del diritto d'autore sulle reti di comunicazione elettronica e procedure attuative ai sensi del decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70» allegato alla delibera n. 680/13/CONS;

3) di ogni altro atto antecedente, precedente o successivo comunque presupposto o connesso ai provvedimenti impugnati.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, con i relativi allegati;

Visto l'atto di intervento «ad adiuvandum» di ASSONET — Associazione Nazionale Imprese Settore Telecomunicazioni e Informatica nonché gli atti di intervento «ad opponendum» di S.I.A.E., Confindustria Cultura Italia — Federazione Italiana dell'Industria Culturale e Nuovo Imaie, con i relativi allegati;

Viste le memorie difensive e la documentazione depositate in giudizio;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del 25 giugno 2014 il dott. Ivo Correale e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Rilevato in fatto e considerato in diritto quanto segue;

Rilevato che, con ricorso a questo Tribunale, notificato il 18 febbraio 2014 e depositato il successivo 20 febbraio, la ANSO, la F.E.M.I. e Open Media Coalition — quali, rispettivamente, associazione cui aderiscono circa 90 tra web-tv, micro web-tv, micromedia iperlocali, blog e video blog, portali informativi e aggregatori di video contenuti operante in ambito regionale, nazionale e internazionale, associazione che opera a livello nazionale che rappresenta oltre 80 imprese attive nel settore della c.d. «stampa online», associazione apartitica ed indipendente impegnata nella promozione, nella salvaguardia e nella difesa del diritto inalienabile alla libertà d'informazione nonché al pluralismo e all'indipendenza dei media — chiedevano l'annullamento, previa sospensione, della delibera dell'AgCom in epigrafe e dell'allegato «Regolamento in materia di tutela del diritto d'autore sulle reti di comunicazione elettronica e procedure attuative ai sensi del decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70» che risultava adottato;

Rilevato che, ripercorrendo la successione della fase procedimentale che aveva portato all'adozione dei provvedimenti in questione, le ricorrenti, soffermandosi previamente sulla propria ritenuta legittimazione a ricorrere, proponevano sei motivi di ricorso;

Rilevato, in sintesi, che, con il primo motivo le ricorrenti lamentavano: «1. Incompetenza assoluta — Violazione dell'art. 21-septies legge n. 241/1990 — Violazione e falsa applicazione art. 1 legge n. 249/1997 — art. 2 legge n. 481/1995 — d.lgs. n. 259/2003 — legge n. 633/1941 — artt. 14, 15, 16 d.lgs. n. 70/2003 — d.lgs. n. 177/2005 — Incompetenza relativa — Eccesso di potere per arbitrarietà, difetto di istruttoria e ponderazione, carenza dei presupposti, travisamento dei fatti, contraddittorietà, sviamento rispetto al fine che l'amministrazione deve perseguire», in quanto l'AgCom, in carenza di potere, aveva nella sostanza introdotto nell'ordinamento un procedimento speciale e paragiurisdizionale per l'accertamento delle violazioni dei diritti di autore «online» e l'adozione di provvedimenti idonei a porvi fine con carattere definitivo — fattispecie già disciplinata dalla legge che prevede azioni da promuoversi dinanzi all'Autorità Giudiziaria — del tutto al di fuori dal perimetro disegnato dalla normativa primaria (che era richiamata anche sotto il profilo dell'incompetenza relativa) e dai suoi presupposti nonché dalla legalità costituzionale e comunitaria;

Rilevato che, in sintesi, con il secondo motivo lamentavano «2. Violazione di legge — Violazione art. 156 legge n. 633/1941 — Eccesso di potere per arbitrarietà, difetto di istruttoria, carenza dei presupposti, travisamento ed erronea valutazione dei fatti», in quanto il Regolamento impugnato conteneva una disciplina relativa ad una materia già oggetto di altra norma di rango primario, quale la legge n. 633/1941 sul «diritto d'autore» nel testo in vigore in seguito al d.lgs. n. 140/2006, e, almeno parzialmente, in evidente contrasto con essa laddove impone di ricorrere al solo giudice amministrativo avverso le determinazioni dell'AgCom, in contrasto con la disciplina che riserva la competenza in materia



all'a.g.o. e con la conseguenza di dare luogo ad incertezza interpretativa e orientamenti discordanti e impossibilità di trasferimento dell'azione in sede giudiziaria ordinaria da parte di persone diverse dal segnalante stante la competenza vincolante dell'Autorità di settore;

Rilevato che, in sintesi, con il terzo motivo lamentavano «3. Violazione di legge — Violazione e falsa applicazione art. 25 Costituzione — Violazione del principio del Giudice naturale precostituito per legge — Violazione e falsa applicazione art. 156 legge n. 633/1941 — Violazione d.lgs. n. 158/2003 — Eccesso di potere per arbitrarietà e illogicità manifesta, difetto dei presupposti», in quanto l'effetto del Regolamento impugnato era in sostanza quello di sottrarre al suo giudice naturale chiunque fosse coinvolto nel procedimento per violazione del diritto d'autore destinato a celebrarsi dinanzi all'AgCom;

Rilevato che, in sintesi, con il quarto motivo lamentavano «4. Violazione di legge — Violazione e falsa applicazione art. 11 Carta di Nizza — Violazione del principio di certezza del diritto e prevedibilità dei rapporti giuridici — Eccesso di potere per irragionevolezza, illogicità e sviamento», in quanto il Regolamento impugnato, con l'ordinare ai soli prestatori di servizi (di «hosting» o «accesso a Internet») di impedire e porre fine alla violazione del diritto d'autore e non anche a «uploader», gestore della pagina e gestore del sito Internet, oltre a dare luogo a difficoltà operative, trasferiva in capo al prestatore di servizi il rischio di bloccare l'accesso ad un novero di contenuti ulteriori rispetto a quelli oggetto di originaria contestazione, con conseguente responsabilità nei confronti degli autori di opere estranee alla contestata violazione; né era considerata nel Regolamento in questione la circostanza nella quale si rendesse necessario disabilitare un blocco preventivamente disposto dalla stessa AgCom. Ne conseguiva per le ricorrenti una questione di rilevanza comunitaria in ordine alla violazione della libertà di comunicazione di cui all'art. 11 della Carta di Nizza da sottoporre al vaglio della Corte di giustizia, ex art. 267 TFUE;

Rilevato che, in sintesi, con il quinto motivo lamentavano «5) Violazione di legge — Violazione e falsa applicazione art. 10 carta EDU — Violazione art. 21 Costituzione — Eccesso di potere per arbitrarietà ed ingiustizia manifesta», in quanto dal contesto del Regolamento in questione emergeva che si dava luogo a limitazione alla libertà di comunicazione — attiva e passiva — mediante un provvedimento amministrativo e non un atto avente forza di legge, in contrasto e contraddittorietà con la precedente scelta legislativa di riservare all'a.g.o., con sue sezioni specializzate, la competenza a conoscere di ogni controversia connessa alla violazione del diritto d'autore;

Rilevato che, in sintesi, con il sesto motivo lamentavano «6) Violazione di legge — Violazione dell'art. 10-bis legge n. 241/1990 — Violazione art. 97 Costituzione — Violazione del giusto procedimento — Violazione del principio del contraddittorio — Violazione della normativa comunitaria — Eccesso di poteri per sviamento e travisamento dei presupposti in fatto e diritto», in quanto il regolamento non chiariva come considerare da parte dell'AgCom, «irrintracciabili» l'autore del contenuto e/o il responsabile della sua pubblicazione (c.d. «uploader») dovendo dare comunicazione dell'avvio del procedimento a costoro solo se, appunto, «rintracciabili», fermo restando che, se rintracciati, era concesso un termine esiguo di cinque giorni, abbreviabile a 72 ore, per formulare controdeduzioni, del tutto inidoneo a garantire il diritto degli interessati ad un giusto procedimento, con conseguente questione di compatibilità comunitaria per la quale pure le ricorrenti chiedevano la rimessione alla Corte di giustizia;

Rilevato che si costituiva in giudizio l'Autorità intimata, rilevando l'inammissibilità del ricorso per carenza di legittimazione e di interesse e la sua infondatezza;

Rilevato che proponeva rituale intervento «ad adiuvandum» l'ASSONET, evidenziando la sua legittimazione in virtù della appartenenza ad essa anche di «Hosting providers», quali possibili destinatari dei provvedimenti di rimozione selettiva o inibizione all'accesso di cui all'ordine dell'AgCom, secondo il regolamento impugnato, e che tale regolamento poteva generare un grave rischio di cancellazione automatica di attività riconducibili a libere manifestazioni del pensiero costituzionalmente tutelate;

Rilevato che promuovevano rituali interventi «ad opponendum» gli altri soggetti evidenziati in epigrafe, insistendo sulla propria legittimazione e sulla infondatezza dei motivi di ricorso, con in particolare la SIAE che eccepiva la mancata notifica del ricorso nei suoi confronti quale soggetto controinteressato necessario, il cui intervento non sanava il difetto processuale, e che allegava un parere di illustre giurista a sostegno dell'impostazione delle proprie tesi;

Rilevato che la trattazione cautelare, su istanza di parte, era rinviata al merito;

Rilevato che, in prossimità della pubblica udienza, le parti depositavano memorie, anche di replica, a confutazione delle tesi avversarie ed a sostegno delle proprie, che si affiancava ai precedenti nuovo difensore per la SIAE e che in data 25 giugno 2014 la causa era trattenuta in decisione;

Considerato che, preliminarmente, non si ritengono fondate le eccezioni di carenza di legittimazione e di interesse sollevate dalla SIAE;



Considerato infatti che le prime due associazioni ricorrenti, a vario titolo, rappresentano web-tv, micro web-tv, micromedia iperlocali, blog e video blog, portali informativi e aggregatori di video contenuti operante in vari ambiti territoriali, imprese attive nel settore della c.d. «stampa ordine» e la terza risulta statutariamente impegnata nella promozione, nella salvaguardia e nella difesa del diritto alla libertà d'informazione e prodotti e servizi anche diversi da quelli sospettati di violazione del diritto d'autore (in particolare in caso di oscuramento dell'intero sito), e per i quali la violazione non è stata comunque fino a quel momento accertata da alcun organo giurisdizionale;

Considerato che alle associazioni ricorrenti è riconducibile un interesse collettivo e omogeneo di tutti i rappresentanti, immediato e diretto, ad impugnare il regolamento in epigrafe, che contiene prescrizioni suscettibili di pregiudicare direttamente i diritti di tutti gli associati ovvero della associazione di rappresentanza di «uploader», gestori di pagine «web» e di siti internet, anche anteriormente alla impugnabilità del (futuro) singolo atto interdittivo da parte dell'associato specificamente leso, fermo restando che se anche l'ordine di rimozione fosse diretto agli «access» o agli «host providers» tali associati ne subirebbero comunque le conseguenze negative di inaccessibilità del «sito»;

Considerato che il regolamento in questione, come sarà evidenziato in prosieguo, prevede che l'AgCom — peraltro in qualità di amministrazione vigilante e non di autorità indipendente — possa unilateralmente accogliere le istanze proposte (e reiterabili senza limiti) da privati proprietari di diritti di proprietà intellettuale e delle loro associazioni di rappresentanza, quali la SIAE, disponendo la rimozione di contenuti dal «web» o la interdizione dell'accesso ad interi siti, con la conseguenza che i diretti destinatari del regolamento impugnato, si vedono, quindi, costretti a modificare subito la propria organizzazione imprenditoriale per rispondere agli obblighi di monitoraggio e di intervento diversi ed ulteriori — nonché più gravosi — rispetto a quelli attuali, senza avere parametri certi, e oggettivi in specifici settori (come accade per pedopornografia e tutela dei minori o gioco d'azzardo non autorizzato), laddove le violazioni del diritto d'autore possono essere trasversalmente riferite ad ogni prodotto e servizio offerto sui siti informatici ed il loro accertamento può avere confini incerti e variabili, dovendosi procedere alla comparazione con il prodotto o servizio oggetto di proprietà intellettuale altrui e dovendosi separare la violazione dagli usi invece leciti, riferiti ad esempio all'esercizio del diritto di citazione e di critica ed ai casi di opere tradizionali e di pubblico dominio ovvero messe a disposizione del pubblico dallo stesso autore;

Considerato, quindi, che nel regolamento impugnato è dunque effettivamente riconoscibile una capacità lesiva immediata di interessi unitari di determinate categorie di soggetti rappresentati dalle ricorrenti, con conseguente legittimazione e interesse a ricorrere (Cons. St., V, 29 gennaio 1999, n. 69 e 1° luglio 2002, n. 3568);

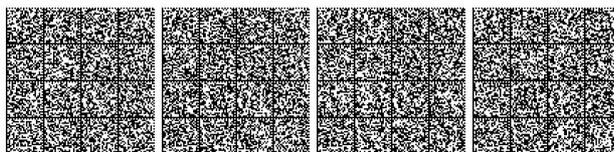
Considerato che, analogamente, non può condividersi l'eccezione di mancata notifica del ricorso alla SIAE, quale soggetto controinteressato necessario, in quanto, in virtù del principio di presunzione di legittimità (a livello comunitario e costituzionale), alla normativa che attribuisce compiti di tutela del diritto d'autore alla SIAE non può, comunque, essere ricondotta alcuna posizione di appartenenza obbligatoria dei titolari di opere d'ingegno alla SIAE, né alcuna esclusiva della SIAE medesima nella rappresentanza dei loro interessi e nelle azioni di contrasto alla «pirateria» oggetto diretto del Regolamento impugnato, potendo il procedimento relativo essere indifferentemente attivato dai privati interessati o da qualsiasi ente da essi delegato, restando meramente volontaria ed eventuale la partecipazione della SIAE, che può quindi essere in questa sede legittimata all'intervento in giudizio, quale soggetto terzo, ma non può essere considerata soggetto controinteressato «necessario» secondo la sua ricostruzione;

Considerato che, passando all'esame del merito del ricorso, il collegio rileva la sostanziale infondatezza dei primi tre motivi, in quanto il procedimento amministrativo delineato nel regolamento impugnato e censurato dalle ricorrenti non risulta, in realtà, orientato a perseguire la violazione primaria del diritto d'autore, tutelato in via diretta dalle norme richiamate dalle ricorrenti, il cui accertamento rimane di esclusiva competenza dell'Autorità giudiziaria ordinaria;

Considerato, infatti, che il procedimento amministrativo promosso dall'Autorità e il procedimento innanzi all'Autorità giudiziaria ordinaria si svolgono e riguardano piani distinti e separati, ferma restando la disciplina giuridica del commercio elettronico, di cui anche alla direttiva 2000/31/CE, che individua la vigilanza dell'Autorità di settore sugli intermediari anche (evidentemente) a tutela del diritto d'autore «online»;

Considerato, quindi, che sotto tale profilo, alla stregua delle norme delegate (aventi valore di legge) di riferimento, non risulta alcuna incompetenza dell'Autorità intimata né alcuna sottrazione al giudice naturale in materia di tutela diretta del diritto d'autore, così come non si rinviene alcun trasferimento dalla sede giudiziaria ordinaria a quello amministrativa della stessa materia, in quanto le competenze restano divise in base al criterio già individuato dalla predetta normativa primaria;

Considerato, infatti, che il regolamento riconosce valore specifico all'adeguamento spontaneo del soggetto destinatario della comunicazione di avvio del procedimento specifico — con la conseguente archiviazione del procedimento — prevedendo che, in caso contrario, l'Autorità possa ordinarne la rimozione dei contenuti ovvero la disabilitazione



dell'accesso alle opere digitali, ai prestatori di servizi (hosting), i quali potranno essere sanzionati non già per una violazione del diritto d'autore, ma per l'eventuale inottemperanza al predetto ordine dell'AgCom, per la cui deliberazione è individuabile come giudice naturale quello amministrativo;

Considerato che anche il raccordo tra il procedimento amministrativo e quello giudiziario operato dal regolamento, ritenuto anche per questo aspetto illegittimo dalle ricorrenti, risulta viceversa conforme, e comunque, non in contrasto rispetto alle predette norme di legge, con la conseguente reiezione delle doglianze dedotte al riguardo;

Considerato che, per quel che riguarda il quarto motivo di ricorso, il collegio ne rileva la sostanziale infondatezza, in quanto secondo, la vigente normativa comunitaria e nazionale, gli «ISP» possono essere destinatari di provvedimenti dell'Autorità di vigilanza diretti a limitare le «esternalità negative» della loro attività economica, come già accade, ad esempio, in relazione ai giochi illegali «online»;

Considerato che pure infondato si palesa il sesto motivo di ricorso, non potendosi lamentare la violazione del principio del contraddittorio, che contraddistingue il processo o tutt'al più un procedimento amministrativo di natura contenziosa, laddove nel caso di specie si è al cospetto di un procedimento di natura meramente amministrativa, caratterizzato dal principio della partecipazione procedimentale che deve essere bilanciato con le eventuali ragioni d'urgenza rappresentabili dall'Autorità, considerata anche la specifica modalità di trasmissione dati sul «web», pressoché istantanea, per cui la previsione di termini brevi(ssimi) legittimamente riflette la necessità di assicurare efficacia e certezza alle situazioni giuridiche tutelate, in un ambito digitale che, come detto, impone tempestività o anche immediatività degli interventi amministrativi a tutela del diritto d'autore, proprio per garantirne l'efficacia nel medesimo ambito;

Considerato che a quanto dedotto deve solo aggiungersi l'esame del quinto motivo di ricorso, con cui le ricorrenti lamentano che dal contesto del regolamento in questione emerge che si dava luogo a limitazione alla libertà di comunicazione — attiva e passiva — mediante un provvedimento amministrativo e non un atto avente forza di legge, in contrasto e contraddittorietà con la precedente scelta legislativa di riservare all'a.g.o., con sue sezioni specializzate, la competenza a conoscere di ogni controversia connessa alla violazione del diritto d'autore;

Considerato che quanto legato all'esposizione di tale motivo di ricorso, per il Collegio, introduce il tema della idoneità di una procedura amministrativa a disciplinare la compressione di diritti inviolabili dei cittadini, dando luogo ad una questione di legittimità costituzionale, comune ad altro contenzioso relativo all'impugnazione della medesima delibera AgCom pure in decisione alla pubblica udienza del 25 giugno 2014;

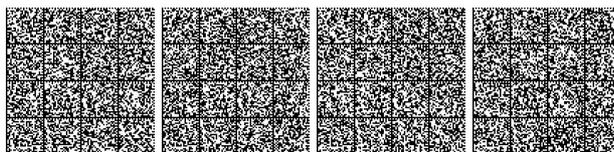
Considerato che appare necessario prendere le mosse dalla ricostruzione del quadro giuridico di riferimento:

a) la competenza dell'AgCom per le garanzie nelle comunicazioni in tema di tutela del diritto d'autore sulle reti di comunicazioni elettroniche trova fondamento nella legge 22 aprile 1941, n. 633, recante «Protezione del diritto d'autore e di altri diritti connessi al suo esercizio» (c.d. «legge sul diritto d'autore»), nonché nel decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70 recante «Attuazione della direttiva 2000/31/CE relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione, in particolare il commercio elettronico, nel mercato interno» e, per i media audiovisivi, nel decreto legislativo 31 luglio 2005, n. 177 (Testo unico dei servizi di media audiovisivi e radiofonici);

b) la competenza dell'AGCom in tema di contrasto alle violazioni che si realizzano sulla rete internet per mezzo dei servizi offerti dai fornitori dei servizi della società dell'informazione, a propria volta, rientra nelle attribuzioni generali relative al settore delle comunicazioni elettroniche riconosciute all'Autorità dal relativo codice (decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259); nonché dai poteri regolatori previsti dalle leggi istitutive (leggi n. 481 del 1995 e a 249 del 1997);

c) per la tutela del «copyright» sulla rete, viene in rilievo l'art. 182-bis della legge sul diritto d'autore (come introdotto dalla legge n. 248/2000), che investe l'AgCom (e la SIAE) di funzioni di vigilanza al fine di «prevenire ed accertare violazioni delle prescrizioni in materia di diritto d'autore»;

d) l'impugnato regolamento fa, infine, specifico riferimento al «decreto sul commercio elettronico» (il citato d.lgs. n. 70/2003), che agli artt. 14, 15, 16 e 17 disciplina la responsabilità del prestatore di servizi nell'esercizio delle attività di semplice trasporto delle informazioni («mere conduit»), di memorizzazione temporanea («caching») e di memorizzazione duratura di informazioni («hosting»), nonché i poteri autoritativi spettanti al riguardo alle competenti Autorità (giudiziaria e amministrativa), escludendo che il prestatore di servizi sia soggetto a un obbligo generale di sorveglianza sulle informazioni che trasmette o memorizza, ovvero ad un obbligo generale di ricercare attivamente fatti o circostanze che indichino la presenza di attività illecite (art. 17, comma 1), ma prescrivendo che lo stesso, qualora venga a conoscenza di presunte attività o informazioni illecite riguardanti un destinatario dei suoi servizi, sia «tenuto a informarne immediatamente l'autorità giudiziaria o amministrativa avente funzioni di vigilanza» (art. 17, comma 2).



Inoltre, secondo il d.lgs. n. 70/2003 l'Autorità amministrativa, al pari di quella giudiziaria «può esigere, anche in via d'urgenza, che il prestatore di servizi impedisca o ponga fine alle violazioni commesse, agendo prontamente per rimuovere le informazioni illecite o per disabilitare l'accesso ad esse»;

Considerato che, infine, l'art. 17, comma 3, afferma la responsabilità civile dell'intermediario che, ove «richiesto dall'autorità giudiziaria o amministrativa avente funzioni di vigilanza, non (abbia) agito prontamente per impedire l'accesso a detto contenuto», e che l'art. 5 del decreto legislativo in parola stabilisce che «La libera circolazione di un determinato servizio della società dell'informazione proveniente da un altro Stato membro può essere limitata con provvedimento dell'autorità giudiziaria o degli organi amministrativi di vigilanza o delle autorità indipendenti di settore»;

Considerato che il d.lgs n. 70/2003 ha quindi introdotto nell'ordinamento un doppio binario di tutela — amministrativa e giudiziaria — in tema di diritto d'autore sulle reti di comunicazione elettronica, sull'affermato presupposto che oggi, a seguito del processo di dematerializzazione delle opere protette, le violazioni del «copyright» che nascono sulla rete sono sempre più diffuse rispetto alle forme tradizionali di contraffazione e, come tali, più difficili da reprimere, e che il «private enforcement» di cui all'azione inibitoria disciplinata all'art. 156 cit. potrebbe non essere più sufficiente a garantire forme adeguate di tutela, rendendo così necessario l'introduzione di meccanismi di «public enforcement»;

Considerato che, pertanto, le norme di legge richiamate dal regolamento, disciplinando gli obblighi che gravano sui prestatori di servizi ed individuando al contempo l'AgCom quale autorità che ne può esigere il rispetto, legittima l'intervento della medesima Autorità anche sui servizi della società dell'informazione in veste di «autorità amministrativa avente funzioni di vigilanza», piuttosto che in veste di «autorità indipendente di settore» e ciò, osserva il Collegio, determina, come detto, la non fondatezza delle dedotte censure di illegittimità del regolamento per violazione di legge, per violazione della riserva di legge e per incompetenza dell'AgCom.

Considerato che dalla predetta ricostruzione normativa discende l'impossibilità di considerare la procedura definita dal Regolamento impugnato alla stregua di un procedimento contenzioso o «paragiurisdizionale», in quanto la stessa non mirata, definire controversie tra operatori o tra questi e gli utenti, bensì ad adottare provvedimenti inibitori all'esito di «un ordinario procedimento amministrativo» pur caratterizzato, potendo incidere su valori costituzionalmente garantiti (appunto il diritto di accesso alla rete e la libertà di espressione), da una procedura partecipata, peraltro secondo l'ordinario principio di partecipazione procedimentale con modalità compatibili con le ragioni d'urgenza e ciò vale ad escludere, come già osservato dal collegio, anche la fondatezza delle ulteriori censure riferite, da un lato, alla violazione della riserva di giurisdizione e del giudice naturale e, dall'altro, alle esigenze di partecipazione degli interessati;

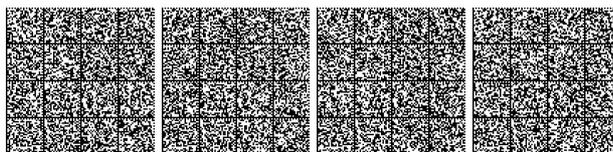
Considerato, quindi, che alla pregressa ricostruzione normativa, risulta:

a) la competenza attribuita dalla legge all'AgCom, non quale autorità indipendente ma quale amministrazione vigilante, abilitata non ad accertare e sanzionare le violazioni del diritto d'autore, bensì ad adottare provvedimenti recanti l'ordine di rimozione dei contenuti del «web» o di oscuramento dei siti immediatamente precettivi nei confronti degli operatori della rete;

b) la tendenziale non coincidenza, rispetto ai soggetti che hanno effettivamente violato il diritto d'autore, dei soggetti destinatari del gravoso ordine amministrativo di rimozione dei contenuti dalla rete o di oscuramento dei siti (gli operatori e gli utenti del «web»), con il coinvolgimento di altri diritti costituzionalmente protetti, quale la libertà di manifestazione del pensiero di cui all'art. 21 Cost.;

c) ciò nonostante, la mancata previsione, da parte delle citate disposizioni di legge, di parametri idonei a garantire la necessaria ponderazione fra i diversi diritti costituzionali potenzialmente configgenti (e ciò sarebbe necessario in caso di riserva di legge assoluta), ovvero di criteri che garantiscano che una tale ponderazione avvenga nell'esercizio delle competenze attribuite all'AgCom, fin dall'adozione del regolamento impugnato (e ciò sarebbe comunque necessario anche in caso di riserva di legge relativa);

d) in particolare, la mancanza di una disciplina diretta, nel d.lgs. n. 30/2003, della ponderazione fra i predetti interessi costituzionalmente protetti, risultando la norma, al contrario, imperniata solo sulla necessità di adeguatezza e tempestività dell'intervento, fermo restando che lo stesso decreto legislativo lega espressamente l'esercizio dei poteri interdittivi attribuiti all'AgCom al rispetto dei criteri generali di ragionevolezza e proporzionalità, riferendoli peraltro esclusivamente all'entità e alle modalità della violazione del diritto d'autore (episodica oppure massiva, mediante siti italiani oppure esteri...) e non anche alle possibili conseguenze per gli altri diritti costituzionalmente protetti (in particolare, per la libertà di manifestazione del pensiero e per la libertà d'iniziativa economica) e che, in tal modo, la legge pone un criterio speciale di ragionevolezza e proporzionalità, cui l'AgCom si attiene;



e) l'estraneità, rispetto alle preesistenti competenze giurisdizionali, del procedimento amministrativo in esame che, in conformità alle predette previsioni di legge, prende avvio a seguito di una mera deliberazione amministrativa circa la fondatezza dell'istanza di un privato o di un suo ente rappresentativo (quale la SIAE) circa la pretesa sussistenza di una violazione della sua proprietà intellettuale sul «web», e che si conclude con un provvedimento amministrativo immediatamente precettivo, successivamente impugnabile davanti al TAR, indipendentemente dall'accertamento (si è già detto, tutt'altro che agevole) dell'effettiva sussistenza di una violazione del diritto d'autore da parte del giudice ordinario;

f) la conseguente separazione fra i due «binari», ovvero fra il nuovo procedimento amministrativo e la prevalente tutela giurisdizionale, in quanto l'attivazione di quest'ultima da parte dell'interessato preclude la tutela amministrativa, ma l'attivazione del procedimento amministrativo (così come la sua successiva archiviazione per adempimento spontaneo), non impedisce al privato o alla sua associazione di rivolgersi successivamente al giudice civile ed a quello penale per far valere la violazione (non si tratta quindi di uno strumento di depenalizzazione o di deflazione del contenzioso);

g) inoltre, la previsione che il procedimento amministrativo, una volta avviato, venga archiviato solo se è l'istante a rivolgersi al giudice ordinario: ne consegue che gli operatori e gli utenti del «web» interessati dal procedimento devono attendere il provvedimento finale, per impugnarlo davanti al TAR, ma non possono tempestivamente difendersi chiedendo al giudice ordinario di accertare l'insussistenza dell'affermata violazione del diritto d'autore per evitare l'adozione del provvedimento, in quanto il loro ricorso al giudice non blocca né sospende il procedimento amministrativo;

h) di conseguenza, la previsione di una tutela amministrativa, incondizionata ed in via d'urgenza, per il diritto d'autore, diritto riconducibile al diritto di proprietà di cui all'art. 42 della Costituzione (collocato al Titolo III fra i «rapporti economici»), pur essendo lo stesso, per la sua natura essenzialmente patrimoniale, suscettibile di successivo ristoro mediante risarcimento, ma allo stesso tempo la preclusione della possibilità di evitare l'adozione dei conseguenti provvedimenti interdittivi rivolgendosi al giudice ordinario, a tutela della libertà di iniziativa economica di cui all'art. 41 della Costituzione (che precede l'art. 42) e della libertà di manifestazione del pensiero di cui all'art. 21 della Costituzione (collocato al Titolo I, fra i «rapporti civili»), palesandosi, sotto tale profilo, la possibile violazione sia dell'art. 24, che assicura la tutela giurisdizionale dei propri diritti secondo parametri di effettività, sia dell'art. 25 della Costituzione, che sancisce il principio del «giudice naturale» (essendo «giudice naturale» il giudice amministrativo per il provvedimento amministrativo interdittivo, ma prima ancora il giudice ordinario per la compressione del diritto di manifestazione del pensiero);

Considerato che le pregresse considerazioni conducono il collegio a ritenere la non fondatezza delle censure di merito dedotte con il ricorso in esame ma che, tuttavia, questo giudice, quale interprete delle leggi che trovano applicazione ai fini della decisione, prima di pronunciare la reiezione del ricorso deve interrogarsi se le stesse siano compatibili con la nostra Costituzione;

Considerato, infatti, che l'eventuale pronuncia d'incostituzionalità priverebbe la «delibera n. 680/13/CONS del 12 dicembre 2013» recante il «Regolamento in materia di tutela del diritto d'autore sulle reti di comunicazione elettronica e procedure attuative» e l'«Allegato A» alla predetta delibera, del loro fondamento legislativo e consentirebbe senz'altro al collegio di annullarli, facendo riferimento alla relativa censura di invalidità derivata, evidenziandosi con ciò la rilevanza della questione di costituzionalità ai fini del giudizio *a quo*;

Considerato, quanto alla non manifesta infondatezza della questione, che il diritto d'autore, quale possibile specifica espressione del diritto di proprietà di cui all'art. 42 Cost., deve essere bilanciato con i diritti fondamentali previsti nella Costituzione (in questo caso, il diritto alla libera informazione del gestore del sito «web», dell'internet, provider» e del fornitore di servizi media audiovisivi; il diritto di accesso di ogni persona alla libera informazione in rete; il diritto degli operatori economici a svolgere la propria attività sulla rete; il diritto alla segretezza della comunicazione intersoggettiva...);

Considerato che la Costituzione, tuttavia, ha posto in un diverso ordine i diritti fondamentali e le libertà economiche, ammettendo, in caso di conflitto, il sacrificio di quest'ultime e che nel caso di specie, viceversa, la rimozione dei contenuti illeciti sembra poter ledere le libertà fondamentali di diffusione e di comunicazione sopraindicate, posponendole rispetto al diritto del proprietario dell'opera di ingegno e delle società, come la SIAE, che percepiscono una quota delle relative utilità, pur trattandosi di diritto che, per la sua natura economica, è comunque suscettibile di ristoro patrimoniale in sede risarcitoria;



Considerato che la Carta costituzionale, inoltre, richiede che i diritti fondamentali siano presidiati dalla garanzia della riserva di legge (artt. 21 e 41 Cost.), la quale impone un inderogabile ordine di intervento tra legge e regolamento, e dalla riserva di tutela giurisdizionale (artt. 24 e 25 Cost.), e le disposizioni di legge sopra illustrate sembrano determinare la violazione di entrambe le predette garanzie;

Considerato che la libertà di espressione del pensiero, prevista dall'art. 21 Cost. tra le libertà fondamentali, a propria volta è stata ripetutamente oggetto di attenzione da parte della giurisprudenza costituzionale e che gli aspetti più innovativi di tale giurisprudenza sono, in particolare, quelli che si collegano al settore dell'informazione;

Considerato, infatti, se da una parte nel dettato costituzionale vi è la completa assenza di qualsivoglia esplicito riferimento a posizioni soggettive tutelate nella materia dell'informazione, dall'altra l'interpretazione giurisprudenziale ha permesso di ricostruire sia i profili attivi dell'attività di informare, che quelli passivi, riferibili alla circolazione delle informazioni ed alla loro ricezione, desumibili dalla stessa norma;

Considerato che tale interpretazione ha progressivamente evidenziato il collegamento tra la libertà di informazione e le forme proprie di una democrazia pluralista come la nostra;

Considerato che si coglie così la coesistenzialità tra la libertà di espressione usata a fini informativi e la forma di stato democratico, la cui natura implica «pluralità di fonti di informazione, libero accesso alle medesime, assenza di ingiustificati ostacoli legali, anche temporanei alla circolazione delle notizie e delle idee» (C. cost. n. 105 del 1972) e che questa visione ha condotto ad accentuare il carattere fondamentale dell'art. 21 Cost., inteso come «pietra angolare della democrazia» (sent. n. 94 del 1977), e a considerarlo, così come tutti i diritti fondamentali della persona, diretta emanazione del più generale diritto alla dignità della persona umana, che anima l'art. 2 Cost. e permea di sé l'intero ordinamento;

Considerato che a ciò consegue che ogni restrizione delle libertà garantite dalla norma deve fondarsi su un primario interesse costituzionale e che la Corte costituzionale, per quanto il testo del comma 1 dell'art. 21 Cost. non lo espliciti, ha ritenuto sin dalla sentenza n. 9 del 1965 che «tutte le limitazioni sostanziali di queste libertà non possono essere poste se non per legge e debbano trovare fondamento in precetti e principi costituzionali»;

Considerato che la flessibilità del dettato costituzionale, oltre aver permesso un'interpretazione funzionale della norma, ha consentito di arricchire i principi enunciati nell'art. 21 con quelli espressi in altre fonti normative, come quelli in tema di libertà economiche;

Considerato che l'informazione, infatti, come frutto del lavoro umano, ha un costo in termini di tempo e investimenti necessari a produrla e a documentarla e un valore di scambio legato alla sua utilità per il conseguimento di obiettivi di vario tipo e che l'evoluzione dei mezzi di produzione e comunicazione delle informazioni, poi, ha fatto progressivamente emergere il valore economico dell'informazione dal punto di vista della sua essenzialità per la crescita produttiva, da cui sono nate molteplici iniziative imprenditoriali focalizzate sulla produzione e distribuzione di «informazioni»;

Considerato che da ciò ne consegue che il diritto di informare, da una parte, come profilo passivo, è posto a tutela dei singoli utenti, ai fini di una loro effettiva partecipazione alla vita democratica, e dall'altra, come profilo attivo, è teso a proteggere coloro che operano nel sistema dei «media», per assicurare che le informazioni immesse nel circuito economico contribuiscano alla crescita del mercato, oltreché a garantire ai singoli utenti la possibilità di scelta tra una molteplicità di fonti informative;

Considerato che diventa, pertanto, obbligata una lettura congiunta dell'art. 21 con l'art. 41 della Costituzione, inteso in senso ampio non come mera libera di attività di impresa, ma come copertura costituzionale di ogni atto con cui il soggetto scelga il fine economico da perseguire, in linea con la configurazione della libertà economica come di un diritto di libertà proprio della persona;

Considerato che è ormai pacifico, peraltro, che nell'art. 41, comma 1, trovi sede il principio di concorrenza in senso oggettivo, come interesse di rango costituzionale soggetto a tutti i limiti di cui all'art. 41, commi 2 e 3, che le esigenze di «utilità sociale», di cui al comma 2 dell'art. 41, devono essere bilanciate con la concorrenza (C. cost. n. 386 del 1996; analogamente, C. cost. n. 241 del 1990) e che l'individuazione delle medesime non deve apparire arbitraria, né le stesse devono essere perseguite dal legislatore mediante misure palesemente incongrue (C. cost. n. 548 del 1990; C. cost. n. 152 del 2010 e n. 167 del 2009), assumendo rilievo in tale valutazione anche il «carattere temporalmente limitato della disciplina» che le prevede (C. cost. n. 94 del 2009), al fine per cui dette misure siano ragionevoli e non realizzino una ingiustificata disparità di trattamento, individuando anche una chiara correlazione tra gli artt. 3 e 41 Cost.;



Considerato che in quest'ottica si pone il comma 2 dell'art. 1 decreto-legge 24 gennaio 2012, n. 1, convertito in legge 24 marzo 2012, n. 27, secondo cui «... Le disposizioni recanti divieti, restrizioni, oneri o condizioni all'accesso ed all'esercizio delle attività economiche sono in ogni caso interpretate ed applicate in senso tassativo, restrittivo e ragionevolmente proporzionato alle perseguite finalità di interesse pubblico generale, alla stregua dei principi costituzionali per i quali l'iniziativa economica privata è libera secondo condizioni di piena concorrenza e pari opportunità tra tutti i soggetti, presenti e futuri, ed ammette solo i limiti, i programmi e i controlli necessari ad evitare possibili danni alla salute, all'ambiente, al paesaggio, al patrimonio artistico e culturale, alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana e possibili contrasti con l'utilità sociale, con l'ordine pubblico, con il sistema tributario e con gli obblighi comunitari ed internazionali della Repubblica»;

Considerato, quindi, che il legislatore può e deve mantenere forme di regolazione dell'attività economica, ma che le eventuali restrizioni e limitazioni alla libera iniziativa economica devono trovare puntuale giustificazione in interessi di rango costituzionale o negli ulteriori interessi che il legislatore statale ha previsto all'art. 3, del D.L. n. 1 del 2012 (C. cost. n. 200 del 2012);

Considerato che il principio della liberalizzazione prelude a una razionalizzazione della regolazione, che cancella, da un lato, gli ostacoli al libero esercizio dell'attività economica che si rivelino inutili o sproporzionati e, dall'altro, mantiene le normative necessarie a garantire che le dinamiche economiche non si svolgano in contrasto con «l'utilità sociale» (C. cost. nn. 247 e 152 del 2010, n. 167 del 2009 e n. 388 del 1992);

Considerato che i profili di possibile illegittimità costituzionale fin qui evidenziati attengono alle carenze di contenuto delle norme di legge in esame, che secondo il collegio, in sintesi, non sembrano garantire le previste riserve di legge e di tutela giurisdizionale; ma non escludono la configurabilità di ulteriori possibili profili di illegittimità costituzionale, quanto alla non conformità dei contenuti del diritto positivo considerato allo specifico dettato costituzionale concernente la tutela dei diritti fondamentali;

Considerato che appare dunque necessario approfondire la questione, anche in relazione al carattere conformativo che, in tal caso, la eventuale sentenza di annullamento produrrebbe nei confronti del legislatore ordinario *«pro tempore»*;

Considerato che, in particolare, l'art. 21 Cost., al primo ed all'ultimo comma, pone una tutela generale del diritto di manifestazione del pensiero (oggi declinabile come diritto di informare ed essere informati) ponendo una riserva di legge per la disciplina degli eventuali limiti, mentre ai commi 2 e seguenti detta una speciale disciplina di garanzia per la «stampa», ponendo una stringente riserva giurisdizionale per il suo eventuale sequestro, che può avvenire, solo nei casi prefissati per legge, e comunque solo per atto dell'autorità giudiziaria o, in caso di estrema urgenza, con atto da essa convalidato entro 48 ore;

Considerato che il tema dell'esercizio in «Internet» di diritti costituzionali di manifestazione del pensiero riconducibili ai commi 2 ss. dell'art. 21 Cost. richiede, quindi, una verifica del grado di prescrittività di tali diritti di fronte a una realtà non immaginabile al tempo della loro creazione, trattandosi, in particolare, di verificare se sia possibile un'interpretazione delle disposizioni costituzionali che li ricomprenda, mantenendo il significato dei segni linguistici di cui si compongono, ma consentendone l'applicazione a situazioni nuove, ignote alla «mens legis», ma riconducibili alle rispettive «rationes»;

Considerato che, in particolare, nel caso di specie si tratta di appurare se le garanzie previste dall'art. 21 Cost. per la stampa possano valere anche per il «mezzo di comunicazione Internet» e che si ritiene necessario deve procedere, dunque, all'analisi del concetto di «stampa», partendo dal dato normativa per poi analizzare la giurisprudenza della consulta e della Corte di cassazione;

Considerato che la legge 8 febbraio 1948, n. 47, all'art. 1 stabilisce che «Sono considerate stampe o stampati, ai fini di questa legge, tutte le riproduzioni tipografiche o comunque ottenute con mezzi meccanici o fisico-chimici, in qualsiasi modo destinate alla pubblicazione»; che secondo l'art. 5, inoltre: «Nessun giornale o periodico può essere pubblicato se non sia stato registrato presso la cancelleria del tribunale, nella cui circoscrizione la pubblicazione deve effettuarsi»;

Considerato che per l'art. 1 della legge 7 marzo 2001, n. 62 per «prodotto editoriale» si intende «...il prodotto realizzato su supporto cartaceo, ivi compreso il libro, o su supporto informatico, destinato alla pubblicazione o, comunque, alla diffusione di informazioni presso il pubblico con ogni mezzo, anche elettronico, o attraverso la radiodiffusione sonora o televisiva, con esclusione dei prodotti discografici o cinematografici»;



Considerato che viene poi in rilievo il citato d.lgs. 9 aprile 2003, n. 70, per il cui art. 7, comma 3, viceversa: «La registrazione della testata editoriale telematica è obbligatoria esclusivamente per le attività per le quali i prestatori del servizio intendano avvalersi delle provvidenze previste dalla legge 7 marzo 2001, n. 62»;

Considerato che, dunque, il costituente quando ha voluto far riferimento a manifestazioni di pensiero diverse dalla stampa lo ha esplicitato e ciò è desumibile dall'ultimo comma dell'art. 21 Cost. così come la legge n. 47/1948 ha offerto una definizione di «stampa e stampati» volta a esplicitare il concetto di «stampa» richiamato in Costituzione;

Considerato che la legge n. 62/2001, allo scopo di aggiornare la disciplina in materia e favorire lo sviluppo dell'editoria e dell'informazione telematica, ha poi equiparato il «il prodotto editoriale» alla «stampa e agli stampati», costituendo il «prodotto editoriale» una categoria di genere molto ampia tesa ad abbracciare l'attività delle imprese editoriali — tanto «online» che «offline» — assimilando tutte le varie sottospecie di pubblicazioni oggi editabili (carta stampata, riviste informatiche, riviste telematiche, «e-book»);

Considerato, infine, che dall'art. 5 della legge n. 47/48 e dall'art. 7 del d.lgs. n. 70/2003 si evince che, solo qualora l'organizzatore della pubblicazione proceda spontaneamente all'iscrizione della stessa nel registro della stampa, tale pubblicazione potrà dirsi giuridicamente «stampato» e, quindi, «prodotto editoriale»;

Considerato che, tirando le somme, a giudizio del collegio la disciplina che regola la stampa può essere estesa ai prodotti digitali solo in presenza dei requisiti espressamente previsti dalla legge 62 del 2001, dovendosi cioè trattare di prodotto dotato di testata, di finalità informativa legata all'attualità e di periodicità regolare;

Considerato che in tal senso si pone anche la giurisprudenza costituzionale (fra le altre, con la sentenza n. 38/1961) e della Corte di cassazione (Sent. 27 settembre 2007, n. 39354, Sent. 10 marzo 2009, n. 10535, Sent. 5 marzo 2014, n. 10594);

Considerato che peraltro, il collegio ritiene necessario ribadire che la questione qui affrontata non concerne l'eventuale estensione per analogia della disciplina dettata per la stampa dai commi da 2 a 5 dell'art. 21 Cost. a tutti gli altri casi di manifestazione del pensiero tutelati ai sensi del comma 1 dello stesso articolo, secondo improbabili evoluzioni normative che finirebbero per sovrapporre la volontà dell'interprete a quella del costituente, e neppure concerne l'eventuale obbligo del legislatore ordinario di allineare la disciplina delle diverse fattispecie (a ciò il legislatore ha provveduto, nell'ambito della propria discrezionalità legislativa, per le testate del «web» registrate secondo le norme sulla stampa);

Considerato che occorre, invece, valutare se l'originario testo della nostra Costituzione, che nella sua assoluta e straordinaria modernità ha garantito fra i principi fondamentali i diritti inviolabili dei singoli (art. 2), tutelando in tale ambito ogni forma di manifestazione del pensiero (art. 21, comma 1), non ponga un limite «intrinseco» alla discrezionalità del legislatore chiamato a riempire di contenuti la prevista riserva di legge, e se, quindi, il legislatore ordinario, alla stregua di un criterio di ragionevolezza e proporzionalità, non possa assicurare garanzie minori, rispetto a quelle già previste per la stampa dai commi 2 ss. dell'art. 21 Cost., per le nuove forme di manifestazione del pensiero che, come «Internet», nel tempo vi si sono affiancate quanto al rilievo per l'esercizio delle libertà civili e della partecipazione politica e sociale, e se lo stesso legislatore debba quindi porre discipline ragionevolmente efficaci e bilanciate, secondo le previsioni costituzionali, di tutela del diritto inviolabile di manifestazione del pensiero (ovvero di informare e di essere informati) rispetto agli altri diritti fondamentali potenzialmente configgenti (privacy, proprietà intellettuale...);

Considerato che, in particolare, la previsione di una tutela privilegiata per la sola stampa era una disposizione figlia del tempo in cui fu scritta, quando la stampa costituiva il principale mezzo di diffusione del pensiero e che successivamente, alla più ampia diffusione della radio, già esistente ai tempi dell'assemblea costituente, e all'avvento della televisione (in Italia il primo programma sperimentale risale al 1949, e il «regolare servizio di trasmissioni televisive» aveva inizio solo il 3 gennaio 1954) non seguì l'esigenza di un'estensione delle garanzie costituzionali previste per la stampa, dato che il sistema «radiotelevisivo», infatti, si caratterizzava per peculiarità differenti da quelle della carta stampata in quanto oggetto di monopolio controllato dal Governo, in seguito trasformato in un servizio pubblico guidato dal Parlamento;

Considerato che la situazione ha iniziato a mutare negli anni «ottanta» del secolo scorso, quando il sistema radiotelevisivo pubblico si è progressivamente aperto alla concorrenza dei privati e nei successivi anni novanta, in cui si è delineato un sistema misto pubblico-privato, nonché, infine, negli scorsi anni, quando la trasmissione in tecnica analogica è stata convertita in trasmissione in tecnica digitale, richiedendo migliori discipline «antitrust» in tema di distribuzione delle risorse tecnologiche e delle risorse finanziarie;

Considerato che, a cambiare radicalmente il mondo della comunicazione di massa è stato, però, indubbiamente l'avvento e lo sviluppo di «Internet» nel corso di questo inizio di secolo e che l'uso della «rete» ha segnato una nuova



frontiera della libertà di espressione, anche perché informazioni prima inaccessibili, come quelle sull'esercizio del potere da parte degli Stati, hanno raggiunto ogni angolo del globo, cosicché si è potuto dire che «la formula della conoscenza come bene comune, vitale per la democrazia, si è fatta concreta»;

Considerato che un tale contesto, totalmente differente da quello in cui fu scritta la Carta fondamentale, e la descritta modernità e capacità di adattamento del quadro costituzionale concernente la libertà di espressione inducono, quindi, questo giudice a sottoporre alla Corte sovrana anche l'eventuale necessità di una lettura delle norme costituzionali in tema di libertà di espressione e di diritto all'informazione tale da garantire una tutela equivalente a quella prevista per la stampa anche ai nuovi mezzi di diffusione del pensiero mediante la «rete» e ciò non poiché stampa ed «Internet» siano equiparabili (anzi, le modalità sono radicalmente nuove e diverse) ma poiché la odierna società dell'informazione, cablata e unita in tempo reale dalla «rete», ha affiancato il ruolo di «Internet» a quello della stampa quale momento essenziale della libertà di manifestazione del pensiero, del diritto di informare ed essere informati, del pluralismo democratico e della libertà d'iniziativa economica secondo condizioni di piena concorrenza;

Considerato che «Internet», dunque, almeno sul piano «quantitativo» del numero delle «fonti», della circolarità dell'informazione consentita dalla possibilità di «feed-back» immediate e del numero degli «utenti» (in crescita esponenziale rispetto all'inarrestabile calo dei lettori della «stampa» tradizionale, che dal canto suo sta cercando di adeguarsi al nuovo mondo), può definirsi già oggi uno dei principali strumenti di attuazione della «libertà di manifestazione del pensiero» sancita dall'art. 21 Cost.;

Considerato che le considerazioni sopraesposte sembrano altresì trovare conferma nella giurisprudenza della Corte di giustizia, che con la sentenza C 70/10 (III Sezione, SABAM contro SCARLET) prevede che siano (solo) «gli organi giurisdizionali nazionali» a poter ingiungere agli intermediari di adottare provvedimenti «volti a porre fine alle violazioni dei diritti di proprietà intellettuale» (in questo senso, anche sentenza 12 luglio 2011, causa C 324/09, L'Oréal e altri) e che pertanto, «le autorità ed i giudici nazionali devono in particolare garantire un giusto equilibrio tra la tutela del diritto di proprietà intellettuale, di cui godono i titolari di diritti d'autore, e quella della libertà d'impresa»;

Considerato che, per tale ragione, secondo la medesima sentenza «l'ingiunzione di creare un filtro preventivo generalizzato rischierebbe di ledere la libertà di informazione, poiché tale sistema potrebbe non essere in grado di distinguere adeguatamente tra un contenuto lecito ed un contenuto illecito e che è indiscusso che la questione della liceità di una trasmissione dipende anche dall'applicazione di eccezioni di legge al diritto di autore che variano da uno Stato membro all'altro. Inoltre, in certi Stati membri talune opere possono rientrare nel pubblico dominio o possono essere state messe in linea gratuitamente da parte dei relativi autori»; «... che pertanto, neppure il giudice nazionale potrebbe adottare l'ingiunzione che costringe il FAI a predisporre il sistema di filtraggio controverso, poiché ciò non rispetterebbe «l'obbligo di garantire un giusto equilibrio tra, da un lato, il diritto di proprietà intellettuale e, dall'altro, la libertà di impresa, il diritto alla tutela dei dati personali e la libertà di ricevere o di comunicare informazioni»;

Considerato che con la sentenza C — 461/10 (III Sezione, Bonnier Audio AB and Others contro Pefect Communication Sweden), la Corte di giustizia aggiunge che, nella trasposizione, segnatamente, delle direttive 2002/58 e 2004/48, «gli Stati membri devono avere cura di fondarsi su un'interpretazione delle direttive medesime tale da garantire un giusto equilibrio tra i diversi diritti fondamentali tutelati dall'ordinamento giuridico dell'Unione» e che «non entri in conflitto con i summenzionati diritti fondamentali o con gli altri principi generali del diritto dell'Unione, quale, ad esempio, il principio di proporzionalità»;

Considerato, infine, secondo la recente sentenza della Corte di giustizia (IV Sezione) del 27 marzo 2014 (C — 314/12 — UPC Telekabel Wien GmbH contro Constantin Film Verleih GmbH) «i diritti fondamentali riconosciuti dal diritto dell'Unione devono essere interpretati nel senso che non ostano a che sia vietato, (purché) con un'ingiunzione pronunciata da un giudice, a un fornitore di accesso ad Internet di concedere ai suoi abbonati l'accesso ad un sito Internet che metta in rete materiali protetti senza il consenso dei titolari dei diritti». Occorre però che «tale ingiunzione non specifichi quali misure tale fornitore d'accesso deve adottare» e che «quest'ultimo possa evitare sanzioni per la violazione ditale ingiunzione dimostrando di avere adottato tutte le misure ragionevoli» ed inoltre che «le misure adottate non privino inutilmente gli utenti di Internet della possibilità di accedere in modo lecito alle informazioni disponibili». Occorre, infine, che «tali misure abbiano l'effetto di impedire o, almeno, di rendere difficilmente realizzabili le consultazioni non autorizzate», circostanza (solo quest'ultima) che spetta (indifferentemente) «alle autorità e ai giudici nazionali verificare»;

Considerato che nelle decisioni citate il «doppio binario», amministrativo e giurisdizionale, previsto dalle direttive comunitarie richiamate dall'AgCom, sembra quindi temperato, dalla necessità che le limitazioni dell'accesso ad «Internet» a tutela del diritto d'autore siano ponderate con gli altri diritti sanciti dal diritto dell'unione, alla stregua di



un principio di proporzionalità, e che, comunque, siano sottoposte ad un previo vaglio del giudice nazionale, fermo restando che il recepimento delle stesse direttive nell'ordinamento italiano non può in ogni caso prescindere dalle tutele accordate dalla nostra Costituzione ai diritti fondamentali potenzialmente configgenti;

Considerato che, conclusivamente, il collegio ritiene necessario sottoporre alla Corte costituzionale la seguente questione incidentale di legittimità costituzionale, rilevante ai fini della definizione del giudizio «*a quo*», ovvero ai fini della eventuale declaratoria di illegittimità del regolamento dell'AgCom impugnato con il ricorso in epigrafe e del suo conseguente annullamento in sede giurisdizionale, volta ad ottenere una pronuncia pregiudiziale circa la possibile illegittimità costituzionale dell'art. 5, comma 1, e degli artt. 14, comma 3. 15, comma 2, e 16, comma 3, del decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70, nonché del comma 3 dell'art. 32-*bis* del testo unico dei servizi di media audiovisivi e radiofonici approvato con decreto legislativo 31 luglio 2005, n. 177, come introdotto dall'art. 6 del decreto legislativo 15 marzo 2010, n. 44, sulla cui base è stata adottata la impugnata «Delibera n. 680/13/CONS del 12 dicembre 2013» recante il «Regolamento in materia di tutela del diritto d'autore sulle reti di comunicazione elettronica e procedure attuative» e l'«Allegato A» alla predetta delibera, per la violazione dei principi di riserva di legge e di tutela giurisdizionale in relazione all'esercizio della libertà di manifestazione del pensiero e di iniziativa economica, sanciti dagli articoli 2, 21, primo e sesto comma, 24 e 41 della Costituzione, nonché per la violazione dei criteri di ragionevolezza e proporzionalità nell'esercizio della discrezionalità legislativa e per la violazione del principio del giudice naturale, in relazione alla mancata previsione di garanzie e di tutele giurisdizionali per l'esercizio della libertà di manifestazione del pensiero sulla rete almeno equivalenti a quelle sancite per la stampa, con la conseguente violazione degli articoli 21, secondo, terzo e quarto comma, 24 e 25, primo comma, della Costituzione;

Considerato quindi necessario disporre la sospensione del giudizio e visti gli artt. 134 Cost., 1 legge cost. 9 febbraio 1948, n. 1, 23 legge 11 marzo 1953, n. 87;

*P. Q. M.*

*Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Prima), interlocutoriamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto:*

*1) dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 5, comma 1, e degli artt. 14, comma 3. 15, comma 2, e 16, comma 3, del decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70, nonché del comma 3 dell'art. 32-bis del decreto legislativo 31 luglio 2005, n. 177, come introdotto dall'art. 6 del decreto legislativo 15 marzo 2010, n. 44, in relazione agli articoli 2, 21, I e IV comma, 24 e 41 della Costituzione;*

*2) dichiara altresì rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale delle medesime disposizioni in relazione agli articoli 21, II, III e IV comma, 24 e 25, I comma, della Costituzione;*

*3) dispone la sospensione del presente giudizio e ordina l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.*

*Ordina che, a cura della Segreteria della Sezione, la presente ordinanza sia notificata alle parti costituite e al Presidente del Consiglio dei ministri, nonché comunicata ai Presidenti della Camera dei Deputati e del Senato della Repubblica.*

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del 25 giugno 2014 con l'intervento dei magistrati:

Raffaello Sestini, Presidente FF

Ivo Correale, Consigliere, Estensore

Roberta Cicchese, Consigliere

*Il Presidente FF:* SESTINI

*Il consigliere estensore:* CORREALE



## N. 3

*Ordinanza del 6 novembre 2014 della Commissione tributaria provinciale di Campobasso sul ricorso proposto da Flexopack Spa contro Agenzia delle entrate Direzione provinciale di Campobasso*

**Impiego pubblico - Previsione che nelle more dell'espletamento delle procedure concorsuali per il conferimento di incarichi dirigenziali, l'Agenzia delle dogane, l'Agenzia delle entrate e l'Agenzia del territorio, salvi gli incarichi già affidati, potranno attribuire incarichi dirigenziali a propri funzionari con la stipula di contratto di lavoro a tempo determinato, la cui durata è fissata in relazione al tempo necessario per la copertura del posto vacante tramite concorso - Violazione del principio di uguaglianza - Lesione del principio del concorso pubblico per l'accesso ai pubblici impieghi - Violazione dei principi di imparzialità e buon andamento della pubblica amministrazione.**

- Decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito, con modificazioni, in legge 26 aprile 2012, n. 44, art. 8, comma 24.
- Costituzione, artt. 3, 51 e 97.

## LA COMMISSIONE TRIBUTARIA PROVINCIALE DI CAMPOBASSO

## SEZIONE I

Riunita con l'intervento dei signori:

Di Nardo Giuseppe, Presidente e Relatore;  
Candela Anna, Giudice;  
Pietrunti Giovanni, Giudice.

Ha emesso la seguente ordinanza, sul ricorso n. 607/13 depositato l'8 ottobre 2013:

avverso avviso di accertamento n. TR6030301292/2013 IRES - Altro 2011;  
avverso avviso di accertamento n. TR6030301292/2013 IVA - Altro 2011;  
avverso avviso di accertamento n. TR6030301292/2013 IRAP 2011.

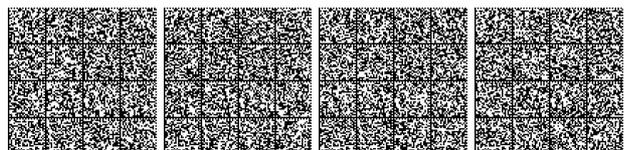
Contro: Agenzia dell'entrate direzione Provinciale ufficio controlli Campobasso, proposto dal ricorrente: Flexopack s.p.a. - C.da Fonteiaova,50 - 86020 San Polo Matese (CB), difeso da: Toma dott. Donato - Via Santantonio Abate n. 111 - 86100 Campobasso.

Letti gli atti relativi al ricorso proposto dalla contribuente in epigrafe compiutamente indicata, avverso l'avviso di accertamento, di cui in epigrafe, emesso dall'Agenzia delle entrate, direzione provinciale di Campobasso, a firma di Columbro Carmela quale direttore provinciale dell'Agenzia delle entrate di Campobasso;

Rilevato che nella odierna udienza il difensore della contribuente ha eccepito la nullità assoluta, come tale rilevabile anche di ufficio, dell'opposto atto impositivo perché carente del requisito soggettivo essendo stato sottoscritto da funzionario non in possesso della prescritta qualifica dirigenziale;

Che, più precisamente, il difensore ha rilevato e documentato che pende presso il Consiglio di Stato appello, nel quale ha esplicato intervento ad adiuvandum anche la Columbro (insieme con centinaia di altri funzionari dell'A.E.) quale destinataria di contratto di conferimento di incarico dirigenziale, proposto dall'Agenzia delle entrate avverso la sentenza n. 6884, emessa il 1° agosto 2011, dal T.A.R. Lazio che aveva annullato la delibera del comitato di gestione dell'A.E. con la quale, modificandosi l'art. 24 del regolamento di amministrazione della stessa A.E., era stata consentita ed attuata, fino al 31 dicembre 2010, la prassi del conferimento di incarichi dirigenziali in favore di funzionari non dirigenti tra i quali anche la predetta Columbro,

Che, nelle more del giudizio, il Consiglio di Stato ha rilevato che è entrato in vigore il decreto-legge 2 marzo 2012 n. 16 (conv. in legge 26 aprile 2012 n. 44) che, con il comma 24 dell'art. 8, ha consentito che nelle more dell'espletamento delle procedure concorsuali per la copertura delle posizioni dirigenziali vacanti «...l'Agenzia delle dogane,



l'Agenzia delle entrate e l'Agenzia del territorio, salvi gli incarichi già affidati, potranno attribuire incarichi dirigenziali a propri funzionari...», in tal modo sanando la predetta delibera del comitato di gestione dell'A.E. in applicazione della quale era stato conferito l'incarico dirigenziale alla Columbro;

Che, con ordinanza in data 26 novembre 2013, il Consiglio di Stato, rilevato che la norma di cui al comma 8 dell'art. 24 cit., che ha determinato la salvezza ex post del provvedimento impugnato (ovvero della delibera del comitato di gestione dell'A.E. con la quale era stato modificato l'art. 24 del regolamento di amministrazione, così consentendo il conferimento di incarichi dirigenziali a funzionari privi delle prescritta qualifica) dovrebbe trovare applicazione nel giudizio presso esso Consiglio pendente (nel quale, si ricorda, è intervenuta la Columbro) ma si pone in contrasto con gli articoli 3, 97 e 51 della Costituzione, onde, avendo ritenuto la rilevanza e non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale del comma 24 dell'art. 8 cit., ha sospeso il giudizio disponendo trasmettersi gli atti alla Corte costituzionale;

Considerato che la eventuale declaratoria di incostituzionalità della disposizione predetta sarebbe certamente rilevante nel presente giudizio pendente innanzi a questa commissione tributaria poiché comporterebbe la nullità/inesistenza, come tale rilevabile anche di ufficio, del provvedimento opposto, emesso dalla Columbro Carmela quale direttore provinciale dell'Agenzia delle entrate di Campobasso, per carenza del necessario requisito soggettivo del provvedimento impugnato, dovendosi ritenere escluso il rapporto organico di immedesimazione tra soggetto preposto all'ufficio e l'ufficio stesso, difettando la valida investitura del funzionario e dovendosi peraltro ritenere esclusa la ravvisabilità del funzionario di fatto, sussistendo pur sempre una investitura anche se del tutto invalida;

Considerato che la questione di legittimità costituzionale del predetto art. 8, comma 24, decreto-legge n. 16/2012 è da ritenere altresì non manifestamente infondata per i motivi che di seguito sono elencati.

Ai sensi del terzo comma dell'art. 97 della Costituzione «Agli impieghi nelle pubbliche amministrazioni si accede mediante concorso, salvi i casi stabiliti dalla legge». Trattasi di disposizione fondamentale per la legittima funzionalità dei pubblici uffici che, come disposto dal primo e secondo comma dello stesso art. 97, sono organizzati secondo la legge al fine di assicurare il rispetto dei principi del buon andamento e dell'imparzialità della pubblica amministrazione, sì che l'ordinamento degli uffici deve determinare «le sfere di competenza, le attribuzioni e le responsabilità dei funzionari».

Orbene con la norma che in questa sede si sottopone al vaglio della Corte costituzionale si è consentita la attribuzione di incarichi a funzionari privi della relativa qualifica, in tal modo violando palesemente la regola costituzionale di accesso ai pubblici uffici mediante concorso.

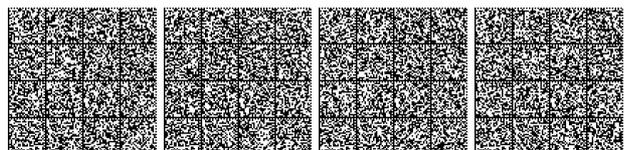
È pur vero che la regola del concorso pubblico per l'accesso al rapporto di lavoro con la P.A. può essere derogata dalla legge ordinaria, ma la eventuale deroga deve pur sempre rispettare il principio di ragionevolezza (art. 3 Cost.). Il giudice delle leggi ha avuto modo di rilevare che è violato il principio di ragionevolezza allorché la legge preveda «scivolamenti automatici verso posizioni superiori (senza concorso o comunque senza adeguate soluzioni o verifiche attitudinali) o concorsi interni per la copertura della titolarità dei posti vacanti» (sent. Corte cost. n. 205/2004).

Nella concreta fattispecie con l'art. 8, comma 24 cit. si è consentito alla Columbro (oltre che a varie centinaia di funzionari dell'A.F.) priva della relativa qualifica, di essere destinataria di conferimento di incarico dirigenziale, ovvero di svolgere mansioni proprie di una qualifica attinente a ruolo diverso, al quale la stessa funzionaria avrebbe potuto accedere solo in esito a positivo superamento di concorso, in tal modo violandosi gli articoli 3 e 97 cost. poiché, come affermato dalla Corte cost. «il passaggio ad una fascia funzionale comporta l'accesso ad un nuovo posto di lavoro corrispondente a funzioni più elevate ed è soggetto pertanto, quale figura di reclutamento, alla regola del pubblico concorso» (sent. n. 194/2002).

Risultano altresì violati i principi di legalità, imparzialità e buon andamento dell'azione amministrativa (articoli 3 e 97 Cost.) poiché si è consentita la preposizione ad organo amministrativo, titolare di potestà provvedimentale, di soggetto privo dei necessari requisiti poiché il concorso rappresenta la «firma generale ed ordinaria di reclutamento per il pubblico impiego» e costituisce un «meccanismo strumentale al canone di efficienza della pubblica amministrazione» come ritenuto dal Giudice delle leggi (Corte cost. sent. n. 205/2004).

Ai sensi dell'art. 51, I comma, della Costituzione, «Tutti i cittadini...possono accedere agli uffici pubblici...in condizioni di eguaglianza, secondo i requisiti stabiliti dalla legge».

Orbene la disposizione di cui all'art. 8, comma 24, cit., consentendo l'accesso a pubblico ufficio di rango dirigenziale senza l'espletamento della procedura concorsuale, si pone in contrasto, oltre che con l'art. 97 cost. per i motivi sopra indicati, anche con l'art. 51 cost. poiché viola sia le «condizioni di eguaglianza» tra i cittadini che aspirano ad uffici pubblici, sia l'ulteriore condizione del rispetto dei requisiti stabiliti dalla legge, poiché l'art. 19 del decreto legislativo n. 165/2001 prevede specifico procedimento per il conferimento di incarichi di funzioni dirigenziali.



P. Q. M.

*La Commissione Tributaria provinciale di Campobasso, visti gli articoli 134 della Costituzione e 23 della legge n. 87/1953, dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 8, comma 24, decreto-legge n. 16/2012 (conv. in legge n. 44/2012) per violazione degli articoli 3, 97 e 51 della Costituzione.*

*Dispone sospendersi il presente giudizio e ordina la immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.*

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

Campobasso, 6 novembre 2014

*Il Presidente est.: DI NARDO*

15C00006

N. 4

*Ordinanza del 6 novembre 2014 della Commissione tributaria provinciale di Campobasso  
sul ricorso proposto da Quaranta Michele contro Agenzia delle entrate - Direzione provinciale di Campobasso*

**Impiego pubblico - Previsione che nelle more dell'espletamento delle procedure concorsuali per il conferimento di incarichi dirigenziali, l'Agenzia delle dogane, l'Agenzia delle entrate e l'Agenzia del territorio, salvi gli incarichi già affidati, potranno attribuire incarichi dirigenziali a propri funzionari con la stipula di contratto di lavoro a tempo determinato, la cui durata è fissata in relazione al tempo necessario per la copertura del posto vacante tramite concorso - Violazione del principio di uguaglianza - Lesione del principio del concorso pubblico per l'accesso ai pubblici impieghi - Violazione dei principi di imparzialità e buon andamento della pubblica amministrazione.**

- Decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16, convertito, con modificazioni, in legge 26 aprile 2012, n. 44, art. 8, comma 24.
- Costituzione, artt. 3, 51 e 97.

## LA COMMISSIONE TRIBUTARIA PROVINCIALE DI CAMPOBASSO

### SEZIONE 1

Riunita con l'intervento dei signori:

Di Nardo Giuseppe, Presidente e relatore;

Candela Anna, Giudice;

Pietrunti Giovanni, Giudice.

Ha emesso la seguente ordinanza sul ricorso n. 608/2013, depositata l'8 ottobre 2013:

avverso Cartella di pagamento n. 02720130000477651000 IRPEF-Altro 2009;

avverso Cartella di pagamento n. 02720130000477651000 IVA-Altro 2009;

Contro: Agenzia entrate - Direzione provinciale - Ufficio controlli Campobasso, proposto dal ricorrente: Quaranta Michele, viale Manzoni n. 231 - 86100 Campobasso, difeso da: dott. Toma Donato, via Sant'Antonio Abate n. 111 - 86100 Campobasso, altre parti coinvolte: Agenzia riscossioni Campobasso Equitalia Sud S.p.A., via S. Antonio dei Lazzari n. 21 - 86100 Campobasso, difeso da: avv. Gamberale Gabriella, via Crispi n. 8 - 86100 Campobasso;

Letti gli atti relativi al ricorso proposto dal contribuente in epigrafe compiutamente generalizzato, avverso la cartella di pagamento, di cui in epigrafe, emesso sulla base di ruolo a firma di Columbro Carmela dall'Agenzia delle entrate quale direttore provinciale dell'Agenzia delle entrate di Campobasso;



Rilevato che nella odierna udienza il difensore del contribuente ha eccepito la nullità assoluta, come tale rilevabile anche di ufficio, dell'opposta cartella di pagamento quale atto conseguenziale a ruolo viziato da nullità assoluta perché formato da funzionario non in possesso della prescritta qualifica dirigenziale;

Che, più precisamente, il difensore ha rilevato e documentato che pende presso il Consiglio di Stato appello, nel quale ha esplicitato intervento *ad adiuvandum* anche la Columbro (insieme con centinaia di altri funzionari dell'A.E.) quale destinataria di contratto di conferimento di incarico dirigenziale, proposto dall'Agenzia delle entrate avverso la sentenza n. 6884, emessa il 1° agosto 2011, dal TAR Lazio che aveva annullato la delibera del Comitato di gestione dell'A.E. con la quale, modificandosi l'art. 24 del Regolamento di amministrazione della stessa A.E., era stata consentita ed attuata, fino al 31 dicembre 2010, la prassi del conferimento di incarichi dirigenziali in favore di funzionari non dirigenti tra i quali anche la predetta Columbro;

Che, nelle more del giudizio, il Consiglio di Stato ha rilevato che è entrato in vigore il decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16 (conv. in legge 26 aprile 2012, n. 44) che, con il comma 24 dell'art. 8, ha consentito che nelle more dell'espletamento delle procedure concorsuali per la copertura delle posizioni dirigenziali vacanti «... l'Agenzia delle dogane, l'Agenzia delle entrate e l'Agenzia del territorio, salvi gli incarichi già affidati, potranno attribuire incarichi dirigenziali a propri funzionari ...», in tal modo sanando la predetta delibera del Comitato di gestione dell'A.E. in applicazione della quale era stato conferito l'incarico dirigenziale alla Columbro;

Che, con ordinanza in data 26 novembre 2013, il Consiglio di Stato, rilevato che la norma di cui al comma 8 dell'art. 24 cit., che ha determinato la salvezza *ex post* del provvedimento impugnato (ovvero della delibera del Comitato di gestione dell'A.E. con la quale era stato modificato l'art. 24 del Regolamento di amministrazione, così consentendo il conferimento di incarichi dirigenziali a funzionari privi delle prescritte qualifiche) dovrebbe trovare applicazione nel giudizio presso esso Consiglio pendente (nel quale, si ricorda, è intervenuta la Columbro) ma si pone in contrasto con gli artt. 3, 97 e 51 della Costituzione, onde, avendo ritenuto la rilevanza e non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale del comma 24 dell'art. 8 cit., ha sospeso il giudizio disponendo trasmettersi gli atti alla Corte costituzionale;

Considerato che la eventuale declaratoria di incostituzionalità della disposizione predetta sarebbe certamente rilevante nel presente giudizio pendente innanzi a questa Commissione tributaria poiché comporterebbe la nullità/inesistenza, come tale rilevabile anche di ufficio, del provvedimento opposto, emesso sulla base di ruolo formato dalla Columbro Carmela quale direttore provinciale dell'Agenzia delle entrate di Campobasso, per carenza del necessario requisito soggettivo del provvedimento sul quale si fonda quello impugnato (e quindi anche di quest'ultimo), dovendosi ritenere escluso il rapporto organico di immedesimazione tra soggetto preposto all'ufficio e l'ufficio stesso, difettando la valida investitura del funzionario e dovendosi peraltro ritenere esclusa la ravvisabilità del funzionario di fatto, sussistendo pur sempre una investitura anche se del tutto invalida;

Considerato che la questione di legittimità costituzionale del predetto art. 8, comma 24, d.-l. n. 16/2012 è da ritenere altresì non manifestamente infondata per i motivi che di seguito sono elencati;

Ai sensi del terzo comma dell'art. 97 della Costituzione «Agli impieghi nelle pubbliche amministrazioni si accede mediante concorso, salvi i casi stabiliti dalla legge». Trattasi di disposizione fondamentale per la legittima funzionalità dei pubblici uffici che, come disposto dal primo e secondo comma dello stesso art. 97, sono organizzati secondo la legge al fine di assicurare il rispetto dei principi del buon andamento e dell'imparzialità della pubblica amministrazione, sì che l'ordinamento degli uffici deve determinare «le sfere di competenza, le attribuzioni e le responsabilità dei funzionari»;

Orbene con la norma che in questa sede si sottopone al vaglio della Corte costituzionale si è consentita la attribuzione di incarichi a funzionari privi della relativa qualifica, in tal modo violando palesemente la regola costituzionale di accesso ai pubblici uffici mediante concorso;

È pur vero che la regola del concorso pubblico per l'accesso al rapporto di lavoro con la P.A. può essere derogata dalla legge ordinaria, ma la eventuale deroga deve pur sempre rispettare il principio di ragionevolezza (art. 3 Cost.). Il giudice delle leggi ha avuto modo di rilevare che è violato il principio di ragionevolezza allorché la legge preveda «scivolamenti automatici verso posizioni superiori (senza concorso o comunque senza adeguate soluzioni o verifiche attitudinali) o concorsi interni per la copertura della titolarità dei posti vacanti» (sent. Corte Cost. n. 205/2004);

Nella concreta fattispecie con l'art. 8, comma 24 cit. si è consentito alla Columbro (oltre che a varie centinaia di funzionari dell'A.F.) priva della relativa qualifica, di essere destinataria di conferimento di incarico dirigenziale, ovvero di svolgere mansioni proprie di una qualifica attinente a ruolo diverso, al quale la stessa funzionaria avrebbe potuto accedere solo in esito a positivo superamento di concorso, in tal modo violandosi gli artt. 3 e 97 Cost. poiché, come



affermato dalla Corte Cost. «il passaggio ad una fascia funzionale comporta l'accesso ad un nuovo posto di lavoro corrispondente a funzioni più elevate ed è soggetto pertanto, quale figura di reclutamento, alla regola del pubblico concorso» (sent. n. 194/2002);

Risultano altresì violati i principi di legalità, imparzialità e buon andamento dell'azione amministrativa (artt. 3 e 97 Cost.) poiché si è consentita la preposizione ad organo amministrativo, titolare di potestà provvedimentale, di soggetto privo dei necessari requisiti poiché il concorso rappresenta la «forma generale ed ordinaria di reclutamento per il pubblico impiego» e costituisce un «meccanismo strumentale al canone di efficienza della pubblica amministrazione» come ritenuto dal Giudice delle leggi (Corte Cost. sent. n. 205/2004);

Ai sensi dell'art. 51, 1° comma, della Costituzione, «Tutti i cittadini ... possono accedere agli uffici pubblici ... in condizioni di eguaglianza, secondo i requisiti stabiliti dalla legge»;

Orbene la disposizione di cui all'art. 8, comma 24, cit., consentendo l'accesso a pubblico ufficio di rango dirigenziale senza l'espletamento della procedura concorsuale, si pone in contrasto, oltre che con l'art. 97 Cost. per i motivi sopra indicati, anche con l'art. 51 Cost. poiché viola sia le «condizioni di eguaglianza» tra i cittadini che aspirano ad uffici pubblici, sia l'ulteriore condizione del rispetto dei requisiti stabiliti dalla legge, poiché l'art. 19 del d.lgs. n. 165/2001 prevede specifico procedimento per il conferimento di incarichi di funzioni dirigenziali.

*P. Q. M.*

*La Commissione tributaria provinciale di Campobasso, visti gli artt. 134 della Costituzione e 23 della legge n. 87/1953, dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 8, comma 24, d.-l. n. 16/2012 (conv. in legge n. 44/2012) per violazione degli artt. 3, 97 e 51 della Costituzione;*

*Dispone sospendersi il presente giudizio e ordina la immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;*

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

Campobasso, 6 novembre 2014

*Il Presidente est.: DI NARDO*

15C00007

N. 5

*Ordinanza del 7 agosto 2014 del Tribunale di Verona nel procedimento penale a carico di B.V.*

**Matrimonio - Divorzio - Reato di omessa corresponsione dell'assegno divorzile - Procedibilità d'ufficio anziché a querela di parte - Disparità di trattamento rispetto ai reati di mancata esecuzione dolosa di un provvedimento del giudice che concerna l'affidamento di minori (art. 388, secondo comma, cod. pen.), di elusione del provvedimento con cui il giudice, ex art. 342-ter cod. civ., abbia disposto l'allontanamento dalla casa familiare del coniuge o del convivente (art. 6 della legge n. 154 del 2001) e di violazione degli obblighi di assistenza familiare (art. 570 cod. pen).**

- Legge 1 dicembre 1970, n. 898, art. 12-*sexies*.
- Costituzione, art. 3.

TRIBUNALE DI VERONA

Il giudice, dott. Giorgio Piziali, nel procedimento nrgnr 9944/10 a carico di B.V. in relazione all'eccezione di illegittimità costituzionale dell'art. 12-*sexies* della legge n. 898 del 1970, nella parte in cui non prevede la procedibilità a querela, per contrasto con l'art. 3 Cost.;



## OSSERVA

quanto segue:

*I. Premesse ricostruttive dell'iter processuale e rilevanza.*

Questo giudice è stato investito del procedimento a carico di B.V. per la violazione continuata dell'«art. 12-*sexies* e 6, legge 1° dicembre 1970, n. 898, in relazione all'art. 570, comma 2, n. 2 del codice penale», per essersi sottratto all'obbligo di corresponsione dell'assegno dovuto a titolo di contribuzione al mantenimento, all'istruzione e all'educazione della figlia minore nata a seguito del matrimonio con K.C.

Il procedimento è stato attivato a seguito di un atto di «querela» proposto da K.C., con il quale lamentava l'omesso adempimento da parte dell'imputato degli obblighi imposti dal giudice in sede di pronuncia di cessazione degli effettivi civili del matrimonio contratto dall'imputato con la C., adottata con sentenza del 14 gennaio 2010.

In data 23 aprile 2012, peraltro, la stessa C. ha rimesso la querela proposta e il 27 aprile 2012 l'imputato ha accettato la remissione.

Malgrado ciò il procedimento è proseguito fino alla fase della discussione in esito alla quale è parso evidente che ove l'art. 12-*sexies* della legge n. 898 del 1970 contrastasse con la costituzione, nella parte in cui non prevede la procedibilità a querela, ne seguirebbero effetti decisivi, in favore dell'imputato, ove si dovesse invece pervenire ad una decisione di condanna e, in ogni caso, rilevanti nell'esito del procedimento.

Con ciò mostrando la sicura rilevanza della questione.

*II. Le conseguenze giuridiche della remissione di querela con accettazione rispetto alla violazione dell'art. 12-*sexies* e 6, legge 1° dicembre 1970, n. 898.*

L'art. 12-*sexies* della legge 1° dicembre 1970, n. 898, prevede che «al coniuge che si sottrae all'obbligo di corresponsione dell'assegno dovuto a norma degli articoli 5 e 6 della presente legge si applicano le pene previste dall'art. 570 del codice penale».

La costruzione letterale della norma all'evidenza si limita a richiamare l'art. 570 del codice penale, esclusivamente *quoad poenam*, senza alcun richiamo al regime di procedibilità previsto dalla disposizione, con l'effetto che sarebbe un'operazione interpretativa non legittima quella di ritenere richiamato anche il regime di procedibilità.

Peraltro, lo stesso art. 570 del codice penale, contiene al suo interno un regime differenziato rispetto alla procedibilità, sempre a querela per la violazione del comma 1 e d'ufficio solo per alcuni casi in cui sussistono le più gravi condotte di cui al comma 2, con l'effetto che sarebbe anche arduo individuare quale regime, tra questi, sarebbe eventualmente richiamato dall'art. 12-*sexies*.

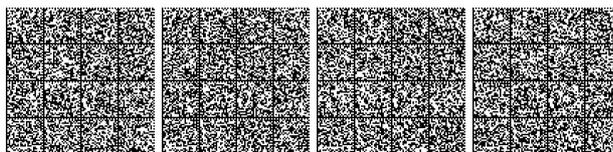
In ogni caso, l'orientamento espresso dal giudice di legittimità è stabilizzato nel senso che «il reato di omessa corresponsione dell'assegno divorzile è procedibile d'ufficio e non a querela della persona offesa, in quanto il rinvio contenuto nell'art. 12-*sexies* della legge 1° dicembre 1970, n. 898, all'art. 570 del codice penale, si riferisce esclusivamente al trattamento sanzionatorio previsto per il delitto di violazione degli obblighi di assistenza familiare e non anche al relativo regime di procedibilità».

Orientamento da ultimo fatto proprio anche dalla Corte di cassazione a sezioni unite, con la sentenza n. 23866 del 31 gennaio 2013, benché la remissione alle sezioni unite fosse avvenuta in relazione ad altro aspetto della normativa su cui si dovrà tornare.

In senso conforme alle sezioni unite si erano, tuttavia, già espresse Cass., sez. VI, 25 settembre 2009, n. 39938, Cass., sez. VI, 3 ottobre 2007, n. 39392, Cass., sez. VI, 19 dicembre 2006, n. 14, e Cass., sez. VI, del 22 dicembre 2003, n. 49115.

E quell'orientamento aveva già ricevuto un implicito riconoscimento anche ad opera della stessa Corte costituzionale, con la sentenza n. 325 del 1995.

Dunque, in forza della norma vigente e della stabile interpretazione di essa questo giudice non può attribuire alcuna rilevanza, rispetto alla procedibilità, alla remissione di querela, con accettazione, intervenute, dovendo, quindi, passare al vaglio della fondatezza nel merito dei fatti.

*III. La conformità a Costituzione del regime di procedibilità d'ufficio dell'art. 12-*sexies*, legge 1° dicembre 1970, n. 898.*

A fronte di ciò, tuttavia, non si può non prendere atto del fatto che questo regime di procedibilità appare del tutto irragionevole, per la difformità di trattamento tra situazioni analoghe che viene a realizzare, oltre che per la complessiva irragionevolezza del sistema giuridico che produce, venendo a rendere evidente un difetto di conformità alla Costituzione, con violazione dell'art. 3 Cost.

Per effetto di quel che si è detto, infatti, in presenza della condotta tipizzata dall'art. 12-*sexies* in esame il regime di procedibilità previsto dal legislatore non attribuisce alcun rilievo agli interessi e alle scelte delle parti, stabilendo sempre un regime di procedibilità d'ufficio.

E ciò, ovviamente, è del tutto legittimo, spettando al legislatore la scelta relativa al regime di procedibilità.

Tuttavia, questa libertà di scelta incontra il limite della ragionevolezza/razionalità della norma che ne consegue.

Come insegnato dalla Corte costituzionale, infatti, «la scelta del modo di procedibilità dei reati coinvolge la politica legislativa e deve, quindi, rimanere affidata a valutazioni discrezionali del legislatore, presupponendo bilanciamenti di interessi e opzioni di politica criminale spesso assai complessi, sindacabili in sede di giudizio di legittimità costituzionale solo per vizio di manifesta irrazionalità» (così ordinanza n. 354 del 1999, richiamata anche da ordinanza n. 91 del 2001).

Per questo aspetto, infatti, non pare si possa dubitare della manifesta irrazionalità del sistema che residua al fatto che vi siano altre fattispecie, del tutto analoghe sotto il profilo della condotta materiale e dei beni giuridici tutelati, per le quali è previsto un regime di procedibilità a querela di parte, con attribuzione, quindi, di un pieno rilievo agli interessi e alle scelte delle parti private.

Ed è immediatamente necessario precisare che non ci si intende riferire, in via principale, al confronto con il regime di procedibilità di cui all'art. 570 del codice penale, perché già affrontato dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 325 del 1995, benché sotto uno specifico e limitato aspetto.

*A) Il confronto tra art. 12-*sexies* e art. 388 del codice penale.*

Il profilo di radicale irrazionalità che investe la previsione della procedibilità d'ufficio per il reato di cui all'art. 12-*sexies* si intende, invece, in primo luogo, rispetto alla disciplina dell'art. 388 del codice penale, che, esattamente come l'art. 12-*sexies*, si limita a sanzionare il mero inadempimento al provvedimento reso dal giudice, per di più emesso nello stesso ambito se non addirittura il medesimo provvedimento.

Infatti, a fronte di condotte elusive di ogni provvedimento giurisdizionale che concerna l'affidamento di minori, compresi, quindi, i provvedimenti resi in sede di cessazione degli effetti civili del matrimonio, l'art. 388, comma 2, del codice penale, oltre a prevedere la pena della reclusione fino a tre anni o della multa da euro 103 a 1032, stabilisce, all'ultimo comma, che la procedibilità è a querela di parte.

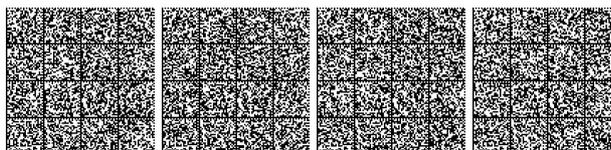
Con l'effetto, quindi, che il medesimo provvedimento reso in sede di cessazione degli effetti civili del matrimonio, nella parte in cui concerne obblighi pecuniari trova tutela nel disposto dell'art. 12-*sexies* e, quindi, con il regime sanzionatorio di cui all'art. 570 del codice penale e con la procedibilità d'ufficio, mentre nella parte in cui concerne l'affidamento di minori trova il proprio regime sanzionatorio nell'art. 388 del codice penale, con la relativa procedibilità a querela.

Una scelta che, se è razionale rispetto alla sanzione che ne consegue, non trova alcuna giustificazione razionale comprensibile rispetto al regime di procedibilità, perché rispetto al medesimo provvedimento, se il legislatore ritiene di rimettere ai privati coinvolti il regime di procedibilità allorché venga attinto l'aspetto relativo all'affidamento dei minori (normalmente sottratto al potere dispositivo delle parti) non si comprende come, invece, possa imporre una procedibilità d'ufficio allorché venga attinto solo il profilo patrimoniale (normalmente rimesso al potere dispositivo delle parti: come per vero dimostra per questo aspetto anche l'art. 570 del codice penale, che sottrae la punibilità al potere dispositivo delle parti solo in presenza di fatti gravi, principalmente investenti i figli).

Ed è significativo che dopo l'intervento delle Corte di cassazione, a sezioni unite, con la citata sentenza n. 23866 del 31 gennaio 2013, che ha stabilito che il regime sanzionatorio di cui all'art. 12-*sexies* è da ricercare nel comma 1 dell'art. 570 del codice penale, sul piano sanzionatorio la violazione dell'art. 388 del codice penale, sia anche (ragionevolmente) più grave rispetto a quella di cui all'art. 12-*sexies*, avendo la pena detentiva alternativa più elevata nel massimo.

Maggior gravità, peraltro, ricavabile anche dalla condotta sanzionata, perché mentre l'art. 12-*sexies* non richiede altro che l'inottemperanza al provvedimento del giudice, invece l'art. 388 del codice penale, prevede la sanzione penale solo in presenza di più insidiose condotte elusive di quel provvedimento.

Osservazioni queste ultime che hanno lo scopo di sottolineare come neppure si possa spiegare la procedibilità d'ufficio per la violazione dell'art. 12-*sexies*, rispetto alla procedibilità a querela della violazione dell'art. 388 del codice penale, con un'assunta maggior gravità del fatto procedibile d'ufficio, perché la maggior gravità è esclusa dal



legislatore con la diversa scelta sanzionatoria, ma discende anche dalla valutazione della condotta e dei beni giuridici tutelati: nel caso dell'art. 12-*sexies* di natura meramente patrimoniale, mentre nel caso di cui all'art. 388 del codice penale, involgenti aspetti pertinenti alla tutela dei minori rispetto al diritto, anche loro, al compiuto esplicitarsi del contributo educativo, affettivo e di assistenza di ambedue i genitori.

B) *Il confronto tra art. 12-*sexies* e art. 6 della legge 2001, n. 154.*

Ma in aggiunta, rispetto all'irrazionalità manifesta della scelta compiuta dal legislatore in merito alla procedibilità d'ufficio per la violazione dell'art. 12-*sexies*, si deve ancora richiamare l'ulteriore previsione sanzionatoria introdotta con l'art. 6 della legge 2001, n. 154, per la quale «chiunque elude l'ordine di protezione previsto dall'art. 342-*ter* del codice civile, ovvero un provvedimento di eguale contenuto assunto nel procedimento di separazione personale dei coniugi o nel procedimento di scioglimento o di cessazione degli effetti civili del matrimonio è punito con la pena stabilita dall'art. 388, primo comma, del codice penale».

Anche in questo caso, infatti, il legislatore ha precisato che «si applica altresì l'ultimo comma del medesimo art. 388 del codice penale», che prevede, appunto, la procedibilità a querela.

In conseguenza di ciò, di nuovo, persino nel caso di elusione del provvedimento con cui il giudice, ex art. 342-*ter* del codice civile, abbia disposto l'allontanamento dalla casa familiare del coniuge o del convivente che abbia tenuto una condotta pregiudizievole la procedibilità è rimessa alla libera determinazione delle parti.

In tal modo rendendo ancora più evidente l'irrazionalità di un sistema che prevede, invece, che la punibilità dell'inottemperanza al provvedimento del medesimo giudice, anche reso nel medesimo ambito, che dispone meri obblighi pecuniari, sia sottratta alle determinazioni delle parti.

C) *Il confronto tra art. 12-*sexies* e art. 570 del codice penale.*

E, d'altro canto, la fondatezza sul piano argomentativo di queste valutazioni si rinviene nella giurisprudenza della Corte di cassazione che aveva, in alcune occasioni, sostenuto che l'art. 12-*sexies* ricevesse anche il regime di procedibilità dell'art. 570 del codice penale. Ci si riferisce, in particolare, alla sentenza della sez. VI, n. 21673 del 2 marzo 2004, nella quale, tra le altre cose estremamente pertinenti, si osservava anche, condivisibilmente, come il passaggio ad un regime di procedibilità a querela in materia di famiglia, già attuata, in parte, rispetto all'art. 570 del codice penale, con l'art. 146 della legge n. 689/1981 e ora confermata con l'art. 388 del codice penale e con l'art. 6 della legge 2001, n. 154, rispondesse al fatto che quel regime «nella attuale realtà storica e giuridica della famiglia, si attegga come limite all'intervento coercitivo statale all'interno dei rapporti familiari, segnando una svolta che si indirizza verso la privatizzazione del diritto di famiglia».

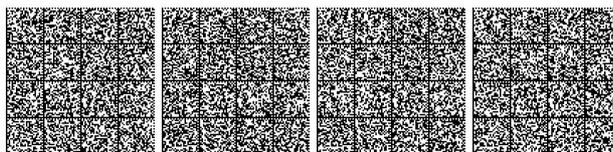
Se quell'opzione interpretativa, favorevole alla procedibilità a querela, non ha giustamente trovato seguito a normativa vigente, venendo anzi disattesa dalle citate sezioni unite, sentenza n. 23866 del 31 gennaio 2013, rimangono, però, validi gli argomenti di sistema svolti a supporto. Argomenti che già nella citata sentenza della sez. VI, n. 21673 del 2 marzo 2004 segnalavano anche l'irrazionale disparità tra art. 12-*sexies* in esame e art. 388 del codice penale.

Argomenti che, infine, vengono rafforzati nel momento in cui si conviene (come fatto dalle citate sezioni unite) che il regime sanzionatorio dettato dall'art. 12-*sexies* in esame sia quello del comma 1 dell'art. 570 del codice penale, proprio perché a quel regime sanzionatorio il legislatore ha riacordato la procedibilità a querela.

E per questo aspetto non pare ultroneo, allora, ritornare anche sul raffronto tra la disciplina dell'art. 570 del codice penale e quella dell'art. 12-*sexies* citato, perché il dato forse rilevante, rispetto al tema affrontato con la già citata sentenza n. 325 del 1995 della Corte costituzionale, e che ove non si voglia rapportare l'art. 12-*sexies* all'art. 388 del codice penale, il termine di paragone alternativo diviene per forza di cose l'art. 570 del codice penale, dal quale riceve, per espressa scelta legislativa, anche il regime sanzionatorio.

Ma se il raffronto è con l'art. 570 del codice penale ancor più emerge come quel raffronto mostri esiti irrazionali, visto che quel che ne residua e che se il coniuge, in permanenza del vincolo di coniugio, si sottrae agli obblighi di assistenza materiale verso i figli (ovviamente, senza far radicalmente mancare i mezzi di sussistenza) lo Stato rimette la procedibilità alle parti, mentre se a sottrarsi agli obblighi di assistenza materiale verso i figli è il coniuge divorziato lo Stato non rimette la procedibilità alle parti.

Una razionalità che non può essere ricercata nel fatto che il coniuge divorziato viola con il suo comportamento un provvedimento giurisdizionale, visto che per la violazione di un provvedimento giurisdizionale, anche ove attinente alla famiglia, e ad aspetti anche più seri e rilevanti, la procedibilità è sempre rimessa alle parti.



*P.Q.M.*

*Visto l'art. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1 e l'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87.*

*Dichiara non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale per contrarietà all'art. 3 Cost. dell'art. 12-sexies della legge n. 898 del 1970, nella parte in cui non prevede la procedibilità a querela.*

*Dispone che la presente ordinanza sia integralmente notificata e comunicata alle parti che non siano presenti o rappresentate e che sia altresì notificata al Presidente del Consiglio dei ministri e comunicata al Presidente della Camera dei deputati e al Presidente del Senato della Repubblica.*

*Ordina, in esito, l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale. Dispone la sospensione del procedimento.*

*Manda la cancelleria per gli adempimenti.*

Verona, 5 agosto 2014

*Il giudice: PIZALI*

15C00008

N. 6

*Ordinanza del 20 novembre 2014 del Tribunale amministrativo regionale per il Piemonte sul ricorso proposto da Provincia di Novara contro Regione Piemonte ed altri*

**Bilancio e contabilità pubblica - Legge finanziaria 2014 - Norme della Regione Piemonte - Previsione di rifinanziamento delle leggi regionali di spesa tra le quali la legge regionale n. 34 del 1998 (Riordino delle funzioni e dei compiti amministrativi della Regione e degli Enti locali) - Previsto stanziamento della somma di euro 10.790.508 per l'anno 2014 - Lesione del principio di uguaglianza per irragionevolezza e lesione del principio di eguaglianza sostanziale - Incidenza sui principi di imparzialità e buon andamento della pubblica amministrazione - Lesione dei principi di sussidiarietà, di differenziazione ed adeguatezza - Lesione dell'autonomia finanziaria delle Province.**

- Legge della Regione Piemonte 5 febbraio 2014, n. 1, art. 1, comma 1, in combinato disposto con l'Allegato A della stessa legge.
- Costituzione, artt. 3, 97, 114, 117, 118 e 119.

**Bilancio e contabilità pubblica - Legge finanziaria 2014 - Norme della Regione Piemonte - Bilancio di previsione per l'anno finanziario 2014 e bilancio pluriennale per gli anni finanziari 2014-2016 - Approvazione del titolo generale della spesa ed autorizzazione dell'assunzione degli impegni di spesa entro i limiti degli stanziamenti di competenza dello stato di previsione della spesa per l'anno finanziario 2014 (UPB DB 5011 - Titolo I in cui è prevista la cifra di euro 10.790.508) - Lesione del principio di uguaglianza per irragionevolezza e lesione del principio di eguaglianza sostanziale - Incidenza sui principi di imparzialità e buon andamento della pubblica amministrazione - Lesione dei principi di sussidiarietà, di differenziazione ed adeguatezza - Lesione dell'autonomia finanziaria delle Province.**

- Legge della Regione Piemonte 5 febbraio 2014, n. 1, art. 2, commi 1 e 2, in combinato disposto con l'Allegato A della stessa legge.
- Costituzione, artt. 3, 97, 114, 117, 118 e 119.

**Bilancio e contabilità pubblica - Legge finanziaria 2014 - Norme della Regione Piemonte - Approvazione del quadro generale riassuntivo del bilancio per l'anno finanziario 2014 - Assegnazione al capitolo 149827 (denominato "Fondo per l'esercizio delle funzioni conferite") della somma di euro 10.790.508 - Lesione del principio di uguaglianza per irragionevolezza e lesione del principio di eguaglianza sostanziale - Incidenza sui principi di imparzialità e buon andamento della pubblica amministrazione - Lesione dei principi di sussidiarietà, di differenziazione ed adeguatezza - Lesione dell'autonomia finanziaria delle Province.**

- Legge della Regione Piemonte 5 febbraio 2014, n. 1, art. 3, in combinato disposto con l'Allegato A della stessa legge.
- Costituzione, artt. 3, 97, 114, 117, 118 e 119.



**Bilancio e contabilità pubblica - Legge finanziaria 2014 - Norme della Regione Piemonte - Variazione al bilancio di previsione per l'anno finanziario 2014 e pluriennale per gli anni finanziari 2014-2016 - Variazione in aumento alla cifra già stanziata di euro 10.790.508 in favore degli enti locali - Mancata previsione - Lesione del principio di uguaglianza per irragionevolezza e lesione del principio di eguaglianza sostanziale - Incidenza sui principi di imparzialità e buon andamento della pubblica amministrazione - Lesione dei principi di sussidiarietà, di differenziazione ed adeguatezza - Lesione dell'autonomia finanziaria delle Province.**

- Legge della Regione Piemonte 1 agosto 2014, n. 6, art. 1.
- Costituzione, artt. 3, 97, 114, 117, 118 e 119.

## IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER IL PIEMONTE

### SEZIONE SECONDA

Ha pronunciato la presente ordinanza sul ricorso numero di registro generale 1101 del 2014, proposto da: Provincia di Novara, rappresentata e difesa dall'avv. Edoardo Pozzi, con domicilio eletto presso T.A.R. Piemonte - Segreteria in Torino, corso Stati Uniti, 45;

Contro Regione Piemonte, rappresentata e difesa dall'avv. Giovanna Scollo, con domicilio eletto presso Giovanna Scollo in Torino, piazza Castello, 165; Provincia di Alessandria, rappresentata e difesa dagli avv. Alberto Vella, Paola Terzano, Desiree Fortuna, con domicilio eletto presso T.A.R. Piemonte - Segreteria in Torino, corso Stati Uniti, 45; Provincia di Asti; Provincia di Biella; Provincia di Cuneo; Provincia di Torino; Provincia del Verbano-Cusio-Ossola; Provincia di Vercelli Città metropolitana - Provincia di Torino; per l'annullamento della deliberazione della Giunta Regionale del Piemonte n. 2-157 del 28/7/2014 (pubblicata sul B.U. 33 del 14/8/2014) ad oggetto "Leggi regionali 17/99 e 44/00 s.m.i. Art. 10 l.r. 34/98 e s.m.i. Ripartizione dei fondi agli Enti Locali piemontesi per l'esercizio delle funzioni conferite dalla Regione - anno 2014", e della determinazione n. 165 del 29/7/2014 ad oggetto "Leggi regionali 17/99, 44/00 e s.m.i. Impegno di spesa di Euro 9.390.428,71 da destinare alle Province piemontesi per l'esercizio delle funzioni conferite sul cap. 149827 del bilancio di previsione 2014";

Nonché per l'annullamento di tutti gli atti antecedenti, preordinati, consequenziali e comunque connessi ancorché non conosciuti del procedimento, e per la conseguente condanna ai sensi dell'art. 34, comma 1 lett. c) del Cod. Proc. Amm. della Regione Piemonte all'esatto adempimento dell'obbligazione di garantire la capienza dello stanziamento delle risorse per le funzioni delegate della Provincia di Novara per l'anno 2014,

Nonché per l'accertamento del diritto della Provincia di Novara, in virtù dell'accordo raggiunto con la Regione Piemonte, di ottenere trasferimenti finanziari adeguati alle funzioni ad essa delegate dalla Regione Piemonte, per gli anni 2011, 2012, 2013,

Nonché per la condanna della Regione Piemonte al pagamento in favore della Provincia di Novara degli importi riferiti alla causale di cui sopra, in uno con gli interessi legali e la maggior somma derivante dalla svalutazione monetaria, ed infine per ogni ulteriore consequenziale statuizione.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Visti gli atti di costituzione in giudizio della Regione Piemonte e della Provincia di Alessandria;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 5 novembre 2014 il dott. Antonino Masaracchia e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

FATTO

1. La Provincia di Novara ha domandato a questo TAR l'annullamento, previa sospensione cautelare, della delibera della Giunta regionale del Piemonte n. 2-157, del 28 luglio 2014, recante la ripartizione per il 2014 delle risorse finanziarie — già indicate nella legge regionale n. 1 del 2014, recante l'approvazione della legge finanziaria regionale per l'anno 2014, e nella legge regionale n. 2 del 2014, recante l'approvazione del bilancio di previsione regionale per il



2014 — da destinare all'esercizio delle funzioni conferite agli Enti locali. Oggetto di impugnazione, peraltro, è anche la determinazione dirigenziale n. 165, del 29 luglio 2014, con la quale le suddette somme sono state impegnate e ne è stata autorizzata la liquidazione.

Lamenta la Provincia ricorrente — in quanto conferataria di funzioni amministrative regionali, a norma del sistema di decentramento amministrativo delineato dalla legge n. 59 del 1997, dal d.lgs. n. 112 del 1998 e dalle leggi regionali attuative — che le somme così stanziolate dalla Regione (per un importo riconosciuto alla Provincia ricorrente di soli euro 881.525,86 complessivi), non sono sufficienti a dare copertura neanche alle mere spese necessarie per il funzionamento degli uffici provinciali che esercitano le funzioni decentrate, in quanto non consentono di coprire neppure gli stipendi del personale.

Vengono quindi sollevate diverse censure di legittimità, avverso le impugnite delibere, in particolare: violazione dell'art. 4 della legge n. 59 del 1997 e del d.lgs. n. 143 del 1997, per mancato rispetto del principio di copertura finanziaria e patrimoniale dei costi per l'esercizio delle funzioni amministrative conferite, nonché violazione delle leggi regionali n. 17 del 1999 e n. 44 del 2000, e violazione di legge con riferimento all'art. 10 della legge regionale n. 34 del 1998; carenza, contraddittorietà ed illogicità della motivazione, nonché eccesso di potere per erronea valutazione dei presupposti, illogicità, contraddittorietà, ingiustizia grave e manifesta; illegittimità derivata, per illegittimità costituzionale delle leggi della Regione Piemonte nn. 1 e 2 del 2014.

2. All'esito dell'udienza camerale del 5 novembre 2014 il Collegio ha ritenuto di sollevare questione di legittimità costituzionale in relazione alle norme delle leggi regionali del 2014 contenenti l'approvazione della legge finanziaria regionale ed il bilancio di previsione 2014, norme riconosciute rilevanti per la decisione del gravame, e, con separata ordinanza n. 431 del 2014, ha disposto la sospensione cautelare degli atti impugnati sino alla prima camera di consiglio successiva alla restituzione degli atti relativi al giudizio da parte della Corte costituzionale.

Deve quindi osservarsi che questo TAR non ha ancora esaurito la propria *potestas iudicandi* nella sede cautelare, in quanto la sospensione degli atti impugnati è stata disposta sino all'esito della decisione della questione di legittimità costituzionale (*cf.*: Corte cost., sent. n. 172 del 2012).

## DIRITTO

1. Emerge dagli atti versati in giudizio che la Regione Piemonte, in attuazione delle leggi regionali n. 1 del 2014 ("Legge finanziaria per l'anno 2014") e n. 2 del 2014 ("Bilancio di previsione per l'anno finanziario 2014 e bilancio pluriennale per gli anni finanziari 2014-2016"), con d.G.R. n. 2-157, del 28 luglio 2014, ha individuato nell'importo complessivo di euro 10.790.508,00 le risorse finanziarie da destinare per l'esercizio delle funzioni conferite agli Enti locali; in particolare, alle Province è stata assegnata la somma complessiva di euro 9.390.428,71. Di conseguenza, con determinazione dirigenziale n. 165, del 29 luglio 2014, si è autorizzata la liquidazione di quest'ultima somma a favore delle Province del Piemonte sul capitolo n. 149827/2014. In base alla ripartizione proporzionale tra le varie Province della somma così liquidata, alla Provincia odierna ricorrente è stata così assegnata la somma complessiva di euro 881.525,86.

Tale ultima somma è però manifestamente insufficiente a garantire la copertura di tutte le spese necessarie a far fronte all'esercizio delle funzioni conferite alla Provincia. Come documentato in giudizio dalla ricorrente (docc. nn. 20 e 21), infatti, per il pagamento dei soli stipendi del personale (adibito all'esercizio di quelle funzioni) la somma necessaria supererebbe i 2 milioni e 500.000 euro annui, con la conseguenza che l'amministrazione — oltre a non poter materialmente esercitare le funzioni conferite — non sarebbe neanche in grado di mantenere le obbligazioni contratte con i terzi.

Non ignora il Collegio che, a norma dell'art. 19, comma 1, del d.lgs. n. 68 del 2011, a decorrere dall'anno 2013, ciascuna Regione a Statuto ordinario deve assicurare la soppressione di tutti i trasferimenti regionali, aventi carattere di generalità e permanenza, di parte corrente e, ove non finanziati tramite il ricorso all'indebitamento, in conto capitale diretti al finanziamento delle spese delle Province, ai sensi dell'articolo 11, comma 1, lett. e), della legge-delega n. 42 del 2009. Tale previsione normativa, nel concorrere ad attuare il disegno di federalismo fiscale ai sensi dell'art. 119 Cost., ha altresì stabilito che, per assicurare alle Province un importo corrispondente ai trasferimenti regionali così soppressi, ciascuna Regione deve comunque determinare, con proprio atto amministrativo (previo accordo concluso in sede di Consiglio delle autonomie locali, d'intesa con le Province del proprio territorio), una compartecipazione delle Province alla tassa automobilistica regionale, con successiva possibilità di adeguamento dell'aliquota e di incremento della compartecipazione; in caso di persistente incapienza rispetto all'ammontare delle risorse regionali sopprese,



ciascuna Regione è altresì chiamata ad assicurare alle Province la compartecipazione ad altro tributo regionale, nei limiti della compensazione dei trasferimenti soppressi (comma 2 dell'art. 19 cit.). È stato altresì previsto che, in caso di mancata fissazione della compartecipazione alla tassa automobilistica entro la data del 30 novembre 2012, lo Stato sarebbe intervenuto in via sostitutiva ai sensi dell'art. 8 della legge n. 131 del 2003.

Con riguardo alla situazione esistente in Piemonte, la difesa della Regione non ha documentato se essa abbia fissato, entro il 30 novembre 2012, la misura della suddetta compartecipazione; né se si è verificato un successivo intervento statale sostitutivo; né, ancora, se sia stato istituito il “Fondo sperimentale regionale di riequilibrio” che, ai sensi del comma 4 della disposizione in esame, potrebbe consentire di realizzare, in forma progressiva e territorialmente equilibrata, l'attuazione del nuovo sistema. Non risulta quindi che, al momento, sia stata adottata una qualche determinazione in merito; con la conseguenza che l'eventuale venir meno dei trasferimenti regionali, ai sensi del comma 1 dell'art. 19 del d.lgs. n. 68 del 2011, non potrebbe attualmente trovare copertura in alcuna voce. Ne consegue l'attuale completa inoperatività, per la Regione Piemonte, della previsione di cui all'art. 19 del d.lgs. n. 68 del 2011: tale norma, rimasta inattuata nella *pars construens* (ossia, laddove assicura il recupero delle risorse sopresse), non può di conseguenza trovare applicazione neanche nella *pars destruens* (ossia, laddove dispone la soppressione dei trasferimenti regionali alle Province), pena la violazione delle disposizioni costituzionali che di seguito si richiameranno (*infra*, par. n. 2): con la conseguenza che questo Giudice deve interpretarla in modo costituzionalmente orientato, ossia nel senso che la sua operatività deve rimanere sospesa finché non saranno concretamente stabilite le modalità di recupero delle risorse sopresse.

2. Le leggi regionali che hanno approvato la finanziaria 2014 ed il bilancio di previsione per l'anno 2014, dal canto loro, nello stabilire una consistente riduzione degli stanziamenti a favore delle Province per le funzioni loro delegate (riduzione che, rispetto allo stanziamento per l'anno 2010, allora pari ad euro 60.000.000,00, assume proporzioni davvero inusitate, se solo si pensa alla somma stanziata per il 2014, pari a soli euro 9.390.428,71), di fatto impediscono a queste ultime la concreta possibilità di esercitare quelle funzioni, in violazione degli artt. 114, 117, 119, 97, 3 e 118 Cost.

2.1. Si evidenzia, anzitutto, la violazione dell'autonomia finanziaria delle Province, di cui agli artt. 117 e 119 Cost., con negative ricadute anche sul buon andamento dell'amministrazione (art. 97 Cost.). Fintanto che le Province continuano ad essere individuate, nella Costituzione, come enti costituenti la Repubblica e dotati di autonomia, anche finanziaria (art. 114, commi 1 e 2, e 119, comma 1, Cost.), la sottrazione delle risorse loro spettanti in base alla legge si traduce in una menomazione della loro autonomia finanziaria (*cfr.* Corte cost., sent. n. 241 del 2012) perché costringe tali enti a dare copertura ai costi delle funzioni trasferite con risorse proprie (che, peraltro, la Provincia ricorrente allega di non possedere). Al tempo stesso, la descritta menomazione dell'autonomia finanziaria si traduce in un ostacolo all'assolvimento dei compiti istituzionali che, anche in base al ricordato sistema di decentramento amministrativo avviato con la legge n. 59 del 1997, tali enti territoriali sono chiamati a svolgere. L'autonomia finanziaria è, infatti, funzionale all'assolvimento di detti compiti (così Corte cost., sent. n. 63 del 2013), ed il suo venir meno non favorisce di certo l'effettivo esercizio delle funzioni e dei servizi secondo criteri di efficienza, efficacia ed economicità. In tale quadro, pertanto, il ruolo delle autonomie locali, quale attualmente disegnato dalle richiamate norme costituzionali, non può considerarsi compatibile con una drastica riduzione dei servizi che gli Enti locali sono chiamati a fornire ai cittadini, giustificata esclusivamente da considerazioni di carattere finanziario. L'equilibrio di bilancio che anche le Regioni sono chiamate a mantenere, insieme al loro dovere di concorrere ad assicurare l'osservanza dei vincoli economici e finanziari derivanti dall'ordinamento dell'Unione europea (art. 119, comma 1, Cost., nella formulazione risultate a seguito della legge cost. n. 1 del 2012 — peraltro solo a decorrere dall'esercizio finanziario 2014), non può infatti tradursi nel taglio indiscriminato dei servizi e delle attività amministrative, assurgendo a valore primario del nostro ordinamento costituzionale. Analogamente a quanto osservato dalla sentenza n. 36 del 2013 della Corte costituzionale (resa in materia di Livelli Essenziali di Assistenza), anche il soddisfacimento delle ordinarie attività amministrative non dipende solo dalle risorse disponibili, ma anche dalla loro allocazione ed utilizzazione: ciò soprattutto allorché — come nel caso di specie — il mancato o l'insufficiente stanziamento comporti la compromissione delle istanze costituzionali già richiamate. Pertanto anche le leggi regionali, della cui legittimità costituzionale in questa sede si dubita, potevano e dovevano allocare od utilizzare diversamente le risorse a disposizione, pur di garantire alle Province la salvaguardia della loro autonomia finanziaria e — correlativamente — pur di mantenere il buon andamento nell'amministrazione pubblica. Il tutto, ovviamente, nel necessario rispetto del principio di previa copertura della spesa in sede legislativa (art. 81, comma 4, Cost.).

Va, in proposito, ricordato che — come più volte sottolineato dalla Corte costituzionale — se è vero che dall'art. 81 Cost. (ai cui principi anche le Regioni devono sottostare: *cfr.*, di recente, Corte cost., sent. n. 4 del 2014) deriva un principio di tendenziale equilibrio finanziario dei bilanci dello Stato (e delle Regioni), tanto su base annuale che su base pluriennale, “da questa premessa non può logicamente conseguire che sussista in materia un limite assoluto alla



cognizione del giudice di costituzionalità delle leggi. Al contrario, ritenere che quel principio sia riconosciuto in Costituzione non può avere altro significato che affermare che esso rientra nella tavola complessiva dei valori costituzionali, la cui commisurazione reciproca e la cui ragionevole valutazione sono lasciate al prudente apprezzamento” della Corte costituzionale. “In altri termini, non si può ipotizzare che la legge di approvazione del bilancio dello Stato o qualsiasi altra legge incidente sulla stessa costituiscano una zona franca sfuggente a qualsiasi sindacato del giudice di costituzionalità, dal momento che non vi può essere alcun valore costituzionale la cui attuazione possa essere ritenuta esente dalla inviolabile garanzia rappresentata dal giudizio di legittimità costituzionale” (così Corte cost., sent. n. 260 del 1990).

2.2. Al contempo, si staglia anche la violazione dell’art. 3 della Costituzione, sia sotto il profilo dell’irragionevolezza, sia sotto il profilo della violazione del principio di eguaglianza sostanziale.

Sul primo versante, la drastica riduzione degli stanziamenti sofferta dalla Provincia ricorrente non tiene conto dell’esigenza (logica, ancor prima che giuridica) che le funzioni assegnate siano conferite unitamente alle risorse disponibili per il loro svolgimento, viepiù in considerazione del livello dei costi delle funzioni delegate.

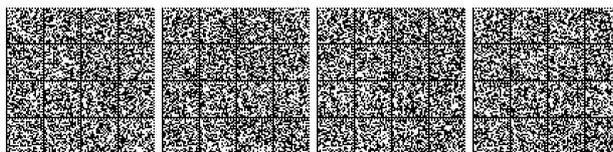
Sul secondo versante, appare al Collegio evidente che quella drastica riduzione si pone in frontale contrasto con il compito della Repubblica (e quindi, per la parte di propria competenza, anche delle Regioni) di rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale che, limitando di fatto la libertà e l’eguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana e l’effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all’organizzazione politica, economica e sociale del Paese (art. 3, comma 2, Cost.). È infatti evidente che il mancato esercizio delle funzioni delegate alle Province — afferenti a settori nevralgici della vita economica e sociale della comunità territoriale: si pensi, solo per citarne alcuni, all’industria, alle miniere, all’inquinamento atmosferico, acustico ed elettromagnetico, alla gestione dei rifiuti, all’energia, alla tutela delle acque, alla difesa del suolo, alla protezione civile, al turismo, ai trasporti, all’istruzione, ai servizi sociali, ai beni culturali, ecc. —, lungi dal “rimuovere” gli ostacoli descritti dall’art. 3, comma 2, Cost., al contrario li causerebbe e, allo stesso tempo, si tradurrebbe in inaccettabili discriminazioni di fatto tra i cittadini e nella sostanziale negazione dei loro diritti di libertà.

2.3. Si evidenzia, infine, anche la violazione dell’art. 118 Cost. e dei principi ivi proclamati di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza.

Siffatti principi postulano, infatti, che determinate funzioni siano conferite anche alle Province le quali, così, ne diventano titolari ai sensi dell’art. 118, comma 2, Cost. In tale quadro costituzionale, il mantenimento delle funzioni già conferite con legge statale, accompagnato però dal taglio delle risorse destinate a quelle funzioni, equivale ad una sostanziale espropriazione delle funzioni di cui le Province sono titolari, in violazione del dettato costituzionale e del principio di sussidiarietà verticale (in applicazione del quale, invece, quelle funzioni erano state allocate alle Province). Ne esce violentato anche il principio di adeguatezza, in quanto lo stanziamento disposto è del tutto inidoneo a consentire alla Provincia di far fronte ai costi che lo svolgimento delle funzioni delegate implica.

3. La questione di legittimità costituzionale così prospettata è anche rilevante per la decisione che questo TAR dovrà assumere sul ricorso, ai sensi dell’art. 23 della legge n. 87 del 1953.

Gli atti regionali impugnati, nell’attribuire lo stanziamento oggetto di contestazione alla Provincia ricorrente, non potevano infatti che rimanere entro gli ambiti finanziari indicati dalle leggi regionali di approvazione della finanziaria regionale 2014 e del bilancio di previsione 2014: ciò, con riferimento alle somme da queste indicate nell’apposita Unità Previsionale di Base (UPB) n. DB05011 “Affari istituzionali ed Avvocatura - Rapporti con le Autonomie Locali”, di cui agli Allegati A di entrambe le leggi (intitolati, rispettivamente, “Rifinanziamento delle leggi regionali” e “Bilancio di previsione per l’anno finanziario 2014”). In tal senso si è infatti mossa, dapprima, la d.G.R. n. 2-157, del 28 luglio 2014, la quale ha provveduto alla suddivisione e ripartizione delle risorse di parte corrente 2014 agli Enti locali piemontesi, e poi la determinazione dirigenziale n. 165 del 29 luglio 2014 (nelle cui premesse, tra l’altro, si legge che, con la d.G.R. n. 2-157, del 28 luglio 2014, “sono state individuate nell’importo di € 10.790.508,00 per l’anno 2014 le risorse finanziarie da destinare per l’esercizio delle funzioni conferite agli Enti locali piemontesi” e che “nell’ambito del suddetto importo è stata individuata la somma di € 9.390.428,71 da destinare nello specifico alle Province piemontesi”). È quindi evidente che gli atti impugnati non avrebbero potuto attribuire agli Enti locali piemontesi maggiori risorse rispetto a quelle indicate negli allegati delle leggi di approvazione della finanziaria 2014 e del bilancio 2014 e che — di conseguenza — le doglianze in questa sede avanzate dalla Provincia ricorrente non possono che coinvolgere, in via necessaria e pregiudiziale, proprio quelle leggi di bilancio. A queste ultime, peraltro, deve aggiungersi anche la successiva legge regionale n. 6 del 2014 (“Variazione al bilancio di previsione per l’anno finanziario 2014 e pluriennale per gli anni finanziari 2014-2016”) la quale, nell’apportare alcune variazioni al bilancio di previsione 2014, non ha tuttavia previsto alcun aumento della somma già stanziata in favore degli Enti locali piemontesi e, quindi, delle Province.



In particolare, vengono in considerazione ai fini del giudizio di costituzionalità:

l'art. 1, comma 1, della legge della Regione Piemonte 5 febbraio 2014, n. 1 ("Legge finanziaria per l'anno 2014"), nel quale si prevede il rifinanziamento delle vigenti leggi regionali di spesa, tra le quali anche la legge regionale n. 34 del 1998 ("Riordino delle funzioni e dei compiti amministrativi della Regione e degli Enti locali"), in combinato disposto con l'Allegato A della medesima legge, laddove si stanziava la somma di soli euro 10.750.508,00 per l'anno 2014;

l'art. 2, commi 1 e 2, della legge della Regione Piemonte 5 febbraio 2014, n. 2 ("Bilancio di previsione per l'anno finanziario 2014 e bilancio pluriennale per gli anni finanziari 2014-2016"), mediante i quali è stato approvato il totale generale delle spese ed è stata autorizzata l'assunzione degli impegni di spesa entro i limiti degli stanziamenti di competenza dello stato di previsione della spesa per l'anno finanziario 2014, in combinato disposto con l'Allegato A della medesima legge, nella parte relativa all'UPB DB05011 - Titolo 1, laddove si prevede la predetta cifra di soli euro 10.790.508,00;

l'art. 3 della medesima legge regionale, che ha approvato il quadro generale riassuntivo del bilancio per l'anno finanziario 2014, in combinato disposto con l'Allegato A della medesima legge, nella parte in cui assegna al Capitolo n. 149827 (denominato "Fondo per l'esercizio delle funzioni conferite (L.R. 34/98)") la predetta somma;

l'art. 1 della legge della Regione Piemonte 1° agosto 2014, n. 6 ("Variazione al bilancio di previsione per l'anno finanziario 2014 e pluriennale per gli anni finanziari 2014-2016"), nella parte in cui non apporta alcuna variazione in aumento, nei sensi già indicati, con riferimento alla cifra già stanziata di soli euro 10.790.508,00 in favore degli Enti locali.

Le citate norme appaiono in contrasto con i richiamati parametri costituzionali laddove, nello stanziare le somme già riferite, non raggiungono la soglia finanziaria minima necessaria per l'esercizio, in concreto, delle funzioni conferite alle Province. La Provincia ricorrente, in proposito, ha riferito — con affermazione che pare al Collegio attendibile — che le somme stanziare per il 2010 a proprio favore (pari ad euro 5.127.563,00) sarebbero sufficienti a coprire tutti i costi necessari per l'esercizio delle funzioni; ed anzi in tal senso ha circoscritto la propria domanda giudiziale.

Il Collegio ritiene pertanto che sussistano tutti i presupposti per sollevare questione di legittimità costituzionale delle indicate disposizioni.

*P.Q.M.*

*Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Piemonte, Sezione seconda,*

*a) dichiara rilevante per la definizione del presente giudizio e non manifestamente infondata, nei termini di cui in motivazione, la questione di legittimità costituzionale delle seguenti disposizioni:*

*art. 1, comma 1, della legge della Regione Piemonte 5 febbraio 2014, n. 1 ("Legge finanziaria per l'anno 2014"), in combinato disposto con l'Allegato A della medesima legge, laddove si stanziava la somma di soli euro 10.750.508,00, per l'anno 2014, per il rifinanziamento della legge regionale n. 34 del 1998, anziché quella necessaria per il perseguimento delle funzioni conferite, nei sensi di cui in motivazione;*

*art. 2, commi 1 e 2, della legge della Regione Piemonte 5 febbraio 2014, n. 2 ("Bilancio di previsione per l'anno finanziario 2014 e bilancio pluriennale per gli anni finanziari 2014-2016"), in combinato disposto con l'Allegato A della medesima legge, nella parte relativa all'UPB DB05011 - Titolo 1, laddove si prevede la predetta cifra di soli euro 10.790.508,00, anziché quella necessaria per il perseguimento delle funzioni conferite, nei sensi di cui in motivazione;*

*art. 3 della legge della Regione Piemonte 5 febbraio 2014, n. 2 ("Bilancio di previsione per l'anno finanziario 2014 e bilancio pluriennale per gli anni finanziari 2014-2016"), in combinato disposto con l'Allegato A della medesima legge, nella parte in cui assegna al Capitolo n. 149827 (denominato "Fondo per l'esercizio delle funzioni conferite (L.R. 34/98)") la predetta somma, anziché quella necessaria per il perseguimento delle funzioni conferite, nei sensi di cui in motivazione;*

*art. 1 della legge della Regione Piemonte 1° agosto 2014, n. 6 ("Variazione al bilancio di previsione per l'anno finanziario 2014 e pluriennale per gli anni finanziari 2014-2016"), nella parte in cui non apporta alcuna variazione in aumento, nei sensi indicati in motivazione, con riferimento alla cifra già stanziata di soli euro 10.790.508,00 in favore degli Enti locali;*



b) solleva, per l'effetto, questione di legittimità costituzionale delle norme citate per violazione degli artt. 114, 117, 119, 97, 3, commi 1 e 2, e 118 della Costituzione;

c) sospende il processo ed ordina l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

d) dà atto che, con separata ordinanza n. 431 del 2014, è stata disposta la sospensione del presente giudizio e rinviata la trattazione della domanda cautelare alla prima camera di consiglio utile successiva alla restituzione degli atti da parte della Corte costituzionale;

e) manda alla Segreteria, di provvedere alla notificazione della presente ordinanza alle parti in causa ed al Presidente della Giunta regionale del Piemonte ed alla comunicazione della stessa al Presidente del Consiglio regionale del Piemonte.

Così deciso in Torino nella camera di consiglio del giorno 5 novembre 2014 con l'intervento dei magistrati:

Vincenzo Salamone, Presidente;

Savio Picone, Primo Referendario;

Antonino Masaracchia, Primo Referendario, Estensore.

*Il Presidente:* SALAMONE

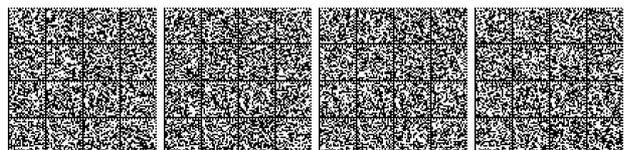
*L'Estensore:* MASARACCHIA

15C00009

LOREDANA COLECCHIA, *redattore*

DELIA CHIARA, *vice redattore*

(WI-GU-2015-GUR-006) Roma, 2015 - Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato S.p.A.





€ 6,00

