

1^a SERIE SPECIALE

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

Anno 157° - Numero 43

GAZZETTA  UFFICIALE
DELLA REPUBBLICA ITALIANA

PARTE PRIMA

Roma - Mercoledì, 26 ottobre 2016

SI PUBBLICA IL MERCOLEDÌ

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

CORTE COSTITUZIONALE





S O M M A R I O

SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

- N. **224.** Sentenza 5 - 20 ottobre 2016
 Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.
Edilizia e urbanistica - Interventi di ristrutturazione oggetto della sentenza della Corte costituzionale n. 309 del 2011 - Validità ed efficacia dei permessi di costruire rilasciati alla data del 30 novembre 2011 e delle denunce di inizio attività esecutive alla medesima data.
 – Legge della Regione Lombardia 18 aprile 2012, n. 7 (Misure per la crescita, lo sviluppo e l'occupazione), art. 17, comma 1..... Pag. 1
- N. **225.** Sentenza 5 - 20 ottobre 2016
 Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.
Filiazione - Provvedimenti del giudice - Tutela del diritto del minore di mantenere rapporti significativi con i parenti di ciascun ramo genitoriale e non anche con soggetti non parenti, (nella specie ex partner del genitore biologico).
 – Codice civile, art. 337-ter. Pag. 5
- N. **226.** Ordinanza 21 settembre - 20 ottobre 2016
 Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.
Reati e pene - Reati di competenza del giudice di pace puniti con pena diversa da quella detentiva e da quella pecuniaria - Termine di prescrizione triennale.
 – Codice penale, art. 157, quinto comma, come sostituito dall'art. 6 della legge 5 dicembre 2005, n. 251 (Modifiche al codice penale ed alla legge 26 luglio 1975, n. 354, in materia di attenuanti generiche, di recidiva, di giudizio di comparazione delle circostanze di reato per i recidivi, di usura e di prescrizione)..... Pag. 9
- N. **227.** Ordinanza 21 settembre - 20 ottobre 2016
 Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.
Giurisdizione tributaria - Ordinamento ed organizzazione delle Commissioni tributarie.
 – Decreto legislativo 31 dicembre 1992, n. 545 (Ordinamento degli organi speciali di giurisdizione tributaria ed organizzazione degli uffici di collaborazione in attuazione della delega al Governo contenuta nell'art. 30 della legge 30 dicembre 1991, n. 413), artt. 2, 13, 15, 29-bis, 31, 32, 33, 34 e 35; decreto del Presidente della Repubblica 30 giugno 1972, n. 748 (Disciplina delle funzioni dirigenziali nelle Amministrazioni dello Stato, anche ad ordinamento autonomo), art. 37; decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 (Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche), art. 72, comma 1, lettera b); decreto legislativo 25 luglio 2006, n. 240, recante «Individuazione delle competenze dei magistrati capi e dei dirigenti amministrativi degli uffici giudiziari nonché decentramento su base regionale di talune competenze del Ministero della giustizia, a norma degli articoli 1, comma 1, lettera a), e 2, comma 1, lettere s) e t) e 12, della legge 25 luglio 2005, n. 150»; decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95 (Disposizioni urgenti per la revisione della spesa pubblica con invarianza dei servizi ai cittadini nonché misure di rafforzamento patrimoniale delle imprese del settore bancario) - convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 7 agosto 2012, n. 135 - artt. 2, comma 10-



- ter*, e *23-quinquies*; legge 27 dicembre 2006, n. 296 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2007), art. 1, comma 404; decreto del Presidente della Repubblica 30 gennaio 2008, n. 43 (Regolamento di riorganizzazione del Ministero dell'economia e delle finanze, a norma dell'articolo 1, comma 404, della legge 27 dicembre 2006, n. 296), art. 15, comma 8; 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), art. 6; codice di procedura civile, art. 51; decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 27 febbraio 2013, n. 67 (Regolamento di organizzazione del Ministero dell'economia e delle finanze, a norma degli articoli 2, comma 10-*ter*, e *23-quinquies*, del decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 2012, n. 135), art. 15, commi 1 e 3. Pag. 12
- N. **228.** Sentenza 20 settembre - 24 ottobre 2016
Giudizi di legittimità costituzionale in via principale e incidentale
Miniere, cave e torbiere - “Beni stimati” di cui all’editto della duchessa Maria Teresa Cybo Malaspina del 1° febbraio 1751 - Inclusione nel patrimonio indisponibile dei Comuni di Massa e di Carrara.
– Legge della Regione Toscana 25 marzo 2015, n. 35 (Disposizioni in materia di cave. Modifiche alla l.r. 78/1998, l.r. 10/2010 e l.r. 65/2014), art. 32, comma 2. Pag. 19
- N. **229.** Ordinanza 5 - 24 ottobre 2016
Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.
Reati e pene - Reato di omesso versamento di ritenute certificate - Fatti commessi sino al 17 settembre 2011 - Soglia di punibilità.
– Decreto legislativo 10 marzo 2000, n. 74 (Nuova disciplina dei reati in materia di imposte sui redditi e sul valore aggiunto, a norma dell'articolo 9 della legge 25 giugno 1999, n. 205) art. 10-*bis*. Pag. 30
- N. **230.** Ordinanza 5 - 24 ottobre 2016
Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.
Reati e pene - Reato di omesso versamento di ritenute certificate - Fatti commessi sino al 17 settembre 2011 - Soglia di punibilità.
– Decreto legislativo 10 marzo 2000, n. 74 (Nuova disciplina dei reati in materia di imposte sui redditi e sul valore aggiunto, a norma dell'articolo 9 della legge 25 giugno 1999, n. 205), art. 10-*bis*. Pag. 34

ATTI DI PROMOVIAMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

- N. **51.** Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 22 agosto 2016 (del Presidente del Consiglio dei ministri)
Ambiente - Norme della Regione Friuli-Venezia Giulia - Disposizioni in materia di funzioni comunali esercitate in forma associata - Funzioni in materia di organizzazione dei servizi pubblici di interesse generale.
Impiego pubblico - Norme della Regione Friuli-Venezia Giulia - Centrale unica di risposta al NUE 112 - Assunzione di personale dirigenziale con contratto a tempo indeterminato - Irrilevanza ai fini del rispetto delle disposizioni in materia di contenimento della spesa e di limiti assunzionali.
– Legge della Regione Friuli-Venezia Giulia 28 giugno 2016, n. 10 (Modifiche a disposizioni concernenti gli enti locali contenute nella legge regionale n. 1/2006, nella legge regionale n. 26/2014, nella legge regionale n. 18/2007, nella legge regionale n. 9/2009, nella legge regionale n. 19/2013, nella legge regionale n. 34/2015, nella legge regionale



- n. 18/2015, nella legge regionale n. 3/2016, nella legge regionale n. 13/2015, nella legge regionale n. 23/2007, nella legge regionale n. 2/2016 e nella legge regionale n. 27/2012), art. 7, sostitutivo dell'art. 27 della legge regionale 12 dicembre 2014, n. 26 (Riordino del sistema Regione-Autonomie locali nel Friuli-Venezia Giulia. Ordinamento delle Unioni territoriali intercomunali e riallocazione di funzioni amministrative), in combinato disposto con l'art. 12, comma 1, lett. b), in particolare nella parte in cui aggiunge il comma 1-*bis* all'art. 40 della legge regionale 12 dicembre 2014, n. 26; art. 51, comma 2. Pag. 37
- N. 52. Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 30 agosto 2016 (del Presidente del Consiglio dei ministri)
- Ambiente - Norme della Regione Veneto - Norme per la tutela delle risorse idrobiologiche e della fauna ittica e per la disciplina dell'esercizio della pesca nelle acque interne e marittime interne della Regione - Istituzione, nelle acque non oggetto di concessione, di eventuali oneri ulteriori per i non residenti nella Regione mediante provvedimento della Giunta regionale.**
- Caccia - Norme della Regione Veneto - Esercizio cumulativo di diverse forme di esercizio venatorio - Esercizio dell'attività venatoria alla fauna migratoria, per trenta giorni, in tutti gli Ambiti Territoriali di Caccia - Previsione che l'attività di addestramento e svolgimento delle gare dei cani da caccia possono effettuarsi, anche su fauna selvatica naturale e con l'abbattimento di fauna d'allevamento, durante tutto l'anno - Comprensori alpini di caccia - Composizione degli organi direttivi - Recupero della selvaggina ferita - Misure per il contenimento del cormorano (*Phalacrocorax carbo*).**
- Legge della Regione Veneto 27 giugno 2016, n. 18 (Disposizioni di riordino e semplificazione normativa in materia di politiche economiche, del turismo, della cultura, del lavoro, dell'agricoltura, della pesca, della caccia e dello sport), artt. 55, aggiuntivo dell'art. 9, comma 1-*ter*, della legge regionale 29 aprile 1998, n. 19 (Norme per la tutela delle risorse idrobiologiche e della fauna ittica e per la disciplina dell'esercizio della pesca nelle acque interne e marittime interne della Regione Veneto); 65, nella parte in cui aggiunge i commi 1-*bis*, 1-*ter*, 1-*quater* e 1-*quinquies* all'art. 14 della legge regionale 9 dicembre 1993, n. 50 (Norme per la protezione della fauna selvatica ed il prelievo venatorio); 66, commi 1 e 2, 68, comma 1, e 69, comma 2, modificativi, rispettivamente, degli artt. 18, 24, comma 5, e 20 della legge regionale 9 dicembre 1993, n. 50 (Norme per la protezione della fauna selvatica ed il prelievo venatorio); e 71. Pag. 45
- N. 53. Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 15 settembre 2016 (del Presidente del Consiglio dei ministri)
- Sicurezza pubblica - Norme della Regione Liguria - Interventi in favore delle vittime di criminalità - Patrocinio a spese della Regione nei procedimenti penali per la difesa dei cittadini, vittime di un delitto contro il patrimonio o contro la persona, indagati per aver commesso un delitto per eccesso colposo di legittima difesa ovvero assolti per la sussistenza dell'esimente della legittima difesa.**
- Legge della Regione Liguria 5 luglio 2016, n. 11 (Interventi in favore delle vittime della criminalità), art. 1, comma 2. Pag. 53
- N. 209. Ordinanza del Tribunale di Genova del 9 giugno 2016
- Sanzioni amministrative - Continuazione e conseguente cumulo giuridico - Limitazione alle sole violazioni di leggi in materia di previdenza ed assistenza obbligatorie.**
- Legge 24 novembre 1981, n. 689 (Modifiche al sistema penale), art. 8, comma 2, come modificato dall'art. 1-*sexies* della legge 31 gennaio 1986, n. 11 (*recte*: aggiunto dall'art. 1-*sexies* del decreto-legge 2 dicembre 1985, n. 688 "Misure urgenti in materia previdenziale, di tesoreria e di servizi delle ragioni provinciali dello Stato", convertito, con modificazioni, dalla legge 31 gennaio 1986, n. 11). Pag. 56



- N. **210.** Ordinanza del Tribunale di Genova del 16 giugno 2016
Circolazione stradale - Patente di guida - Condanna per i reati di cui agli artt. 73 e 74 del Testo unico in materia di disciplina degli stupefacenti e sostanze psicotrope - Divieto di conseguimento o revoca anche in riferimento a reati commessi prima dell'entrata in vigore della legge n. 94 del 2009 - Revoca automatica da parte del Prefetto.
- D.lgs. 30 aprile 1992, n. 285 (Nuovo codice della strada), art. 120, commi 1 e 2, come sostituito dall'art. 3, comma 52, lett. a), della legge 15 luglio 2009, n. 94 (Disposizioni in materia di sicurezza pubblica). Pag. 61
- N. **211.** Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio del 21 luglio 2016
Impiego pubblico - Disposizioni in materia di trattamenti economici - Applicazione del meccanismo del tetto massimo degli emolumenti ai magistrati ordinari.
- Decreto-legge 6 dicembre 2011, n. 201 (Disposizioni urgenti per la crescita, l'equità e il consolidamento dei conti pubblici), convertito, con modificazioni, dalla legge 22 dicembre 2011, n. 214, art. 23-ter; decreto-legge 24 aprile 2014, n. 66 (Misure urgenti per la competitività e la giustizia sociale), convertito, con modificazioni, dalla legge 23 giugno 2014, n. 89, art. 13, comma 1. Pag. 70
- N. **213.** Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio del 28 dicembre 2015
Energia - Interventi sulle tariffe incentivanti dell'elettricità prodotta da impianti fotovoltaici di potenza superiore a 200 KW - Rimodulazione a decorrere dal 1° gennaio 2015 - Modalità di erogazione.
- Decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91 (Disposizioni urgenti per il settore agricolo, la tutela ambientale e l'efficientamento energetico dell'edilizia scolastica e universitaria, il rilancio e lo sviluppo delle imprese, il contenimento dei costi gravanti sulle tariffe elettriche, nonché per la definizione immediata di adempimenti derivanti dalla normativa europea), convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 116, art. 26, commi 2 e 3. Pag. 77
- N. **214.** Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio del 28 dicembre 2015
Energia - Interventi sulle tariffe incentivanti dell'elettricità prodotta da impianti fotovoltaici di potenza superiore a 200 KW - Rimodulazione a decorrere dal 1° gennaio 2015 - Modalità di erogazione.
- Decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91 (Disposizioni urgenti per il settore agricolo, la tutela ambientale e l'efficientamento energetico dell'edilizia scolastica e universitaria, il rilancio e lo sviluppo delle imprese, il contenimento dei costi gravanti sulle tariffe elettriche, nonché per la definizione immediata di adempimenti derivanti dalla normativa europea), convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 116, art. 26, commi 2 e 3. Pag. 93
- N. **215.** Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio del 28 dicembre 2015
Energia - Interventi sulle tariffe incentivanti dell'elettricità prodotta da impianti fotovoltaici di potenza superiore a 200 KW - Rimodulazione a decorrere dal 1° gennaio 2015 - Modalità di erogazione.
- Decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91 (Disposizioni urgenti per il settore agricolo, la tutela ambientale e l'efficientamento energetico dell'edilizia scolastica e universitaria, il rilancio e lo sviluppo delle imprese, il contenimento dei costi gravanti sulle tariffe elettriche, nonché per la definizione immediata di adempimenti derivanti dalla normativa europea), convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 116, art. 26, commi 2 e 3. Pag. 105

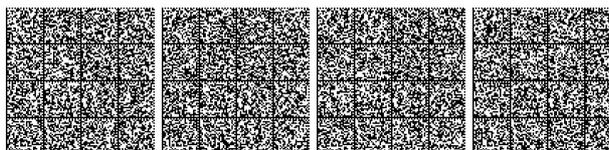


N. 216. Ordinanza del Tribunale di Lecce del 5 maggio 2016

Sanzioni amministrative - Procedimento per l'applicazione di sanzioni amministrative pecuniarie in materia di aiuti comunitari nel settore agricolo - Pronuncia penale irrevocabile per il medesimo fatto storico (nella specie, declaratoria di estinzione del reato per intervenuta prescrizione) - Mancata previsione del divieto di un secondo giudizio.

- Codice di procedura penale, art. 649; legge 23 dicembre 1986, n. 898 (Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 27 ottobre 1986, n. 701, recante misure urgenti in materia di controlli degli aiuti comunitari alla produzione dell'olio di oliva. Sanzioni amministrative e penali in materia di aiuti comunitari nel settore agricolo), art. 3, comma 1.....

Pag. 120





SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

N. 224

Sentenza 5 - 20 ottobre 2016

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Edilizia e urbanistica - Interventi di ristrutturazione oggetto della sentenza della Corte costituzionale n. 309 del 2011 - Validità ed efficacia dei permessi di costruire rilasciati alla data del 30 novembre 2011 e delle denunce di inizio attività esecutive alla medesima data.

- Legge della Regione Lombardia 18 aprile 2012, n. 7 (Misure per la crescita, lo sviluppo e l'occupazione), art. 17, comma 1.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Paolo GROSSI;

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

ha pronunciato la seguente

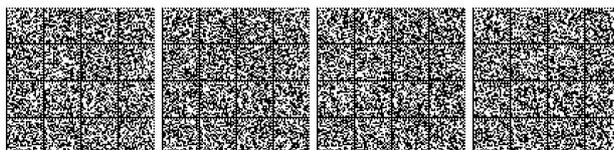
SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 17, comma 1, della legge della Regione Lombardia 18 aprile 2012, n. 7 (Misure per la crescita, lo sviluppo e l'occupazione), promosso dal Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia nel procedimento vertente tra Cerutti Rosanna e il Comune di Paderno Dugnano e altri, con ordinanza del 5 novembre 2015, iscritta al n. 21 del registro ordinanze 2016 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 7, prima serie speciale, dell'anno 2016.

Udito nella camera di consiglio del 5 ottobre 2016 il Giudice relatore Marta Cartabia.

Ritenuto in fatto

1.- Il Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia, con ordinanza del 5 novembre 2015 (r.o. n. 21 del 2016), ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 17, comma 1, della legge della Regione Lombardia 18 aprile 2012, n. 7 (Misure per la crescita, lo sviluppo e l'occupazione), in riferimento all'art. 136, comma primo, della Costituzione e all'art. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1 (Norme sui giudizi di legittimità costituzionale e sulle garanzie d'indipendenza della Corte costituzionale); nonché in riferimento all'art. 117, comma terzo, Cost., in relazione all'art. 3, comma 1, lettera *d*), del decreto del Presidente della Repubblica 6 giugno 2001, n. 380 (Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia - testo *A*), nel testo anteriore alle modifiche apportate dall'art. 30 del decreto-legge 21 giugno 2013, n. 69 (Disposizioni urgenti per il rilancio dell'economia), convertito dalla legge 9 agosto 2013, n. 98; e altresì in riferimento all'art. 97 Cost.



2.- Il Tribunale rimettente ricorda di avere già sollevato la stessa questione di legittimità costituzionale con ordinanza del 20 giugno 2013 (r.o. n. 260 del 2013), della quale riporta integralmente il contenuto.

2.1.- Il Tribunale rammenta di essere stato adito dalla proprietaria di un immobile, sito nel territorio del Comune di Paderno Dugnano, confinante con un'area nella quale il Comune ha autorizzato, con permesso di costruire, un intervento di ristrutturazione mediante demolizione dell'edificio esistente e ricostruzione con sagoma diversa.

La ricorrente ha rivolto al Comune istanza di autotutela in relazione al permesso di costruire, invocando la sentenza n. 309 del 2011, successiva al rilascio del provvedimento, con cui questa Corte ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 27, comma 1, lettera *d*), ultimo periodo, della legge della Regione Lombardia 11 marzo 2005, n. 12 (Legge per il governo del territorio), nella parte in cui escludeva l'applicabilità del limite della sagoma alle ristrutturazioni edilizie mediante demolizione e ricostruzione; dell'art. 103 della stessa legge reg. Lombardia n. 12 del 2005, nella parte in cui disapplicava l'art. 3 del d.P.R. n. 380 del 2001, il cui comma 1, lettera *d*), nel testo allora vigente, stabiliva il principio fondamentale secondo cui rientrano nella definizione di ristrutturazione edilizia solo gli interventi di demolizione e ricostruzione con identità di volumetria e di sagoma rispetto all'edificio preesistente; nonché, infine, dell'art. 22 della legge della Regione Lombardia 5 febbraio 2010, n. 7 (Interventi normativi per l'attuazione della programmazione regionale e di modifica ed integrazione di disposizioni legislative - Collegato ordinamentale 2010), il quale, in via di interpretazione autentica del citato art. 27, comma 1, lettera *d*), della legge reg. Lombardia n. 12 del 2005, prevedeva che, nell'ambito degli interventi di ristrutturazione edilizia, la ricostruzione dell'edificio che seguiva a demolizione fosse «da intendersi senza vincolo di sagoma».

L'istanza di autotutela è stata respinta dal Comune in ragione del sopravvenuto art. 17, comma 1, della legge reg. Lombardia n. 7 del 2012, il quale, riferendosi «agli interventi di ristrutturazione edilizia oggetto della sentenza della Corte Costituzionale del 21 novembre 2011, n. 309», prevede che, «al fine di tutelare il legittimo affidamento dei soggetti interessati, i permessi di costruire rilasciati alla data del 30 novembre 2011 nonché le denunce di inizio attività esecutive alla medesima data devono considerarsi titoli validi ed efficaci fino al momento della dichiarazione di fine lavori, a condizione che la comunicazione di inizio lavori risulti protocollata entro il 30 aprile 2012». Nel caso, il permesso di costruire era stato rilasciato, e la comunicazione di inizio lavori era stata acquisita al protocollo, prima delle date rispettivamente previste dall'art. 17 citato.

La ricorrente ha impugnato il provvedimento negativo del Comune, insieme al permesso di costruire, e ha eccepito l'illegittimità costituzionale dell'art. 17, comma 1, della legge reg. Lombardia n. 7 del 2012, in riferimento all'art. 136 Cost.

2.2.- Nel pronunciarsi sul ricorso, il Tribunale ripercorre l'evoluzione legislativa del vincolo di sagoma nelle ristrutturazioni edilizie, evidenziando come il ricorso potrebbe essere accolto, se non fosse intervenuto l'art. 17, comma 1, della legge reg. Lombardia n. 7 del 2012, che, anche alla luce dell'interpretazione datane dal Comune, «deve intendersi nel senso della volontà del legislatore regionale di sanare il titolo edilizio rilasciato in spregio alla (o per meglio dire privando di efficacia *la*) declaratoria di incostituzionalità» contenuta nella sentenza n. 309 del 2011.

2.3.- Il Tribunale precisa che la rilevanza della questione non è influenzata dall'inciso, contenuto nella disposizione impugnata, secondo cui i titoli ivi considerati restano validi ed efficaci «fino al momento della dichiarazione di fine lavori»: quale che sia il significato dell'inciso in questione, nella fattispecie oggetto del giudizio principale, al momento dell'emanazione degli atti impugnati, la comunicazione di fine lavori non era ancora intervenuta. Né il rigetto dell'istanza di autotutela potrebbe considerarsi atto meramente confermativo del permesso di costruire, divenuto nel frattempo inoppugnabile: in seguito all'istanza della ricorrente, è stato avviato un nuovo procedimento, nel quale è stata compiuta una nuova istruttoria e sono stati valutati gli elementi sopravvenuti, quali appunto la sentenza n. 309 del 2011 e l'art. 17, comma 1, della legge reg. Lombardia n. 7 del 2012.

2.4.- Ciò premesso, in merito all'art. 17, comma 1, della legge reg. Lombardia n. 7 del 2012 il Tribunale solleva diverse questioni di costituzionalità: in primo luogo, per contrasto con l'art. 136, comma primo, Cost. e con la legge cost. n. 1 del 1948, giacché la disposizione legislativa regionale avrebbe inteso limitare gli effetti per il passato della sentenza n. 309 del 2011, escludendo che essa rilevi per i titoli edilizi anteriori alla sua pubblicazione; in secondo luogo, perché la disposizione impugnata sarebbe affetta dallo stesso vizio accertato dalla sentenza n. 309 del 2011 con riguardo alle disposizioni allora in questione, determinando un contrasto con l'art. 117, comma terzo, Cost., in relazione all'art. 3, comma 1, lettera *d*), del d.P.R. n. 380 del 2001, nel testo allora vigente.

2.5.- In diversi passaggi, il Tribunale - pur ribadendo che l'interpretazione preferibile della disposizione in questione è quella che attribuisce ad essa effetti sananti dei titoli ivi contemplati - ipotizza anche una lettura alternativa: la disposizione potrebbe essere intesa come se avesse il più circoscritto effetto di paralizzare solo il potere amministrativo di autotutela, «formulando una valutazione astratta di prevalenza dell'interesse del privato al mantenimento in essere dell'atto rilasciato su quello pubblico volto al ripristino della legalità violata».



Tale ipotesi è considerata per sostenere che, quand'anche al rigetto dell'istanza di autotutela si negasse la «valenza di atto sostanziale di conferma di validità del permesso di costruire rilasciato», per considerarlo invece quale «atto di rifiuto dell'esercizio del potere di autotutela», la questione di legittimità costituzionale sarebbe comunque rilevante: l'innopugnabilità del permesso di costruire, per scadenza del termine di impugnazione, non incideva sulla potestà di autotutela del Comune, paralizzata, nel caso, esclusivamente dalla disposizione in questione, anche qualora si intenda quest'ultima non come norma di sanatoria, ma, appunto, come limite alla potestà di autotutela.

Ove si adottasse questa ipotesi, ad avviso del rimettente si prospetterebbe un profilo di contrasto con l'art. 97 Cost.: «in antitesi con i principi di legalità e buon andamento della pubblica amministrazione sanciti dalla suddetta norma costituzionale», la disposizione in questione avrebbe sacrificato «in maniera aprioristica i suddetti valori», senza richiedere una comparazione in concreto degli interessi coinvolti. Ad avviso del Tribunale, sarebbe emblematica di questo «ultroneo sacrificio» proprio la fattispecie oggetto del giudizio principale, in cui «l'autorità amministrativa ha ritenuto di non potere esercitare il proprio potere di autotutela nonostante la fase esecutiva dell'attività edilizia assentita fosse ferma alla fase iniziale e, dunque, non ancora cristallizzato in capo al privato quell'affidamento che, in astratto, giustifica il mantenimento in essere di un titolo illegittimo».

3.- Il Tribunale ricorda, poi, che sulla relativa questione la Corte costituzionale si è pronunciata con ordinanza n. 35 del 2015, restituendo gli atti al rimettente, affinché procedesse a un rinnovato esame della rilevanza alla luce del sopravvenuto d.l. n. 69 del 2013, convertito dalla legge n. 98 del 2013, il cui art. 30 ha modificato, tra l'altro, l'art. 3, comma 1, lettera *d*), del d.P.R. n. 380 del 2001, espungendo dalla definizione della ristrutturazione edilizia il rispetto della sagoma precedente.

Il Tribunale conviene che, a seguito di tale novità normativa, la sagoma preesistente non rileva più come elemento che, se non rispettato, determina la qualificazione dell'intervento edilizio come nuova costruzione, piuttosto che come ristrutturazione. Nondimeno, ad avviso del rimettente, il citato art. 30 non ha portata retroattiva ed è innovativo nel contenuto, in quanto modifica il concetto di ristrutturazione, ampliandolo rispetto alla consolidata interpretazione della normativa previgente. L'art. 30 non può neppure considerarsi norma di interpretazione autentica: risponde, anzi, a una *ratio legis* specifica, dovuta a «circostanze particolari di profilo economico e sociale», «quand'anche per necessità di semplificazione».

Di qui la perdurante rilevanza della questione di legittimità costituzionale sollevata sull'art. 17, comma 1, della legge reg. Lombardia n. 7 del 2012, il quale finirebbe per «sterilizzare *ratione temporis*» la portata della sentenza n. 309 del 2011. La questione sarebbe altresì non manifestamente infondata, per le ragioni, sopra riportate, e già illustrate nella precedente ordinanza di rimessione.

Considerato in diritto

1.- Il Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia, con ordinanza del 5 novembre 2015 (r.o. n. 21 del 2016), solleva questioni di costituzionalità dell'art. 17, comma 1, della legge della Regione Lombardia 18 aprile 2012, n. 7 (Misure per la crescita, lo sviluppo e l'occupazione), il quale, in relazione agli «interventi di ristrutturazione edilizia oggetto della sentenza n. 309 del 2011», «al fine di tutelare il legittimo affidamento dei soggetti interessati», prescrive che i permessi di costruire rilasciati alla data del 30 novembre 2011 (data di pubblicazione della sentenza citata), nonché le denunce di inizio attività esecutive alla medesima data, siano considerati titoli validi ed efficaci fino al momento della dichiarazione di fine lavori, a condizione che la comunicazione di inizio lavori risulti protocollata entro il 30 aprile 2012.

Ad avviso del rimettente, tale disposizione violerebbe l'art. 136 della Costituzione e l'art. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1 (Norme sui giudizi di legittimità costituzionale e sulle garanzie di indipendenza della Corte costituzionale), in quanto limiterebbe gli effetti per il passato della sentenza di questa Corte n. 309 del 2011, escludendo che la perdita di efficacia delle disposizioni, dichiarate costituzionalmente illegittime da tale sentenza, rilevi per i titoli edilizi rilasciati in base alle stesse disposizioni prima della pubblicazione della sentenza (a condizione che la comunicazione di inizio lavori risulti protocollata entro il 30 aprile 2012).

Sarebbe altresì violato l'art. 117, comma terzo, Cost., in relazione all'art. 3, comma 1, lettera *d*), del decreto del Presidente della Repubblica 6 giugno 2001, n. 380 (Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia - testo *A*) - nella versione anteriore alle modifiche di cui all'art. 30 del decreto-legge 21 giugno 2013, n. 69



(Disposizioni urgenti per il rilancio dell'economia), convertito dalla legge 9 agosto 2013, n. 98 - in quanto verrebbero affermate la validità e l'efficacia di titoli edilizi riferiti a interventi di ristrutturazione di edifici mediante demolizione e ricostruzione con sagoma diversa, in violazione del principio fondamentale della legislazione statale, che la sentenza n. 309 del 2011 ha desunto dall'art. 3, comma 1, lettera d), del d.P.R. n. 380 del 2011, nel testo allora vigente, secondo il quale rientravano nella definizione di ristrutturazione edilizia solo gli interventi di demolizione e ricostruzione con identità di volumetria e di sagoma rispetto all'edificio preesistente.

In subordine, qualora il censurato art. 17, comma 1, della legge reg. Lombardia n. 7 del 2012 fosse interpretato nel senso (non di affermare la validità e l'efficacia dei titoli edilizi ivi considerati, bensì più limitatamente) di paralizzare in via generale e astratta il potere di autotutela dell'amministrazione in relazione ad atti basati sulle disposizioni legislative dichiarate costituzionalmente illegittime dalla sentenza n. 309 del 2011, sarebbe violato l'art. 97 Cost.: così intesa, la norma regionale sacrificerebbe aprioristicamente la legalità e il buon andamento della pubblica amministrazione, impedendo una comparazione in concreto, in sede di autotutela, tra gli interessi generali e quelli privati coinvolti in ciascuna fattispecie.

2.1.- Preliminarmente, considerato che il rimettente ripropone questioni già sollevate dinanzi a questa Corte, in relazione alle quali è stata disposta la restituzione degli atti (ordinanza n. 35 del 2015), occorre verificare se il giudice abbia assolto all'onere di riesaminare la rilevanza e i termini delle stesse questioni, alla luce delle novità normative, in termini non implausibili (*ex plurimis*, sentenze n. 162 e n. 46 del 2014, n. 321 del 2011).

La verifica ha esito positivo. Il giudice ha esaminato l'art. 30 del d.l. n. 69 del 2013, convertito dalla legge n. 98 del 2013, ne ha argomentato il carattere innovativo ed ha escluso la sua applicabilità ai fatti di causa, in particolare perché i provvedimenti impugnati sono anteriori alla nuova normativa. Così facendo, il giudice ha fatto plausibile applicazione del principio secondo cui «lo *ius superveniens* non può venire in evidenza nel giudizio di costituzionalità sollevato dai giudici amministrativi poiché, secondo il principio *tempus regit actum*, la valutazione della legittimità del provvedimento impugnato va condotta “con riguardo alla situazione di fatto e di diritto esistente al momento della sua adozione”» (sentenza n. 49 del 2016; si veda anche sentenza n. 30 del 2016).

2.2.- Neppure osta all'ammissibilità la circostanza che il TAR abbia fatto ampio riferimento alla propria precedente ordinanza di rimessione, integralmente riportata nella nuova, con l'aggiunta di considerazioni, sia pure sintetiche, sul carattere innovativo e non retroattivo dello *ius superveniens*.

Il giudice rimettente deve fornire, nell'atto di promovimento, un'esauriente ed autonoma motivazione, mentre il mero recepimento di argomenti sviluppati dalle parti o rinvenuti nella giurisprudenza, anche costituzionale, non basta di per sé a chiarire «le ragioni per le quali “quel” giudice reputi che la norma applicabile in “quel” processo risulti in contrasto con il dettato costituzionale» (sentenza n. 22 del 2015). Ciò non impedisce che il rimettente riferisca il contenuto di pronunce della Corte costituzionale o di altri atti del procedimento *a quo*, purché corroborato da proprie considerazioni con le quali illustri, in relazione al giudizio principale, le ragioni dei dubbi di legittimità costituzionale prospettate a questa Corte (sentenze n. 51 e n. 10 del 2015).

3.- Nel merito, la questione sollevata in riferimento all'art. 136 Cost. e all'art. 1 della l. cost. n. 1 del 1948 è fondata.

Questa Corte ha già stigmatizzato (*ex plurimis*, sentenza n. 169 del 2015) le disposizioni con cui il legislatore, statale o regionale, interviene per mitigare gli effetti di una pronuncia di illegittimità costituzionale, per conservare o ripristinare, in tutto o in parte, gli effetti della norma dichiarata illegittima.

Tale è il caso della disposizione impugnata, emanata al dichiarato «fine di tutelare il legittimo affidamento dei soggetti interessati» in relazione agli «interventi di ristrutturazione edilizia oggetto della sentenza n. 309 del 2011». Essa, come risulta esplicitamente dal suo tenore letterale, mira a convalidare e a confermare nell'efficacia gli atti amministrativi emessi in diretta applicazione della precedente normativa regionale, dichiarata costituzionalmente illegittima dalla citata pronuncia di questa Corte, i cui effetti la disposizione regionale vorrebbe parzialmente neutralizzare.

A nulla rilevano, ovviamente, i mutamenti successivamente intervenuti nella legislazione statale, che hanno rimosso il divieto di alterazione della sagoma nelle ristrutturazioni edilizie, su cui si fondavano le dichiarazioni di illegittimità costituzionale contenute nella sentenza n. 309 del 2011: come già precedentemente osservato, l'odierna questione e la norma che ne costituisce oggetto concernono situazioni anteriori a tale innovazione della legislazione statale e non sono da essa interessate.

Per questi motivi la disposizione impugnata deve essere dichiarata costituzionalmente illegittima per violazione dell'art. 136 Cost., mentre resta assorbito ogni altro motivo di censura.



PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 17, comma 1, della legge della Regione Lombardia 18 aprile 2012, n. 7 (Misure per la crescita, lo sviluppo e l'occupazione).

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 5 ottobre 2016.

F.to:

Paolo GROSSI, *Presidente*

Marta CARTABIA, *Redattore*

Roberto MILANA, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 20 ottobre 2016.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Roberto MILANA

T_160224

N. 225

Sentenza 5 - 20 ottobre 2016

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Filiazione - Provvedimenti del giudice - Tutela del diritto del minore di mantenere rapporti significativi con i parenti di ciascun ramo genitoriale e non anche con soggetti non parenti, (nella specie ex partner del genitore biologico).

– Codice civile, art. 337-ter.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Paolo GROSSI;

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

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 337-ter del codice civile, aggiunto dall'art. 55, comma 1, del decreto legislativo 28 dicembre 2013, n. 154 (Revisione delle disposizioni vigenti in materia di filiazione, a norma dell'art. 2 della legge 10 dicembre 2012, n. 219), promosso dalla Corte d'appello di Palermo nel procedimento vertente tra G. D. e P. G., con ordinanza del 31 agosto 2015, iscritta al n. 338 del registro ordinanze 2015 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 2, prima serie speciale, dell'anno 2016.



Visti gli atti di costituzione di G. D. e P. G., nonché l'atto di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri; udito nell'udienza pubblica del 4 ottobre 2016 il Giudice relatore Mario Rosario Morelli; uditi gli avvocati Alberto Figone per G. D., Giancarlo Pizzoli per P. G. e l'avvocato dello Stato Gabriella Palmieri per il Presidente del Consiglio dei ministri.

Ritenuto in fatto

1.- Nel corso di un procedimento di volontaria giurisdizione, promosso, ex art. 737 del codice di procedura civile, dalla ricorrente P.G., per ottenere « - nell'interesse superiore dei minori S. e M. - un provvedimento volto a statuire tempi e modalità di frequentazione tra la stessa e i due bambini, figli della ex compagna G. D. con la quale aveva avuto una relazione sentimentale, durata otto anni, nel corso della quale la G. D. aveva avviato - con il sostegno morale ed economico della P. G. - un processo di procreazione assistita di tipo eterologo, conclusosi con la gravidanza e la nascita dei due gemelli, accuditi e cresciuti da entrambe le donne», la Corte d'appello di Palermo, adita in sede di reclamo proposto dalla madre biologica avverso il decreto del Tribunale di Palermo (con il quale, esclusa la legittimazione attiva della P. G., erano state comunque accolte le istanze della medesima, fatte proprie dal pubblico ministero intervenuto in causa), ha ritenuto rilevante e non manifestamente infondata ed ha perciò sollevato, con l'ordinanza in epigrafe, «questione di legittimità costituzionale dell'art. 337 ter codice civile, introdotto dall'art. 55 D.lgs. n. 154/2013, nella parte in cui - in violazione degli artt. 2, 3, 30, 31 e 117, comma primo (sub specie in violazione dell'art. 8 CEDU, quale norma interposta), della Costituzione - non consente al giudice di valutare, nel caso concreto, se risponda all'interesse del minore conservare rapporti significativi con l'ex partner del genitore biologico».

1.1.- In motivazione della suddetta ordinanza, la Corte palermitana ha preliminarmente ritenuto che correttamente il primo giudice aveva respinto le eccezioni pregiudiziali della resistente relative alla dedotta incompetenza per materia, ovvero per territorio, di esso Tribunale ordinario ed alla asserita improcedibilità del ricorso per violazione del principio del ne bis in idem rispetto ad altra - in realtà né soggettivamente né oggettivamente identica - controversia (un precedente, non accolto, ricorso congiunto delle due conviventi volto ad ottenere il riconoscimento in capo alla P. G. di una potestà analoga a quella genitoriale).

Ha considerato, a sua volta, provate, in punto di fatto, le circostanze esposte nell'atto introduttivo del giudizio ed ha condiviso le risultanze della consulenza peritale, espletata in primo grado, secondo la quale i bambini riconoscevano la P. G. «in una posizione di seconda mamma».

Ha poi affermato di «condivid[re] pienamente l'individuazione dei parametri costituzionali e convenzionali - operata dal primo giudice - che sanciscono il principio del c.d. best interest del minore (quali la Dichiarazione Universale dei diritti del fanciullo del 1959, gli artt. 7 e 24 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea o c.d. Carta di Nizza, e l'art. 8 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo, nell'interpretazione loro attribuita dalla Corte EDU, quali "norme interposte" ai fini della verifica del rispetto dell'art. 117, primo comma, Cost.)».

Ha aggiunto, però, la stessa rimettente che l'univoco, e non superabile, tenore testuale dell'art. 337-ter del codice civile - che include nell'area di protezione le sole relazioni del minore con ascendenti e parenti - non ne consentirebbe, a suo avviso, l'interpretazione costituzionalmente e convenzionalmente adeguata (a quei parametri) presupposta, invece, dal Tribunale per affermare il diritto dei minori a mantenere un tal rapporto anche con soggetto non parente, quale appunto l'ex compagna della loro madre biologica.

1.2.- L'ostacolo frapposto dal citato art. 337-ter, alla verifica e valutazione da parte del giudice della sussistenza in concreto di un interesse del minore a conservare rapporti significativi con l'ex partner del genitore biologico «anche dopo la disgregazione della coppia», ne giustificherebbe, invece, sempre secondo la Corte di Palermo, lo scrutinio di legittimità costituzionale, appunto da essa richiesto.

L'art. 337-ter, in ragione di tal profilo denunciato, violerebbe, innanzitutto, «l'art. 2 Cost. - che ricomprende tra le "formazioni sociali" anche le famiglie di fatto, incluse quelle riguardanti coppie formate da persone dello stesso sesso»; risulterebbe, inoltre, incompatibile con i principi di ragionevolezza ed uguaglianza (art. 3 Cost.) e «con il diritto del minore ad una famiglia (artt. 2, 30 e 31 Cost.), ed in particolare a mantenere rapporti significativi con l'ex partner del genitore biologico, compresi i casi di famiglie omogenitoriali»; contrasterebbe, infine, «con l'art. 117, comma I Cost., che obbliga il legislatore italiano a rispettare i vincoli giuridici impostigli dal diritto dell'Unione Europea e dagli obblighi internazionali (quali la Convenzione sui diritti del fanciullo adottata a New York il 20.11.1989 e ratificata in Italia con L. n. 176/1991, la Convenzione europea sull'esercizio dei diritti dei fanciulli, adottata dal Consiglio d'Europa a Strasburgo il 25.01.1996 e ratificata con L. n. 77/2003, la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea del 7.12.2000, adottata il 12.12.2007 a Strasburgo o c.d. Carta di Nizza), nonché con l'art. 8 Cedu, quale norma interposta, come viene interpretata in modo costante dalla Corte EDU in materia di riconoscimento del diritto dei genitori e dei figli, nonché di altri soggetti uniti da relazioni familiari di fatto, a mantenere stabili relazioni, anche nell'ipotesi di crisi della coppia, avuto riguardo sempre al preminente interesse del minore».



2.- Innanzi a questa Corte si sono costituite entrambe le parti del giudizio *a quo*.

2.1.- La G. D. (reclamante in via principale) ha eccepito pregiudizialmente la manifesta inammissibilità della sollevata questione, per asserita inconferenza del *petitum*, sul presupposto che - diversamente da quanto prospettato nell'ordinanza di rimessione - il dubbio di incostituzionalità non avrebbe dovuto essere incentrato sull'ambito dei poteri decisori del giudice adito ai sensi dell'art. 337-*ter* cod. civ., bensì sulla legittimazione dell'ex partner del genitore biologico ad instaurare il procedimento previsto dalla denunciata norma.

Subordinatamente, nel merito, ha contestato la fondatezza della questione con riguardo ad ognuno dei profili prospettati.

In particolare, ha sostenuto che, pur non potendosi negare che, in seno ad una convivenza di fatto possano crearsi relazioni significative tra i figli minori ed il compagno del genitore (e ciò a prescindere dall'orientamento sessuale del partner), la tutela di tali relazioni, in caso di cessazione di quella convivenza, non potrebbe, comunque, essere perseguita mediante l'applicazione di una norma relativa alle modalità di esercizio della genitorialità sui figli comuni, approntando, al riguardo, l'ordinamento altri strumenti, anche nell'interesse del minore: tra questi, il rimedio - di derivazione giurisprudenziale - dell'adozione del minore "nel caso particolare" previsto dall'art. 44, lettera *d*), della legge 4 maggio 1983, n. 184 (Diritto del minore ad una famiglia), e l'intervento del giudice, ex art. 333 del codice civile - a fronte di «condotta del genitore pregiudizievole ai figli» - attivabile, in questo caso, su ricorso del pubblico ministero su segnalazione dell'ex partner del genitore biologico.

2.2.- La P. G. (reclamante incidentale) ha viceversa aderito, con diffuse argomentazioni, alla prospettazione del Collegio rimettente, sottolineando, tra l'altro, come, sia a livello interno che nel panorama europeo, risulti «progressivamente superata la tendenziale unicità del parametro biologico nell'attribuzione della genitorialità, anche in ragione del ricorso a metodiche procreative "artificiali", che aprono la via a livello normativo alla scelta di fondare il rapporto di filiazione a partire dalla assunzione volontaria e consapevole della responsabilità genitoriale».

3.- Si è costituito, con atto di intervento, anche il Presidente del Consiglio dei ministri, per il tramite dell'Avvocatura generale dello Stato, che ha concluso per l'inammissibilità della questione in esame.

Ciò sul rilievo che si tratti nella specie di una questione di politica e di tecnica legislativa, di competenza del conditor *iuris*, che porrebbe «un problema di scelte di opportunità», esclusivamente riservate al legislatore.

4.- Nell'imminenza dell'udienza, ciascuna delle parti private ha depositato successiva memoria:

la G. D. per eccepire l'inammissibilità della questione sotto l'ulteriore profilo, fattuale, della insussistenza della comunione di vita con la P. G., presupposta dalla Corte rimettente, e che assume essere, viceversa, smentita da successiva allegata documentazione, che comproverebbe che essa G. D. «abitava insieme ai bambini in una casa di proprietà della P. G., ma non perché convivente con quest'ultima, ma perché, dalla P. G., concessale in godimento a titolo di locazione»;

la P. G. per sottolineare come la tutela del minore, nell'ipotesi considerata, non possa realizzarsi attraverso «il ricorso all'adozione in casi particolari di cui all'art. 44, lett. *d*), legge 184 del 1983 nella modulazione che ne è stata data in sede applicativa [e che] opera nel perdurare della relazione affettiva tra l'adottante e il genitore», presupponendo ciò l'assenso del genitore biologico.

Considerato in diritto

1.- Nel corso del giudizio di cui si è detto nel Ritenuto in fatto, la Corte d'appello di Palermo ha sollevato, per sospetto contrasto con gli artt. 2, 3, 30 e 31 della Costituzione e con l'art. 117, primo comma, Cost., in relazione all'art. 8 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con legge 4 agosto 1955, n. 848, questione incidentale di legittimità costituzionale dell'art. 337-*ter* del codice civile, aggiunto dall'art. 55 del decreto legislativo 28 dicembre 2013, n. 154 (Revisione delle disposizioni vigenti in materia di filiazione, a norma dell'art. 2 della legge 10 dicembre 2012, n. 219), «nella parte in cui [...] non consente al giudice di valutare, nel caso concreto, se risponda all'interesse del minore conservare rapporti significativi con l'ex partner del genitore biologico».

1.1.- Il denunciato art. 337-*ter* cod. civ. (applicabile anche ai «procedimenti relativi ai figli nati fuori dal matrimonio», di cui al precedente art. 337-*bis*) dispone, al suo primo comma, che «Il figlio minore ha il diritto di mantenere un rapporto equilibrato e continuativo con ciascuno dei genitori, di ricevere cura, educazione, istruzione e assistenza morale da entrambi e di conservare rapporti significativi con gli ascendenti e con i parenti di ciascun ramo genitoriale». Ed aggiunge, al secondo comma, che, per realizzare tale finalità, «il giudice adotta i provvedimenti relativi alla prole con esclusivo riferimento all'interesse morale e materiale di essa [...]».



1.2.- L'intervento additivo, nel corpus di tale norma, che la rimettente chiede a questa Corte, non postula la parificazione dell'ex partner del genitore biologico alla figura del genitore (naturale od adottivo) nei cui confronti il minore ha «il diritto [...] di ricevere cura, educazione, istruzione e assistenza morale», ma più propriamente auspica che il soggetto che - nell'ambito di una (poi interrotta) unione (anche omosessuale) con il genitore biologico di un minore - abbia instaurato un legame affettivo con il minore medesimo, sia equiparato ai "parenti" ai fini della garanzia di conservazione di quel "significativo" rapporto.

Una tale equiparazione - premette la Corte palermitana - è, infatti, allo stato, preclusa dall'insuperabile tenore letterale dell'art. 337-ter, univocamente riferito ad uno specifico ed esclusivo contesto di relazioni parentali.

Da ciò, quindi, il denunciato contrasto di tale norma con:

l'art. 2 Cost., che garantisce le «formazioni sociali», in esse comprese le famiglie di fatto, anche composte da persone dello stesso sesso, in ragione del "vuoto di tutela" del minore nell'ambito delle stesse, per il profilo in considerazione;

gli artt. 2, 30 e 31, Cost., per il vulnus al principio di ragionevolezza ed al precetto dell'uguaglianza, e per la disparità di trattamento, che ne deriverebbe, tra i figli nati all'interno di una unione eterosessuale e quelli nati nell'ambito di una relazione omosessuale;

l'art. 117, primo comma, Cost., in relazione all'art. 8 della CEDU - oltre che agli obblighi internazionali, genericamente evocati in motivazione e non richiamati in dispositivo, discendenti dalla «Convenzione sui diritti del fanciullo adottata a New York il 20.11.1989, e ratificata in Italia con L. n. 176/1991, [dal]la Convenzione europea sull'esercizio dei diritti dei fanciulli, adottata dal Consiglio d'Europa a Strasburgo il 25.01.1996 e ratificata con L. 77 del/ 2003, [nonché dal]la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea del 7.12.2000, adottata il 12.12.2007 a Strasburgo o c.d. Carta di Nizza» - in materia di riconoscimento del diritto dei genitori e dei figli, nonché di ulteriori soggetti uniti da vincoli familiari di fatto, a mantenere stabili relazioni pur in caso di crisi della coppia (anche omosessuale), avuto sempre riguardo al preminente interesse del minore.

2.- L'eccezione di inammissibilità formulata dalla parte reclamante nel giudizio *a quo* - sul rilievo che la questione così sollevata sia non pertinentemente riferita all'art. 337-ter cod. civ. - non è fondata.

È proprio, infatti, all'interno della suddetta norma che è destinata, in tesi, ad incidere la pronuncia additiva, auspicata dal Collegio rimettente, a fini della sua *reductio ad legitimitatem*, nella indicata direzione ampliativa del potere di intervento del giudice a tutela dell'interesse del minore.

2.1.- Non pertinente, ed eccentrica rispetto al contesto del giudizio incidentale di legittimità costituzionale - e, per ciò, inammissibile - è l'ulteriore eccezione, formulata (solo in memoria) dalla medesima parte privata, con cui si pretende di rimettere in discussione (sulla base, per di più, di elementi indiziari sopravvenuti rispetto all'ordinanza di rimessione) il dato fattuale della "convivenza" tra le due donne, oggetto di accertamento nella sede (propria) di merito, in ragione della quale è motivata la rilevanza della questione.

2.2.- Non suscettibile di accoglimento è, infine, anche l'eccezione di inammissibilità formulata dall'Avvocatura dello Stato, poiché, diversamente da quanto da essa dedotto, l'intervento additivo richiesto dalla Corte rimettente è, nella sua prospettazione, "a rima obbligata".

3.- Nel merito la questione non è fondata.

3.1.- Muovendo dalla corretta premessa che l'intervento del giudice a tutela del diritto del figlio minore a «conservare rapporti significativi» con persone diverse dai genitori, quale previsto e disciplinato dall'art. 337-ter cod. civ., abbia esclusivo riguardo a soggetti comunque legati al minore da un vincolo parentale - all'interno, quindi, di un contesto propriamente familiare - il giudice *a quo* perviene direttamente alla conclusione che esista un "vuoto di tutela" quanto all'interesse del minore a mantenere rapporti, non meno significativi, eventualmente intrattenuti con adulti di riferimento che non siano suoi parenti.

E conseguentemente ritiene che a ciò non possa altrimenti porsi rimedio che attraverso la chiesta pronuncia additiva, la quale - con specifico riguardo alla peculiare vicenda per cui è causa - includa, appunto, anche l'ex compagna della genitrice biologica nell'area dei soggetti le cui relazioni con il minore rientrano nel quadro di tutela apprestata dal denunciato art. 337-ter cod. civ.

3.2.- La Corte rimettente trascura, però, di considerare che l'interruzione ingiustificata, da parte di uno o di entrambi i genitori, in contrasto con l'interesse del minore, di un rapporto significativo, da quest'ultimo instaurato e intrattenuto con soggetti che non siano parenti, è riconducibile alla ipotesi di condotta del genitore "comunque pregiudizievole al figlio", in relazione alla quale l'art. 333 dello stesso codice già consente al giudice di adottare "i provvedimenti convenienti" nel caso concreto. E ciò su ricorso del pubblico ministero (a tanto legittimato dall'art. 336 cod. civ.), anche su sollecitazione dell'adulto (non parente) coinvolto nel rapporto in questione.



In questo senso, nella fase di primo grado del giudizio *a quo*, si era, del resto, già orientato il Tribunale di Palermo che - nel disporre la frequentazione delle due minori con l'ex compagna della madre biologica - aveva ritenuto a tal fine necessaria una richiesta del pubblico ministero.

3.3.- Non sussiste, pertanto, il vuoto di tutela dell'interesse del minore presupposto dal giudice rimettente. E ciò appunto comporta la non fondatezza della questione su tal presupposto sollevata.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 337-ter del codice civile sollevata - in riferimento agli articoli 2, 3, 30 e 31 della Costituzione, ed all'art. 117, primo comma, Cost., in relazione all'art. 8 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con legge 4 agosto 1955, n. 848 - dalla Corte d'appello di Palermo, con l'ordinanza in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 5 ottobre 2016.

F.to:

Paolo GROSSI, *Presidente*

Mario Rosario MORELLI, *Redattore*

Roberto MILANA, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 20 ottobre 2016.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Roberto MILANA

T_160225

N. 226

Ordinanza 21 settembre - 20 ottobre 2016

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Reati e pene - Reati di competenza del giudice di pace puniti con pena diversa da quella detentiva e da quella pecuniaria - Termine di prescrizione triennale.

- Codice penale, art. 157, quinto comma, come sostituito dall'art. 6 della legge 5 dicembre 2005, n. 251 (Modifiche al codice penale ed alla legge 26 luglio 1975, n. 354, in materia di attenuanti generiche, di recidiva, di giudizio di comparazione delle circostanze di reato per i recidivi, di usura e di prescrizione).

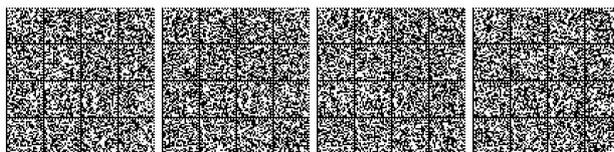
LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Paolo GROSSI;

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

ha pronunciato la seguente



ORDINANZA

nei giudizi di legittimità costituzionale dell'art. 157, quinto comma, del codice penale, come sostituito dall'art. 6 della legge 5 dicembre 2005, n. 251 (Modifiche al codice penale ed alla legge 26 luglio 1975, n. 354, in materia di attenuanti generiche, di recidiva, di giudizio di comparazione delle circostanze di reato per i recidivi, di usura e di prescrizione), promossi dal Tribunale ordinario di Barcellona Pozzo di Gotto, con ordinanze del 14 e del 18 dicembre 2007, rispettivamente iscritte ai numeri 76 e 77 del registro ordinanze 2016 e pubblicate nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 16, prima serie speciale, dell'anno 2016.

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

udito nella camera di consiglio del 21 settembre 2016 il Giudice relatore Alessandro Criscuolo.

Ritenuto che il giudice del Tribunale ordinario di Barcellona Pozzo di Gotto, con due ordinanze di identico contenuto, rispettivamente, del 14 dicembre 2007 (r.o. n. 76 del 2016) e del 18 dicembre 2007 (r.o. n. 77 del 2016), pervenute alla Corte costituzionale il 5 aprile 2016, ha sollevato, in riferimento all'art. 3 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 157, quinto comma, del codice penale, come sostituito dall'art. 6 della legge 5 dicembre 2005, n. 251 (Modifiche al codice penale ed alla legge 26 luglio 1975, n. 354, in materia di attenuanti generiche, di recidiva, di giudizio di comparazione delle circostanze di reato per i recidivi, di usura e di prescrizione), nella parte in cui prevede «che quando per il reato la legge stabilisce pene diverse da quella detentiva e da quella pecuniaria, si applica il termine di prescrizione di anni tre»;

che il rimettente, con riferimento ad entrambi i giudizi principali, riferisce di procedere per il reato di cui all'art. 582 cod. pen. e di non poter pervenire ad una pronuncia di proscioglimento;

che, ad avviso del giudice *a quo*, la questione sarebbe rilevante in quanto trattandosi di una fattispecie punibile con sanzione «paradetentiva», cui deve applicarsi il termine triennale di prescrizione di cui all'art. 157, comma 5, cod. pen., il delitto risulterebbe estinto già prima della adozione della sentenza appellata;

che, in punto di non manifesta infondatezza, il rimettente osserva come un sistema normativo che «in un caso del genere impone» il termine di prescrizione più breve di tre anni, mentre per fattispecie incriminatrici obiettivamente meno gravi (sempre di competenza del giudice di pace) che non consentono l'irrogazione di pene paradetentive prevede il maggior termine di cinque anni, se il fatto è anteriore alla legge n. 251 del 2005, o quello di anni sei, sarebbe in contrasto con l'art. 3 Cost.;

che, in particolare, sarebbe violato il principio di uguaglianza poiché il responsabile dei reati più gravi, tra quelli rimessi alla competenza del giudice di pace, sarebbe trattato più favorevolmente di colui che ponga in essere condotte criminose meno rilevanti;

che il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, con due atti di identico contenuto, entrambi depositati presso la cancelleria della Corte costituzionale il 10 maggio 2016, è intervenuto nei sopra indicati giudizi, chiedendo che le questioni siano dichiarate inammissibili o non fondate;

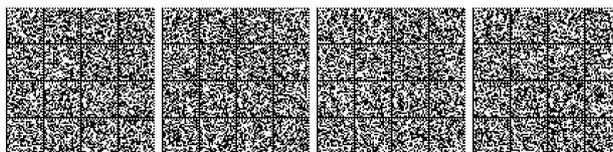
che, in primo luogo, la difesa dello Stato eccepisce, con riferimento ad entrambe le ordinanze, l'assoluto difetto di descrizione delle fattispecie oggetto dei giudizi a quibus, così impedendo alla Corte di valutare la rilevanza della questione, avendo il rimettente omissivo di descrivere le modalità di realizzazione della condotta contestata, l'epoca di consumazione del reato, la natura e l'entità della pena inflitta;

che, nel merito, la difesa dello Stato ricorda come la Corte costituzionale abbia più volte affrontato la questione posta dal rimettente (sono citate la sentenza n. 2 del 2008 e l'ordinanza n. 223 del 2008), dichiarandola infondata o manifestamente infondata;

che, comunque, l'Avvocatura generale dello Stato ripropone gli argomenti già svolti nei precedenti giudizi incidentali secondo cui, data l'autonomia del sistema sanzionatorio complessivamente introdotto per i reati di competenza del giudice di pace, il riferimento della norma censurata ai reati puniti con pene diverse da quella detentiva e pecuniaria dovrebbe considerarsi pertinente all'intero complesso dei reati in questione;

che, dunque, secondo la difesa dello Stato, per quanto sanzionabili con una «pena pecuniaria» anche i meno gravi, tra gli illeciti di competenza del giudice di pace, si prescriverebbero in tre anni.

Considerato che il giudice del Tribunale ordinario di Barcellona Pozzo di Gotto, con due ordinanze di identico contenuto, rispettivamente, del 14 dicembre 2007 (r.o. n. 76 del 2016) e del 18 dicembre 2017 (r.o. n. 77 del 2016), pervenute alla Corte costituzionale il 5 aprile 2016, ha sollevato, in riferimento all'art. 3 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 157, quinto comma, del codice penale, come sostituito dall'art. 6 della legge 5 dicem-



bre 2005, n. 251 (Modifiche al codice penale ed alla legge 26 luglio 1975, n. 354, in materia di attenuanti generiche, di recidiva, di giudizio di comparazione delle circostanze di reato per i recidivi, di usura e di prescrizione), nella parte in cui prevede «che quando per il reato la legge stabilisce pene diverse da quella detentiva e da quella pecuniaria, si applica il termine di prescrizione di anni tre»;

che risulta opportuno disporre, in forza della sostanziale identità di oggetto delle questioni proposte, la riunione dei relativi giudizi;

che i dubbi prospettati dal rimettente in punto di legittimità costituzionale della norma censurata sono manifestamente infondati, in quanto espressi sulla base di un erroneo presupposto interpretativo;

che questa Corte, dichiarando non fondate «nei sensi di cui in motivazione» questioni analoghe a quelle odierne, poste con riguardo al primo ed al quinto comma dell'art. 157 cod. pen. (sentenza n. 2 del 2008), ha già chiarito come debba essere esclusa l'attuale vigenza di un termine triennale di prescrizione per i reati di competenza del giudice di pace punibili mediante le cosiddette sanzioni paradetentive;

che con la citata pronuncia è stata negata, in particolare, la riferibilità della norma contenuta nel quinto comma dell'art. 157 cod. pen. a fattispecie incriminatrici che non prevedano in via diretta ed esclusiva pene diverse da quelle pecuniarie o detentive, ed è stata altresì rilevata la perdurante equiparazione, «per ogni effetto giuridico», tra le pene dell'obbligo di permanenza domiciliare e del lavoro socialmente utile, irrogabili dal giudice di pace in alternativa alle pene pecuniarie, e le sanzioni detentive originariamente previste per i reati che le contemplanò (art. 58, comma 1, del decreto legislativo 28 agosto 2000, n. 274, recante «Disposizioni sulla competenza penale del giudice di pace, a norma dell'articolo 14 della legge 24 novembre 1999, n. 468») (ordinanza n. 45 del 2012);

che l'opzione appena descritta è stata confermata, da questa Corte, in occasione del vaglio di ulteriori questioni sollevate con riguardo alla disciplina della prescrizione per i reati di competenza del giudice di pace (ordinanze nn. 135 del 2009 e 223, 381 e 433 del 2008);

che non si rinvengono, nella motivazione dei provvedimenti dai quali originano i presenti giudizi, argomenti che inducano a modificare le valutazioni appena richiamate;

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

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

riuniti i giudizi,

dichiara la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'articolo 157, quinto comma, del codice penale, come sostituito dall'art. 6 della legge 5 dicembre 2005, n. 251 (Modifiche al codice penale e alla legge 26 luglio 1975, n. 354, in materia di attenuanti generiche, di recidiva, di giudizio di comparazione delle circostanze di reato per i recidivi, di usura e di prescrizione), sollevate in riferimento all'art. 3 della Costituzione, dal Tribunale ordinario di Barcellona Pozzo di Gotto, con le ordinanze indicate in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 21 settembre 2016.

F.to:

Paolo GROSSI, *Presidente*

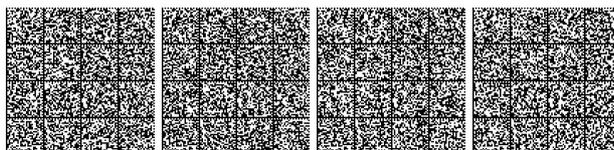
Alessandro CRISCUOLO, *Redattore*

Roberto MILANA, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 20 ottobre 2016.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Roberto MILANA



N. 227

Ordinanza 21 settembre - 20 ottobre 2016

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Giurisdizione tributaria - Ordinamento ed organizzazione delle Commissioni tributarie.

- Decreto legislativo 31 dicembre 1992, n. 545 (Ordinamento degli organi speciali di giurisdizione tributaria ed organizzazione degli uffici di collaborazione in attuazione della delega al Governo contenuta nell'art. 30 della legge 30 dicembre 1991, n. 413), artt. 2, 13, 15, 29-*bis*, 31, 32, 33, 34 e 35; decreto del Presidente della Repubblica 30 giugno 1972, n. 748 (Disciplina delle funzioni dirigenziali nelle Amministrazioni dello Stato, anche ad ordinamento autonomo), art. 37; decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 (Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche), art. 72, comma 1, lettera *b*); decreto legislativo 25 luglio 2006, n. 240, recante «Individuazione delle competenze dei magistrati capi e dei dirigenti amministrativi degli uffici giudiziari nonché decentramento su base regionale di talune competenze del Ministero della giustizia, a norma degli articoli 1, comma 1, lettera *a*), e 2, comma 1, lettere *s*) e *t*) e 12, della legge 25 luglio 2005, n. 150»; decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95 (Disposizioni urgenti per la revisione della spesa pubblica con invarianza dei servizi ai cittadini nonché misure di rafforzamento patrimoniale delle imprese del settore bancario) - convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 7 agosto 2012, n. 135 - artt. 2, comma 10-*ter*, e 23-*quinquies*; legge 27 dicembre 2006, n. 296 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2007), art. 1, comma 404; decreto del Presidente della Repubblica 30 gennaio 2008, n. 43 (Regolamento di riorganizzazione del Ministero dell'economia e delle finanze, a norma dell'articolo 1, comma 404, della legge 27 dicembre 2006, n. 296), art. 15, comma 8; 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), art. 6; codice di procedura civile, art. 51; decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 27 febbraio 2013, n. 67 (Regolamento di organizzazione del Ministero dell'economia e delle finanze, a norma degli articoli 2, comma 10-*ter*, e 23-*quinquies*, del decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 2012, n. 135), art. 15, commi 1 e 3.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

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

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale degli artt. 2, 13, 15, 29-*bis*, 31, 32, 33, 34 e 35 del decreto legislativo 31 dicembre 1992, n. 545 (Ordinamento degli organi speciali di giurisdizione tributaria ed organizzazione degli uffici di collaborazione in attuazione della delega al Governo contenuta nell'art. 30 della legge 30 dicembre 1991, n. 413); dell'art. 37 del decreto del Presidente della Repubblica 30 giugno 1972, n. 748 (Disciplina delle funzioni dirigenziali nelle Amministrazioni dello Stato, anche ad ordinamento autonomo); dell'art. 72, comma 1, lettera *b*), del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 (Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche); del decreto legislativo 25 luglio 2006, n. 240, recante «Individuazione delle competenze dei magistrati capi e dei dirigenti amministrativi degli uffici giudiziari nonché decentramento su base regionale di talune competenze del Ministero della giustizia, a norma degli articoli 1, comma 1, lettera *a*), e 2, comma 1, lettere *s*) e *t*) e 12, della legge



25 luglio 2005, n. 150»; degli artt. 2, comma 10-ter, e 23-quinquies, del decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95 (Disposizioni urgenti per la revisione della spesa pubblica con invarianza dei servizi ai cittadini nonché misure di rafforzamento patrimoniale delle imprese del settore bancario), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 7 agosto 2012, n. 135; dell'art. 1, comma 404, della legge 27 dicembre 2006, n. 296 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2007); dell'art. 15, comma 8, del decreto del Presidente della Repubblica 30 gennaio 2008, n. 43 (Regolamento di riorganizzazione del Ministero dell'economia e delle finanze, a norma dell'articolo 1, comma 404, della legge 27 dicembre 2006, n. 296); dell'art. 6 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); dell'art. 51 del codice di procedura civile; dell'art. 15, commi 1 e 3, del decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 27 febbraio 2013, n. 67 (Regolamento di organizzazione del Ministero dell'economia e delle finanze, a norma degli articoli 2, comma 10-ter, e 23-quinquies, del decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 2012, n. 135), sollevato dalla Commissione tributaria provinciale di Reggio Emilia, nel procedimento vertente tra C. C. e Agenzia delle entrate - Direzione provinciale di Reggio Emilia, con ordinanza del 23 settembre 2014, iscritta al n. 70 del registro ordinanze 2016 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 15, prima serie speciale, dell'anno 2016.

Visti gli atti di intervento dell'Associazione Magistrati Tributarî e del Presidente del Consiglio dei ministri; udito nella camera di consiglio del 21 settembre 2016 il Giudice relatore Daria de Pretis.

Ritenuto che con ordinanza del 23 settembre 2014 la Commissione tributaria provinciale di Reggio Emilia ha sollevato questioni di legittimità costituzionale degli artt. 2, 13, 15, 29-bis, 31, 32, 33, 34 e 35 del decreto legislativo 31 dicembre 1992, n. 545 (Ordinamento degli organi speciali di giurisdizione tributaria ed organizzazione degli uffici di collaborazione in attuazione della delega al Governo contenuta nell'art. 30 della legge 30 dicembre 1991, n. 413), nonché degli artt. 6 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) e 51 del codice di procedura civile;

che le questioni sono sorte nel corso di un giudizio con il quale un contribuente ha impugnato, nei confronti dell'Agenzia delle entrate - Direzione provinciale di Reggio Emilia, una cartella di pagamento avente ad oggetto l'importo dovuto a titolo di tassa di concessione governativa sugli abbonamenti telefonici cellulari e di relative sanzioni;

che il rimettente dubita in sostanza che l'ordinamento e l'organizzazione della giustizia tributaria siano compatibili con la garanzia di indipendenza anche apparente del giudice, richiesta dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo (Corte EDU) in tema di «equo processo», ai sensi dell'art. 6, paragrafo 1, della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con legge 4 agosto 1955, n. 848;

che, dopo avere illustrato le ragioni per le quali, a suo avviso, l'art. 6, paragrafo 1, si dovrebbe applicare anche ai giudizi tributari, il giudice *a quo* svolge una rassegna della giurisprudenza della Corte EDU sui test di verifica dei requisiti di indipendenza e imparzialità del giudice e ne saggia l'applicazione alla disciplina interna della materia;

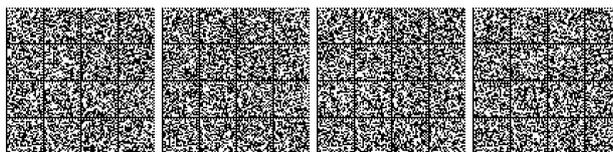
che tale verifica lo porta ad escludere dubbi di contrasto con la Convenzione sotto i profili delle modalità di selezione e di assegnazione agli uffici dei giudici tributari, della garanzia della loro preparazione giuridica, della tutela da pressioni esterne e - con particolare riferimento alla disciplina del Consiglio di presidenza della giustizia tributaria - della tutela dell'indipendenza interna;

che il rimettente giunge a diversa conclusione per altri profili, riguardanti i rapporti tra i giudici tributari e il personale amministrativo di supporto, l'autonomia gestionale dei mezzi materiali necessari per l'esercizio della giurisdizione e lo status economico dei medesimi giudici, in quanto l'assetto ordinamentale e organizzativo-gestionale della giustizia tributaria relativo ad essi violerebbe, a suo avviso, gli artt. 101, 111 e 117, primo comma, della Costituzione, quest'ultimo in relazione al parametro interposto dell'art. 6, paragrafo 1, della CEDU;

che la violazione degli stessi parametri deriverebbe anche dall'assenza, nella disciplina della ricusazione e dell'astensione, di un rimedio al difetto di apparente indipendenza del giudice tributario per ragioni di natura ordinamentale;

che, secondo il rimettente, l'inquadramento nel Ministero dell'economia e delle finanze, nell'apposita Direzione della giustizia tributaria, degli uffici di segreteria preposti all'assistenza e alla collaborazione nell'esercizio dell'attività giurisdizionale, e la conseguente impossibilità per il giudice tributario di disporre autonomamente del personale ausiliario, ledono l'indipendenza apparente del giudice richiesta dall'art. 6, paragrafo 1, nell'interpretazione fornita dalla Corte EDU;

che il personale sarebbe inserito nella stessa amministrazione cui appartengono le autorità che emanano gli atti sottoposti al controllo giurisdizionale, vale a dire le agenzie fiscali, alle quali è preposta una diversa direzione ministeriale, inquadrata tuttavia nello stesso Dipartimento delle finanze;



che la lesione dell'apparente indipendenza dei giudici troverebbe riscontri nell'analisi dei compiti affidati alla Direzione della giustizia tributaria, tra i quali il rimettente individua - quali indizi del fatto che il personale delle segreterie sarebbe "nelle mani" del soggetto autore degli atti oggetto di giudizio - i compiti di selezione, formazione, assegnazione e vigilanza, di determinazione dello stato giuridico ed economico, di valutazione della produttività e della progressione in carriera, nonché i compiti in materia di giudizio disciplinare e di supervisione degli uffici;

che la lesione dell'apparente indipendenza dei giudici tributari sarebbe dimostrata anche dall'assenza di norme che disciplinino i rapporti tra i giudici e il personale delle segreterie, nonché dalle norme (artt. 2 e 35 del d.lgs. n. 545 del 1992) che regolano le attribuzioni dei presidenti delle commissioni tributarie e dei direttori delle relative segreterie;

che a quest'ultimo riguardo il rimettente richiama un orientamento del Consiglio di presidenza della giustizia tributaria, secondo il quale nei rapporti tra il presidente della commissione e il direttore della segreteria, nel caso di impossibilità di collaborazione o di concerto, dovrebbe prevalere in ogni caso il potere del primo di adottare provvedimenti urgenti e immediatamente esecutivi, e osserva che l'art. 15 del d.lgs. n. 545 del 1992 - come novellato dall'art. 39, comma 2, lettera *e*), del decreto-legge 6 luglio 2011, n. 98 (Disposizioni urgenti per la stabilizzazione finanziaria), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 15 luglio 2011, n. 111 - avrebbe tuttavia privato i presidenti delle commissioni di ogni vero e concreto potere di controllo sul personale amministrativo, attribuendo loro solo la facoltà di segnalare alla Direzione della giustizia tributaria del Dipartimento delle finanze del Ministero dell'economia e delle finanze, per i provvedimenti di competenza, la qualità e l'efficienza dei servizi di segreteria della propria commissione;

che un *vulnus* all'indipendenza dei giudici tributari deriverebbe altresì da ulteriori compiti affidati alla Direzione della giustizia tributaria, quali l'osservazione della giurisprudenza in materia tributaria (con attribuzione di un'impropria funzione nomofilattica e del potere di segnalare i provvedimenti giudiziari al Consiglio di presidenza della giustizia tributaria, organo titolare del potere disciplinare nei confronti dei giudici), la cura dei provvedimenti sullo status dei giudici e la gestione del contenzioso eventualmente instaurato con essi, nonché il supporto alla loro formazione professionale;

che, nel sollevare la questione appena descritta, il rimettente indica quali norme censurate gli artt. 2, 15, 31, 32, 33, 34 e 35 del d.lgs. n. 545 del 1992, sulle attribuzioni di presidenti, giudici, direttori delle segreterie e segreterie delle commissioni tributarie, nella parte in cui affiderebbero la disponibilità dei mezzi personali per l'esercizio della giurisdizione tributaria alla stessa amministrazione cui appartengono le autorità che emanano gli atti sottoposti al controllo giurisdizionale, anziché al giudice tributario;

che la stessa questione è posta "anche in correlazione" con:

- gli artt. 37 del decreto del Presidente della Repubblica 30 giugno 1972, n. 748 (Disciplina delle funzioni dirigenziali nelle Amministrazioni dello Stato, anche ad ordinamento autonomo) e 72, comma 1, lettera *b*), del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 (Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche);

- il decreto legislativo 25 luglio 2006, n. 240, recante «Individuazione delle competenze dei magistrati capi e dei dirigenti amministrativi degli uffici giudiziari nonché decentramento su base regionale di talune competenze del Ministero della giustizia, a norma degli articoli 1, comma 1, lettera *a*), e 2, comma 1, lettere *s*) e *t*) e 12, della legge 25 luglio 2005, n. 150»;

- gli artt. 2, comma 10-*ter*, e 23-*quinquies* del decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95 (Disposizioni urgenti per la revisione della spesa pubblica con invarianza dei servizi ai cittadini nonché misure di rafforzamento patrimoniale delle imprese del settore bancario), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 7 agosto 2012, n. 135;

- l'art. 15, comma 1, del decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 27 febbraio 2013, n. 67 (Regolamento di organizzazione del Ministero dell'economia e delle finanze, a norma degli articoli 2, comma 10-*ter*, e 23-*quinquies*, del decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 2012, n. 135);

che, sotto un profilo diverso ma connesso al precedente, il giudice *a quo* dubita della legittimità costituzionale degli artt. 2, 29-*bis*, 31 e 35 del d.lgs. n. 545 del 1992, nella parte in cui attribuirebbero la gestione dei mezzi materiali necessari per l'esercizio della giurisdizione tributaria alla stessa autorità che emette gli atti da sottoporre al controllo giurisdizionale, anziché prevedere una autonoma gestione finanziaria e contabile delle Commissioni tributarie;

che tale questione è posta "anche in rapporto":

- all'art. 1, comma 404, della legge 27 dicembre 2006, n. 296, recante «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2007)»;



- all'art. 15, comma 8, del decreto del Presidente della Repubblica 30 gennaio 2008, n. 43 (Regolamento di riorganizzazione del Ministero dell'economia e delle finanze, a norma dell'articolo 1, comma 404, della legge 27 dicembre 2006, n. 296);

- agli artt. 2, comma 10-ter, e 23-quinquies del d.l. n. 95 del 2012 (già evocati nella prima questione);

- all'art. 15, comma 3, del d.P.C.m. n. 67 del 2013;

che, ad avviso del rimettente, l'attribuzione in via esclusiva al Ministero dell'economia e delle finanze, attraverso un apposito ufficio del Dipartimento delle finanze, della gestione amministrativo-contabile degli stanziamenti relativi alla giustizia tributaria e dei capitoli di spesa delle commissioni tributarie, nonché della dotazione di beni e servizi in uso alle stesse, darebbe luogo ad un assetto organizzativo analogo a quello già censurato dalla Corte EDU per violazione dell'art. 6, paragrafo 1, nel quale era l'organizzazione ministeriale, una volta determinata a monte l'entità dello stanziamento annuale, a provvedere alla gestione quotidiana dei mezzi finanziari;

che l'apparente indipendenza dei giudici tributari sarebbe lesa anche dalla disciplina del loro trattamento retributivo;

che, sotto questo profilo, il rimettente censura l'art. 13 del d.lgs. n. 545 del 1992, nella parte in cui prevederebbe che la determinazione, la liquidazione e il pagamento del compenso spettante ai componenti delle commissioni tributarie siano effettuati dalla stessa amministrazione cui appartengono anche gli organi che emettono gli atti sottoposti al controllo giurisdizionale, vale a dire il Ministro dell'economia e delle finanze (quanto alla determinazione dei compensi), la direzione generale delle entrate nella cui circoscrizione ha sede la commissione tributaria di appartenenza (quanto alla liquidazione) e il dirigente responsabile della segreteria della commissione (quanto al pagamento);

che, sotto un diverso aspetto, anche l'inadeguatezza dei compensi spettanti ai giudici tributari pregiudicherebbe la loro immagine di indipendenza e imparzialità, in ulteriore contrasto con l'art. 6, paragrafo 1;

che, ad avviso del giudice *a quo*, anche gli artt. 6 del d.lgs. n. 546 del 1992 e 51 cod. proc. civ. contrasterebbero con gli artt. 101, 111 e 117, primo comma, Cost., in relazione all'art. 6, paragrafo 1, della CEDU, nella parte in cui, accanto alla possibilità di astensione individuale del giudice per motivi "personali", non prevedono un rimedio processuale che consenta ai giudici tributari di astenersi per difetto di apparenza di indipendenza causato da ragioni ordinamentali, al fine di evitare l'adozione di decisioni nulle per un vizio di costituzione del giudice, ai sensi dell'art. 158 cod. proc. civ., o che siano comunque fonte di responsabilità dello Stato per violazione dei diritti fondamentali dell'uomo;

che sulla rilevanza il rimettente osserva che le norme censurate con le prime tre questioni, pur non disciplinando direttamente lo svolgimento del processo principale o il merito della controversia, attengono a struttura, ordinamento e inquadramento del giudice, e quindi alla sua costituzione, sicché anche da esse dipenderebbe la decisione della causa; mentre le norme censurate con l'ultima questione sarebbero direttamente applicabili nel processo principale, inerendo all'astensione e ricsuzione del giudice chiamato alla decisione;

che con atto depositato in cancelleria il 2 maggio 2016 è intervenuto nel giudizio costituzionale il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo che le questioni siano dichiarate inammissibili e comunque infondate;

che le questioni sarebbero inammissibili, perché l'ordinanza di rimessione non offrirebbe chiare indicazioni sulla violazione delle norme costituzionali e sulla correlazione fra la disciplina ordinamentale delle commissioni tributarie e gli specifici precetti costituzionali dei quali si lamenta la lesione; inoltre, l'ordinanza non chiarirebbe come la violazione dell'apparenza di indipendenza del giudice tributario assuma rilievo ai fini della risoluzione del processo principale;

che, con riguardo al profilo dell'inquadramento ordinamentale del giudice tributario e del personale delle segreterie, l'interveniente osserva che le autorità dalle quali promanano gli atti impositivi - vale a dire le Agenzie delle entrate - sono enti con personalità giuridica di diritto pubblico, del tutto distinti dal Ministero dell'economia e delle finanze, nei cui riguardi è da escludere qualsiasi rapporto organico, come avrebbe ripetutamente riconosciuto la giurisprudenza di legittimità;

che l'Avvocatura evidenzia, inoltre, la diversità degli ambiti di competenza ministeriale dalle attribuzioni dell'organo di autogoverno dei giudici tributari (Consiglio di presidenza della giustizia tributaria), rilevando che i compiti della Direzione della giustizia tributaria, sui quali si concentrano le censure del rimettente, attengono alla predisposizione e al supporto della struttura organizzativa, all'emanazione di atti amministrativi privi di discrezionalità, alla raccolta e all'analisi della giurisprudenza, nonché alla classificazione e allo studio di documenti, al fine di offrire un ausilio a tutti gli operatori del settore;

che sulla lamentata assenza di poteri organizzativi e gestionali del personale amministrativo in capo ai presidenti delle commissioni tributarie - ai quali sarebbero riservati solo poteri di vigilanza - l'interveniente osserva che a seguito della modifica dell'art. 15 del d.lgs. n. 545 del 1992 introdotta dall'art. 11, comma 1, lettera g), del decreto legislativo 24 settembre 2015, n. 156, recante «Misure per la revisione della disciplina degli interpellati e del contenzioso tributario,



in attuazione degli articoli 6, comma 6, e 10, comma 1, lettere *a)* e *b)*, della legge 11 marzo 2014, n. 23», il presidente di ciascuna commissione ha il potere di esercitare la «vigilanza [...] sulla qualità e l'efficienza dei servizi di segreteria [...], al fine di segnalarne le risultanze al Dipartimento delle finanze del Ministero dell'economia e delle finanze per i provvedimenti competenza»; che tale assetto stabilirebbe sì una netta separazione tra la funzione giurisdizionale (assegnata ai giudici), l'attività di vigilanza (attribuita ai presidenti delle commissioni) e la direzione amministrativa delle segreterie (spettante al solo direttore dell'ufficio), ma non arrecherebbe alcun pregiudizio all'indipendenza dei giudici, essendo coerente, sia con le disposizioni degli articoli da 30 a 35 del d.lgs. n. 545 del 1992 in materia di uffici di segreteria, sia con le disposizioni del d.lgs. n. 165 del 2001 in materia di direzione e responsabilità degli uffici dell'amministrazione pubblica, sia, infine, con la natura onoraria dell'incarico dei giudici tributari; e che nemmeno l'assenza di autonomia nella gestione dei mezzi materiali in capo ai giudici tributari minaccerebbe la loro indipendenza, in quanto tale gestione si risolverebbe in funzioni meramente amministrative, di natura contabile e finanziaria;

che, sui profili inerenti al trattamento retributivo, l'Avvocatura eccepisce in via preliminare l'inammissibilità della questione per irrilevanza, poiché secondo la costante giurisprudenza della Corte le norme che determinano i compensi dei giudici tributari non incidono, né sul rapporto in ordine al quale il rimettente è chiamato a decidere, né sulla composizione dell'organo giudicante, anche sotto l'aspetto dell'asserita esiguità degli stessi compensi;

che nel merito la questione sarebbe comunque infondata, in quanto il decreto ministeriale di determinazione dei compensi dei giudici tributari è assunto sulla base di parametri fissati direttamente dalla legge e il trattamento retributivo sarebbe attualmente caratterizzato - per effetto del d.l. n. 98 del 2011 - da un ragionevole sistema premiale, correlato alla produttività delle commissioni e finanziato con il fondo nel quale confluiscono le entrate del contributo unificato, destinate anche all'aumento dei compensi aggiuntivi di tutte le commissioni tributarie, ai sensi dell'art. 12, comma 3-ter, del decreto-legge 2 marzo 2012, n. 16 (Disposizioni urgenti in materia di semplificazioni tributarie, di efficientamento e potenziamento delle procedure di accertamento), convertito con modificazioni dall'art. 1, comma 1, della legge 26 aprile 2012, n. 44;

che infine la difesa dello Stato eccepisce l'inammissibilità anche della questione avente ad oggetto le norme sull'astensione e la ricusazione dei giudici tributari per mancata indicazione, sia delle ragioni poste a suo fondamento, che dei parametri costituzionali violati, e osserva che in ogni caso la questione sarebbe infondata nel merito, in quanto l'art. 6 del d.lgs. n. 546 del 1992 richiama la disciplina del codice di procedura civile, uscita più volte indenne dallo scrutinio di legittimità costituzionale operato dalla Corte;

che con atto depositato in cancelleria il 29 aprile 2016 è intervenuta nel giudizio costituzionale l'Associazione Magistrati Tributari, aderendo alle censure espresse dal giudice *a quo* e chiedendo di conseguenza che le questioni siano accolte;

che il Presidente del Consiglio dei ministri ha depositato una memoria illustrativa, ribadendo le eccezioni di inammissibilità già sollevate e rilevando che le modifiche degli artt. 2 e 15 del d.lgs. n. 546 del 1992, introdotte dal d.lgs. n. 156 del 2015 a decorrere dal 1° gennaio 2016, imporrebbero di restituire gli atti al giudice *a quo* per una nuova valutazione della rilevanza e della non manifesta infondatezza delle questioni.

Considerato che la Commissione tributaria provinciale di Reggio Emilia dubita della legittimità costituzionale di varie disposizioni del decreto legislativo 31 dicembre 1992, n. 545 (Ordinamento degli organi speciali di giurisdizione tributaria ed organizzazione degli uffici di collaborazione in attuazione della delega al Governo contenuta nell'art. 30 della legge 30 dicembre 1991, n. 413), nonché dell'art. 6 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) e dell'art. 51 del codice di procedura civile, per violazione degli artt. 101, 111 e 117, primo comma, della Costituzione, quest'ultimo in relazione al parametro interposto dell'art. 6, paragrafo 1, della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con legge 4 agosto 1955, n. 848;

che il rimettente dubita in sostanza che l'ordinamento e l'organizzazione della giustizia tributaria sia compatibile con la garanzia di indipendenza anche apparente del giudice, richiesta dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo in tema di «equo processo», ai sensi dell'art. 6, paragrafo 1, della CEDU;

che sono censurati, in primo luogo, gli artt. 2, 15, 31, 32, 33, 34 e 35 del d.lgs. n. 545 del 1992, nella parte in cui, prevedendo l'inquadramento degli uffici di segreteria delle commissioni tributarie nell'amministrazione finanziaria, affiderebbero la disponibilità dei mezzi personali per l'esercizio della giurisdizione tributaria alla stessa amministrazione cui appartengono le autorità che emanano gli atti sottoposti al controllo giurisdizionale, anziché al giudice tributario;

che il giudice *a quo* censura altresì gli artt. 2, 29-bis, 31 e 35 del d.lgs. n. 545 del 1992 nella parte in cui attribuirebbero la gestione dei mezzi materiali necessari per l'esercizio della giurisdizione tributaria alla stessa autorità che emette gli atti da sottoporre al controllo giurisdizionale, anziché prevedere un'autonoma gestione finanziaria e contabile delle Commissioni tributarie;



che un ulteriore vulnus all'apparente indipendenza dei giudici tributari deriverebbe, secondo il rimettente, dall'art. 13 del d.lgs. n. 545 del 1992, in tema di trattamento retributivo degli stessi giudici, nella parte in cui la norma stabilirebbe che la determinazione, la liquidazione e il pagamento del compenso spettante ai componenti delle commissioni tributarie siano effettuati dalla stessa amministrazione cui appartengono anche gli organi che emettono gli atti sottoposti al controllo giurisdizionale;

che, sotto un diverso aspetto, anche l'inadeguatezza dei compensi spettanti ai giudici tributari pregiudicherebbe la loro immagine di indipendenza e imparzialità, in contrasto ulteriore con l'art. 6, paragrafo 1;

che, infine, anche gli artt. 6 del d.lgs. n. 546 del 1992 e 51 cod. proc. civ. contrasterebbero con i parametri evocati, nella parte in cui, accanto alla possibilità di astensione individuale del giudice per motivi "personali", non prevedono un rimedio processuale che consenta ai giudici tributari di astenersi per difetto di apparenza di indipendenza causato da ragioni ordinamentali, al fine di evitare l'adozione di decisioni nulle per un vizio di costituzione del giudice, ai sensi dell'art. 158 cod. proc. civ., o che siano comunque fonte di responsabilità dello Stato per violazione dei diritti fondamentali dell'uomo;

che, preliminarmente, va esaminata l'ammissibilità dell'intervento nel giudizio costituzionale dell'Associazione Magistrati Tributari, la quale non è parte del giudizio *a quo*;

che, secondo la costante giurisprudenza di questa Corte, possono intervenire nel giudizio incidentale di legittimità costituzionale le sole parti del giudizio principale e i terzi portatori di un interesse qualificato, immediatamente inerente al rapporto sostanziale dedotto in giudizio e non semplicemente regolato, al pari di ogni altro, dalla norma o dalle norme oggetto di censura (*ex plurimis*, sentenze n. 173 del 2016 e allegata ordinanza letta all'udienza del 5 luglio 2016, n. 236 del 2015 e allegata ordinanza letta all'udienza del 20 ottobre 2015, n. 70 del 2015 e n. 223 del 2012);

che questa Corte ha più volte espresso tale orientamento anche in relazione alla richiesta di intervento da parte di soggetti rappresentativi di interessi collettivi o di categoria (*ex plurimis*, sentenze n. 76 del 2016, n. 178 del 2015 e allegata ordinanza letta all'udienza del 23 giugno 2015, n. 37 del 2015 e allegata ordinanza letta all'udienza del 24 febbraio 2015, n. 162 del 2014 e allegata ordinanza letta all'udienza dell'8 aprile 2014; ordinanze n. 140 del 2014, n. 156 del 2013 e n. 150 del 2012);

che, alla luce di questi principi, l'Associazione Magistrati Tributari non è titolare di un interesse qualificato, immediatamente inerente al rapporto sostanziale dedotto in giudizio, che ne legittimi l'intervento, poiché essa non vanta una posizione giuridica individuale suscettibile di essere pregiudicata immediatamente e irrimediabilmente dall'esito del giudizio incidentale;

che non è sufficiente sostenere, in senso contrario, che l'oggetto delle questioni sollevate rientra nell'ambito degli scopi statutari perseguiti dall'interveniente, e in particolare nell'ambito della tutela dell'indipendenza dei giudici tributari, in quanto l'interesse collettivo prospettato non è correlato con le specifiche e peculiari posizioni soggettive dedotte dalle parti nel giudizio *a quo*;

che pertanto l'intervento dell'Associazione Magistrati Tributari deve essere dichiarato inammissibile;

che le questioni sollevate dal giudice *a quo* presentano, a loro volta, preliminari e assorbenti profili di inammissibilità;

che il rimettente invoca plurimi interventi additivi, diretti da un lato a delineare un nuovo assetto dell'ordinamento e dell'organizzazione della giustizia tributaria, e dall'altro lato ad aggiungere una nuova causa di astensione del giudice tributario, fondata sul difetto della sua apparente indipendenza per ragioni ordinamentali, o comunque a prefigurare un analogo rimedio processuale;

che, in relazione al censurato inquadramento del personale delle segreterie nell'amministrazione finanziaria, il giudice *a quo* omette del tutto di indicare la direzione e i contenuti dell'intervento correttivo richiesto, tra i molteplici astrattamente ipotizzabili;

che nemmeno la censura relativa all'assenza, in capo ai presidenti delle commissioni, di diretti poteri di vigilanza e controllo del personale delle segreterie chiarisce i contorni e gli eventuali limiti dell'auspicato ampliamento delle attribuzioni presidenziali, i quali possono atteggiarsi in molti modi, tutti coerenti con l'assegnazione ai presidenti di un ruolo più incisivo nella gestione del personale;

che analoghe considerazioni valgono per la censurata mancanza di autonomia di gestione finanziaria e contabile delle Commissioni tributarie, essendo anche in questo caso del tutto evidente l'incertezza dell'intervento additivo richiesto, a fronte delle molteplici forme e graduazioni che potrebbe assumere l'auspicata autonomia della giurisdizione tributaria;

che mancano poi del tutto, nell'ordinanza, indicazioni sul diverso assetto che dovrebbe caratterizzare il regime della determinazione, della liquidazione e del pagamento delle retribuzioni dei giudici, in luogo di quello censurato, ovvero sul diverso sistema retributivo che sarebbe idoneo a superare, secondo il giudice *a quo*, l'attuale inadeguatezza dei compensi;



che neppure è chiarito il contenuto dell'intervento richiesto in tema di astensione del giudice tributario, in quanto il generico richiamo alla sussistenza di ragioni di natura ordinamentale che violerebbero l'indipendenza apparente del giudice non è sufficiente a tale fine, né il rimedio processuale auspicato è ben individuato;

che queste omissioni comportano l'indeterminatezza e l'ambiguità dei petita, e di conseguenza, secondo la costante giurisprudenza costituzionale, l'inammissibilità delle questioni (*ex plurimis*, sentenze n. 220 e n. 218 del 2014, n. 220 del 2012, n. 186 e n. 117 del 2011; ordinanze n. 269 del 2015, n. 266 del 2014, n. 335, n. 260 e n. 21 del 2011);

che un'altra ragione di inammissibilità deriva dal fatto che il giudice *a quo* ha richiesto a questa Corte plurimi interventi creativi, caratterizzati da un grado di manipolatività tanto elevato da investire, non singole disposizioni o il congiunto operare di alcune di esse, ma un intero sistema di norme, come quello che disciplina le attribuzioni dei giudici tributari e del personale delle segreterie, nonché, in generale, il sistema organizzativo delle risorse umane e materiali della giustizia tributaria ovvero il sistema che regola il trattamento retributivo dei giudici;

che interventi di questo tipo - manipolativi di sistema - sono in linea di principio estranei alla giustizia costituzionale, poiché eccedono i poteri di intervento della Corte, implicando scelte affidate alla discrezionalità del legislatore (*ex plurimis*, sentenze n. 248 del 2014 e n. 252 del 2012; ordinanze n. 269 del 2015, n. 156 del 2013, n. 182 del 2009, n. 35 del 2001 e n. 117 del 1989);

che, sotto un diverso profilo, le censure investono in modo indifferenziato, sia le disposizioni che prevedono la composizione degli organi giurisdizionali del contenzioso tributario, la vigilanza sui giudici e le relative sanzioni disciplinari, sia tutte le disposizioni che regolano gli uffici di segreteria delle commissioni tributarie, nonché l'autonomia contabile del Consiglio di presidenza della giustizia tributaria, senza specificare i termini nei quali ciascuna di esse violerebbe singolarmente i parametri invocati;

che l'eterogeneità delle disposizioni contestate non è superata - e anzi è accentuata - dal fatto che le questioni sono genericamente poste "anche in correlazione" o "in rapporto" con altre norme di variegato contenuto, talune di natura regolamentare, o con interi testi legislativi, in difetto di qualsiasi argomento che consenta di collegare le singole norme evocate ai predetti parametri;

che, secondo la costante giurisprudenza costituzionale, l'eterogeneità degli oggetti delle norme censurate e la carenza di una reciproca e intima connessione tra essi non consente di introdurre validamente un giudizio di legittimità costituzionale e determina l'inammissibilità della questione (*ex plurimis*, sentenze n. 39 del 2014, n. 249 del 2009 e n. 263 del 1994; ordinanza n. 81 del 2001);

che, pertanto, le questioni devono essere dichiarate manifestamente inammissibili.

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

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

dichiara inammissibile l'intervento dell'Associazione Magistrati Tributari;

dichiara la manifesta inammissibilità delle questioni di legittimità costituzionale degli artt. 2, 13, 15, 29-bis, 31, 32, 33, 34 e 35 del decreto legislativo 31 dicembre 1992, n. 545 (Ordinamento degli organi speciali di giurisdizione tributaria ed organizzazione degli uffici di collaborazione in attuazione della delega al Governo contenuta nell'art. 30 della legge 30 dicembre 1991, n. 413); dell'art. 37 del decreto del Presidente della Repubblica 30 giugno 1972, n. 748 (Disciplina delle funzioni dirigenziali nelle Amministrazioni dello Stato, anche ad ordinamento autonomo); dell'art. 72, comma 1, lettera b), del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 (Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche); del decreto legislativo 25 luglio 2006, n. 240, recante «Individuazione delle competenze dei magistrati capi e dei dirigenti amministrativi degli uffici giudiziari nonché decentramento su base regionale di talune competenze del Ministero della giustizia, a norma degli articoli 1, comma 1, lettera a), e 2, comma 1, lettere s) e t) e 12, della legge 25 luglio 2005, n. 150»; degli artt. 2, comma 10-ter, e 23-quinquies, del decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95 (Disposizioni urgenti per la revisione della spesa pubblica con invarianza dei servizi ai cittadini nonché misure di rafforzamento patrimoniale delle imprese del settore bancario), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 7 agosto 2012, n. 135; dell'art. 1, comma 404, della legge 27 dicembre



2006, n. 296 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2007); dell'art. 15, comma 8, del decreto del Presidente della Repubblica 30 gennaio 2008, n. 43 (Regolamento di riorganizzazione del Ministero dell'economia e delle finanze, a norma dell'articolo 1, comma 404, della legge 27 dicembre 2006, n. 296); dell'art. 6 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); dell'art. 51 del codice di procedura civile; dell'art. 15, commi 1 e 3, del decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 27 febbraio 2013, n. 67 (Regolamento di organizzazione del Ministero dell'economia e delle finanze, a norma degli articoli 2, comma 10-ter, e 23-quinquies, del decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 2012, n. 135), sollevate, con riferimento agli artt. 101, 111 e 117, primo comma, della Costituzione, quest'ultimo in relazione all'art. 6, paragrafo 1, della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con legge 4 agosto 1955, n. 848, dalla Commissione tributaria provinciale di Reggio Emilia, con l'ordinanza indicata in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 21 settembre 2016.

F.to:

Paolo GROSSI, *Presidente*

Daria de PRETIS, *Redattore*

Roberto MILANA, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 20 ottobre 2016.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Roberto MILANA

T_160227

N. 228

Sentenza 20 settembre - 24 ottobre 2016

Giudizi di legittimità costituzionale in via principale e incidentale

Miniere, cave e torbiere - “Beni estimati” di cui all’editto della duchessa Maria Teresa Cybo Malaspina del 1° febbraio 1751 - Inclusione nel patrimonio indisponibile dei Comuni di Massa e di Carrara.

- Legge della Regione Toscana 25 marzo 2015, n. 35 (Disposizioni in materia di cave. Modifiche alla l.r. 78/1998, l.r. 10/2010 e l.r. 65/2014), art. 32, comma 2.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Paolo GROSSI;

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

ha pronunciato la seguente



SENTENZA

nei giudizi di legittimità costituzionale dell'art. 32, comma 2, della legge della Regione Toscana 25 marzo 2015, n. 35 (Disposizioni in materia di cave. Modifiche alla l.r. 78/1998, l.r. 10/2010 e l.r. 65/2014), promossi dal Presidente del Consiglio dei ministri con ricorso notificato il 29 maggio - 3 giugno 2015, depositato in cancelleria il 3 giugno 2015 ed iscritto al n. 60 del registro ricorsi 2015, e dal Tribunale ordinario di Massa nel procedimento vertente tra Omya spa e Cave Statutario srl e Comune di Carrara, con ordinanza del 17 marzo 2016, iscritta al n. 96 del registro ordinanze 2016 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 20, prima serie speciale, dell'anno 2016.

Visti gli atti di costituzione della Regione Toscana, della Omya spa ed altra, del Comune di Carrara, nonché gli atti di intervento del Presidente della Regione Toscana, della Omya spa e della Società Guglielmo Vennai spa ed altre; udito nell'udienza pubblica del 20 settembre 2016 il Giudice relatore Giuliano Amato;

uditi l'avvocato Beniamino Caravita di Toritto per la Società Guglielmo Vennai spa ed altre, l'avvocato dello Stato Maria Letizia Guida per il Presidente del Consiglio dei ministri, gli avvocati Giuseppe Morbidelli per Omya spa ed altra, Domenico Iaria per il Comune di Carrara, Marcello Cecchetti e Lucia Bora per il Presidente della Regione Toscana.

Ritenuto in fatto

1.- Con ricorso spedito per la notificazione il 29 maggio 2015, ricevuto il 3 giugno 2015 e depositato nello stesso giorno (reg. ric. n. 60 del 2015), il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, ha promosso, in riferimento all'art. 117, secondo comma, lettera l), della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 32, comma 2, della legge della Regione Toscana 25 marzo 2015, n. 35 (Disposizioni in materia di cave. Modifiche alla l.r. 78/1998, l.r. 10/2010 e l.r. 65/2014).

L'art. 32, comma 2, prevede che «Considerata la condizione di beni appartenenti al patrimonio indisponibile comunale degli agri marmiferi di cui alle concessioni livellarie già rilasciate dai Comuni di Massa e Carrara e dalle sopresse "vicinanze" di Carrara, già disciplinate ai sensi dell'art. 1, comma 2, della legge regionale 5 dicembre 1995, n. 104 (Disciplina degli agri marmiferi dei Comuni di Massa e Carrara), nonché dei beni stimati, di cui all'editto della duchessa Maria Teresa Cybo Malaspina del 1 febbraio 1751, entro centottanta giorni dall'entrata in vigore della presente legge, i Comuni di Massa e Carrara provvedono alla ricognizione dei tali beni, danno comunicazione dell'accertamento ai titolari delle concessioni e delle autorizzazioni alla coltivazione dei beni medesimi e provvedono ai conseguenti adempimenti ai sensi del presente capo».

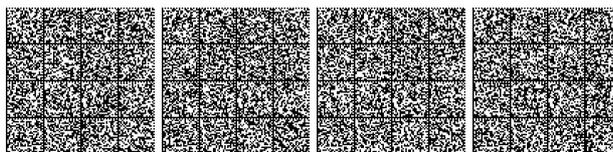
2.- Secondo il ricorrente, tale disposizione sarebbe innovativa rispetto a quanto previsto dal combinato disposto dei commi 1 e 2 dell'art. 1 della legge della Regione Toscana 5 dicembre 1995, n. 104 (Disciplina degli agri marmiferi di proprietà dei Comuni di Massa e Carrara), secondo cui gli agri marmiferi appartengono al patrimonio indisponibile comunale se di essi il Comune risulti proprietario ai sensi delle normative in atto all'entrata in vigore della medesima legge regionale.

Ritiene la difesa statale che tale norma non contempri espressamente i «beni stimati» e che il rinvio alle normative in atto all'entrata in vigore della legge regionale n. 104 del 1995 presenti margini di ambiguità.

Dopo aver richiamato la sentenza di questa Corte n. 488 del 1995, l'Avvocatura generale dello Stato osserva come il regio decreto 29 luglio 1927, n. 1443 (Norme di carattere legislativo per disciplinare la ricerca e la coltivazione delle miniere nel Regno), nel delegare ai Comuni di Carrara e di Massa l'emanazione di un regolamento «per disciplinare le concessioni dei rispettivi agri marmiferi», non contenesse alcun espresso riferimento ai «beni stimati».

2.1.- Ad avviso del ricorrente, inoltre, la natura giuridica dei «beni stimati» sarebbe oggetto di dibattito tra gli studiosi. Secondo un primo orientamento, su tali beni sussisterebbe un vero e proprio diritto di proprietà; essi sarebbero oggetto di atti di compravendita, nonché di acquisti all'asta nell'ambito di procedure esecutive, senza che si sia mai resa necessaria alcuna autorizzazione comunale.

Vengono citate, a questo riguardo, una autorevole dottrina e una pronuncia giudiziale che ha distinto «due tipologie di terreni marmiferi, alcuni terreni cosiddetti agri marmiferi, risultano di proprietà del Comune di Carrara e detenuti dalle società in regime di concessione, altri invece di proprietà delle società medesime c.d. beni stimati» (Commissione tributaria provinciale della Toscana, Massa Carrara, sez. II, sent. 31 gennaio 2011, n. 14).



Secondo un opposto orientamento, fondato soltanto su pareri di studiosi di chiara fama, i «beni estimati» non avrebbero mai costituito oggetto di piena proprietà; l'editto del 1° febbraio 1751, infatti, si sarebbe limitato ad attribuire a soggetti privati diritti di godimento su beni che rientravano nella proprietà delle cosiddette «vicinanze».

Tuttavia, ad avviso dell'Avvocatura generale dello Stato, il r.d. n. 1443 del 1927 avrebbe abrogato la legislazione preunitaria precedente, così che sussisterebbero dubbi circa la perdurante validità della testé indicata qualificazione giuridica.

2.2.- La disposizione regionale impugnata, nell'includere i «beni estimati» nell'ambito del patrimonio indisponibile comunale, nonostante consistenti elementi facciano ritenere che tali beni siano oggetto di proprietà privata, colmebbe una lacuna nell'ordinamento civile italiano.

Essa, pertanto, violerebbe l'art. 117, secondo comma, lettera l), Cost., in quanto una simile operazione spetterebbe alla potestà legislativa esclusiva dello Stato in materia di «ordinamento civile».

3.- Con atto depositato il 7 luglio 2015, si è costituita in giudizio la Regione Toscana, chiedendo che il ricorso sia dichiarato inammissibile e comunque infondato.

3.1.- La difesa regionale eccepisce, in primo luogo, l'inammissibilità del ricorso per insufficiente, erronea e incompleta ricostruzione del quadro normativo di riferimento.

Ad avviso della Regione, infatti, lo Stato avrebbe sollevato la questione di legittimità costituzionale muovendo dall'erroneo presupposto che la legislazione estense sia stata abrogata dal r.d. n. 1443 del 1927.

Tale affermazione, tuttavia, sarebbe smentita dalla sentenza di questa Corte n. 488 del 1995, ai sensi della quale l'art. 64 del richiamato r.d. «ha mantenuto in vigore la legislazione preunitaria solo in via transitoria, fino al giorno dell'entrata in vigore dei detti regolamenti»; si tratta dei regolamenti previsti dall'art. 64, comma 3, del richiamato r.d., con i quali i Comuni di Massa e Carrara sono chiamati a disciplinare i propri agri marmiferi.

Osserva la resistente che il Regolamento del Comune di Carrara sugli agri marmiferi è stato approvato con delibera consiliare n. 61 del 2005 ed è esso, dunque, ad aver determinato il superamento della legislazione estense, sino a quel momento rimasta vigente. Pertanto, il riferimento legislativo richiamato dallo Stato sarebbe errato o incompleto.

3.2.- In ogni caso, secondo la Regione, le censure statali sarebbero formulate in termini generici, non essendo state evidenziate le ragioni per le quali le norme regionali comportino la violazione del parametro evocato.

3.3.- Nel merito, ad avviso della difesa regionale, non sussisterebbe alcuna lacuna nell'ordinamento. Con la norma in esame, infatti, la Regione si sarebbe limitata a prendere atto della natura giuridica pubblica dei «beni estimati», così come risultante dalla normativa statale di riferimento.

3.3.1.- In particolare, osserva la resistente, la proprietà pubblica, e precisamente del Comune di Carrara, dei «beni estimati» discenderebbe dalla legislazione estense. L'editto teresiano, infatti, avrebbe innanzitutto ribadito la proprietà degli agri marmiferi in capo alle vicinanze, nonché il carattere inalienabile ed imprescrittibile della stessa, secondo quanto già previsto dallo Statuto della Città di Carrara del 1574 di Alberico Malaspina; tale editto avrebbe poi riconosciuto, in via generale, alle stesse vicinanze il diritto allo sfruttamento del sottosuolo agrario, che veniva ad essere «coltivato» dai «vicini», in base ad una concessione livellaria rilasciata dalla vicinanza; infine, intervenendo a dirimere una vertenza proposta dalla vicinanza di Torano, che lamentava occupazioni illegittime dei suoi agri da parte dei vicini e di estranei, si sarebbe limitato, in via eccezionale, a esonerare in perpetuo i possessori dei beni iscritti negli estimi da oltre un ventennio dal versamento di qualsiasi corrispettivo pecuniario alle vicinanze, come controprestazione dell'utilizzo degli agri, in forza di un diritto feudale di regalia.

Il richiamato editto, dunque, avrebbe confermato il diritto dei privati all'escavazione, ma non avrebbe trasferito la proprietà dei beni, anche perché al regnante su delega dell'imperatore non spettava disporre dei diritti di proprietà, ma era riservato esclusivamente il diritto allo sfruttamento dei giacimenti minerari ricompresi negli agri vicinali stessi.

Pertanto, nell'esercizio del suo potere regalistico sui marmi carraresi, la duchessa non avrebbe potuto disporre di ciò di cui non era titolare, dovendo invece necessariamente limitarsi a disporre in ordine allo sfruttamento del sottosuolo minerario.

In definitiva, secondo la Regione, per le cave insistenti negli agri vicinali non iscritte all'estimo, ovvero iscritte a nome di un privato da meno di venti anni, l'editto avrebbe previsto che le vicinanze concedessero lo sfruttamento della cava dietro pagamento di un canone; invece, per le cave iscritte all'estimo, a nome di un privato, da oltre vent'anni, la duchessa - in sanatoria ed in via del tutto eccezionale - avrebbe deciso di inibire azioni di recupero da parte delle vicinanze rispetto al diritto allo sfruttamento delle cave, concedendo ai loro possessori il diritto di godimento in perpetuo delle stesse e sottraendoli alla regola dell'onerosità delle concessioni, in forza del diritto feudale di regalia sui marmi.

L'editto teresiano, pertanto, avrebbe sancito la regola del regime concessorio per lo sfruttamento di tutte le cave di marmo del Comune di Carrara proprio in ragione della proprietà pubblica delle stesse; la differenza tra le cave con



iscrizione ultraventennale all'estimo e le altre consisterebbe unicamente - ad avviso della Regione - nella fonte del provvedimento concessorio, dal momento che per i beni stimati la concessione era stata rilasciata direttamente dal sovrano con l'editto del 1751, mentre per tutte le altre cave, pur insistenti negli agri marmiferi, la concessione veniva rilasciata dalle vicinanze prima e, in seguito alla loro soppressione, dal Comune.

Secondo la disciplina contenuta nella legislazione estense, dunque, entrambe le concessioni riguarderebbero comunque beni di proprietà vicinale, oggi comunale, in regime di indisponibilità, costituendo i «beni stimati» una species della più generale categoria degli agri marmiferi.

3.3.2.- La Regione, inoltre, sottolinea che da un punto di vista "fisico", gli agri marmiferi di Carrara, in assoluta prevalenza, sono cave miste con presenza "indistinta" di agri intestati al catasto in capo al Comune e agri cosiddetti stimati. Pertanto, ove si ritenesse di dover sottrarre i beni stimati al regime concessorio, si determinerebbe l'impossibilità di procedere con gara anche per i restanti agri marmiferi.

3.3.3.- Peraltro, ad avviso della difesa regionale, la proprietà pubblica delle cave di marmo del comprensorio apuano sarebbe stata ulteriormente ribadita dal r.d. n. 1443 del 1927, che all'art. 64, ultimo comma, ha attribuito ai Comuni di Massa e Carrara il potere regolamentare in ordine ai propri agri marmiferi, sancendo in via definitiva la specialità delle cave apuane di marmo rispetto a tutte le altre cave del territorio nazionale.

Ciò troverebbe conferma nella sentenza della Corte di cassazione 24 maggio 1954, n. 1679, secondo la quale gli agri marmiferi «hanno un regime analogo a quello delle altre cave quando siano sottratte al proprietario del suolo per essere concesse a terzi, divenendo beni patrimoniali indisponibili».

Alla luce di queste risultanze, sarebbe evidente come i «beni stimati», già secondo la disciplina estense, rientrino nel patrimonio indisponibile comunale al pari di tutte le altre cave insistenti sugli agri marmiferi di Carrara, con conseguente legittimo assoggettamento alle norme dei regolamenti comunali.

3.3.4.- La legge regionale di cui si tratta, inoltre, avrebbe dettato la disciplina in una materia pacificamente attribuita alla competenza delle Regioni, sia prima, sia dopo la riforma del Titolo V del 2001.

Con l'impugnato art. 32, comma 2, infatti, la Regione avrebbe preso atto della natura pubblica della proprietà dei «beni stimati», limitandosi a introdurre una norma meramente ricognitiva di disposizioni già presenti nella disciplina statale di riferimento in tema di agri marmiferi del Comune di Carrara.

D'altra parte, secondo la difesa regionale, questa Corte, con la richiamata sentenza n. 488 del 1995, avrebbe riconosciuto la legittimità costituzionale di leggi regionali che, in applicazione del regime concessorio, intervengano a modificare i rapporti in corso, costituiti come perpetui e gratuiti nel sistema estense, in coerenza con i principi della onerosità e temporaneità delle concessioni, già sanciti dal r.d. n. 1443 del 1927.

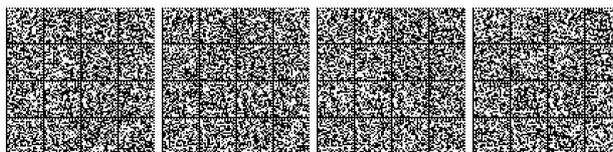
4.- Sono intervenute le società Omya , Guglielmo Vennai , Caro e Colombi , Società Escavazione Marmi SEM , Successori Adolfo Corsi Carrara srl e Marbo srl, affermando il proprio interesse ad agire e la propria legittimazione e chiedendo che la Corte, ritenuta l'ammissibilità degli interventi, accolga le richieste della parte ricorrente.

Ciascuna delle parti in prossimità dell'udienza ha depositato memorie in cui ha ribadito le conclusioni già rassegnate.

5.- Nell'ambito di un giudizio civile promosso contro il Comune di Carrara da alcune società private proprietarie di agri marmiferi - cosiddetti «beni stimati» - ubicati nel territorio comunale, per l'accertamento del diritto di proprietà di tali beni in capo alle stesse, il Tribunale ordinario di Massa, con ordinanza del 17 marzo 2016 (r.o. n. 96 del 2016), ha sollevato questioni di legittimità costituzionale dell'art. 32, comma 2, della legge della Regione Toscana n. 35 del 2015, in riferimento agli artt. 3, 24, 42, 97, 102, 111, 117, primo comma, Cost., in relazione all'art. 1 del Primo Protocollo addizionale alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con legge 4 agosto 1955, n. 848, nonché in riferimento all'art. 117, secondo comma, lettera l), e terzo comma, Cost.

5.1.- Riferisce il Tribunale che, ad avviso delle società attrici, la norma censurata, ricomprendendo nel patrimonio indisponibile comunale i «beni stimati» di cui all'editto di Maria Teresa Cybo Malaspina del 1751, nonostante essi risultino, allo stato, oggetto di proprietà privata, sarebbe sostanzialmente volta a realizzare un'espropriazione di tali beni.

Secondo il giudice *a quo*, la norma sarebbe volta a realizzare una «ricognizione» di quei beni, cui i Comuni di Massa e Carrara dovrebbero provvedere entro 180 giorni dall'entrata in vigore della legge. Tuttavia, essa non avrebbe portata ricognitiva, ma innovativa, posto che intende disciplinare per il futuro il regime di tali beni, assegnando loro un assetto diverso da quello attuale, in contrasto con gli atti che ne hanno determinato l'odierna situazione.



5.1.1.- Nel ricostruire il contesto normativo di riferimento, il Tribunale rimettente osserva che i «beni stimati» sono pervenuti agli attuali proprietari sia a seguito di atti di compravendita tra privati, sia a seguito di atti di fusione tra società, sia a seguito di decisioni giurisdizionali; e che fin dall'emanazione dell'editto teresiano sono stati considerati beni di natura privata.

Ai sensi del richiamato editto, infatti, «Se l'allibrazione delle medesime è seguita venti anni prima della presente Nostra ordinazione, niun diritto pretendere mai più possa sopra di esse, o sopra i loro Possessori, la vicinanza ne' di cui agri sono situate non altrimenti che se a favore dei possessori medesimi militasse l'immemorabile, o la centennaria o concorresse a prò loro un titolo il più legittimo che immaginare si possa».

Il rimettente, peraltro, osserva come l'editto del 1751 sia venuto a regolamentare una situazione che già vedeva molti «beni stimati», quelli cioè iscritti negli estimi dei particolari da almeno venti anni, come beni di proprietà privata, di derivazione allodiale, oggetto di attività estrattiva.

5.1.2.- A conferma della natura privata di tali beni, vengono altresì richiamati l'art. 11 dell'editto di Maria Teresa Cybo Malaspina del 21 dicembre 1771, l'art. 7 del decreto n. 246 sulle miniere del 9 agosto 1808, i punti VII e VIII della notificazione governatoriale (Petrozzani) del 24 settembre 1823 e l'art. 2, comma 13, lettera h), della notificazione governatoriale del 14 luglio 1846.

Più di recente, ad avviso del giudice *a quo*, anche altre fonti normative presupporrebbero una distinzione tra agri marmiferi di proprietà comunale e agri marmiferi di proprietà privata. A riguardo, vengono citati l'art. 1 della legge della Regione Toscana 5 dicembre 1995, n. 104 (Disciplina degli agri marmiferi di proprietà dei Comuni di Massa e Carrara), la legge della Regione Toscana 3 novembre 1998, n. 78 (Testo Unico in materia di cave, torbiere, miniere, recupero di aree escavate e riutilizzo di residui recuperabili) ed il regolamento per la concessione degli agri marmiferi comunali del Comune di Carrara, approvato con delibera n. 61 del 21 luglio 2005 (modificativo del primo regolamento comunale adottato il 29 dicembre 1994).

Secondo il rimettente, la stessa legge regionale n. 35 del 2015 presupporrebbe implicitamente tale doppio regime, allorché prevede la stipula con il privato «di una convenzione per l'utilizzo del bene quale patrimonio indisponibile comunale» (art. 38, comma 6).

Anche la relazione della Commissione di esperti incaricata dal Comune di Carrara di predisporre una relazione sulla condizione giuridica degli agri marmiferi comunali, avrebbe espressamente riconosciuto il diritto di proprietà privata sui «beni stimati».

A riprova della libera circolazione tra privati, che avrebbe da sempre caratterizzato tali beni, vengono altresì richiamate una serie di decisioni giurisdizionali in tal senso.

5.2.- Quanto alla rilevanza della questione, il rimettente osserva come la domanda abbia ad oggetto l'accertamento dell'esistenza del diritto di proprietà in capo alle società attrici rispetto ai «beni stimati», mentre la norma impugnata ne assume la titolarità in capo all'ente pubblico convenuto.

Ad avviso del giudice *a quo*, non sarebbe neppure possibile una interpretazione costituzionalmente orientata che consenta di non ritenere la norma in contrasto con i parametri costituzionali.

Infatti, sia la ricostruzione storica dei trasferimenti a seguito dei quali le società attrici si affermano proprietarie dei «beni stimati», sia l'esistenza delle decisioni giurisdizionali richiamate, evidenzerebbero come tali beni siano stati da sempre ritenuti suscettibili di libera circolazione tra privati secondo le ordinarie regole della proprietà privata, a differenza degli agri marmiferi comunali.

Osserva il rimettente come il regime differenziato riservato agli agri marmiferi comunali, da una parte, ed ai «beni stimati», dall'altra, venga confermato anche dalla diversa regolamentazione operata per gli uni e per gli altri dallo stesso Comune di Carrara.

In proposito, secondo il giudice *a quo*, l'assunto del Comune secondo cui la legge regionale n. 35 del 2015 si sarebbe «limitata a esternare (dichiarare) la natura che detti beni posseggono ex se e cioè in ragione della loro provenienza [...]», sarebbe incompatibile con la ricostruzione storica delle vicende dei «beni stimati»; essa, al contrario, confermerebbe la tesi delle società attrici circa il plurisecolare riconoscimento di un diritto di piena proprietà a favore dei privati sui beni in questione.

Piuttosto, ad avviso del rimettente, il significato della norma avrebbe una portata ben più ampia di quella ricollegabile all'espressione utilizzata, proprio in virtù dell'attuale assetto dei beni, incompatibile con una mera attività di «ricognizione».



Nonostante la sua formulazione testuale, la norma impugnata sarebbe diretta ad operare un vero e proprio trasferimento al patrimonio indisponibile comunale della proprietà di tali beni dai soggetti privati che li hanno a vario titolo acquistati; ciò comporterebbe, secondo il rimettente, la rilevanza della questione ai fini dell'accoglimento o del rigetto della domanda.

5.3.- In ordine alla non manifesta infondatezza, il giudice *a quo* deduce in primo luogo il contrasto con l'art. 117, secondo comma, lettera l), Cost., in quanto la regolamentazione della proprietà privata appartarrebbe indiscutibilmente alla potestà legislativa dello Stato in materia di «ordinamento civile».

Peraltro, secondo il rimettente, una disciplina come quella posta in essere dalla Regione con la norma impugnata non sarebbe stata consentita neppure al legislatore statale, posto che lo Stato potrebbe incidere in via diretta sulla proprietà privata solo nelle forme e con i limiti della legislazione sull'espropriazione per pubblica utilità.

5.3.1.- Viene poi denunciato il contrasto con l'art. 117, comma 3, Cost., perché nella materia del «governo del territorio», in cui sarebbe ricompresa la disciplina degli agri marmiferi, l'espropriazione verrebbe in rilievo solo in quanto attività strumentale all'acquisizione di suoli per la realizzazione di opere pubbliche, mentre nel caso in esame il trasferimento dei «beni stimati» al patrimonio indisponibile comunale sarebbe finalizzato al mero incremento patrimoniale in favore dell'ente pubblico.

5.3.2.- La norma censurata violerebbe, altresì, gli artt. 42, secondo e terzo comma, e 97 Cost., in quanto realizzerebbe il trasferimento coattivo di quelle proprietà dai privati al patrimonio indisponibile comunale e dunque determinerebbe una sorta di espropriazione di quei beni in un caso non previsto dalla legge, senza indennizzo e senza l'indicazione di un motivo d'interesse generale che la giustifichi; essa, inoltre, realizzerebbe tale effetto espropriativo in difetto di un regolare procedimento amministrativo governato dai principi di buon andamento e imparzialità.

5.3.3.- Sarebbe, inoltre, violato l'art. 3 Cost., sia perché la norma impugnata sottrarrebbe i «beni stimati» privati, costituiti dagli agri marmiferi, solo ai proprietari di tali beni ubicati nei comuni di Massa e di Carrara; sia perché realizzerebbe l'espropriazione dei soli «beni stimati» costituiti da cave, e non dei «beni stimati» costituiti da terreni agricoli o da beni destinati ad usi diversi.

5.3.4.- Viene altresì denunciato il contrasto con l'art. 117, comma 1, Cost., in relazione all'art. 1 del Primo Protocollo addizionale alla CEDU, in quanto la norma impugnata esproprierebbe di fatto i «beni stimati», senza indicare le ragioni di utilità sociale ad essa sottese e senza prevedere alcun indennizzo.

5.3.5.- La norma impugnata, infine, violerebbe gli artt. 24, 42, 102 e 111 Cost., perché, nel caso in cui si volesse riconoscere ad essa una funzione regolatrice del conflitto tra ente pubblico e privati titolari del diritto di proprietà sui «beni stimati», il legislatore regionale si sarebbe indebitamente sostituito al giudice ordinario nella pretesa di risolvere, al di fuori di un processo regolato dalla legge, il conflitto esistente tra soggetti dell'ordinamento.

Peraltro, ad avviso del giudice *a quo*, sarebbe fuorviante il richiamo effettuato nei lavori preparatori della legge regionale censurata alla sentenza n. 488 del 1995, della quale la legge regionale n. 35 del 2015 sarebbe attuazione. Quella decisione, infatti, riguarderebbe i soli rapporti concessori relativi agli agri marmiferi di proprietà dei Comuni, senza alcun riferimento agli agri marmiferi di proprietà privata. Il fatto che la pronuncia non si occupi degli agri marmiferi costituenti «beni stimati» confermerebbe, secondo il rimettente, la distinzione esistente tra agri marmiferi di proprietà dei Comuni e agri marmiferi di proprietà privata.

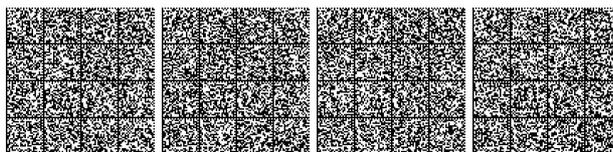
5.4.- In conclusione, secondo il giudice *a quo*, non sarebbe possibile ritenere che la norma non incida su beni attualmente di proprietà privata, sul presupposto che solo «alcuni cavatori» riterrebbero sussistente il diritto di proprietà in capo a soggetti privati, poiché il riconoscimento in capo ai privati del diritto di proprietà sui «beni stimati» sarebbe stato oggetto di numerosi provvedimenti giurisdizionali, oltre che di rogiti notarili di trasferimento.

Neppure sarebbe possibile ricondurre la questione nell'ambito dei rapporti di concessione, posto che per i «beni stimati» non risulta che il Comune abbia mai chiesto, né imposto, il pagamento di canoni.

6.- Con atto depositato il 6 giugno 2016, è intervenuto il Presidente della Regione Toscana deducendo l'inammissibilità e l'infondatezza della questione.

6.1.- La Regione eccepisce, in primo luogo, l'irrelevanza della questione, in quanto il rimettente muoverebbe dall'erroneo presupposto interpretativo che il censurato art. 32, comma 2, sia una norma innovativa, la quale, prevedendo per la prima volta la titolarità pubblica dei «beni stimati», ne determinerebbe la sostanziale espropriazione, al di fuori delle garanzie procedurali previste dall'ordinamento per gli espropri.

Al contrario, secondo la difesa regionale, la norma impugnata non avrebbe introdotto alcuna innovazione in materia di ordinamento civile, ma avrebbe solo preso atto della natura già pubblica della proprietà dei «beni stimati», limitandosi a prevedere, nell'ambito della generale disciplina delle cave, una norma meramente ricognitiva di disposizioni già presenti nella disciplina statale di riferimento in tema di agri marmiferi del Comune di Carrara.



Di conseguenza, secondo la Regione, la lamentata lesione del diritto di proprietà privata dei «beni stimati», non deriverebbe dalla norma regionale, ma dalla disciplina statale di riferimento, che fin dai tempi dell'ordinamento preunitario affermerebbe l'appartenenza al demanio comunale di tali beni.

6.2.- Nel merito, la Regione deduce l'infondatezza della questione sollevata in riferimento all'art. 117, secondo comma, lettera l), Cost., svolgendo i medesimi argomenti già illustrati nell'atto di costituzione nel giudizio in via principale.

6.2.1.- Quanto alla censura relativa alla violazione dell'art. 117, terzo comma, Cost., il richiamo a tale parametro sarebbe del tutto inconferente, in quanto l'oggetto della disciplina recata dalla norma impugnata non afferirebbe alla materia del «governo del territorio», ma per l'appunto a quella delle «cave», di competenza residuale delle Regioni ai sensi dell'art. 117, quarto comma, Cost.

6.2.2.- Del pari non fondata sarebbe la questione sollevata in riferimento agli artt. 42, secondo e terzo comma, Cost., nonché all'art. 117, primo comma, Cost., in relazione all'art. 1 del Primo Protocollo addizionale alla CEDU, in quanto la norma impugnata non avrebbe inciso in alcun modo sulla proprietà privata dei «beni stimati», trattandosi di beni di proprietà pubblica che costituirebbero una species della più generale categoria degli agri marmiferi.

6.2.3.- Neppure sarebbe violato l'art. 97 Cost., perché la norma impugnata non avrebbe realizzato alcun effetto espropriativo, avendo ad oggetto la regolamentazione del rapporto concessorio di beni pubblici, in conformità ai principi statali e comunitari vigenti.

6.2.4.- Ugualmente priva di pregio sarebbe la censura relativa alla violazione dell'art. 3 Cost., perché la norma impugnata non avrebbe determinato alcuna sottrazione dalla titolarità dei privati dei «beni stimati», rientrando questi nel patrimonio del Comune al pari degli agri marmiferi; d'altra parte, secondo la Regione, la circostanza che i «beni stimati» siano un unicum presente solo nel Comune di Carrara, giustificherebbe il loro espresso richiamo ad opera della disposizione censurata e determinerebbe la non identità delle situazioni messe a confronto dal rimettente.

6.2.5.- Infine, ad avviso della Regione, neanche la censura relativa alla violazione degli artt. 42, secondo e terzo comma, e 117, primo comma, Cost., in relazione all'art. 1 del Primo Protocollo addizionale alla CEDU [*recte*: agli artt. 24, 42, 102 e 111 Cost.], sarebbe fondata, in quanto il censurato art. 32, comma 2, si limiterebbe a prendere atto della proprietà pubblica dei «beni stimati», senza operare alcuna indebita sostituzione rispetto all'autorità giudiziaria.

Che poi il Comune non abbia mai chiesto il pagamento di canoni in relazione a tali beni dimostrerebbe, ad avviso della Regione, l'indebito arricchimento, senza titolo, da parte delle società che operano nel comprensorio lapideo apuano, e giustificherebbe, pertanto, l'intervento del legislatore regionale a tutela del corretto utilizzo del patrimonio pubblico.

6.3.- Con una memoria depositata in prossimità dell'udienza, la Regione Toscana ha insistito affinché la questione sia dichiarata irrilevante o comunque infondata.

7.- Con atto depositato il 7 giugno 2016, si sono costituite le società Omya e Cave Statuario srl, chiedendo l'accoglimento della questione.

7.1.- Osservano le parti private come i diritti di proprietà sugli agri marmiferi costituenti «beni stimati», di cui esse risultano titolari, abbiano circolato da secoli secondo il regime dei beni oggetto di proprietà privata. Esse hanno acquistato tali diritti a titolo derivativo in forza di atti negoziali o di atti giurisdizionali, oppure a titolo originario, per usucapione accertata in sede giurisdizionale.

Ad avviso delle parti private, gli atti di trasferimento indicati nell'ordinanza di rimessione testimonierebbero come la norma impugnata costituisca un elemento di rottura rispetto al diritto vivente, al di fuori di ogni potere attribuito alle Regioni e con grave pregiudizio di diritti fondamentali, quali il diritto di proprietà.

7.1.1.- Secondo le parti private, l'editto teresiano del 1751 avrebbe risolto una controversia tra una vicinanza ed alcuni soggetti privati che avevano iscritto le loro cave agli estimi dei particolari, senza tuttavia pagare la «colletta».

La vicinanza avrebbe rivendicato i propri diritti sulle cave e, quindi, anche la facoltà di aprirle. L'editto non si sarebbe limitato a risolvere la controversia, accogliendo le ragioni dei «particolari», ma avrebbe dettato la disciplina per il futuro.

Sarebbe evidente la volontà del sovrano, laddove nega alle vicinanze qualsiasi pretesa non solo verso i possessori, ma anche sopra le cave («sopra di esse»), se iscritte agli estimi («allibrazione») da vent'anni; d'altra parte, il riferimento così ampio all'immemorabile o alla centennaria, nonché ad ogni altro titolo, «il più legittimo che immaginare si possa», confermerebbe il riconoscimento dell'esistenza di un diritto di piena proprietà, in ragione del quale i «beni stimati» sarebbero sempre stati considerati di proprietà privata.

7.1.2.- Inoltre, anche nel periodo antecedente all'editto del 1751, vi erano proprietà di cave trasferite o comunque soggette a vicende traslative, tra le quali vi erano proprietà allodiali e beni riconducibili direttamente alla definizione di «beni stimati», iscritti negli estimi come beni intestati a privati; tutti i beni sarebbero poi confluiti nella categoria più ampia dei «beni stimati», all'interno dei quali sarebbe oggi impossibile distinguere le proprietà allodiali dagli originari «beni stimati».



7.1.3.- La difesa delle parti private elenca, altresì, una serie di atti normativi posteriori all'editto del 1751 che fanno riferimento direttamente, o indirettamente, a cave di proprietà di privati, evidenziando come anche le fonti normative successive abbiano sempre considerato i «beni stimati» di proprietà privata.

7.1.4.- Nel periodo post-unitario, inoltre, la dottrina sarebbe stata pacifica nell'ammettere la proprietà privata dei «beni stimati»; e anche la Commissione istituita dal Comune di Carrara per redigere il primo regolamento degli agri marmiferi, non avrebbe dubitato del fatto che i «beni stimati» siano pacificamente da considerarsi beni di proprietà privata.

7.1.5.- Le parti private riportano, altresì, una serie di pronunce giurisdizionali dalle quali la natura privata di tali beni risulterebbe pacifica; evidenziano, inoltre, che in favore del regime proprietario di tali beni deporrebbero sia la precedente legislazione regionale (art. 1 della legge regionale n. 104 del 1995), sia il regolamento degli agri marmiferi del Comune di Carrara, il quale non avrebbe mai richiesto il pagamento del canone concessorio sui «beni stimati».

7.2.- Pertanto, secondo le parti private, sia la legislazione preesistente alla legge regionale n. 35 del 2015, sia il diritto vivente, sia la prassi amministrativa, avrebbero da sempre considerato i «beni stimati» come beni di proprietà privata, riconoscendo che essi non appartengono al patrimonio indisponibile comunale. Esse, dunque, aderiscono in toto alle conclusioni rassegnate dal Tribunale ordinario di Massa, concludendo per l'accoglimento della questione.

7.3.- Le parti private, inoltre, hanno rivolto istanza di trattazione congiunta e riunione del presente giudizio con quello di cui al ricorso n. 60 del 2015, in ragione della comunanza delle norme impugnate e delle questioni sollevate.

7.4.- Con memoria depositata in prossimità dell'udienza, le parti private, deducendo l'erroneità della ricostruzione del Comune di Carrara e della Regione Toscana, insistono nelle conclusioni già rassegnate nell'atto di costituzione.

8.- Con atto depositato il 7 giugno 2016, si è costituito il Comune di Carrara deducendo l'inammissibilità e l'infondatezza della questione.

8.1.- La difesa comunale eccepisce, in primo luogo, l'irrelevanza della questione per l'erroneo presupposto interpretativo da cui avrebbe mosso il rimettente. L'impugnato art. 32, comma 2, infatti, non avrebbe carattere innovativo, ma meramente ricognitivo di pregresse disposizioni già vigenti nell'ordinamento giuridico in tema di agri marmiferi comunali.

8.1.1.- Anche laddove si ritenesse che la questione inerente la natura dei «beni stimati» sia opinabile, ciò renderebbe comunque inammissibile la prospettata questione di illegittimità costituzionale. La difesa comunale, infatti, osserva che le società attrici hanno proposto un'azione di accertamento del proprio diritto di proprietà con riferimento a certi beni; a fronte di tale domanda, il Comune ne ha rivendicato la piena proprietà, non perché tale proprietà sia stata dichiarata da una legge regionale, ma perché tale è la natura propria dei «beni stimati», in virtù delle caratteristiche che essi posseggono.

La questione sollevata risulterebbe, al più, condizionata alla eventualità che la ricostruzione "pubblicistica" della natura dei «beni stimati» sia errata, il che renderebbe assolutamente evidente il difetto di attuale rilevanza della questione.

Ad avviso del Comune, l'assunto del giudice *a quo* sulla natura privata dei beni stimati sarebbe del tutto apodittico; il *thema decidendum* sarebbe quello dell'accertamento della natura di tali beni, che prescinderebbe dal contenuto della legge regionale n. 35 del 2015 e al quale il rimettente si sarebbe sottratto.

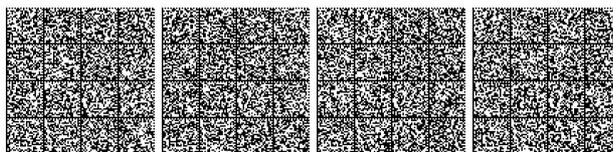
8.2.- Nel merito, il Comune deduce l'infondatezza di tutte le questioni con motivazioni analoghe a quelle addotte dalla difesa regionale.

8.3.- Con memoria depositata in prossimità dell'udienza, il Comune di Carrara ha insistito affinché la questione di legittimità costituzionale sia dichiarata irrilevante e comunque infondata.

Considerato in diritto

1.- Il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, ha promosso, in riferimento all'art. 117, secondo comma, lettera l), della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 32, comma 2, della legge della Regione Toscana 25 marzo 2015, n. 35 (Disposizioni in materia di cave. Modifiche alla l.r. 78/1998, l.r. 10/2010 e l.r. 65/2014).

Ad avviso della difesa statale, tale disposizione, nell'includere i beni stimati nel patrimonio indisponibile comunale, nonostante consistenti elementi facciano ritenere che essi siano oggetto di proprietà privata, colmerebbe una lacuna nell'ordinamento civile italiano, violando la competenza esclusiva dello Stato in materia di «ordinamento civile».



Il richiamato art. 32, comma 2, viene altresì censurato dal Tribunale ordinario di Massa, con ordinanza del 17 marzo 2016, in riferimento allo stesso art. 117, secondo comma, lettera *l*), Cost., nonché agli artt. 3, 24, 42, 97, 102, 111, 117, primo comma, Cost., in relazione all'art. 1 del Primo Protocollo addizionale alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con legge 4 agosto 1955, n. 848 (CEDU), e 117, terzo comma, Cost.

2.- I due giudizi hanno ad oggetto la medesima disposizione e pongono questioni in gran parte analoghe, sicché possono essere riuniti per essere decisi con un'unica pronuncia.

3.- In via preliminare va ribadita l'inammissibilità, nel giudizio promosso con ricorso del Presidente del Consiglio dei ministri, dell'intervento delle società Omya, Guglielmo Vennai, Caro e Colombi, Società Escavazione Marmi SEM, Successori Adolfo Corsi Carrara srl e Marbo srl.

Deve essere pertanto confermata l'ordinanza, pronunciata nel corso dell'udienza pubblica e allegata alla presente sentenza, adottata in conformità della costante giurisprudenza di questa Corte, secondo cui il giudizio di legittimità costituzionale delle leggi, promosso in via d'azione, si svolge esclusivamente tra soggetti titolari di potestà legislativa e non ammette l'intervento di soggetti che ne siano privi, fermi restando per costoro, ove ne ricorrano i presupposti, gli altri mezzi di tutela giurisdizionale eventualmente esperibili (*ex plurimis*, sentenze n. 118 e n. 31 del 2015, n. 210 del 2014, n. 285, n. 220 e n. 118 del 2013, n. 245, n. 114 e n. 105 del 2012, n. 69 e n. 33 del 2011, n. 278 del 2010).

D'altra parte, non risultano neppure pertinenti i precedenti citati dalla difesa delle parti private (sentenze n. 344 del 2005 e n. 353 del 2001), i quali, ancorché relativi a giudizi in via principale, riguardano pur sempre interventi spiegati da soggetti titolari di potestà legislativa; né è pertinente l'ulteriore giurisprudenza costituzionale richiamata, che non riguarda l'intervento nei giudizi in via principale.

4.- Ancora in via preliminare devono essere esaminate le eccezioni di inammissibilità sollevate dalle parti.

4.1.- Nel giudizio in via principale la Regione ha eccepito, in primo luogo, l'inammissibilità del ricorso per insufficiente ricostruzione del quadro normativo, in quanto lo Stato avrebbe sollevato la questione muovendo dall'erroneo presupposto che la legislazione estense sia stata abrogata dalla legge mineraria del 1927.

È bensì vero che questa Corte ha smentito una simile interpretazione, chiarendo come l'art. 64 del r.d. n. 1443 del 1927 abbia «mantenuto in vigore la legislazione preunitaria solo in via transitoria, fino al giorno dell'entrata in vigore dei detti regolamenti» (sentenza n. 488 del 1995), e che, dunque, l'effetto abrogativo della legislazione estense debba essere ricondotto al regolamento comunale, non alla legge del 1927; nondimeno, l'erroneità del presupposto interpretativo dal quale muove il ricorrente sarebbe eventualmente motivo di non fondatezza, non di inammissibilità della questione (sentenza n. 117 del 2015).

L'eccezione, pertanto, non può essere accolta.

4.2.- Non merita accoglimento neppure l'ulteriore eccezione sollevata dalla Regione, secondo la quale il ricorso sarebbe inammissibile per genericità delle censure.

Il ricorrente, infatti, non si è limitato a richiamare genericamente l'art. 117, secondo comma, lettera *l*), Cost., ma ha evidenziato come la natura giuridica dei beni stimati fosse controversa, dando conto degli opposti orientamenti dottrinali formulati a riguardo; ed ha altresì specificato la ragione per cui l'inclusione dei beni stimati nel patrimonio indisponibile dei Comuni di Massa e Carrara violerebbe il parametro costituzionale, individuandola nell'aver il legislatore regionale indebitamente colmato una lacuna dell'ordinamento in materia civilistica.

A ben vedere, dunque, «Il ricorso - ancorché conciso - rende [...] ben identificabili i termini delle questioni proposte, individuando le disposizioni impugnate, i parametri evocati e le ragioni dei dubbi di legittimità costituzionale» (sentenza n. 241 del 2012).

4.3.- Nel giudizio in via incidentale, poi, sia la Regione, sia il Comune di Carrara, hanno eccepito l'irrelevanza della questione, deducendo che si tratterebbe di una norma meramente ricognitiva, che non avrebbe introdotto nell'ordinamento una regola precettiva autonoma.

Neppure questa eccezione è fondata.

Secondo la costante giurisprudenza di questa Corte «[i]l giudizio di rilevanza [...] è riservato al giudice rimettente, sì che l'intervento della Corte deve limitarsi ad accertare l'esistenza di una motivazione sufficiente, non palesemente erronea o contraddittoria, senza spingersi fino ad un esame autonomo degli elementi che hanno portato il giudice *a quo* a determinate conclusioni. In altre parole, nel giudizio di costituzionalità, ai fini dell'apprezzamento della rilevanza, ciò che conta è la valutazione che il rimettente deve fare in ordine alla possibilità che il procedimento pendente possa o meno essere definito indipendentemente dalla soluzione della questione sollevata, potendo la Corte interferire su tale valutazione solo se essa, a prima vista, appaia assolutamente priva di fondamento (*ex plurimis*, sentenze n. 91 del 2013, n. 41 del 2011 e n. 270 del 2010)» (sentenza n. 71 del 2015).



Un simile presupposto non si verifica nel caso di specie, in quanto il rimettente ha motivato in maniera non implausibile circa la portata innovativa della norma impugnata, soprattutto rispetto ad un assetto normativo e giurisprudenziale che, fino a quel momento, avrebbe a suo avviso consolidato l'opposta configurazione dei beni stimati come beni privati.

5.- Nel merito, la questione relativa alla violazione dell'art. 117, secondo comma, lettera l), Cost., è fondata.

5.1.- Con la legge regionale n. 35 del 2015 la Regione Toscana ha dettato un'organica disciplina dell'attività estrattiva nell'ottica di salvaguardare, come risulta dallo stesso preambolo della legge, le «particolarità storiche, giuridiche ed economiche che caratterizzano i beni compresi nel suo territorio», tra i quali rientrano anche i cosiddetti beni stimati, di cui all'editto della duchessa Maria Teresa Cybo Malaspina del 1° febbraio 1751.

I beni stimati sono cave di limitate dimensioni territoriali, le quali, in ragione delle peculiari caratteristiche morfologiche che le contraddistinguono, non sono ormai coltivabili singolarmente e risultano in parte incorporate all'interno di una stessa unità produttiva insieme a cave pubbliche, soggette a concessioni comunali.

Davanti alle moderne tecnologie che rendono sempre più opportuna, ai fini dell'efficienza dell'attività estrattiva, la gestione comune di cave contigue, anche se assoggettate a regimi giuridici diversi; davanti alle disfunzioni dovute a tale diversità di regime ed insite nell'esperienza della procedura di gara per una soltanto di esse; e davanti infine alle sempre più avvertite esigenze ambientali che richiedono rigorose regole di tutela, comuni per tutte le cave, il legislatore regionale ha ritenuto di poterle sottoporre ad un medesimo regime concessorio, sulla premessa che i beni stimati appartengono al patrimonio indisponibile del Comune.

5.2.- È ben possibile che tale premessa sia la più conforme all'intento e alla *ratio* dell'editto teresiano del 1751, che venne adottato dalla sovrana nella non modificata cornice dello statuto dato a Carrara dal suo predecessore Alberico nel 1574.

In base allo statuto tutti gli agri marmiferi erano di proprietà delle antiche vicinanze, da chiunque fossero detenuti e utilizzati, e i detentori erano perciò tenuti al pagamento alle vicinanze dell'annuale livello.

L'editto di Maria Teresa si limitava a cancellare l'obbligo del livello per le cave per le quali esso non fosse stato pagato da più di venti anni. Le cave così identificate vennero definite «beni stimati».

Quali fossero tali beni e quale dovesse essere il loro effettivo regime giuridico fu materia di controversia negli anni successivi.

Dopo venti anni, un nuovo editto - la cosiddetta legge delle usurpazioni del 1771 - affidò ad un'apposita commissione il compito di effettuare una ricognizione dei beni vicinali e di recuperare quelli indebitamente occupati, ma questo lavoro non ebbe alcun seguito.

Una nuova commissione fu istituita dalla notificazione governatoriale Petrozzani del 1823 per verificare la legittimità del possesso di tutte le cave, ma anche questa si concluse senza esito. Né la situazione mutò con il nuovo catasto terreni del 1905. Il Comune distinse le cave in tre diverse tipologie - cave in concessione, concordate e contestate - ma non si attivò presso i possessori affinché chiedessero il rilascio delle concessioni, né avviò le procedure per regolarizzare i mappali contestati.

Nel 1928 una nuova ordinanza del Podestà fissò un termine di trenta giorni per la presentazione delle domande di rilascio delle concessioni. Le domande furono raccolte e catalogate, ma ancora una volta, come nei precedenti tentativi di riordino, non si arrivò ad un risultato utile.

Nel 1955 la commissione di esperti incaricata dal Comune di predisporre il regolamento per la concessione degli agri marmiferi comunali, ai sensi dell'art. 64, comma 3, del regio decreto 29 luglio 1927, n. 1443 (Norme di carattere legislativo per disciplinare la ricerca e la coltivazione delle miniere nel Regno), qualificò i beni stimati come beni di proprietà privata; nondimeno il Comune, fino al 1994, non adottò alcun regolamento.

Le vicende successive all'editto del 1751, dunque, sono segnate da una sequenza di plurisecolari inefficienze dell'amministrazione, che hanno impedito le verifiche e gli accertamenti necessari a porre ordine alla materia.

5.3.- Tuttavia, è un dato storicamente incontrovertibile che nel diritto vivente venutosi a consolidare nei secoli diciannovesimo e ventesimo, i beni stimati non sono trattati come beni appartenenti al patrimonio indisponibile del Comune, al quale dal 1812 erano stati trasferiti i beni delle vicinanze allora abolite.

È un fatto che il Comune di Carrara non ha mai incluso i beni stimati tra quelli appartenenti al proprio patrimonio indisponibile; e che, quando, nel 1994, ha adottato il suo primo regolamento che, ai sensi della legge mineraria del 1927, poneva fine alla vigente legislazione estense, quei beni non sono stati trattati.

La stessa legge regionale 5 dicembre 1995, n. 104 (Disciplina degli agri marmiferi dei Comuni di Massa e Carrara), con cui la Regione ha per la prima volta disciplinato la materia - istituendo, fra l'altro, un nuovo sistema concessorio di matrice regionale, con il quale viene reciso ogni legame con il livello estense - qualifica gli agri marmiferi di Massa e Carrara come beni del patrimonio indisponibile comunale «se di essi il Comune risulti proprietario ai sensi delle normative in atto all'entrata in vigore della presente» (art. 1, commi 1 e 2).



Di conseguenza, la riconduzione dei beni stimati ai beni del patrimonio indisponibile del Comune operata dall'impugnato art. 32, comma 2, si configura alla stregua di un'interpretazione autentica dell'editto di Maria Teresa, effettuata con legge della Regione, in palese contrasto con tutta la prassi precedente. Ciò, in base alla giurisprudenza di questa Corte, esula, nella materia, dalle competenze della Regione.

Infatti, «come precisato da questa Corte con la sentenza n. 232 del 2006, la potestà di interpretazione autentica spetta a chi sia titolare della funzione legislativa nella materia cui la norma è riconducibile» (sentenza n. 290 del 2009). Ed è innegabile che l'individuazione della natura pubblica o privata dei beni appartiene all'«ordinamento civile».

Pertanto, la Regione ha ecceduto i limiti della propria competenza legislativa, violando l'art. 117, secondo comma, lettera l), Cost. Il che è accaduto non in ragione degli interessi pubblici che il legislatore regionale ha inteso tutelare, ma perché a tale tutela la Regione deve, se lo ritiene, provvedere con le competenze che possiede, non con competenze che costituzionalmente non le spettano.

6.- Restano assorbiti gli ulteriori profili di censura.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

riuniti i giudizi,

dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 32, comma 2, della legge della Regione Toscana 25 marzo 2015, n. 35 (Disposizioni in materia di cave. Modifiche alla l.r. 78/1998, l.r. 10/2010 e l.r. 65/2014), per la parte in cui qualifica la natura giuridica di beni stimati.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 20 settembre 2016.

F.to:

Paolo GROSSI, *Presidente*

Giuliano AMATO, *Redattore*

Roberto MILANA, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 24 ottobre 2016.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Roberto MILANA

ALLEGATO:
Ordinanza letta all'udienza del 20 settembre 2016

ORDINANZA

Ritenuto che OMYA spa, nonché Società Guglielmo Vennai spa ed altre hanno rispettivamente depositato atto di intervento nel giudizio promosso dal Presidente del Consiglio dei ministri (reg. ric. n. 60 del 2015) avverso l'art. 32, comma 2, della legge della Regione Toscana 25 marzo 2015, n. 35 (Disposizioni in materia di cave. Modifiche alla L.R. n. 104/1995, L.R. n. 65/1997, L.R. n. 78/1998, L.R. n. 10/2010 e L.R. n. 65/2014), chiedendo l'accoglimento della richiesta di declaratoria dell'illegittimità costituzionale della disposizione impugnata. Considerato che il giudizio di costituzionalità delle leggi, promosso in via d'azione ai sensi dell'art. 127 della Costituzione e degli artt. 31 e seguenti della legge 11 marzo 1953, n. 87 (Norme sulla costituzione e sul funzionamento della Corte costituzionale), si svolge



esclusivamente tra soggetti titolari di potestà legislativa, fermi restando, per i soggetti privi di tale potestà, gli altri mezzi di tutela giurisdizionale eventualmente esperibili; che, pertanto, alla stregua della normativa in vigore e conformemente alla costante giurisprudenza di questa Corte (*ex plurimis*, sentenze n. 251, n. 118 e n. 31 del 2015, n. 210 del 2014, n. 285, n. 220 e n. 118 del 2013, n. 245, n. 114 e n. 105 del 2012, n. 69 e n. 33 del 2011, n. 278 del 2010), non è ammesso, nei giudizi di costituzionalità delle leggi promossi in via d'azione, l'intervento di soggetti privi di potere legislativo; che non sono pertinenti i precedenti citati dalle difese delle società intervenienti (sentenze n. 344 del 2005 e n. 353 del 2001), i quali, ancorché relativi a giudizi in via principale, riguardano pur sempre interventi spiegati da soggetti titolari di potestà legislativa; che non può essere invocata la giurisprudenza di questa Corte che «ritiene ammissibile l'intervento di soggetti che sarebbero incisi senza possibilità di far valere le loro ragioni all'esito del giudizio» (*ex plurimis*, sentenza n. 368 del 2007), trattandosi di una giurisprudenza relativa ai diversi giudizi per conflitto di attribuzione; che non può essere neppure richiamata la giurisprudenza costituzionale che ammette l'intervento dei «terzi titolari di un interesse qualificato, inerente in modo diretto ed immediato al rapporto sostanziale dedotto in giudizio» (*ex plurimis*, ordinanza n. 200 del 2015), la quale si riferisce al diverso caso dell'intervento nel giudizio in via incidentale.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

dichiara inammissibili gli interventi di OMYA spa e di Società Guglielmo Vennai spa ed altre nel giudizio promosso dal Presidente del Consiglio dei ministri con il ricorso indicato.

F.to: Paolo Grossi, *Presidente*

T_160228

N. 229

Ordinanza 5 - 24 ottobre 2016

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

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

- Decreto legislativo 10 marzo 2000, n. 74 (Nuova disciplina dei reati in materia di imposte sui redditi e sul valore aggiunto, a norma dell'articolo 9 della legge 25 giugno 1999, n. 205) art. 10-*bis*.

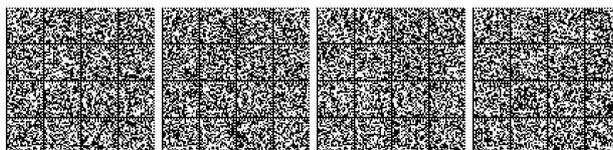
LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Paolo GROSSI;

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

ha pronunciato la seguente



ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 10-*bis* del decreto legislativo 10 marzo 2000, n. 74 (Nuova disciplina dei reati in materia di imposte sui redditi e sul valore aggiunto, a norma dell'articolo 9 della legge 25 giugno 1999, n. 205), promosso dal Tribunale di Treviso nel procedimento penale a carico di B. M., con ordinanza del 31 marzo 2015, iscritta al n. 10 del registro ordinanze 2016 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 5, prima serie speciale, dell'anno 2016.

Visto l'atto di costituzione di B. M. nonché l'atto di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri; udito nella camera di consiglio del 5 ottobre 2016 il Giudice relatore Paolo Grossi.

Ritenuto che, con ordinanza del 31 marzo 2015, il Tribunale ordinario di Treviso, ha sollevato questioni di legittimità costituzionale dell'art. 10-*bis* del decreto legislativo 10 marzo 2000, n. 74 (Nuova disciplina dei reati in materia di imposte sui redditi e sul valore aggiunto, a norma dell'articolo 9 della legge 25 giugno 1999, n. 205):

a) per contrasto con l'art. 117, primo comma, della Costituzione, in relazione all'art. 4 del Protocollo n. 7 alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), adottato a Strasburgo il 22 novembre 1984, ratificato e reso esecutivo con legge 9 aprile 1990, n. 98;

b) per contrasto con l'art. 3 Cost., nella parte in cui, con riferimento ai fatti commessi sino al 17 settembre 2011, punisce l'omesso versamento delle ritenute risultanti dalla certificazione rilasciata ai sostituiti per un ammontare superiore ad euro 50.000 per ciascun periodo d'imposta, anziché ad euro 103.291,38;

che il giudice *a quo* premette di essere chiamato a giudicare, a seguito della riunione di tre procedimenti di opposizione a decreto penale di condanna, una persona imputata del reato previsto dalla norma censurata per aver omesso di versare, quale legale rappresentante di una società per azioni, ritenute alla fonte risultanti dalle certificazioni rilasciate ai sostituiti relative a tre diversi anni d'imposta: il 2007, per un importo di euro 76.687; il 2008, per un importo di euro 512.541; il 2009, per un importo di euro 313.176;

che, ad avviso del rimettente, la norma denunciata si porrebbe in contrasto con l'art. 117, primo comma, Cost., in relazione al principio del *ne bis in idem* sancito dall'art. 4 del Protocollo n. 7 alla CEDU, in forza del quale «Nessuno può essere perseguito o condannato penalmente dalla giurisdizione dello stesso Stato per un reato per il quale è già stato assolto o condannato a seguito di una sentenza definitiva conformemente alla legge e alla procedura penale di tale Stato»;

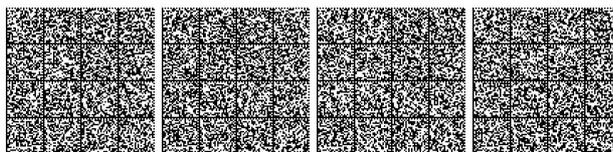
che, secondo un consolidato orientamento della Corte europea dei diritti dell'uomo, ai fini dell'applicazione della citata disposizione si deve tenere conto non della mera qualificazione formale attribuita alla misura dalla legislazione nazionale, ma della natura effettiva della sanzione cui il soggetto si trova esposto, desunta dalla sua gravità e afflittività;

che, nella specie, in base a quanto dedotto e documentato dalla difesa, gli omessi versamenti di ritenute contestati all'imputato sono stati sanzionati ai sensi dell'art. 13 del decreto legislativo 18 dicembre 1997, n. 471 (Riforma delle sanzioni tributarie non penali in materia di imposte dirette, di imposta sul valore aggiunto e di riscossione dei tributi, a norma dell'articolo 3, comma 133, lettera q, della legge 23 dicembre 1996, n. 662), che prevede l'applicazione di una sanzione amministrativa pari al trenta per cento dell'importo non versato;

che le sanzioni irrogate sono già state interamente pagate per l'anno 2007, mentre per gli anni 2008 e 2009 sono in corso di pagamento secondo i piani di ammortamento stabiliti dall'amministrazione finanziaria: sicché i provvedimenti sanzionatori amministrativi dovrebbero ritenersi ormai definitivi;

che le sanzioni in questione, per la loro gravità e afflittività, avrebbero senza dubbio natura sostanzialmente penale: con la conseguenza che, ove l'imputato abbia già pagato la sanzione, la sua sottoposizione a procedimento penale per il medesimo fatto si tradurrebbe in un *bis in idem* lesivo della garanzia convenzionale;

che, in senso contrario, non varrebbe evocare l'orientamento della giurisprudenza di legittimità secondo il quale tra l'illecito sanzionato in via amministrativa dall'art. 13 del d.lgs. n. 471 del 1997 e quello penalmente represso dall'art. 10-*bis* del d.lgs. n. 74 del 2000 non sussisterebbe un rapporto di specialità, ma di «progressione», posto che il primo resta integrato dall'omesso versamento delle ritenute alle singole scadenze mensili, mentre il secondo postula un omesso versamento di entità superiore a 50.000 euro per periodo d'imposta che si protragga sino al termine finale per la presentazione della dichiarazione annuale di sostituto d'imposta;



che detto indirizzo giurisprudenziale apparirebbe, infatti, superato dal costante orientamento della Corte di Strasburgo, secondo il quale, ai fini dell'applicazione dell'art. 4 del Protocollo n. 7 alla CEDU, occorre verificare se i fatti siano i medesimi sotto il profilo storico-naturalistico, e non dal punto di vista del loro inquadramento giuridico;

che, nell'ipotesi in esame, la sostanziale identità dei fatti risulterebbe incontestabile, giacché la condotta integrativa tanto dell'illecito amministrativo che dell'illecito penale consiste nell'omesso versamento delle ritenute certificate, senza che possa assumere rilievo la diversità dei termini di adempimento previsti dalle due normative;

che la questione sarebbe, altresì, rilevante nel giudizio *a quo*, essendo provato che, per tutte le annualità d'imposta di cui si discute, il procedimento per l'applicazione della sanzione amministrativa prevista dall'art. 13 del d.lgs. n. 471 del 1997 è stato definito: con la conseguenza che, in caso di accoglimento della questione, l'imputato dovrebbe essere prosciolto da tutti i reati contestatigli;

che la norma censurata si porrebbe, altresì, in contrasto con l'art. 3 Cost., nella parte in cui, con riferimento ai fatti commessi sino al 17 settembre 2011, punisce l'omesso versamento di ritenute per importi non superiori ad euro 103.291,38 per periodo d'imposta: ciò, in ragione della ingiustificata disparità di trattamento della fattispecie considerata rispetto a quella dell'omesso versamento dell'imposta sul valore aggiunto (IVA), di cui all'art. 10-ter del d.lgs. n. 74 del 2000, quale risultante a seguito della sentenza n. 80 del 2014 della Corte costituzionale;

che entrambe le norme avrebbero, infatti, riguardo a situazioni nelle quali il detentore di somme di spettanza del fisco ne omette il versamento alle scadenze previste dalla legge, pur dopo essersene dichiarato debitore nelle dichiarazioni annuali e, quindi, in assenza di comportamenti fraudolenti nei confronti dell'amministrazione finanziaria;

che l'equivalenza delle due condotte sarebbe confermata dal fatto che l'art. 10-ter richiama il precedente art. 10-bis al fine di individuare tanto la soglia di punibilità che la pena: il che renderebbe irrazionale la permanenza di soglie di punibilità diverse in relazione ai soli fatti commessi sino al 17 settembre 2011;

che anche con riguardo all'omesso versamento di ritenute sarebbe, d'altro canto, ravvisabile l'ingiustificata disparità di trattamento rispetto ai delitti di cui agli artt. 4 e 5 del d.lgs. n. 74 del 2000, riscontrata dalla sentenza n. 80 del 2014 in relazione all'omesso versamento dell'IVA: la dichiarazione infedele e l'omessa dichiarazione costituirebbero, infatti, illeciti incontestabilmente più gravi, sul piano dell'attitudine lesiva degli interessi del fisco, rispetto all'omesso versamento di somme di cui il contribuente si è comunque riconosciuto debitore;

che anche tale questione sarebbe rilevante nel giudizio *a quo*, giacché, in caso di suo accoglimento l'imputato andrebbe esente da responsabilità penale per l'omesso versamento delle ritenute relative all'anno d'imposta 2007, il cui importo è inferiore a 103.291,38 euro;

che è intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo che le questioni siano dichiarate inammissibili o, in subordine, infondate;

che si è costituito, altresì, B.M., imputato nel giudizio *a quo*, il quale ha svolto deduzioni adesive alle tesi del rimettente, chiedendo l'accoglimento delle questioni.

Considerato che il Tribunale ordinario di Treviso dubita della legittimità costituzionale dell'art. 10-bis del decreto legislativo 10 marzo 2000, n. 74 (Nuova disciplina dei reati in materia di imposte sui redditi e sul valore aggiunto, a norma dell'articolo 9 della legge 25 giugno 1999, n. 205), ventilandone il contrasto:

a) con l'art. 117, primo comma, della Costituzione, in relazione all'art. 4 del Protocollo n. 7 alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), adottato a Strasburgo il 22 novembre 1984, ratificato e reso esecutivo con legge 9 aprile 1990, n. 98;

b) con l'art. 3 Cost., nella parte in cui, con riferimento ai fatti commessi sino al 17 settembre 2011, punisce l'omesso versamento delle ritenute risultanti dalla certificazione rilasciata ai sostituiti per un ammontare non superiore ad euro 103.291,38;

che, successivamente all'ordinanza di rimessione, è intervenuto il decreto legislativo 24 settembre 2015, n. 158 (Revisione del sistema sanzionatorio, in attuazione dell'articolo 8, comma 1, della legge 11 marzo 2014, n. 23), che ha apportato un ampio complesso di modifiche al sistema sanzionatorio tributario, tanto penale che amministrativo;

che, nel quadro degli interventi di revisione del sistema sanzionatorio penale, l'art. 7 del citato decreto legislativo ha modificato anche la norma censurata, stabilendo, per un verso, che le ritenute, il cui omesso versamento assume rilievo penale, possano risultare, oltre che dalla certificazione rilasciata ai sostituiti, anche dalla dichiarazione di sostituto d'imposta (dove il nuovo nomen iuris del reato, risultante dalla rubrica, di «Omesso versamento di ritenute



dovute o certificate») e innalzando, al tempo stesso - per quanto qui più interessa - la soglia di punibilità dell'illecito dai precedenti 50.000 euro a 150.000 euro per ciascun periodo d'imposta: dunque, ad un importo più elevato di quello che il giudice *a quo* ha chiesto a questa Corte di introdurre, con riguardo ai fatti commessi sino al 17 settembre 2011;

che la novella legislativa del 2015 ha, inoltre, sostituito l'art. 13 del d.lgs. n. 74 del 2000, introducendo una speciale causa di non punibilità di taluni reati tributari - tra cui quello di omesso versamento delle ritenute dovute o certificate - collegata all'integrale pagamento del debito tributario, comprensivo di sanzioni amministrative e interessi, prima della dichiarazione di apertura del dibattimento di primo grado;

che il comma 3 del novellato art. 13 stabilisce, altresì, che qualora, prima dell'apertura del dibattimento, il debito tributario risulti in fase di estinzione mediante rateizzazione, è accordato all'imputato - al fine di fruire della causa di non punibilità - un termine di tre mesi, prorogabile, a discrezione del giudice, una sola volta e per non oltre (ulteriori) tre mesi;

che secondo quanto riferito dal giudice *a quo*, nel caso di specie il debito tributario è già stato estinto con riguardo ad uno degli anni d'imposta in contestazione (il 2007), mentre per le due annualità successive è in corso di estinzione sulla base del piano di ammortamento stabilito dall'amministrazione finanziaria;

che, conformemente a quanto già deciso da questa Corte in rapporto ad analoghe questioni (con riguardo a questione volta a denunciare la violazione del principio «ne bis in idem» sancito dall'art. 4 del Protocollo n. 7 alla CEDU, come conseguenza della duplicazione di procedimenti sanzionatori in materia tributaria, ordinanza n. 112 del 2016; con riguardo a questioni intese a censurare la soglia di punibilità dell'omesso versamento di ritenute certificate, ordinanze n. 89 e n. 14 del 2016, n. 256 del 2015), va quindi disposta la restituzione degli atti al giudice *a quo* per un nuovo esame della rilevanza e della non manifesta infondatezza delle questioni sollevate alla luce del mutato quadro normativo: ciò, a prescindere da ogni rilievo riguardo alla carenza, nel caso di specie - eccepita dall'Avvocatura generale dello Stato - del presupposto di applicabilità dell'evocato principio del ne bis in idem, rappresentato dall'identità del soggetto sottoposto a duplice procedimento sanzionatorio per il medesimo fatto (essendo l'imputato nel giudizio *a quo* chiamato a rispondere del reato di omesso versamento delle ritenute nella veste di legale rappresentante di una società per azioni, alla quale soltanto sono state dunque applicate le sanzioni amministrative, in base a quanto disposto dall'art. 7 del d.l. 30 settembre 2003, n. 269, recante «Disposizioni urgenti per favorire lo sviluppo e per la correzione dell'andamento dei conti pubblici», convertito, con modificazioni, dalla legge 24 novembre 2003, n. 326).

Visto l'art. 9, comma 2, delle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

ordina la restituzione degli atti al Tribunale ordinario di Treviso.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 5 ottobre 2016.

F.to:

Paolo GROSSI, *Presidente*
e *Redattore*

Roberto MILANA, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 24 ottobre 2016.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Roberto MILANA



N. 230

Ordinanza 5 - 24 ottobre 2016

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

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

- Decreto legislativo 10 marzo 2000, n. 74 (Nuova disciplina dei reati in materia di imposte sui redditi e sul valore aggiunto, a norma dell'articolo 9 della legge 25 giugno 1999, n. 205), art. 10-*bis*.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Paolo GROSSI;

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

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 10-*bis* del decreto legislativo 10 marzo 2000, n. 74 (Nuova disciplina dei reati in materia di imposte sui redditi e sul valore aggiunto, a norma dell'articolo 9 della legge 25 giugno 1999, n. 205), promosso dal Tribunale ordinario di Avellino nel procedimento penale a carico di N. A., con ordinanza del 17 settembre 2015, iscritta al n. 23 del registro ordinanze 2016 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 7, prima serie speciale, dell'anno 2016.

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

udito nella camera di consiglio del 5 ottobre 2016 il Giudice relatore Paolo Grossi.

Ritenuto che, con ordinanza del 17 settembre 2015, il Tribunale ordinario di Avellino, ha sollevato, in riferimento all'art. 3 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 10-*bis* del decreto legislativo 10 marzo 2000, n. 74 (Nuova disciplina dei reati in materia di imposte sui redditi e sul valore aggiunto, a norma dell'articolo 9 della legge 25 giugno 1999, n. 205), nella parte in cui, con riferimento ai fatti commessi sino al 17 settembre 2011, punisce l'omesso versamento delle ritenute risultanti dalla certificazione rilasciata ai sostituiti per un ammontare superiore ad euro 50.000 per ciascun periodo d'imposta, anziché ad euro 103.291,38;

che il giudice *a quo* rileva come, a seguito della sentenza n. 80 del 2014 della Corte costituzionale, dichiarativa della illegittimità costituzionale parziale dell'art. 10-*ter* del d.lgs. n. 74 del 2000, si sia venuta a creare una «temporanea e transitoria» disparità di trattamento, in punto di soglia di punibilità, tra il reato di omesso versamento dell'imposta sul valore aggiunto (IVA), previsto dal citato art. 10-*ter*, e quello di omesso versamento di ritenute certificate, previsto dalla norma censurata, quanto ai fatti commessi sino al 17 settembre 2011: disparità di trattamento che il rimettente reputa del tutto ingiustificata;

che la denunciata differenza di regime non troverebbe, infatti, una spiegazione ragionevole nella diversa natura fiscale del debito inadempito, posto che l'art. 10-*ter* richiama, ai fini della determinazione tanto della soglia di punibilità che della pena, il precedente art. 10-*bis*, a dimostrazione della piena equivalenza delle condotte incriminate nella considerazione legislativa;



che la questione sarebbe, altresì, rilevante nel giudizio *a quo*, nel quale è contestata all'imputato la violazione della norma censurata, per non aver versato ritenute alla fonte relative all'anno d'imposta 2008 per l'importo di euro 81.293;

che è intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo che la questione sia dichiarata inammissibile o, in subordine, infondata.

Considerato che il Tribunale ordinario di Avellino dubita, in riferimento all'art. 3 della Costituzione, della legittimità costituzionale dell'art. 10-*bis* del decreto legislativo 10 marzo 2000, n. 74 (Nuova disciplina dei reati in materia di imposte sui redditi e sul valore aggiunto, a norma dell'articolo 9 della legge 25 giugno 1999, n. 205), nella parte in cui, con riferimento ai fatti commessi sino al 17 settembre 2011, punisce l'omesso versamento delle ritenute risultanti dalla certificazione rilasciata ai sostituiti per un ammontare non superiore ad euro 103.291,38;

che, successivamente all'ordinanza di rimessione, è intervenuto il decreto legislativo 24 settembre 2015, n. 158 (Revisione del sistema sanzionatorio, in attuazione dell'articolo 8, comma 1, della legge 11 marzo 2014, n. 23), il cui art. 7 ha modificato la norma censurata;

che la novella del 2015 ha previsto che le ritenute, il cui omesso versamento assume rilievo penale, possano risultare, oltre che dalla certificazione rilasciata ai sostituiti, anche dalla dichiarazione di sostituto d'imposta (dove il nuovo nomen iuris del reato, risultante dalla rubrica, di «Omesso versamento di ritenute dovute o certificate»), innalzando, al tempo stesso - per quanto qui più interessa - la soglia di punibilità dell'illecito dai precedenti 50.000 euro a 150.000 euro per ciascun periodo d'imposta: dunque, ad un importo più elevato di quello che il giudice *a quo* ha chiesto a questa Corte di introdurre, con riguardo ai fatti commessi sino al 17 settembre 2011;

che, conformemente a quanto è già avvenuto per analoghe questioni (ordinanze n. 89 e n. 14 del 2016, n. 256 del 2015), va quindi disposta la restituzione degli atti al giudice *a quo* per un nuovo esame della rilevanza e della non manifesta infondatezza della questione sollevata alla luce dello *ius superveniens*.

Visto l'art. 9, commi 1 e 2, delle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

ordina la restituzione degli atti al Tribunale ordinario di Avellino.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 5 ottobre 2016.

F.to:

Paolo GROSSI, *Presidente*
e *Redattore*

Roberto MILANA, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 24 ottobre 2016.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Roberto MILANA

T_160230





ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

n. 51

Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 22 agosto 2016
(del Presidente del Consiglio dei ministri)

Ambiente - Norme della Regione Friuli-Venezia Giulia - Disposizioni in materia di funzioni comunali esercitate in forma associata - Funzioni in materia di organizzazione dei servizi pubblici di interesse generale.

Impiego pubblico - Norme della Regione Friuli-Venezia Giulia - Centrale unica di risposta al NUE 112 - Assunzione di personale dirigenziale con contratto a tempo indeterminato - Irrilevanza ai fini del rispetto delle disposizioni in materia di contenimento della spesa e di limiti assunzionali.

- Legge della Regione Friuli-Venezia Giulia 28 giugno 2016, n. 10 (Modifiche a disposizioni concernenti gli enti locali contenute nella legge regionale n. 1/2006, nella legge regionale n. 26/2014, nella legge regionale n. 18/2007, nella legge regionale n. 9/2009, nella legge regionale n. 19/2013, nella legge regionale n. 34/2015, nella legge regionale n. 18/2015, nella legge regionale n. 3/2016, nella legge regionale n. 13/2015, nella legge regionale n. 23/2007, nella legge regionale n. 2/2016 e nella legge regionale n. 27/2012), art. 7, sostitutivo dell'art. 27 della legge regionale 12 dicembre 2014, n. 26 (Riordino del sistema Regione-Autonomie locali nel Friuli-Venezia Giulia. Ordinamento delle Unioni territoriali intercomunali e riallocazione di funzioni amministrative), in combinato disposto con l'art. 12, comma 1, lett. *b*), in particolare nella parte in cui aggiunge il comma 1-*bis* all'art. 40 della legge regionale 12 dicembre 2014, n. 26; art. 51, comma 2.

Ricorso del Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato (C.P. 80224030587), presso i cui uffici domicilia in Roma, alla via dei Portoghesi, 12 per il ricevimento degli atti, fax 06.96514000 e pec ags.rm@mailcert.avvocaturastato.it, nei confronti della Regione Friuli-Venezia Giulia, in persona del presidente della giunta regionale *pro tempore*, con sede in Trieste Piazza dell'Unità d'Italia n. 1, per la dichiarazione della illegittimità costituzionale della legge della Regione Friuli-Venezia Giulia del 28 giugno 2016 n. 10, pubblicata nel B.U.R. Friuli-Venezia Giulia n. 26 del 29 giugno 2016, recante: «Modifiche a disposizioni concernenti gli enti locali contenute nelle leggi regionali numeri 1/2006, 26/2014, 18/2007, 9/2009, 19/2013, 34/2015, 18/2015, 3/2016, 13/2015, 23/2007, 2/2016 e 27/2012.», limitatamente agli articoli 7, 12, comma 1, lettera *b*) e 51 comma 2.

La legge del Friuli-Venezia Giulia n. 10/2016, con riferimento alle disposizioni di cui agli articoli 7, 12, comma 1, lettera *b*) e 51 comma 2, presenta profili di illegittimità costituzionale e viene quindi impugnata per i seguenti

MOTIVI

1) *Articoli 7 e 12, comma 1, lettera b) 1 della legge della Regione Friuli-Venezia Giulia n. 10/2016, per violazione dell'art. 117, comma 2, lettera e) e lettera s) della Costituzione nonché dell'art. 5, punto 7) e punto 14) dello Statuto regionale.*

1.1. Con la legge n. 10/2016, la Regione Friuli-Venezia Giulia ha inteso apportare modifiche e integrazioni alla normativa regionale concernente gli enti locali.

In particolare, l'art. 7 della legge regionale n. 10/2016 sostituisce l'art. 27 della legge regionale n. 26/2014 (Riordino del sistema Regione-Autonomie locali nel Friuli-Venezia Giulia. Ordinamento delle Unioni territoriali intercomunali e riallocazione di funzioni amministrative) riguardante le «Ulteriori funzioni comunali esercitate in forma associata».



A seguito di tale modifica, la nuova formulazione del citato art. 27 dispone, al comma 1, che «Nell'ambito di ciascuna Unione, i Comuni esercitano in forma associata le funzioni comunali nelle materie e attività e con le decorrenze di seguito indicate:

a) a decorrere dal 1° luglio 2016, la programmazione e gestione dei fabbisogni di beni e servizi in relazione all'attività della Centrale unica di committenza regionale;

b) a decorrere dal 1° gennaio 2017, i servizi finanziari e contabili e il controllo di gestione, nonché almeno due tra le seguenti:

- 1) opere pubbliche e procedure espropriative;
- 2) pianificazione territoriale comunale ed edilizia privata;
- 3) procedure autorizzatorie in materia di energia;
- 4) organizzazione dei servizi pubblici di interesse economico generale;
- 5) edilizia scolastica e servizi scolastici;

c) a decorrere dal 10 gennaio 2018, le restanti materie e attività di cui alla lettera b)».

Al successivo, comma 3, il citato art. 7 prevede, altresì, che «(...) le funzioni nelle materie di cui alla lettera b) sono esercitate in forma associata dai Comuni con popolazione inferiore a 15.000 abitanti, ridotti a 5.000 se appartenenti o appartenuti a comunità montane, mediante convenzione, in modo da raggiungere la medesima soglia demografica complessiva, e, in alternativa, avvalendosi degli uffici dell'Unione».

L'art. 12, comma 1, lettera b) della legge regionale in esame aggiunge poi il comma 1-bis all'art. 40 della legge regionale n. 26/2014 prevedendo che «Entro il 31 dicembre 2016 i Comuni facenti parte di convenzioni attuative aventi per oggetto funzioni e servizi previsti dagli articoli 26 e 27 possono mantenerle operative fino al conferimento all'Unione e comunque non oltre il 31 dicembre 2017 adeguandone e integrandone il contenuto. La competenza a deliberare in ordine all'aggiornamento delle convenzioni attuative è attribuita alle Giunte comunali».

1.2. Nel modificare le norme regionali sopra indicate, gli articoli 7 e 12, comma 1, lettera b) della legge n. 10/2016 disciplinano l'organizzazione dei servizi pubblici di interesse economico generale — senza escludere il servizio idrico integrato — tra le funzioni comunali da esercitare in forma associata.

Le norme in esame nella parte in cui affidano l'organizzazione del servizio idrico integrato ai comuni — che ne devono garantire l'esercizio in forma associata — esorbitano dalle competenze legislative attribuite alla Regione dallo Statuto speciale, approvato con legge costituzionale n. 1 del 1963, e dalle norme di attuazione del medesimo.

La Regione Friuli-Venezia Giulia, infatti, non dispone di competenza legislativa esclusiva in materia di servizio idrico integrato. Né a tale servizio possono riferirsi le materie indicate all'art. 4 dello Statuto; in particolare le competenze indicate al punto 1-bis) (ordinamento degli enti locali e delle relative circoscrizioni) e al punto 9) (viabilità, acquedotti e lavori pubblici di interesse locale e regionale) del predetto articolo. Le citate norme statutarie, infatti, sono poste a presidio di interessi differenti riconducibili al potere di diretta organizzazione della Regione nei confronti degli enti locali e di gestione degli acquedotti di interesse locale e regionale e, dunque, non intersecano affatto la materia del servizio idrico integrato.

Le disposizioni regionali censurate, d'altra parte, travalicano i limiti della competenza legislativa concorrente garantita alla Regione.

L'art. 5 dello Statuto, in particolare, riconosce alla Regione Friuli-Venezia Giulia («In armonia con la Costituzione, con i principi generali dell'ordinamento giuridico della Repubblica, con le norme fondamentali delle riforme economico-sociali e con gli obblighi internazionali dello Stato, nonché nel rispetto degli interessi nazionali e di quelli delle altre Regioni») la potestà legislativa, al punto 7), in tema disciplina dei servizi pubblici di interesse regionale ed assunzione di tali servizi e, al punto 14), in materia di utilizzazione delle acque pubbliche, escluse le grandi derivazioni nonché di opere idrauliche di 4A e 5A categoria.

Vi è, però, che le norme censurate dettano disposizioni per la gestione del servizio idrico integrato che oltrepassano i confini delle suddette competenze legislative statutarie segnati dai principi dettati dal Legislatore statale specie con le norme di seguito richiamate.

Codesta ecc.ma Corte, infatti, ha più volte affermato (sentenza n. 234/2010) che «in materia di tutela dell'ambiente e del paesaggio, la disciplina statale costituisce un limite minimo di tutela non derogabile dalle regioni, ordinarie o a statuto speciale, e dalle Province autonome» (sentenze n. 272 del 2009 e n. 378 del 2007), in quanto «lo Stato stabilisce "standard minimi di tutela"», intendendosi tale espressione nel senso che lo Stato assicura una tutela «adeguata e non riducibile» dell'ambiente (sentenza n. 61 del 2009) valevole anche nei confronti delle Regioni a statuto speciale e delle Province autonome (sentenza n. 101 del 2010).



1.3. Le norme regionali censurate, peraltro, appaiono inconciliabili con il vigente quadro normativo nazionale relativo all'organizzazione territoriale del predetto servizio idrico integrato (SII).

L'art. 7 della legge regionale n. 10/2016, infatti, nel sostituire il previgente testo dell'art. 27, della legge regionale n. 26/2014, al comma 1, lettera *d*), affida ai comuni l'esercizio in forma associata delle funzioni comunali concernenti la «organizzazione dei servizi pubblici di interesse economico generale». La norma sospettata evoca dunque la nozione di «servizio di interesse economico generale» (SIEG) rinvenibile in ambito europeo negli articoli 14 e 106 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea. È opportuno, tuttavia, precisare che il riferimento alle imprese incaricate della gestione di servizi d'interesse economico generale, contenuto nell'art. 106 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, non include l'intera gamma dei servizi pubblici conosciuti dagli ordinamenti nazionali, bensì esclusivamente quei servizi, gestiti in forma imprenditoriale, che assumono la denominazione di servizi economici, industriali o commerciali.

L'ordinamento italiano, dal canto suo, non esplicita direttamente la nozione di «servizio pubblico di rilevanza economica». La rilevanza economica del servizio va comunque intesa come possibilità (valutabile anche in concreto e non solo in astratto) di produrre ricavi dalla gestione del servizio e come contendibilità sul mercato del servizio.

Per individuare la rilevanza economica del servizio la giurisprudenza, adotta un criterio relativistico, che tiene conto delle peculiarità del caso concreto, quali l'effettiva struttura del servizio, le concrete modalità del suo espletamento, i suoi specifici connotati economico organizzativi, la natura del soggetto chiamato ad espletarlo, la disciplina normativa del servizio (Cons. Stato, sez. VI, 18 dicembre 2012, n. 6488).

La distinzione tra i servizi pubblici locali di rilevanza economica rispetto a quelli che di tale rilevanza sono privi assume rilievo sul piano:

- a) della competenza legislativa (lo Stato ha competenza legislativa in tema di servizi pubblici locali di rilevanza economica);
- b) dei modelli organizzativi ammissibili;
- c) della relazione tra mercato e principi di socialità.

Pur in assenza di una diretta esplicitazione della nozione di «servizio pubblico di rilevanza economica», non manca nel nostro ordinamento la possibilità di rivenire alcuni indici di riconoscimento di tali servizi (come quelli indicati nella giurisprudenza del Consiglio di Stato sopra citata) che valorizzano i loro caratteri peculiari. D'altra parte, per una più compiuta ricostruzione della nozione di «servizio pubblico di rilevanza economica», appare utile il richiamo alla normativa comunitaria.

In ambito europeo, le interpretazioni elaborate dalla giurisprudenza comunitaria in merito alla nozione di «servizio di interesse economico generale» (SIEG), di cui ai citati articoli 14 e 106 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, indicano con chiarezza che la nozione comunitaria di SIEG, ove limitata all'ambito locale, e quella di «servizio pubblico locale di rilevanza economica» hanno «contenuto omologo», come espressamente riconosciuto da codesta ecc.ma Corte a partire dalla sentenza n. 272 del 2004.

In occasione dello scrutinio dell'art. 23-bis del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 — articolo aggiunto dalla legge di conversione 6 agosto 2008, n. 133 — sia nel testo originario, sia in quello modificato dall'art. 15, comma 1, del decreto legge 25 settembre 2009, n. 135, convertito, con modificazioni, dalla legge 20 novembre 2009, n. 166, codesta ecc.ma Corte infatti ha precisato che «In ambito comunitario non viene mai utilizzata l'espressione “servizio pubblico locale di rilevanza economica”, ma solo quella di “servizio di interesse economico generale” (SIEG), rinvenibile, in particolare, negli articoli 14 e 106 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (TFUE). Detti articoli non fissano le condizioni di uso di tale ultima espressione, ma, in base alle interpretazioni elaborate al riguardo dalla giurisprudenza comunitaria (*ex multis*, Corte di giustizia UE, 18 giugno 1998, C-35/96, Commissione c. Italia) e dalla Commissione europea (in specie, nelle Comunicazioni in tema di servizi di interesse generale in Europa del 26 settembre 1996 e del 19 gennaio 2001; nonché nel Libro verde su tali servizi del 21 maggio 2003), emerge con chiarezza che la nozione comunitaria di SIEG, ove limitata all'ambito locale, e quella interna di SPL di rilevanza economica hanno “contenuto omologo”, come riconosciuto da questa Corte con la sentenza n. 272 del 2004. Lo stesso denunciato comma 1 dell'art. 23-bis del decreto-legge n. 112 del 202 — nel dichiarato intento di disciplinare i “servizi pubblici locali di rilevanza economica” per favorire la più ampia diffusione dei principi di concorrenza, di libertà di stabilimento e di libera prestazione dei servizi di tutti “gli operatori economici interessati alla gestione di servizi pubblici di interesse generale in ambito locale” — conferma tale interpretazione, attribuendo espressamente ai SPL di rilevanza economica un significato corrispondente a quello di “servizi di interesse generale in ambito locale” di rilevanza economica, di evidente derivazione comunitaria» (sentenza n. 325/2010, sottolineato aggiunto).



Orbene, la rilevata omologia tra i «servizi pubblici locali di rilevanza economica» conosciuti nel nostro ordinamento e i «servizi di interesse generale in ambito locale di rilevanza economica» di derivazione comunitaria dimostra come l'art. 7 della legge regionale censurata, nell'attribuire ai comuni l'esercizio in forma associata delle funzioni in materia di «organizzazione dei servizi pubblici di interesse economico generale», abbia testualmente inteso affidare agli enti comunali la gestione di servizi pubblici locali di rilievo economico, ivi inclusi i servizi idrici integrati.

1.4. Ed è proprio tale inclusione che giustifica la censura di illegittimità costituzionale delle norme in commento in quanto il Legislatore regionale incontra precisi limiti nella disciplina del servizio idrico integrato.

1.4.1. Codesta ecc.ma Corte è più volte intervenuta in materia (*ex plurimis*, sentenza n. 228 del 2013) qualificando il servizio idrico integrato come servizio di rilevanza economica la cui organizzazione e gestione deve rispettare i criteri fissati dalla normativa nazionale che, essendo riferibile alla tutela della concorrenza e alla tutela ambientale, è di competenza esclusiva statale come stabilito dall'art 117 della Cost.

In tale prospettiva ermeneutica, il servizio idrico integrato deve essere qualificato come servizio pubblico di rilevanza economica, ossia un SIEG, e deve quindi rispettare il principio della concorrenza e della copertura dei costi, e non costituisce funzione fondamentale dell'ente locale (sentenze n. 307 del 2009 e n. 272 del 2004).

In particolare, con le sentenze n. 246/2009 e n. 325/2010, codesta ecc.ma ha avuto modo di precisare che la competenza legislativa dello Stato sul servizio idrico, in quanto riconducibile alla tutela della concorrenza, prevale su eventuali titoli competenziali regionali e, in particolare, su quello relativo ai servizi pubblici locali.

Da ultimo, con sentenza n. 32/2015, codesta ecc.ma Corte ha efficacemente rimarcato che: «il servizio idrico integrato è stato qualificato come “servizio pubblico locale di rilevanza economica” (sentenza n. 187 del 2011) e che la disciplina dell'affidamento della gestione dei servizi pubblici locali — inclusa la forma di gestione del servizio idrico integrato e le procedure di affidamento dello stesso — rientra nella materia di competenza esclusiva statale della tutela della concorrenza «trattandosi di regole “dirette ad assicurare la concorrenzialità nella gestione del servizio idrico integrato, disciplinando le modalità del suo conferimento e i requisiti soggettivi del gestore, al precipuo scopo di garantire la trasparenza, l'efficienza, l'efficacia e l'economicità della gestione medesima”» (sentenza n. 325 del 2010). L'affidamento della gestione del SII attiene, altresì, alla materia della tutela dell'ambiente, parimenti riservata alla competenza legislativa esclusiva dello Stato (*ex plurimis*, sentenze n. 62 del 2012 e n. 187 del 2011). Ne consegue che nell'alveo della ricostruita disciplina statale devono svolgersi le competenze regionali in materia di servizi pubblici locali (sentenze n. 270 del 2010, n. 307 e n. 246 del 2009), e che sono ammissibili «effetti pro-concorrenziali» degli interventi regionali nelle materie di competenza concorrente o residuale «purché [...] “siano indiretti e marginali e non si pongano in contrasto con gli obiettivi posti dalle norme statali che tutelano e promuovono la concorrenza” (da ultimo, sentenze n. 45 del 2010 e n. 160 del 2009)» (sentenza n. 43 del 2011).

Le disposizioni regionali sospettate, nel consentire ai comuni la facoltà di associarsi, mediante convenzione, per l'esercizio di funzioni inerenti tutti i servizi di interesse economico generale, senza eccezione alcuna per il servizio idrico integrato, invadono dunque la sfera di competenza esclusiva statale in materia di «tutela della concorrenza» e di «tutela dell'ambiente e dell'ecosistema».

1.4.2. Il frontale contrasto tra le norme censurate e la legislazione statale in materia di servizio idrico integrato si apprezza, in particolare, con riguardo all'art. 147 del decreto legislativo n. 152 del 2006 e all'art. 3-*bis*, commi 1 e 1-*bis*, del decreto-legge n. 138 del 2011, convertito con modificazioni dalla legge 14 settembre 2011, n. 148.

L'art. 147 del decreto legislativo n. 152/2006 stabilisce al comma 1 [modificato dall'art. 7, comma 1, lettera *b*), n. 1), del decreto-legge 12 settembre 2014, n. 133, convertito dalla legge 11 novembre 2014, n. 164] che «i servizi idrici sono organizzati sulla base degli ambiti territoriali ottimali definiti dalle regioni in attuazione della legge 5 gennaio 1994, n. 36. Le regioni che non hanno individuato gli enti di Governo dell'ambito provvedono, con delibera, entro il termine perentorio del 31 dicembre 2014. Decorso inutilmente tale termine si applica l'art. 8 della legge 5 giugno 2003, n. 131. Gli enti locali ricadenti nel medesimo ambito ottimale partecipano obbligatoriamente all'ente di Governo dell'ambito, individuato dalla competente regione per ciascun ambito territoriale ottimale, al quale è trasferito l'esercizio delle competenze ad essi spettanti in materia di gestione delle risorse idriche, ivi compresa la programmazione delle infrastrutture idriche di cui all'art. 143, comma 1».

Inoltre, ai sensi del comma 2, del medesimo articolo, le regioni possono modulare gli ambiti territoriali ottimali, per migliorare la gestione del servizio idrico integrato, assicurandone comunque lo svolgimento secondo criteri di efficienza, efficacia ed economicità, nel rispetto (tra gli altri) dei seguenti principi; *i*) garanzia dello svolgimento del servizio secondo criteri di efficienza, efficacia ed economicità»; «unicità della gestione»; «adeguatezza delle dimensioni gestionali, definita sulla base di parametri fisici, demografici, tecnici».



L'unica deroga possibile a tale dimensione minima territoriale è introdotta dallo stesso art. 147 che, al comma 2-*bis* [inserito dall'art. 7, comma 1, lettera *b*), n. 4), del decreto-legge n. 133/2014, convertito dalla legge 11 novembre n. 164/2014 e, successivamente, così modificato dall'art. 62, comma 4, legge 28 dicembre 2015, n. 2211, prevede l'eventualità che quest'ultimo «coincida con l'intero territorio regionale» e aggiunge che in tal caso è possibile procedere, «ove si renda necessario al fine di conseguire una maggiore efficienza gestionale ed una migliore qualità del servizio all'utenza», alla costituzione «di ambiti territoriali comunque non inferiori agli ambiti territoriali corrispondenti alle province o alle città metropolitane».

Il medesimo comma 2-*bis*, altresì, sancisce alla lettera *a*) che: «Sono fatte salve le gestioni del servizio idrico in forma autonoma nei comuni montani con popolazione inferiore a 1.000 abitanti già istituite ai sensi del comma 5 dell'art. 148», mentre alla lettera *b*) la norma pone limiti tassativi e simultanei che devono essere verificati all'entrata in vigore della nuova disposizione e contestualizzati nel quadro amministrativo di riferimento, così come disciplinato dalle norme vigenti.

L'art. 3-*bis*, comma 1 del decreto-legge n. 138/2011 [inserito dall'art. 25, comma 1, lettera *a*), del decreto-legge 24 gennaio 2012, n. 1, convertito dalla legge 24 marzo 2012, n. 27 e modificato dall'art. 53, comma 1, lettera *a*), del decreto-legge 22 giugno 2012, n. 83, convertito dalla legge 7 agosto 2012, n. 134] ha poi previsto che «A tutela della concorrenza e dell'ambiente, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano organizzano lo svolgimento dei servizi pubblici locali a rete di rilevanza economica definendo il perimetro degli ambiti o bacini territoriali ottimali e omogenei tali da consentire economie di scala e di differenziazione idonee a massimizzare l'efficienza del servizio e istituendo o designando gli enti di Governo degli stessi ...».

Il comma 1-*bis* dell'art. 3 [inserito dall'art. 34, comma 23, del decreto-legge 18 ottobre 2012, n. 179, convertito dalla legge 17 dicembre 2012, n. 221, e, successivamente, così modificato dall'art. 1, comma 609, lettera *a*), legge 23 dicembre 2014, n. 190, a decorrere dal 1° gennaio 2015] ha quindi disposto, che «le funzioni di organizzazione dei servizi pubblici locali a rete di rilevanza economica, compresi quelli appartenenti al settore dei rifiuti urbani, di scelta della forma di gestione, di determinazione delle tariffe all'utenza per quanto di competenza, di affidamento della gestione e relativo controllo (siano) esercitate unicamente dagli enti di Governo degli ambiti o bacini territoriali ottimali e omogenei istituiti o designati ai sensi del comma 1 del presente articolo».

Con tali disposizioni il Legislatore statale ha inteso razionalizzare la gestione (anche) del servizio idrico consentendo alle Regioni di definire gli ambiti territoriali ottimali e di istituire strutture diversamente denominate (enti, comitati, autorità) alle quali sono state trasferite le competenze degli enti locali che necessariamente vi fanno parte (sentenze n. 307 e n. 246 del 2009).

La disciplina statale in commento punta al superamento della frammentazione verticale della gestione delle risorse idriche, demandando ad un'unica autorità preposta all'ambito le funzioni di organizzazione, l'affidamento e il controllo della gestione del servizio idrico integrato.

Si tratta di un intervento normativo ascrivibile alla competenza legislativa esclusiva dello Stato in materia di tutela della concorrenza, essendo diretto ad assicurare la concorrenzialità nel conferimento della gestione e nella disciplina dei requisiti soggettivi del gestore, allo scopo di assicurare l'efficienza, l'efficacia e l'economicità del servizio (sentenze n. 325 del 2010 e n. 246 del 2009).

La disciplina in esame, nel contempo, rientra nella sfera di competenza esclusiva statale in materia di tutela dell'ambiente in quanto «l'allocatione all'Autorità d'ambito territoriale ottimale delle competenze sulla gestione serve a razionalizzare l'uso delle risorse idriche e le interazioni e gli equilibri fra le diverse componenti della "biosfera" intesa "come sistema" [...] nel suo aspetto dinamico» (sentenze n. 168 del 2008, n. 378 e n. 144 del 2007)» (sentenza n. 246 del 2009).

Le disposizioni legislative statali sopra richiamate contrastano dunque con le norme regionali censurate che affidano ai comuni (anche) l'organizzazione del servizio idrico integrato imponendo l'esercizio di tale funzione forma associata (nei casi previsti dal comma 3 dell'art. 7 della legge n. 10/2016) mediante convenzione ovvero con l'avvalimento degli uffici dell'Unione nonché la cessazione delle vigenti convenzioni attuative del servizio a far data dal 1° gennaio 2018 [dell'art. 12 lettera *b*) della legge n. 10/2016].

Le norme regionali sospettate, invero, attribuiscono ai predetti comuni quanto meno la facoltà, se non addirittura l'obbligo, di gestire autonomamente in forma associata il servizio idrico integrato finendo così per incidere sulla definizione degli ambiti territoriali ottimali per l'organizzazione del servizio idrico e sulla individuazione degli enti destinati a succedere nelle competenze già spettanti alle sopresse Consulte d'ambito.



In tal modo il Legislatore regionale, invadendo l'ambito di competenza riservato alla legge statale, ha direttamente disposto in ordine ad una modalità di gestione «autonoma» del servizio idrico escludendo, tra l'altro, «che l'ente individuato dalla Regione come successore delle competenze dell'AATO deliberi, con un proprio atto, le forme di gestione del servizio idrico integrato e provveda all'aggiudicazione della gestione del servizio» (sentenza n. 228 del 2013).

Le norme in esame, pertanto, si pongono in contrasto anche con quanto sancito dalla legge regionale n. 5 del 15 aprile 2016 con cui la Regione Friuli-Venezia Giulia ha disciplinato il riassetto organizzativo e funzionale del servizio idrico integrato e della gestione integrata dei rifiuti (che dovrà concludersi entro il 31 dicembre 2017) identificando un unico ambito territoriale coincidente con il territorio regionale ed ha istituito l'Autorità idrica per i servizi idrici e i rifiuti che subentra nelle funzioni e nei poteri delle ex Consulte d'ambito.

Per le considerazioni, sopra esposte, le norme regionali censurate confliggono con il principio, espresso dalla normativa interposta, di unitarietà e superamento della frammentazione verticale delle gestioni, e quindi violano l'art. 117, secondo comma, lettere *e*) ed *s*), Cost.

In conclusione, l'art. 7 in combinato disposto con l'art. 12 della legge regionale n. 10/2016, nel prevedere che le Unioni di comuni possano organizzare in forma associata, mediante convenzione, i servizi pubblici di interesse economico generale, senza escludere esplicitamente il servizio idrico integrato, eccedono dalle competenze statutarie regionali di cui all'art. 5, punto 7) (disciplina dei servizi pubblici di interesse regionale ed assunzione di tali servizi) e punto 14) (utilizzo delle acque pubbliche, escluse le grandi derivazioni; opere idrauliche di 4A e 5A categoria), sconfinando nella materia dei servizi idrici integrati, riconducibile alla competenza esclusiva statale di tutela dell'ambiente e dell'ecosistema, e violano, pertanto, l'articolo 117, comma 2, lettere *e*) ed *s*) della Costituzione per contrasto con le norme interposte di cui all'art. 147, commi 1, 2 e 2-bis del decreto legislativo n. 150/2006 e all'art. 3-bis, commi 1 e 1-bis, del citato decreto-legge n. 138/2011, convertito con modificazioni dalla legge n. 148/2011.

2) Art. 51, comma 2, della legge della Regione Friuli-Venezia Giulia 10/2016, per violazione degli articoli 3 e 117, terzo comma, della Costituzione nonché dell'art. 4, punto 1 dello Statuto regionale.

2.1. L'art. 8, comma 1, lettera *a*) della legge 7 agosto 2015 n. 124, nel dettare deleghe al Governo in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche, tra l'altro, ha previsto la «istituzione del numero unico europeo 112 (c.d. NUE 112) su tutto il territorio nazionale con centrali operative da realizzare in ambito regionale, secondo le modalità definite con i protocolli d'intesa adottati ai sensi dell'art. 75-bis, comma 3, del codice di cui al decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259».

La Regione Friuli-Venezia Giulia, dal canto suo, ha demandato alla Protezione Civile regionale «la realizzazione e la gestione della “Centrale Unica di Risposta al NUE 112” con conseguente attivazione del numero unico europeo di emergenza (NUE) 112, mediante l'adozione del modello del cosiddetto “call center laico”, destinato a ricevere tutte le chiamate d'emergenza effettuate nel territorio regionale» (art. 4, comma 37, della legge 6 agosto 2015 n. 20 di assestamento del bilancio 2015).

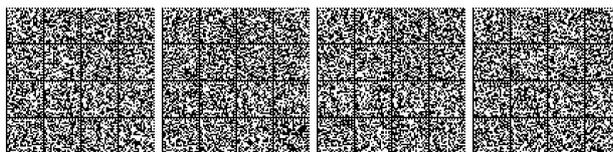
In attuazione delle disposizioni sopra citate, l'art. 51 legge regionale n. 10/2016, al comma 1, ha previsto che le assunzioni di personale regionale con forme di lavoro flessibile finalizzate alla prima attivazione della Centrale Unica di Risposta al NUE 112, secondo quanto previsto dal Protocollo d'intesa tra il Ministero dell'interno e la Regione Friuli-Venezia Giulia sottoscritto in data 31 maggio 2016, non rilevano, per i primi tre anni, ai fini del rispetto delle venti disposizioni in materia di contenimento della spesa di personale e di limiti assunzionali.

Il comma 2 dell'art. 51 stabilisce, invece, che «L'assunzione di personale regionale di qualifica dirigenziale con contratto di lavoro a tempo indeterminato attuata per le medesime finalità di cui al comma 1, non rileva affini del rispetto delle venti disposizioni in materia di contenimento della spesa di personale e di limiti assunzionali».

Il comma 3 del citato art. 51 dispone, altresì, che per assegnare il personale in posizione di comando presso la Centrale Unica di Risposta al NUE 112 non è richiesto, qualora il soggetto interessato sia dipendente di un'amministrazione del Comparto unico del pubblico impiego regionale e locale, il nulla osta dell'amministrazione di appartenenza.

Il citato comma 2, dell'art. 51 della legge regionale n. 10/2016 si iscrive quindi nel descritto contesto normativo e appare censurabile nella parte in cui consente alla Regione di derogare —per l'assunzione di personale dirigenziale finalizzata all'attivazione della Centrale Unica di Risposta al NUE 112 — alle disposizioni statali in materia di contenimento della spesa di personale e di limiti assunzionali.

2.2. La deroga contenuta nel comma 2, dell'art. 51, infatti, eccede dalle competenze statutarie regionali di cui all'art. 4, punto 1 (ordinamento degli uffici e degli enti dipendenti dalla Regione e stato giuridico ed economico del personale ad essi addetto).



Si osserva, al riguardo, che l'art. 4 dello Statuto speciale della Regione Friuli-Venezia Giulia, pur attribuendo alla Regione una potestà legislativa molto ampia, non prevede la materia del coordinamento della finanza pubblica, per la quale, quindi, la Regione, ancorché nel rispetto della sua autonomia, è tenuta ad osservare i principi fondamentali fissati dalle norme statali.

La competenza a legiferare in materia di stato giuridico ed economico del personale, statutariamente riconosciuta alla Regione, non può quindi giustificare l'emanazione di norme, come quella censurata, irrispettose delle disposizioni statali in materia di contenimento della spesa in materia di personale e di limiti assunzionali.

2.3. La deroga prevista dell'art. 51, comma 2, peraltro, confligge con alcune norme statali che dettano principi fondamentali nella materia del coordinamento della finanza pubblica da cui la Regione non può discostarsi.

2.3.1. La norma regionale, invero, si pone in contrasto con le disposizioni di cui al decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 che vietano l'istituzione di figure dirigenziali al di fuori dei vincoli di contenimento della spesa di personale. In particolare, l'art. 6 del predetto decreto legislativo stabilisce che, previa verifica degli effettivi fabbisogni, «la consistenza e la variazione delle dotazioni organiche sono determinate in funzione delle finalità indicate all'art. 1» tra cui è annoverata, alla lettera *b*) del comma 1, la razionalizzazione del costo del lavoro pubblico, contenendo la spesa complessiva per il personale, diretta e indiretta, entro i vincoli di finanza pubblica. La norma, inoltre, impone alle pubbliche amministrazioni la definizione delle dotazioni organiche a scadenza triennale, stabilendo il divieto di assumere nuovo personale nel caso in cui tale obbligo resti inadempito (comma 6). Il successivo art. 33 del decreto legislativo n. 165/2010 impone, altresì, il divieto di assunzione per le pubbliche amministrazioni che non adempiono alla ricognizione annuale riguardanti le eccedenze di personale, in relazione alle esigenze funzionali o alla situazione finanziaria.

La deroga al contenimento della spesa per il personale e ai limiti assunzionali disposta dal comma 2 dell'art. 51 confligge anche con il dettato dell'art. 3, comma 5, del decreto-legge 24 giugno 2014 n. 90, convertito dalla legge 11 agosto 2014 n. 114(1), che impone a regioni ed enti locali sottoposti al patto di stabilità interno limiti — modulati nel tempo — alle assunzioni di personale a tempo indeterminato lasciando ferme le disposizioni previste dall'art. 1, comma 557 della legge 27 dicembre 2006, n. 296(2) e abrogando, nel contempo, l'art. 76, comma 7, del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, che imponeva i previgenti limiti per le assunzioni di personale a tempo indeterminato; norma quest'ultima inclusa da codesta ecc.ma Corte tra le disposizioni espressive di «principi di coordinamento della finanza pubblica (da ultimo, sentenza n. 289 del 2013), di cui questa Corte ha altresì affermato l'applicabilità diretta alle Regioni a statuto speciale e, segnatamente, alla Regione autonoma Friuli-Venezia Giulia (da ultimo, sentenza n. 54 del 2014)» (sentenza n. 181 del 2014, riguardante altra legge della Regione Friuli-Venezia Giulia; v. anche sentenza n. 217 del 2012).

Al pari del comma 7, dell'art. 76 del decreto-legge n. 112/2008 (che ha esplicitamente abrogato), la previsione contenuta al comma 5 dell'art. 3 del decreto-legge n. 90/2014, nell'imporre i predetti vincoli assunzionali, «si inserisce nel quadro complessivo dei numerosi interventi che il legislatore statale, ormai da tempo, ha effettuato in vista dell'obiettivo di assicurare il contenimento della spesa di personale nelle pubbliche amministrazioni regionali e locali» e anch'essa «è norma recante principi di coordinamento della finanza pubblica» (sentenza n. 218 del 2015, enfasi aggiunta) che la Regione è tenuta ad osservare nell'esplicazione della propria competenza legislativa.

Le predette disposizioni statali, volte a limitare la spesa di personale, costituiscono dunque principi di coordinamento di finanza pubblica applicabili alla Regione autonoma Friuli-Venezia Giulia rispetto ai quali l'art. 51, comma 2, della legge regionale n. 10/2016 si pone in conflitto.

La deroga ai vincoli di assunzione del personale dirigenziale a tempo indeterminato introdotta dalla norma regionale censurata, infatti, si risolve comunque, almeno indirettamente, in un contrasto con i corrispondenti limiti posti dal Legislatore statale per assicurare il contenimento della spesa di personale.

(1) Si riporta il testo: «5. Negli anni 2014 e 2015 le regioni e gli enti locali sottoposti al patto di stabilità interno procedono ad assunzioni di personale a tempo indeterminato nel limite di un contingente di personale complessivamente corrispondente ad una spesa pari al 60 per cento di quella relativa al personale di ruolo cessato nell'anno precedente. Resta fermo quanto disposto dall'art. 16, comma 9, del decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 2012, n. 135. La predetta facoltà ad assumere è fissata nella misura dell'80 per cento negli anni 2016 e 2017 e del 100 per cento a decorrere dall'anno 2018. Restano ferme le disposizioni previste dall'art. 1, commi 557, 557-bis e 557-ter, della legge 27 dicembre 2006, n. 296. A decorrere dall'anno 2014 è consentito il cumulo delle risorse destinate alle assunzioni per un arco temporale non superiore a tre anni, nel rispetto della programmazione del fabbisogno e di quella finanziaria e contabile; è altresì consentito l'utilizzo dei residui ancora disponibili delle quote percentuali delle facoltà assunzionali riferite al triennio precedente. L'art. 76, comma 7, del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133 è abrogato. Le amministrazioni di cui al presente comma coordinano le politiche assunzionali dei soggetti di cui all'art. 18, comma 2-bis, del citato decreto-legge n. 112 del 2008 al fine di garantire anche per i medesimi soggetti una graduale riduzione della percentuale tra spese di personale e spese correnti, fermo restando quanto previsto dal medesimo art. 18, comma 2-bis, come da ultimo modificato dal comma 5-quinquies del presente articolo».

(2) che obbliga gli enti sottoposti al patto di stabilità interno ad assicurare la riduzione delle spese di personale, con azioni da modulare nell'ambito della propria autonomia e rivolte prioritariamente, tra l'altro, al «contenimento delle dinamiche di crescita della contrattazione integrativa, tenuto anche conto delle corrispondenti disposizioni dettate per le amministrazioni statali».



2.3.2. La norma censurata appare viepiù in contrasto con le disposizioni di cui all'art. 1, comma 219, della legge 28 dicembre 2015 n. 208 (legge di stabilità per il 2016), che blocca transitoriamente, in modo quasi assoluto, l'assunzione del personale dirigenziale delle pubbliche amministrazioni.

La norma statale in commento, nelle more dell'adozione dei decreti legislativi attuativi delle deleghe affidate al Governo in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche (articoli 8, 11 e 17 legge n. 124/2015) nonché in attesa della completa attuazione dell'art. 1 commi 422, 423, 424 e 425, della legge n. 190/2014) rende indisponibili i posti dirigenziali di prima e seconda fascia delle amministrazioni pubbliche di cui all'art. 1, comma 2, del decreto legislativo n. 165/2001, e successive modificazioni, come rideterminati in applicazione dell'art. 2 del decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 2012, n. 135, e successive modificazioni, vacanti alla data del 15 ottobre 2015, tenendo comunque conto del numero dei dirigenti in servizio senza incarico o con incarico di studio e del personale dirigenziale in posizione di comando, distacco, fuori ruolo o aspettativa.

Il divieto temporaneo di assunzione del personale dirigenziale previsto dal ridetto comma 219 si estende anche nei confronti della Regione Friuli-Venezia Giulia. Infatti, il personale delle regioni non è annoverato tra quello che il successivo comma 224 dell'art. 1 della legge n. 2015 ha espressamente escluso dal vincolo di indisponibilità di assunzione dei dirigenti a tempo indeterminato.

Il divieto di assunzione imposto dal comma 219, inoltre, è finalizzato all'attuazione di complessi processi di riorganizzazione delle pubbliche amministrazioni, dettati da norme statali che la Regione è tenuta ad osservare.

Il vincolo assunzionale in parola, infatti, è stato disposto in attesa dell'adozione dei decreti legislativi attuativi degli articoli 8, 11 e 17 della legge 7 agosto 2015, n. 124 le cui disposizioni (in forza della clausola di salvaguardia prevista dall'art. 22) «sono applicabili nelle regioni a statuto speciale e nelle province autonome di Trento e di Bolzano compatibilmente con i rispettivi statuti e le relative norme di attuazione, anche con riferimento alla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3».

La Regione è poi coinvolta nel complesso processo di riallocazione delle risorse umane in servizio presso le amministrazioni provinciali derivante da alcune disposizioni contenute nella legge 7 aprile 2014, n. 56 (Disposizioni sulle città metropolitane, sulle province, sulle unioni e fusioni di comuni).

In particolare, l'art. 4 del decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 26 settembre 2014, (con cui è stato adottato l'Accordo di cui al comma 91, dell'art. 1 legge n. 56/2014, previa l'intesa acquisita in sede di Conferenza Unificata ai sensi dell'art. 1, comma 92) ha stabilito che il trasferimento riguarda il numero complessivo delle risorse umane in servizio presso le amministrazioni provinciali, dedotte quelle necessarie all'espletamento delle funzioni fondamentali che restano affidate alle province (art. 1, comma 85, della stessa legge).

Al fine di rendere l'operazione di trasferimento riconducibile, quando possibile, alla scelta del lavoratore, la legge n. 190/2014 ha disposto la ricollocazione del personale interessato a favore dei nuovi enti mediante il ricorso all'istituto della mobilità.

Le disposizioni di cui ai commi da 422 a 428 dell'art. 1 della legge di stabilità per il 2015 hanno definito, infatti, i principali passaggi procedurali in cui si sono articolate le procedure di mobilità.

Il vincolo assunzionale imposto dal comma 219 della legge n. 208/2015, opera dunque nei confronti della Regione, tenuta a consentire l'attuazione dei commi 422, 423, 424 e 425 dell'art. 1 della legge n. 190/2014, in forza delle sopra citate disposizioni legislative e dell'intesa acquisita in sede di Conferenza Unificata, anche in ossequio al principio di leale collaborazione.

Il Legislatore regionale, pertanto, nel disporre che le assunzioni di personale dirigenziale con contratto di lavoro a tempo indeterminato finalizzate alla prima attivazione della Centrale Unica di Risposta al NUE 112 non rilevano ai fini del rispetto delle vigenti disposizioni statali in materia di contenimento della spesa in materia di personale e di limiti assunzionali, ha violato l'art. 117, terzo comma, della Costituzione, che inquadra la materia del coordinamento della finanza pubblica fra quelle di legislazione concorrente, a cui la Regione, pur nel rispetto della sua autonomia, non può derogare.

2.4. Infine, l'art. 51, comma 2, della legge regionale n. 10/2016 introduce una disciplina settoriale valevole per il solo personale dirigenziale della Regione Friuli-Venezia Giulia.

La norma sospettata dunque viola il principi di uguaglianza di cui all'art. 3 della Costituzione, giacché al personale delle Regione ivi indicato verrebbe attribuito un trattamento diverso rispetto al personale del medesimo comparto. Si è in presenza, pertanto, di un'ingiustificata disparità di trattamento con altre Regioni che debbono rispettare i limiti assunzionali e di spesa in materia, con violazione, pertanto, dell'art. 3 della Costituzione, oltre che dell'art. 97, posto a presidio del buon andamento e dell'imparzialità della pubblica amministrazione.



Per questi motivi le norme regionali censurate meritano di essere dichiarate costituzionalmente illegittime ai sensi dell'art. 127 della Costituzione.

P.Q.M.

Il Presidente del Consiglio dei ministri, come sopra rappresentato e difeso chiede che codesta ecc.ma Corte costituzionale voglia dichiarare costituzionalmente illegittimi gli articoli 7, 12, comma 1, lettera b) e 51 comma 2, della legge della Regione Friuli-Venezia Giulia del 28 giugno 2016 n. 10, pubblicata nel B.U.R. Friuli-Venezia Giulia n. 26 del 29 giugno 2016.

Con l'originale notificato del presente atto si depositano l'estratto della determinazione del Consiglio dei ministri del 10 agosto 2016 e le motivazioni di sintesi per l'impugnativa.

Roma, 19 agosto 2016

p. L'Avvocato dello Stato: SALVATORELLI

16C00232

N. 52

Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 30 agosto 2016
(del Presidente del Consiglio dei ministri)

Ambiente - Norme della Regione Veneto - Norme per la tutela delle risorse idrobiologiche e della fauna ittica e per la disciplina dell'esercizio della pesca nelle acque interne e marittime interne della Regione - Istituzione, nelle acque non oggetto di concessione, di eventuali oneri ulteriori per i non residenti nella Regione mediante provvedimento della Giunta regionale.

Caccia - Norme della Regione Veneto - Esercizio cumulativo di diverse forme di esercizio venatorio - Esercizio dell'attività venatoria alla fauna migratoria, per trenta giorni, in tutti gli Ambiti Territoriali di Caccia - Previsione che l'attività di addestramento e svolgimento delle gare dei cani da caccia possono effettuarsi, anche su fauna selvatica naturale e con l'abbattimento di fauna d'allevamento, durante tutto l'anno - Comprensori alpini di caccia - Composizione degli organi direttivi - Recupero della selvaggina ferita - Misure per il contenimento del cormorano (*Phalacrocorax carbo*).

– Legge della Regione Veneto 27 giugno 2016, n. 18 (Disposizioni di riordino e semplificazione normativa in materia di politiche economiche, del turismo, della cultura, del lavoro, dell'agricoltura, della pesca, della caccia e dello sport), artt. 55, aggiuntivo dell'art. 9, comma 1-ter, della legge regionale 29 aprile 1998, n. 19 (Norme per la tutela delle risorse idrobiologiche e della fauna ittica e per la disciplina dell'esercizio della pesca nelle acque interne e marittime interne della Regione Veneto); 65, nella parte in cui aggiunge i commi 1-bis, 1-ter, 1-quater e 1-quinquies all'art. 14 della legge regionale 9 dicembre 1993, n. 50 (Norme per la protezione della fauna selvatica ed il prelievo venatorio); 66, commi 1 e 2, 68, comma 1, e 69, comma 2, modificativi, rispettivamente, degli artt. 18, 24, comma 5, e 20 della legge regionale 9 dicembre 1993, n. 50 (Norme per la protezione della fauna selvatica ed il prelievo venatorio); e 71.

Ricorso (art. 127, comma 1, Cost.) per il Presidente del Consiglio dei ministri in carica, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato (C.F. 80224030587 - n. fax 0696514000 ed indirizzo P.E.C. per il ricevimento degli atti ags.rm@mailcert.avvocaturastato.it) e presso la stessa domiciliato in Roma alla Via dei Portoghesi 12, giusta delibera del Consiglio dei ministri adottata nella riunione del 10 agosto 2016.

Contro la Regione Veneto, in persona del Presidente della Giunta Regionale in carica, con sede in Venezia, Palazzo Balbi - Dorsoduro, 3901 - Venezia.



Per la declaratoria di illegittimità costituzionale degli articoli 55; 65; 66, commi 1 e 2; 68, comma 1; 69, comma 2, e 71 della legge della Regione Veneto del 27 giugno 2016, n. 18, pubblicata sul BUR n. 63 del 1° luglio 2016, recante «disposizioni di riordino e semplificazione normativa in materia di politiche economiche, del turismo, della cultura, del lavoro, dell'agricoltura, della pesca, della caccia e dello sport».

Per violazione degli articoli 3; 23; 117, comma 1, e 117, comma 2, lett. s), Cost.

Con legge regionale n. 18 del 27 giugno 2016, pubblicata nel BUR n. 63 del 1° luglio 2016 la Regione Veneto ha emanato norme di riordino e semplificazione normativa in materia di politiche economiche, del turismo, della cultura, del lavoro, dell'agricoltura, della pesca, della caccia e dello sport.

In particolare, l'art. 55 ha aggiunto il comma 1-ter all'art. 19 della l.r. n. 19 del 1998, concernente la tutela delle risorse idrobiologiche e della fauna ittica e per l'esercizio della pesca nelle acque interne e marittime interne della Regione; l'art. 65 ha modificato l'art. 14 della legge regionale n. 50/1993, concernente «Norme per la protezione della fauna selvatica ed il prelievo venatorio», inserendo i commi 1-bis, 1-ter, 1-quater e 1-quinquies; l'art. 66, commi 1 e 2, ha modificato l'art. 18 della l.r. n. 50/1993, sostituendo il comma 1 ed introducendo il comma 1-bis; l'art. 68, comma 1, ha modificato il quinto comma dell'art. 24 della predetta l.r. n. 50/1993, sostituendo le parole «di cui ai camini 8, 9, 11 e 12 dell'art. 21» con le parole «di cui ai commi 5, 5-bis, 5-ter, 8, 9, 11 e 12 dell'art. 21»; l'art. 69, comma 2, ha inserito il comma 3-bis nell'art. 20 della l.r. n. 50/1993; l'art. 71 ha introdotto misure per il contenimento del cormorano.

Tali disposizioni si espongono a censure di incostituzionalità per i seguenti motivi di

DIRITTO

1. Illegittimità costituzionale dell'art. 55 della l.r. Veneto n. 18 del 2016 per violazione degli articoli 3 e 23 Cost.

L'art. 55 aggiunge il comma 1-ter all'art. 9 della l.r. n. 19 del 1998, recante «Norme per la tutela delle risorse idrobiologiche e della fauna ittica e per la disciplina dell'esercizio della pesca nelle acque interne e marittime interne della Regione Veneto». Tale norma consente alla Regione di istituire, nelle acque non oggetto di concessione, «eventuali oneri ulteriori, per i non residenti in Veneto, mediante provvedimento della Giunta regionale».

La norma è formulata in modo generico, in quanto non specifica quali «eventuali oneri ulteriori per i non residenti in Veneto» il legislatore regionale ha inteso introdurre.

Da ciò consegue che la determinazione della tipologia e della misura dell'onere è interamente rimessa ad un provvedimento amministrativo della Giunta regionale, in violazione dell'art. 23 della Costituzione, in base al quale nessuna prestazione personale o patrimoniale può essere imposta se non in base ad una norma di legge statale o regionale, che contenga principi direttivi sufficientemente specifici e dettagliati.

Qualora poi detti oneri dovessero riguardare una tassa di concessione, avente natura tributaria, si determinerebbe anche una manifesta violazione del principio di uguaglianza di cui all'art. 3 cost.. In tal caso, infatti, la norma censurata attribuirebbe alla Giunta regionale il potere di imporre con proprio provvedimento amministrativo un tributo a carico dei soli cittadini «non residenti in Veneto», in contrasto con il carattere di generalità dell'imposizione fiscale, generando ingiustificate discriminazioni nell'applicazione del tributo stesso.

2. Illegittimità dell'art. 65 della l.r. Veneto n. 18 del 2016, per violazione dell'art. 117, comma 2, lettera s), Cost., in riferimento all'art. 12, comma 5; all'art. 31, comma 1, lettera a), ed all'art. 32, comma 4, nonché all'art. 14, commi 1 e 5, della legge n. 157/1992.

Occorre premettere che nell'ordinamento nazionale la normativa vigente in materia di protezione della fauna selvatica e di prelievo venatorio è contenuta nella legge quadro 11 febbraio 1992, n. 157, concernente «Norme per la protezione della fauna selvatica omeoterma e per il prelievo venatorio». Secondo la pacifica giurisprudenza di codesta Corte costituzionale tale legge stabilisce i principi fondamentali sulla salvaguardia della fauna selvatica, che è riconducibile alla materia della tutela dell'ambiente e dell'ecosistema ai sensi dell'art. 117, secondo comma, lettera s), Cost.; principi fondamentali che, in quanto tali, devono essere rispettati sull'intero territorio nazionale (Corte cost. n. 233/2010).

Secondo la giurisprudenza di codesta Corte costituzionale, «spetta allo Stato, nell'esercizio della potestà legislativa esclusiva in materia di tutela dell'ambiente e dell'ecosistema, prevista dall'art. 117, secondo comma, lettera s), Cost., stabilire standard minimi e uniformi di tutela della fauna, ponendo regole che possono essere modificate dalle Regioni, nell'esercizio della loro potestà legislativa in materia di caccia, esclusivamente nella direzione dell'innalzamento del livello di tutela» (*ex plurimis*, sentenze n. 303 del 2103, n. 278, n. 116 e n. 106 del 2012).



L'art. 65 della legge regionale impugnata si pone in contrasto con le vincolanti disposizioni contenute nella predetta legge quadro.

Esso introduce modifiche all'art. 14 della legge regionale n. 50/1993 concernente «Norme per la protezione della fauna selvatica ed il prelievo venatorio», inserendo i commi 1-*bis*, 1-*ter*, 1-*quater* e 1-*quinqües*.

In particolare, i commi 1-*bis* e 1-*ter*, in combinato disposto con il comma 1-*quinqües*, consentono a chi abbia optato per la forma di caccia da appostamento fisso, di disporre di quindici giornate di caccia in forma vagante; mentre per chi ha optato, nella stagione venatoria in corso, per la caccia in forma vagante in Zona Alpi o comunque in altre forme, di usufruire di quindici giornate di caccia da appostamento fisso. La fruizione di dette giornate non necessita, da parte del cacciatore, di alcuna richiesta o adempimento, salvo l'obbligo di segnalare sul tesserino venatorio, ad inizio della giornata venatoria, la giornata di caccia utilizzata.

Tale disciplina contrasta con l'art. 12, comma 5, della legge n. 157/1992 che così dispone: «Fatto salvo l'esercizio venatorio con l'arco o con il falco, l'esercizio venatorio stesso può essere praticato in via esclusiva in una delle seguenti forme: a) vagante in zona Alpi; b) da appostamento fisso; c) nell'insieme delle altre forme di attività venatoria consentite dalla presente legge e praticate nel rimanente territorio destinato all'attività venatoria programmata».

La norma nazionale non consente, pertanto, il «cumulo» delle diverse forme di esercizio venatorio come, invece, previsto dalla disposizione regionale.

A tal riguardo, codesta Corte costituzionale ha affermato che «l'art. 12, comma 5, della legge n. 157 del 1992 ha introdotto il principio cosiddetto della caccia di specializzazione, in base al quale, fatta eccezione per l'esercizio venatorio con l'arco o con il falco, ciascun cacciatore può praticare la caccia in una sola delle tre forme ivi indicate («vagante in zona Alpi»; «da appostamento fisso»; «nelle altre forme» consentite dalla citata legge «e praticate sul restante territorio destinato all'attività venatoria programmata»). Il cacciatore è tenuto, dunque, a scegliere, nell'ambito di tale ventaglio di alternative, la modalità di esercizio dell'attività venatoria che gli è più consona, fermo restando che l'una forma esclude l'altra. Tale criterio di esclusività che vale a favorire il radicamento del cacciatore in un territorio e, al tempo stesso, a sollecitarne l'attenzione per l'equilibrio faunistico, trova la sua *ratio* giustificativa nella constatazione che un esercizio indiscriminato dell'attività venatoria, da parte dei soggetti abilitati, su tutto il territorio agro-silvo-pastorale e in tutte le forme consentite rischierebbe di mettere in crisi la consistenza delle popolazioni della fauna selvatica» (punto 2.1. della parte in diritto della sentenza n. 116/2012; *cf.* anche la sentenza n. 278/2012).

Pertanto, la normativa regionale che prevede l'esercizio cumulativo di diverse forme di caccia deroga *in peius* alla normativa nazionale sopra citata, introducendo soglie di tutela minore rispetto alla normativa nazionale, la quale, concorrendo alla definizione del nucleo minimo di salvaguardia della fauna selvatica, «stabilisce una soglia uniforme di protezione da osservare su tutto il territorio nazionale (con riguardo a previsioni di analoga ispirazione, sentenze n. 441 del 2006, n. 536 del 2002, n. 168 del 1999 e n. 323 del 1998): ponendo, con ciò, una regola che per consolidata giurisprudenza di questa Corte — può essere modificata dalle Regioni, nell'esercizio della loro potestà legislativa residuale in materia di caccia, esclusivamente nella direzione dell'innalzamento del livello di tutela (soluzione che comporta logicamente il rispetto dello standard minimo fissato dalla legge statale: *ex plurimis*, sentenze n. 106 del 2011, n. 315 e n. 193 del 2010, n. 61 del 2009)» (Corte Cost. n. 116/2012 e n. 278/2012). Detta normativa nazionale si inquadra, dunque, nell'ambito della tutela dell'ambiente e dell'ecosistema, che è riservata alla potestà legislativa esclusiva statale dall'art. 117, secondo comma, lettera s), Cost.

Si deve, peraltro, evidenziare che ai sensi dell'art. 31, comma 1, lettera a) della legge n. 157/1992, chiunque eserciti la caccia in una forma diversa da quella prescelta ai sensi dell'art. 12, comma 5, è punito con una sanzione amministrativa da euro 206 ad euro 1.239. Il successivo art. 32, comma 4, prevede, oltre alla sanzione amministrativa, la sospensione per un anno della licenza di porto di fucile per uso di caccia.

La difformità della legge regionale da quella statale si riflette quindi anche sui presupposti per l'applicazione della disciplina sanzionatoria, che è anch'essa sottratta alla potestà legislativa della regione.

Alla luce di quanto sopra esposto, l'art. 65 della legge regionale Veneto n. 18 del 2016, che introduce i commi 1-*bis*, 1-*ter* ed 1-*quinqües* all'art. 14 della legge regionale n. 50/1993, nella parte in cui consente la pratica dell'esercizio venatorio in via non esclusiva, viola l'art. 117, secondo comma, lettera s), Cost., in riferimento all'art. 12, comma 5, 31, comma 1, lettera a) e 32, comma 4 della legge n. 157/1992.

Il comma 1-*quater* dell'art. 14 della legge regionale n. 50/1993, come introdotto dalla norma regionale in esame, consente altresì ai cacciatori che abbiano optato per l'insieme delle altre forme di attività venatoria, la possibilità di esercitare l'attività venatoria alla fauna migratoria, per trenta giorni, in tutti gli Ambiti territoriali di caccia. Tale comma si pone in contrasto con quanto previsto dal combinato disposto dei commi 1 e 5 dell'art. 14 della legge n. 157/1992 secondo cui: «1. Le regioni, con apposite norme, sentite le organizzazioni professionali agricole maggiormente rappre-



sentative a livello nazionale e le province interessate, ripartiscono il territorio agro-silvo-pastorale destinato alla caccia programmata ai sensi dell'art. 10, comma 6, in ambiti territoriali di caccia, di dimensioni subprovinciali, possibilmente omogenei e delimitati da confini naturali [...].

5. Sulla base di norme regionali, ogni cacciatore, previa domanda all'amministrazione competente, ha diritto all'accesso in un ambito territoriale di caccia o in un comprensorio alpino compreso nella regione in cui risiede e può avere accesso ad altri ambiti o ad altri comprensori anche compresi in una diversa regione, previo consenso dei relativi organi di gestione».

Codesta Corte costituzionale ha chiarito che con la legge n. 157 del 1992 il legislatore statale «ha inteso perseguire un punto di equilibrio tra il primario obiettivo dell'adeguata salvaguardia del patrimonio faunistico nazionale e l'interesse - pure considerato lecito e meritevole di tutela - all'esercizio dell'attività venatoria, attraverso la previsione di penetranti forme di programmazione dell'attività di caccia» (sentenza n. 4 del 2000), e che « il legislatore statale ha voluto, attraverso la ridotta dimensione degli ambiti stessi, pervenire ad una più equilibrata distribuzione dei cacciatori sul territorio, e, attraverso il richiamo ai confini naturali, conferire specifico rilievo - in chiave di gestione, responsabilità e controllo del corretto svolgimento dell'attività venatoria - alla dimensione della comunità locale, più ristretta e più legata sotto il profilo storico e ambientale alle particolarità del territorio [...]» (sentenza n. 142/2013). Alla stregua di tali principi è stata dichiarata incostituzionale una norma della regione Abruzzo che consentiva l'indiscriminato esercizio della caccia alla selvaggina migratoria in tutti gli ambiti territoriali.

Sulla base di tali principi, appare evidente che il nuovo comma 1-*quater* dell'art. 14 incorre in fondate censure di costituzionalità perché non consente di garantire affatto l'equilibrata distribuzione dei cacciatori nell'esercizio dell'attività venatoria, alla stregua di quanto, invece, segnatamente previsto dall'art. 14 della legge n. 157 del 1992 che sancisce il principio della caccia programmata, costituente uno degli obiettivi fondamentali della normativa in materia.

In sostanza, l'art. 65, comma 1, della legge regionale impugnata, che introduce il comma 1-*quater* all'art. 14 della regionale n. 50/1993, si pone in contrasto con l'art. 117, comma 2, lettera s), Cost., per violazione della normativa interposta di cui all'art. 14, commi 1 e 5, della legge n. 157/1992.

3. *Illegittimità dell'art. 66, commi 1 e 2, della l.r. Veneto n. 18 del 2016, per violazione dell'art. 117, primo comma, Cost per contrasto con l'art. 7 della direttiva 79/409/CEE, e dell'art. 117, secondo comma, lettera s), Cost., in riferimento all'art. 10; all'art. 18, commi 1, 1-bis e 2, ed agli articoli 30, comma 1, lettera a) e 31, comma 1, lettera a) della legge n. 157 del 1992.*

L'art. 66, commi 1 e 2, modifica l'art. 18 della legge regionale n. 50/1993, sostituendo il comma 1 ed introducendo il comma 1-*bis*. Più precisamente, i nuovi commi dispongono che «1. Le Province istituiscono le zone di cui alla lettera e) del comma 2 dell'art. 9, destinate all'allenamento, all'addestramento e allo svolgimento delle gare dei cani da caccia anche su fauna selvatica naturale o con l'abbattimento di fauna d'allevamento appartenente alle specie cacciabili.

1-*bis*. Le attività di cui al comma 1 possono svolgersi durante tutto l'anno».

La norma in esame consente quindi che l'attività di addestramento e svolgimento delle gare dei cani da caccia possano effettuarsi, anche su fauna selvatica naturale e con l'abbattimento di fauna d'allevamento, durante tutto l'anno.

Interessa preliminarmente osservare che con le sentenze n. 578/1990, n. 350/1991, n. 339/2003, codesta Corte costituzionale ha ritenuto che l'addestramento dei cani, in quanto attività strumentale all'esercizio dell'attività venatoria, è riconducibile alla disciplina della «caccia», ed è pertanto assoggettato ai divieti previsti dalla normativa quadro statale, costituita dalla legge 11 febbraio 1992 n. 157. Infatti, la disciplina della caccia è riconducibile alla materia della tutela dell'ambiente e dell'ecosistema, ed è pertanto riservata alla competenza legislativa dello Stato, ai sensi dell'art. 117, secondo comma, lettera s), Cost.. Ne consegue che i suoi principi devono essere rispettati sull'intero territorio nazionale e sono vincolanti per il legislatore regionale.

In particolare, con sentenza n. 350 del 1991 codesta Ecc.ma Corte ha ritenuto che «nessun dubbio può sussistere in ordine al fatto che «addestramento dei cani», in quanto attività strumentale all'esercizio venatorio, debba ricondursi alla materia della caccia (...)». Sebbene enunciato sotto la vigenza della precedente disciplina nazionale prevista dalla legge 27 dicembre 1977, n. 968, tale principio può essere rapportato anche alla legge n. 157 del 1992, posto che le due normative disciplinano in maniera analoga la materia. Ed invero, «se è pur vero che l'assimilazione dell'attività in questione non può essere spinta fino alla totale identificazione (così questa Corte, nella citata sentenza del 1991, e il Consiglio di Stato, nella decisione 17 aprile 2009, n. 4706), e che pertanto si può giustificare per essa una disciplina diversa da quella generale della caccia, ciò non esclude che tale disciplina debba essere dettata con



le stesse modalità fin qui delineate. Solo così, infatti, l'acquisizione dei pareri tecnici — su cui si è concentrato il contraddittorio — diviene un passaggio naturale e formale di quella pianificazione che il legislatore ha voluto, come garanzia di un giusto equilibrio tra i molteplici interessi in gioco» (Corte cost. punto 7.4 del “considerato in diritto” della sentenza n. 193/2013).

Pertanto, l'attività di addestramento dei cani da caccia è assimilabile a quella venatoria e, dunque, deve rispettare gli standard minimi e uniformi di tutela della fauna in tutto il territorio nazionale e le relative garanzie procedurali.

La censurata disciplina regionale contrasta in primo luogo con l'art. 10 della legge n. 157/1992, recante «Norme per la protezione della fauna omeoterma e per il prelievo venatorio», che prevede l'obbligo delle regioni di predisporre i piani faunistico-venatori, finalizzati a garantire la conservazione delle specie mediante la riqualificazione delle risorse ambientali e la regolamentazione del prelievo venatorio. In base al comma 1 di tale norma «tutto il territorio agrosilvopastorale nazionale è soggetto a pianificazione faunistico-venatoria». Viene così affermato il principio di caccia programmata, con cui, come già osservato, il legislatore ha inteso perseguire un punto di equilibrio tra il primario obiettivo dell'adeguata salvaguardia del patrimonio faunistico nazionale e l'interesse all'esercizio dell'attività venatoria (cfr. sentenze Corte costituzionale n. 4 del 2000 e n. 142 del 2013). Tale programmazione si articola in più livelli: i principi fondamentali sono stabiliti dal legislatore statale, giusta legge n. 157 del 1992, la funzione di indirizzo è esercitata su base nazionale dall'ISPRA mediante il documento orientativo sui criteri di omogeneità e congruenza per la pianificazione faunistico-venatoria di cui all'art. 10, comma 11, della citata legge; la funzione attuativa è attribuita dal comma 2 dello stesso art. 10 alle regioni e alle province, le quali, «con le modalità previste nei commi 7 e 10, realizzano la pianificazione di cui al comma 1 mediante la destinazione differenziata del territorio».

La normativa statale, dunque, delinea una complessa disciplina procedimentale, che garantisce un'istruttoria approfondita e trasparente e che tende ad assicurare che la pianificazione si svolga sull'intero territorio nazionale con le medesime garanzie sostanziali.

Ciò implica, in particolare, l'obbligo delle Regioni di attenersi all'attività di indirizzo dell'ISPRA, specie con riferimento alla disciplina dei periodi di esercizio dell'attività venatoria. Infatti, «la disciplina statale che delimita il periodo entro il quale è consentito l'esercizio venatorio è ascrivibile al novero delle misure indispensabili per assicurare la sopravvivenza e la riproduzione delle specie cacciabili, rientrando nella materia della tutela dell'ambiente vincolante per il legislatore regionale» (Corte cost., sentenza n. 191 del 2011 che richiama le sentenze n. 233 e n. 193 del 2010, n. 272 del 2009 e n. 313 del 2006).

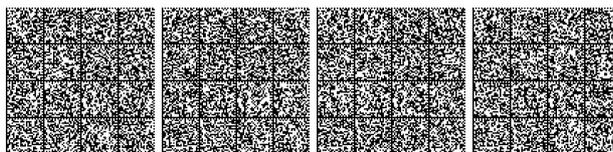
Con riguardo all'attività pianificatoria, il comma 8, lettera e), del citato art. 10 dispone che i piani faunistico-venatori indichino «le zone e i periodi per l'addestramento, l'allenamento e le gare di cani anche su fauna selvatica naturale...», anche al fine di compenetrare le esigenze della cinofilia venatoria.

In base all'art. 7 della legge n. 157/1992, l'ISPRA è l'organismo che ha il compito di censire il patrimonio ambientale costituito dalla fauna selvatica, di studiarne lo stato, l'evoluzione ed i rapporti con le altre componenti ambientali, nonché di controllare e valutare gli interventi faunistici operati dalle regioni e dalle province autonome, formulando i pareri tecnico-scientifici richiesti dallo Stato, dalle regioni e dalle province autonome.

Orbene, nei pareri rilasciati alle Regioni ai fini della stesura dei calendari venatori, l'ISPRA indica il mese di settembre come periodo iniziale dell'addestramento dei cani da caccia, in quanto lo svolgimento di tale addestramento in periodo precedente (o comunque durante tutto l'anno) «determina un evidente e indesiderabile fattore di disturbo, in grado di determinare in maniera diretta o indiretta una mortalità aggiuntiva per le popolazioni faunistiche interessate. Questa attività andrebbe consentita solo nel periodo che precede l'apertura della caccia in forma vagante, in ogni caso mai prima dei primi di settembre ed escludendo quindi i mesi che vanno da febbraio a agosto» (parere ISPRA 22 agosto 2012).

Inoltre, le disposizioni regionali impugnate si pongono in contrasto con l'art. 18, commi 1, 1-bis e 2, della legge n. 157/1992, che — in attuazione dell'art. 7 della direttiva n. 79/409/CEE - detta disposizioni sulle specie cacciabili e sui periodi in cui è consentito il prelievo venatorio. Invero, la citata norma della direttiva CEE stabilisce che: «In funzione del loro livello di popolazione, della distribuzione geografica e del tasso di riproduzione in tutta la Comunità le specie elencate nell'allegato II possono essere oggetto di atti di caccia nel quadro della legislazione nazionale».

In base ad essa, il comma 1 dell'art. 18 della legge n. 157 del 1992 contempla appositi elenchi nei quali sono individuate le specie cacciabili, i relativi periodi in cui ne è autorizzato il prelievo venatorio, nonché i procedimenti diretti a consentire eventuali modifiche a tali previsioni. Come affermato da codesta Corte costituzionale con la sentenza n. 233 del 2010, «l'art. 18 garantisce, nel rispetto degli obblighi comunitari contenuti nella direttiva n. 79/409/CEE, standard minimi e uniformi di tutela della fauna sull'intero territorio nazionale [...] in quanto indica il nucleo minimo di salvaguardia della fauna selvatica il cui rispetto deve essere assicurato sull'intero territorio nazionale».



Inoltre, il comma 1-bis dispone che: «L'esercizio venatorio è vietato, per ogni singola specie:

- a) durante il ritorno al luogo di nidificazione;
- b) durante il periodo della nidificazione e le fasi della riproduzione e della dipendenza degli uccelli».

Il successivo comma 2 stabilisce che i termini in cui è consentito l'esercizio dell'attività venatoria «possono essere modificati per determinate specie in relazione alle situazioni ambientali delle diverse realtà territoriali. Le regioni autorizzano le modifiche previo parere dell'Istituto nazionale per la fauna selvatica. I termini devono essere comunque contenuti tra il 1º (gradi) settembre ed il 31 gennaio dell'anno nel rispetto dell'arco temporale massimo indicato al comma 1. L'autorizzazione regionale è condizionata alla preventiva predisposizione di adeguati piani faunistico-venatori».

Tali disposizioni sono violate dalle disposizioni regionali in esame, che invece consentono l'attività di addestramento e lo svolgimento delle gare dei cani da caccia durante tutto l'anno, così incidendo in un ambito attribuito alla competenza esclusiva del legislatore statale.

Infine, occorre evidenziare che anche in questo caso la disciplina regionale, nel modificare le condizioni per l'esercizio dell'attività di addestramento e di allenamento dei cani da caccia, incide sulla normativa sanzionatoria contenuta nell'art. 30, comma 1, lettera a), della legge n. 157/1992 (che dispone l'arresto da tre mesi ad un anno o l'ammenda da euro 929 a euro 2.582 per chi esercita la caccia in periodo di divieto generale, intercorrente tra la data di chiusura e la data di apertura fissata dall'art. 18) e nell'art. 31, comma 1, lettera a) (che prevede la sospensione della licenza di porto di fucile per uso di caccia, per un periodo da uno a tre anni). Anche sotto questo profilo la normativa regionale invade indebitamente competenze riservate al legislatore statale.

Conclusivamente, l'art. 66 della legge regionale n. 18/2016 nel consentire l'attività di addestramento e lo svolgimento delle gare dei cani da caccia durante tutto l'anno, viola l'art. 117, primo comma, Cost. per contrasto con l'art. 7 della direttiva 79/409/CEE, e l'art. 117, secondo comma, lettera s), Cost. per contrasto con gli articoli 10, comma 8, lettera e), 18, comma 1, 1-bis e 2, 30, comma 1, lettera a) e 31, comma 1, lettera a) della legge n. 157/1992.

4. Illegittimità dell'art. 68, commi 1, della l.r. Veneto n. 18 del 2016, per violazione dell'art. 117, comma 2, lettera s) Cost. in riferimento all'art. 14, comma 10, della legge n. 157/1992. L'art. 68, comma 1, della legge regionale in oggetto, modifica il quinto comma dell'art. 24 della legge regionale n. 50/1993 prevedendo che le parole «di cui ai commi 8, 9, 11 e 12 dell'art. 21» siano sostituite con le parole «di cui ai commi 5, 5-bis, 5-ter, , 8, 9, 11 e 12 dell'art. 21».

L'art. 24 disciplina i Comprensori alpini stabilendo che allo stesso si applicano i commi 5, 5-bis, 5-ter, 8, 9, 11 e 12 dell'art. 21 riguardante gli organi degli ambiti territoriali di caccia.

Ai sensi dell'art. 24, comma 2, legge regionale n. 50 del 1993, il Comprensorio Alpino di caccia è una struttura associativa senza fini di lucro, che persegue scopi di programmazione dell'esercizio venatorio e di gestione della fauna selvatica su un territorio delimitato dal piano provinciale. Il suo comitato direttivo, a seguito della modifica introdotta dalla legge regionale in esame, è composto - tra gli altri - anche da «tre rappresentanti designati dalle strutture locali delle associazioni venatorie riconosciute a livello nazionale o regionale».

L'art. 14, comma 10, della legge n. 157 del 1992 sancisce, invece, che «Negli organi direttivi degli ambiti territoriali di caccia deve essere assicurata la presenza paritaria, in misura pari complessivamente al 60 per cento dei componenti, dei rappresentanti di strutture locali delle organizzazioni professionali agricole maggiormente rappresentative a livello nazionale e delle associazioni venatorie nazionali riconosciute, ove presenti in forma organizzata sul territorio. Il 20 per cento dei componenti è costituito da rappresentanti di associazioni di protezione ambientale presenti nel Consiglio nazionale per l'ambiente e il 20 per cento da rappresentanti degli enti locali».

Detta disposizione prevede, dunque, che negli organi direttivi degli ambiti territoriali di caccia debba essere assicurata la presenza paritaria delle associazioni venatorie, esclusivamente con riferimento a quelle nazionali riconosciute.

Codesta Corte costituzionale ha affermato che «il principio di rappresentatività, di cui al citato art. 14, comma 10, della legge n. 157 del 1992, ha carattere inderogabile (sentenza n. 299 del 2001) e, in particolare, che detta disposizione, nello stabilire «i criteri di composizione degli organi preposti alla gestione dell'attività venatoria negli ambiti territoriali individuati secondo le modalità indicate, fissa uno standard minimo ed uniforme di composizione degli organi stessi che deve essere garantito in tutto il territorio nazionale» (sentenza n. 165 del 2009)» (Corte Cost. n. 268/2010. Nello stesso senso, più di recente, *cfi*: sentenza n. 124/2016).

Con la recente ordinanza n. 133/2015 codesta Corte ha esaminato l'art. 21, comma 5, della legge regionale Veneto 50/1993, come modificato dall'art. 22 della legge regionale Veneto n. 37/1997, disciplinante gli ambiti territoriali di caccia, affermando che «l'art. 21, comma 5, della legge impugnata, relativo agli Ambiti territoriali di caccia, non si



applica alla nomina dei componenti del Comitato direttivo dei Comprensori alpini, come si desume chiaramente anche dall'art. 24, comma 5, ove sono indicati i commi dell'art. 21 applicabili ai Comprensori alpini, senza menzionare il comma 5. [...]

A seguito della modifica introdotta con la disposizione in esame, viene esteso anche alle associazioni venatorie riconosciute a livello regionale la disciplina concernente la rappresentanza negli organi direttivi degli Ambiti territoriali di caccia e dei Comprensori alpini. In tal modo, il sistema di rappresentanza negli organi direttivi dei suddetti Comprensori non rispetta «lo standard minimo» imposto dall'art. 14, comma 10, della legge n. 157 del 1992, che costituisce una disposizione a tutela dell'ambiente e che, come tale, ha carattere vincolante per il legislatore regionale, ai sensi dell'art. 117, secondo comma, lettera s), Cost.

Alla luce delle precedenti considerazioni, ad avviso del Presidente del Consiglio ricorrente l'art. 68, comma 1, della legge regionale in oggetto, nell'estendere la disciplina prevista dai commi 5, 5-bis, e 5-ter dell'art. 21 della legge regionale n. 50/1993 ai consigli direttivi dei Comprensori Alpini, si, pone in contrasto con l'art. 117, comma 2, lettera s) Cost., in riferimento all'art. 14, comma 10, della legge n. 157/1992.

5. Illegittimità dell'art. 69, comma 2, della l.r. Vento n. 18 del 2016, per violazione dell'art. 117, secondo comma, lettera s), Cost., in riferimento all'art. 12, commi 2 e 3; all'art. 21, comma 1, della legge n. 157/1992, ed all'art. 30, comma 1, lettera i), della legge n. 157 del 1992.

L'art. 69, comma 2, della legge in esame inserisce il comma 3-bis nell'art. 20 della legge regionale n. 50/1993 prevedendo che «dove non in contrasto con la disciplina sull'uso dei mezzi a motore, in territorio lagunare e vallivo e più in genere nelle zone umide, quali laghi, fiumi, paludi, stagni, specchi d'acqua naturali o artificiali, è ammesso l'uso della barca a motore quale mezzo di trasporto per raggiungere e ritornare dagli appostamenti di caccia. È altresì ammesso l'uso della barca per il recupero della fauna selvatica ferita o abbattuta. Il recupero è consentito anche con l'ausilio del cane e del fucile, entro un raggio non superiore ai duecento metri dall'appostamento».

Tale norma si pone in contrasto con la disciplina statale che, contenendo i principi generali dell'attività venatoria ed afferendo alla materia della tutela dell'ambiente e dell'ecosistema, ha carattere vincolante per il legislatore regionale.

Secondo l'art. 12, commi 2 e 3, della legge n. 157/1992, «2. costituisce esercizio venatorio ogni atto diretto all'abbattimento o alla cattura di fauna selvatica mediante l'impiego dei mezzi di cui all'art. 13.

3. È considerato altresì esercizio venatorio il vagare o il soffermarsi con i mezzi destinati a tale scopo o in attitudine di ricerca della fauna selvatica o di attesa della medesima per abatterla».

Pertanto, in base alla disciplina statale il recupero dei capi feriti, anche con l'ausilio dei cani o con l'uso della armi di cui all'art. 13 della legge statale, è considerato esercizio venatorio, e sono ad esso applicabili i divieti e le garanzie proprie di tale attività.

In particolare, trova applicazione l'art. 21, comma 1, della legge n. 157/1992 secondo cui: «È vietato a chiunque: [...] i) cacciare sparando da veicoli a motore o da natanti o da aeromobili».

Ancora una volta, la modifica introdotta dal legislatore regionale finisce per incidere indebitamente sulla disciplina sanzionatoria prevista dalla normativa statale, in quanto modifica i presupposti del fatto illecito. Specificamente, viene modificato l'ambito di applicazione dell'art. 30, comma 1, lettera i), della legge n. 157 del 1992, che dispone «l'arresto fino a tre mesi o l'ammenda fino a lire 4.000.000 (euro 2.065) per chi esercita la caccia sparando da autoveicoli, da natanti o da aeromobili».

Pertanto, l'art. 69, comma 2, che inserisce il comma 3-bis nell'art. 20 della legge n. 50/1993, prevedendo la possibilità per il cacciatore, anche con l'ausilio del fucile, di recuperare la fauna selvatica abbattuta tramite l'utilizzo di barca a motore, si pone in contrasto con l'art. 117, comma 2, lettera s) Cost. per violazione della normativa interposta di cui agli articoli 12, commi 2 e 3, 21, comma 1, lettera i) e 30, comma 1, lettera i) della legge n. 157/1992.

6. Illegittimità dell'art. 71 della l.r. Veneto n. 18 del 2016, per violazione dell'art. 117, comma 1, Cost., per contrasto con l'art. 9 della direttiva 2009/147/CE, e dell'art. 117, comma 2, lettera s), Cost., in riferimento agli articoli 19, comma 2 e 19-bis della legge n. 157 del 1992.

L'art. 71 della legge regionale impugnata introduce misure per il contenimento del cormorano (*Phalacrocorax carbo*).

Al riguardo si deve evidenziare che la specie Cormorano non rientra nell'elenco delle specie cacciabili ai sensi dell'art. 18 della legge n. 157/1992.



L'art. 19-*bis* di tale legge dispone, tuttavia, che «le regioni disciplinano l'esercizio delle deroghe previste dalla direttiva 2009/147/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 30 novembre 2009, conformandosi alle prescrizioni dell'art. 9, ai principi e alle finalità degli articoli 1 e 2 della stessa direttiva ed alle disposizioni della presente legge.

2. Le deroghe possono essere disposte dalle regioni e province autonome, con atto amministrativo, solo in assenza di altre soluzioni soddisfacenti, in via eccezionale e per periodi limitati. Le deroghe devono essere giustificate da un'analisi puntuale dei presupposti e delle condizioni e devono menzionare la valutazione sull'assenza di altre soluzioni soddisfacenti, le specie che ne formano l'oggetto, i mezzi, gli impianti e i metodi di prelievo autorizzati, le condizioni di rischio, le circostanze di tempo e di luogo del prelievo, il numero dei capi giornalmente e complessivamente prelevabili nel periodo, i controlli e le particolari forme di vigilanza cui il prelievo è soggetto e gli organi incaricati della stessa [...].»

L'art. 71 qui censurato contrasta con quanto previsto dall'art. 9 della direttiva 2009/147/CE e dall'art. 19-*bis* della legge n. 157/1992, perché non indica le condizioni necessarie per accedere al regime di deroga, né tantomeno le modalità e i requisiti necessari per l'applicazione della stessa.

Nel parere motivato relativo alla procedura di infrazione 2006/2131, la Commissione europea ha affermato che «[...] sono contrarie alla direttiva le legge regionali che contengono già l'indicazione esplicita della specie che potranno essere oggetto di deroga ex art. 9 in quanto identificano già in maniera generale ed astratta e senza limiti di tempo le specie oggetto della deroga mentre, nel sistema della direttiva, la deroga è un provvedimento eccezionale di carattere provvedimentale, che viene adottato in base ad una precisa e puntuale analisi dei presupposti e delle condizioni di fatto stabilite dall'art. 9. La normativa che recepisce le condizioni di adozione delle deroghe deve disciplinare le modalità, le procedure e le attribuzioni delle autorità competenti ma non può identificare a priori l'oggetto della stessa deroga, poiché questo è il risultato dell'analisi di una situazione di fatto che varia di volta in volta. La previsione delle specie oggetto della deroga già nelle disposizioni della legge si colloca fuori dell'obiettivo della deroga, in quanto costituisce un'autorizzazione all'esercizio regolare della caccia a specie di uccelli protette (non cacciabili) ai sensi della direttiva» (Punto 32 del parere motivato).

Codesta Ecc.ma Corte ha inoltre chiarito che «il potere di deroga di cui all'art. 9 della direttiva 79/409/CEE è esercitabile dalla Regione in via eccezionale, «per consentire non tanto la caccia, quanto, piuttosto, più in generale, l'abbattimento o la cattura di uccelli selvatici appartenenti alle specie protette dalla direttiva medesima» (sentenza n. 168 del 1999). [...] il legislatore regionale, nello stabilire che l'esercizio delle deroghe avvenga attraverso una legge-provvedimento, ha introdotto una disciplina in contrasto con quanto previsto dal legislatore statale al cennato art. 19-*bis*. In particolare, l'autorizzazione del prelievo in deroga con legge preclude l'esercizio del potere di annullamento da parte del Presidente del Consiglio dei ministri dei provvedimenti derogatori adottati dalle Regioni che risultino in contrasto con la direttiva comunitaria 79/409/CEE e con la legge n. 157 del 1992; potere di annullamento finalizzato a garantire una uniforme ed adeguata protezione della fauna selvatica su tutto il territorio nazionale». (Corte cost. n. 250/2008).

Il successivo comma 4 dell'art. 71, inoltre, disciplina l'elenco dei soggetti autorizzati al prelievo degli animali, indicando: «a) la polizia provinciale e locale; b) gli agenti venatori volontari; c) le guardie giurate; d) gli operatori della vigilanza idraulica; e) i proprietari o conduttori di aziende vallive dedite all'acquacoltura e fondi agricoli; f) i soggetti muniti di licenza per l'esercizio dell'attività venatoria; g) altri soggetti all'uopo autorizzati dalle province e Città metropolitana di Venezia».

Tale disposizione si pone in contrasto con l'art. 19, comma 2, della legge n. 157/1992, che prevede che i piani di abbattimento «devono essere attuati dalle guardie venatorie dipendenti dalle amministrazioni provinciali. Queste ultime potranno altresì avvalersi dei proprietari o conduttori dei fondi sui quali si attuano i piani medesimi, purché muniti di licenza per l'esercizio venatoria, nonché delle guardie forestali e delle guardie comunali munite di licenza per l'esercizio venatorio».

Il citato articolo dispone quindi che i piani di abbattimento devono essere attuati esclusivamente dalle guardie venatorie provinciali, dai proprietari e conduttori dei fondi e dalle guardie forestali e comunali. A tal riguardo, codesta Ecc.ma Corte ha riconosciuto che «l'identificazione delle persone abilitate all'attività in questione compete esclusivamente alla legge dello Stato e che, al riguardo, l'art. 19 della legge n. 157 del 1992 contiene un elenco tassativo (sentenza n. 392 del 2005; ordinanza n. 44 del 2012)» (sentenza n. 107 del 2014).

La normativa regionale ampliando il novero dei soggetti preposti ad attuare gli interventi di controllo contravviene alle finalità dell'art. 19 sopra citato che contiene un elenco tassativo anche allo scopo di assicurare una attenta ponderazione al fine di evitare che la tutela degli interessi sanitari, di protezione delle produzioni zootecniche, di selezione biologica ecc..., perseguiti con i piani di abbattimento, possa determinare una compromissione della sopravvivenza di altre specie faunistiche.



I piani di abbattimento, infatti, sono presi in considerazione solo come *extrema ratio* ed esclusivamente per scopi di tutela dell'ecosistema, non trattandosi, chiaramente, di attività svolta a fini venatori (sul punto sentenza Corte costituzionale n. 392/2005). A tal riguardo, l'art. 19, comma 2, contiene un elenco tassativo di soggetti autorizzati all'esecuzione di tali piani (guardie venatorie dipendenti dalle amministrazioni provinciali, proprietari o conduttori dei fondi sui quali si attuano i piani di abbattimento, guardie forestali e guardie comunali munite di licenza per l'esercizio venatorio), nel quale non sono compresi i cacciatori, come, invece, prevede la norma censurata alla lettera *f*).

L'art. 19 della legge n. 157 del 1992 «nella parte in cui disciplina i poteri regionali di controllo faunistico, costituisce un principio fondamentale della materia a norma dell'art. 117 della Costituzione, tale da condizionare e vincolare la potestà legislativa regionale [...]. La rigorosa disciplina del controllo faunistico recata dall'art. 19 della legge n. 157 del 1992 è infatti strettamente connessa all'ambito di operatività della direttiva 79/409/CEE, concernente la conservazione di uccelli selvatici» (sentenza n. 392/2005 e n. 135/2011).

Da ciò consegue che le norme statali rappresentano un limite invalicabile per l'attività legislativa della Regione, in quanto prevedono norme imperative che devono essere applicate sull'intero territorio nazionale per soddisfare ed essere coerenti con le primarie esigenze di tutela ambientale.

Alla luce delle precedenti considerazioni, l'art. 71 della legge regionale in esame viola l'art. 117, primo e secondo comma, Cost. per contrasto con l'art. 9 della direttiva 2009/147/CE e con gli articoli 19, comma 2 e 19-*bis* della legge n. 157/1992.

P.Q.M.

Per questi motivi il Presidente del Consiglio dei ministri propone il presente ricorso e confida nell'accoglimento delle seguenti conclusioni: «Voglia l'Ecc.ma Corte costituzionale dichiarare costituzionalmente illegittimi gli articoli 55; 65; 66, commi 1 e 2; 68, comma 1; 69, comma 2, e 71 della legge della Regione Veneto del 27 giugno 2016, n. 18, pubblicata sul BUR n. 63 del 1° luglio 2016, recante «Disposizioni di riordino e semplificazione normativa in materia di politiche economiche, del turismo, della cultura, del lavoro, dell'agricoltura, della pesca, della caccia e dello sport».

Per violazione degli articoli 3; 23; 117, comma 1, e 117, comma 2, lettera s), Cost.

Si producono:

- 1) copia della legge regionale impugnata;
- 2) copia conforme della delibera del Consiglio dei ministri adottata nella riunione del 10 agosto 2016, recante la determinazione di proposizione del presente ricorso, con allegata relazione illustrativa.

Roma, 23 agosto 2016

L'Avvocato dello Stato: GUIDA

16C00233

N. 53

*Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 15 settembre 2016
(del Presidente del Consiglio dei ministri)*

Sicurezza pubblica - Norme della Regione Liguria - Interventi in favore delle vittime di criminalità - Patrocinio a spese della Regione nei procedimenti penali per la difesa dei cittadini, vittime di un delitto contro il patrimonio o contro la persona, indagati per aver commesso un delitto per eccesso colposo di legittima difesa ovvero assolti per la sussistenza dell'esimente della legittima difesa.

- Legge della Regione Liguria 5 luglio 2016, n. 11 (Interventi in favore delle vittime della criminalità), art. 1, comma 2.

Ricorso ex art. 127 Costituzione del Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso *ex lege* dall'Avvocatura generale dello Stato C.F. 80224030587, Fax 06/96514000 e PEC roma@mailcert.avvocaturastato.it, presso i cui uffici *ex lege* domicilia in Roma, via dei Portoghesi n. 12, manifestando la volontà di ricevere le comunicazioni



all'indirizzo PEC ags.rm@mailcert.avvocaturastato.it nei confronti della Regione Liguria, in persona del Presidente della Giunta regionale *pro tempore* per la dichiarazione di illegittimità costituzionale dell'art. 1, comma 2, della legge regionale Liguria n. 11 del 5 luglio 2016, recante «Interventi in favore delle vittime della criminalità», pubblicata nel B.U.R. n. 14 del 13 luglio 2016, giusta delibera del Consiglio dei ministri in data 9 settembre 2016.

1. La legge regionale della Liguria n. 11/2016, indicata in epigrafe, composta da 3 articoli, come esplicita lo stesso titolo, contiene norme in tema di interventi di assistenza e di aiuto ai familiari degli esercenti un'attività imprenditoriale, commerciale, artigianale o comunque economica, deceduti, vittime della criminalità, mediante: *a*) assistenza legale; *b*) contributi utili ad affrontare emergenze economiche causate dal decesso (art. 1, comma 1, lettera *a*) e *b*), della legge stessa).

L'art. 1 della legge in esame, al comma 2, stabilisce che «La Regione prevede il patrocinio a proprie spese nei procedimenti penali per la difesa dei cittadini che, vittime di un delitto contro il patrimonio o contro la persona, siano indagati per aver commesso un delitto per eccesso colposo in legittima difesa, ovvero assolti per la sussistenza dell'esimente della legittima difesa. Il presente comma si applica ai cittadini nei cui confronti l'azione penale è esercitata a decorrere dall'entrata in vigore della presente legge».

Il comma successivo prevede che la Giunta regionale definisca i criteri e le modalità per l'applicazione dell'art. 1, dando priorità ai soggetti superiori ai sessantacinque anni.

È avviso del Governo che, con la norma denunciata in epigrafe, la Regione Liguria abbia ecceduto dalla propria competenza in violazione della normativa costituzionale, come si confida di dimostrare in appresso con l'illustrazione dei seguenti

MOTIVI

1. L'art. 1, comma 2, della legge Regione Liguria n. 11/2016 viola l'art. 117, comma 2, lettera *l*) e *h*), della Costituzione.

La norma di cui all'art. 1, comma 2, della legge regionale in esame, nell'assicurare il patrocinio a spese della Regione a tutti i soggetti che, indagati per eccesso colposo in legittima difesa, siano stati vittime di un delitto contro il loro patrimonio o contro la loro persona, invade la competenza legislativa riservata allo Stato in materia di «ordinamento penale», in violazione dell'art. 117, comma 2, lettera *l*), della Costituzione.

La norma in esame, che, peraltro, è connotata da assoluta indeterminatezza, quanto ad oggetto ed ambito dei soggetti tutelati, attua un generale riconoscimento del beneficio economico sempre e comunque per il solo fatto di avere commesso un fatto di reato in conseguenza di una paventata aggressione.

Tale generalizzata erogazione del beneficio in esame, senza alcuna limitazione, incide sull'equilibrio dei rapporti sociali, e dunque, sulla sicurezza; in quanto si configura quale intervento di favore anche nei confronti di chi è autore di una condotta illecita commessa al di fuori della scriminante della legittima difesa e, quindi, sia stato condannato.

Come espressamente chiarito dalla giurisprudenza costituzionale, la riserva allo Stato della materia «ordinamento penale» non è «...una novità introdotta in sede di revisione del Titolo V» (sentenza n. 185/2004, punto 2. del Considerato in diritto). L'intervento sui profili penali è tale da attrarre l'intera materia nella competenza statale, posto che «la considerazione del trattamento penale assume...preminenza agli effetti della competenza legislativa...» (sentenza n. 183/2006, punto 2. del Considerato in diritto).

L'art. 1, comma 2, della legge Regione Liguria n. 11/16 citata si pone, pertanto, in contrasto anche con la previsione Costituzionale di cui all'art. 117, comma 2, lettera *h*), che riserva alla esclusiva potestà legislativa statale la materia dell'ordine pubblico e della sicurezza, «materia che, per costante giurisprudenza di questa Corte, si riferisce "all'adozione delle misure relative alla prevenzione dei reati ed al mantenimento dell'ordine pubblico, inteso quest'ultimo quale complesso dei beni giuridici fondamentali e degli interessi pubblici primari sui quali si regge l'ordinata e civile convivenza nella comunità nazionale" (*ex plurimis*, sentenza n. 35 del 2011)». (sentenze n. 118/2013, punto 5. del Considerato in diritto; e n. 33/2015, punto 5.1. del Considerato in diritto).



La Corte costituzionale ha costantemente affermato che si tratta di settore dell'ordinamento riferito alla «adozione delle misure relative alla prevenzione dei reati o al mantenimento dell'ordine pubblico» (sentenze n. 129 e 196 del 2009; 50/2008; 222 e 237 del 2006; 95 e 383 del 2005; 6, 162 e 428 del 2004; 313 del 2003; 407/2002; 218/1988), «inteso quest'ultimo quale complesso dei beni giuridici fondamentali e degli interessi pubblici primari sui quali si regge l'ordinata e civile convivenza nella comunità nazionale, nonché alla sicurezza delle istituzioni, dei cittadini e dei loro beni». (sentenze n. 129/2009, punto 1. del Considerato in diritto; n. 313/2003, punto 11. del Considerato in diritto; e n. 290/2001 citata).

La Corte costituzionale ha anche più volte precisato che la nozione di sicurezza pubblica «riguarda le funzioni primariamente dirette a tutelare beni fondamentali quali l'integrità fisica o psichica della persona, la sicurezza dei possessi e il rispetto e la garanzia di ogni altro bene che assume primaria importanza per l'esistenza stessa dell'ordinamento». (sentenze n. 105/2006, punto 3. del Considerato in diritto; n. 290/2001 citata e n. 218/1988).

Con le statuizioni contenute nella sentenza n. 35/2012, (punto 2 del Considerato in diritto), è stato chiarito che «questa Corte ha ripetutamente affermato che l'ordine pubblico e la sicurezza, ai fini del riparto della competenza legislativa, hanno per oggetto le «misure inerenti alla prevenzione dei reati o al mantenimento dell'ordine pubblico» (sentenza n. 407 del 2002; in seguito, *ex plurimis*, sentenze n. 35 del 2011, n. 226 del 2010, n. 50 del 2008, n. 222 del 2006, n. 428 del 2004).».

Va, inoltre, rilevato che, in alcune pronunce, la competenza esclusiva statale in materia di «ordinamento penale» (art. 117, comma 2, lettera 1), è stata intesa dalla Corte costituzionale in termini ampi.

Con la citata sentenza n. 50/2008 (punto 8. del Considerato in diritto), è stato precisato che «nella parte in cui la norma...destina risorse al Fondo nazionale contro la violenza sessuale e di genere, essa, essendo finalizzata ad assicurare la prevenzione e repressione di reati, è riconducibile sia all'ambito materiale dell'ordine pubblico e sicurezza, sia a quello dell'ordinamento penale, attribuiti entrambi alla competenza legislativa esclusiva statale (art. 117, secondo comma, lettere h e l, Cost.)».

Dalla giurisprudenza costituzionale consolidata in materia e della quale si sono illustrati i passaggi rilevanti, si evince, dunque, che nella materia «ordine pubblico e sicurezza» rientrano le misure e le funzioni pubbliche preposte a tutelare i beni fondamentali e ogni altro bene che ha prioritaria importanza per l'ordinamento giuridico sociale.

Come osservato in sede di commento alla predetta giurisprudenza costituzionale, la capacità «penetrativa» della potestà legislativa statale in materia, anche nelle materie di potestà legislativa regionale e anche nei confronti delle Regioni a Statuto speciale, si esprime con un intervento «di tipo trasversale e potenzialmente espansivo su altre materie di competenza regionale».

Inoltre, la competenza statale nella materia «ordine pubblico e sicurezza» ben si ricollega alla potestà legislativa statale esclusiva in materia di «ordinamento penale»; alla quale è sottesa l'esigenza che sia prevista una disciplina legislativa totalmente uniforme dal punto di vista territoriale, essendo non ammissibile una diversificazione di interventi adottati, appunto, su base territoriale.

Per tali ragioni, la previsione normativa di cui all'art. 1, comma 2, della legge in esame viola la previsione costituzionale di cui all'art. 117, comma secondo, lettera 1) ed *h*), che riservano allo Stato la potestà legislativa esclusiva nelle materie dell'«ordinamento penale» nonché dell'«ordine pubblico e della sicurezza».

P.Q.M.

Per i suesposti motivi si conclude perché l'art. 1, comma 2, della legge regionale Liguria n. 11 del 5 luglio 2016, recante «Interventi in favore delle vittime della criminalità», indicato in epigrafe, sia dichiarato costituzionalmente illegittimo.

Si produce l'attestazione della deliberazione del Consiglio dei Ministri del 9 settembre 2016.

Roma, 9 settembre 2016

Il Vice avvocato generale dello Stato: PALMIERI



N. 209

Ordinanza del 9 giugno 2016 del Tribunale di Genova nel procedimento civile promosso da Edilcave Liguria S.r.l. contro Città metropolitana di Genova

Sanzioni amministrative - Continuazione e conseguente cumulo giuridico - Limitazione alle sole violazioni di leggi in materia di previdenza ed assistenza obbligatorie.

- Legge 24 novembre 1981, n. 689 (Modifiche al sistema penale), art. 8, comma 2, come modificato dall'art. 1-*sexies* della legge 31 gennaio 1986, n. 11 (*recte*: aggiunto dall'art. 1-*sexies* del decreto-legge 2 dicembre 1985, n. 688 "Misure urgenti in materia previdenziale, di tesoreria e di servizi delle ragionerie provinciali dello Stato", convertito, con modificazioni, dalla legge 31 gennaio 1986, n. 11).

TRIBUNALE DI GENOVA

PRIMA SEZIONE CIVILE

In persona del Giudice unico dott.ssa Maria Cristina Scarzella ha pronunciato la seguente ordinanza di rimessione alla Corte costituzionale nella causa iscritta al n. 7625/2015 promossa da:

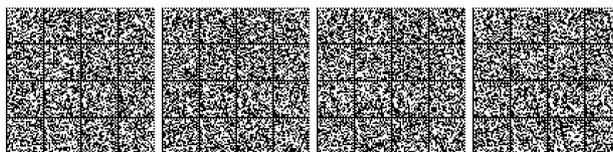
Edilcave Liguria S.r.l. in persona del legale rappresentante *pro tempore*, sig. Notari Giacomo (partita IVA 00334270097), corrente in Genova, via Carlo Barabino n. 16/10, elettivamente domiciliata nello studio dell'avv. Enrico Peratello (codice fiscale PRTNRC70E03H620L) in Genova, Salita Salvatore Viale n. 5/6, che la difende ed assiste in forza di procura speciale in calce del ricorso parte opponente;

contro Città Metropolitana di Genova, succeduta *ex lege* (art. 1, comma 16, legge n. 56/2014) alla Provincia di Genova partita IVA 00949170104 - codice fiscale 80007350103, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa, con poteri anche disgiunti, dall'avv. Carlo Scaglia (codice fiscale SCGCRL62S15L219B), dall'avv. Valentina Manzone (codice fiscale MNZVNT72P65D969Y) e dall'avv. Lorenza Olmi (codice fiscale LMO-LNZ77S63D969B), presso i quali è elettivamente domiciliata, in Genova, piazzale Mazzini n. 2, come da mandato a margine della comparsa di costituzione e risposta parte opposta;

IN FATTO

Con ricorso depositato in data 16 giugno 2015, la Edilcave Liguria S.r.l. ha svolto opposizione avverso l'ordinanza ingiunzione di pagamento della Città Metropolitana di Genova, datata 18 maggio 2015 e notificata in data 18 maggio 2015, n. 80/AS, prot. gen. 41491/2015, con cui «richiamato il verbale di accertamento di violazione amministrativa n. 29/2011/AS del 16 settembre 2011 redatto da agenti dell'Amministrazione provinciale di Genova - ambiente, con il quale in occasione di una verifica documentale inerente la gestione di rifiuti prodotti e smaltiti presso il cantiere sito nel comune di Genova e denominato "rete merci, nodo Genova-Ventimiglia e realizzazione della variante del tracciato del tratto di linea interessato a soluzione dell'interferenza con il nuovo assetto viario di lungomare Canepa, località Sampierdarena" si è rilevata una non corretta compilazione di n. 48 formulari relativi al trasporto di rifiuti non pericolosi (CER 170504 "terre e ricche da scavo"). In particolare, si è riscontrato che: a fronte della corretta indicazione del codice di recupero è stata barrata la casella relativa all'attività di smaltimento, in violazione dell'art. 193, comma 1 del decreto legislativo n. 152/2006, sanzionato dall'art. 258, comma 5, del medesimo decreto», è stato ordinato ed ingiunto al sig. Bonelli Giorgio e alla Edilcave Liguria S.r.l., quale obbligata in solido, di pagare la somma complessiva di euro 12.500,00.

L'opponente ha dedotto un unico motivo, di asserita violazione dell'art. 8-*bis* della legge n. 689/1981, quarto comma, esponendo in fatto che le violazioni contestate attengono alla compilazione di 48 formulari compilati in tre distinte giornate, nel breve volgere di pochi minuti l'uno dall'altro, riferiti allo stesso cantiere e allo stesso produttore, e



che il medesimo errore di compilazione del primo formulario risulta essere stato ripetuto nella redazione dei successivi formulari; in considerazione di ciò a parere dell'opponente si è in presenza di una unica condotta illecita di durata, compiuta in tre giorni distinti, e quindi reiterata per tre volte, come tale sussumibile nella disciplina dell'art. 8-bis, comma 4 della legge n. 689/1981. Facendo applicazione di detta norma (secondo cui che le violazioni amministrative successive alla prima, se commesse in tempi ravvicinati e riconducibili ad una programmazione unitaria, non sono valutate ai fini della reiterazione) avrebbero dovuto essere comminate tre sanzioni, ciascuna per l'importo di € 260, per un totale di € 789, anziché 48 come accaduto.

Con decreto reso ai sensi dell'art. 415 del codice di procedura civile, in data 25 giugno 2015 è stata fissata l'udienza del 29 ottobre 2015 per la discussione e, stante l'istanza dell'opponente, è stata sospesa l'esecutività dell'ordinanza impugnata.

Con comparsa di costituzione e risposta depositata il 16 ottobre 2015 si è costituita in giudizio la Città Metropolitana di Genova, contestando le avverse difese e istanze, chiedendo il rigetto del ricorso evidenziando in particolare che l'unificazione delle sanzioni prevista dal primo comma dell'art. 8 della legge n. 689/1981 riguarda la sola ipotesi in cui la pluralità di violazioni discende da un'unica condotta e non opera invece nel caso di condotte distinte, quali quelle in esame, ove l'accettazione del carico di rifiuti accompagnati da un formulario compilato non correttamente si riferisce a 48 distinti trasporti effettuati con modalità cronologiche distinte le une dalle altre e con carichi e formulari differenti.

In sede di discussione è stata prospettata *ex officio* la possibile questione di legittimità costituzionale dell'art. 8, secondo comma, della legge 24 novembre 1981, n. 689, come modificato dall'art. 1-sexies della legge 31 gennaio 1986, n. 11, limitatamente alle parole «in materia di previdenza e assistenza obbligatorie», in riferimento all'art. 3, primo comma, della Costituzione. All'esito della discussione, assunto il provvedimento in riserva, è stata emessa la presente ordinanza di rimessione degli atti alla Corte costituzionale, ritenendo integrati i presupposti di cui all'art. 23, terzo comma della legge n. 87/1953.

Norma oggetto

La norma oggetto della questione di legittimità costituzionale prospettata è l'art. 8, secondo comma, della legge 24 novembre 1981, n. 689, come modificato dall'art. 1-sexies della legge 31 gennaio 1986, n. 11, che prevede: «Alla stessa sanzione prevista dal precedente comma soggiace anche chi con più azioni od omissioni, esecutive di un medesimo disegno posto in essere in violazione di norme che stabiliscono sanzioni amministrative, commette, anche in tempi diversi, più violazioni della stessa o di diverse norme di legge in materia di previdenza ed assistenza obbligatorie», limitatamente alle parole «in materia di previdenza e assistenza obbligatorie», avuto riguardo dell'art. 3 della Costituzione, primo comma, quale parametro di legittimità costituzionale.

La questione di legittimità costituzionale dell'art. 8, secondo comma della legge 24 novembre 1981, n. 689, come modificato dall'art. 1-sexies della legge 31 gennaio 1986, n. 11, limitatamente alle parole «in materia di previdenza ed assistenza obbligatorie», in riferimento all'art. 3, primo comma, della Costituzione è già stata posta al vaglio della Corte costituzionale, da ultimo con l'ordinanza di promovimento n. 139 del 15 aprile 2014 del Consiglio di Stato, sezione prima, e con l'ordinanza n. 48 atto di promovimento del 25 novembre 2014 dal Tribunale di Imperia.

In entrambi i casi l'esame della Corte si è arrestato per la manifesta inammissibilità della questione come posta, rilevandosi in entrambi i casi (vedi ordinanze n. 36/2015 e n. 270/2015) che «la motivazione dell'ordinanza di rimessione non contiene indicazioni sufficienti ad una completa ricostruzione della fattispecie *a quo*, necessaria al fine di valutare la rilevanza della questione di legittimità costituzionale; che in particolare l'ordinanza non chiarisce quali siano gli esatti termini degli illeciti amministrativi contestati con riferimento alle plurime condotte che hanno dato luogo al provvedimento sanzionatorio impugnato; in particolare, non vengono fornite indicazioni circa le concrete modalità esecutive delle violazioni, con riferimento alla natura eterogenea delle plurime condotte, al contesto temporale in cui le stesse sono state realizzate e, in definitiva, alla riconducibilità delle stesse ad un medesimo disegno trasgressivo, come richiesto dalla disposizione impugnata; che — alla luce del principio di autosufficienza dell'ordinanza di rimessione — tale carenza costituisce motivo di inammissibilità della questione di legittimità costituzionale, in quanto preclusiva della valutazione della rilevanza, non essendo stati forniti sufficienti elementi che consentano di ritenere che le plurime violazioni contestate siano riconducibili al modello del concorso materiale e possano — in ipotesi — essere unificate sotto il vincolo della continuazione, come disciplinato dall'art. 8, secondo comma, della legge n. 689 del 1981».



Rilevanza

La scrivente, avuto riguardo al caso in esame, ritiene che la questione come *infra* prospettata sia rilevante nella presente fattispecie, ove, a fronte di plurime condotte (il che comporta la inapplicabilità della disciplina del concorso formale previsto dall'art. 8 della legge n. 689/1981, che richiede l'unicità dell'azione od omissione produttiva della pluralità di violazioni, nonché delle disciplina dell'art. 8-*bis* della legge n. 689/1981 invocata dall'opponente, che esplica i suoi effetti solo al fine di rendere inoperanti le ulteriori conseguenze sanzionatorie della reiterazione) — è stata comminata la sanzione della somma complessiva di € 12.500,00, comprensiva di € 20,00 per spese di notifica, per la non corretta compilazione di 48 formulari relativi al trasporto di rifiuti non pericolosi, compilazione e trasporti avvenuti in data 15 dicembre 2010, 16 dicembre 2010 e 2 febbraio 2011.

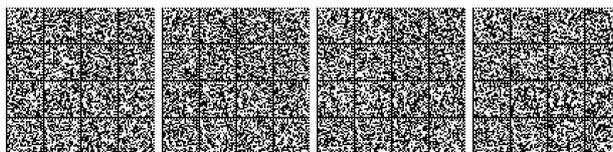
In particolare si evidenzia che i formulari recanti la data del 15 dicembre 2010 risultano redatti in taluni casi a distanza di pochi minuti l'uno dall'altro (ore 8,00, 9,05, 9,15, 10,05, 10,55, 11,35, 13,20, 13,45, 14,30, 15,56), così come quelli del 16 dicembre 2010 (7,00, 7,30, 7,40, 9,00, 9,05, 9,10, 10,20, 10,25, 10,35, 11,00, 11,46, 11,48, 12,00, 13,26, 13,50, 14,00, 14,10, 14,55, 15,17, 15,20, 15,35) nonché del 2 febbraio 2011 (7,30, 7,36, 7,37, 9,00, 9,12, 9,17, 9,50, 10,16, 10,40, 10,42, 11,00, 11,37, 11,50, 13,00, 13,15, 14,17, 14,20). Tenuto conto del brevissimo lasso temporale intercorrente fra la compilazione dei formulari come sopra indicati, attesa la coincidenza del produttore dei rifiuti, dell'area di provenienza, e tenuto conto del brevissimo lasso di tempo intercorso fra la redazione dei verbali, ben può ritenersi che essi siano frutto di un medesimo disegno; se il cumulo giuridico fosse applicabile al caso in esame, la sanzione complessiva irrogabile potrebbe in concreto essere notevolmente inferiore a quella irrogata, in quanto, anche a considerare le condotte illecite come compiute autonomamente una dall'altra, avuto riguardo ai tre diversi giorni, la sanzione massima aumentata sino al triplo per effetto della continuazione potrebbe essere notevolmente ridotta (posto che la sanzione prevista dall'art. 258, comma 5 del decreto legislativo n. 152/2006 va da € 260 a € 1550 e che è stata applicata la sanzione complessiva di € 12.500, ottenuta moltiplicando la sanzione nel minimo per il numero — 48 — di violazioni riscontrate); pertanto l'eventuale declaratoria di incostituzionalità della disposizione censurata potrebbe comportare l'eventuale annullamento del provvedimento sanzionatorio impugnato e/o la riduzione della sanzione applicata.

Per tali ragioni, la scrivente ritiene soddisfatto il requisito della rilevanza della questione di legittimità costituzionale prospettata.

Non manifesta infondatezza

L'art. 8 della legge 24 novembre 1981, n. 689, sulle sanzioni amministrative, contenente «Modifiche al sistema penale», ha introdotto nel sistema sanzionatorio amministrativo il cumulo giuridico corrispondente a quello previsto per le pene dall'art. 81 del codice penale, ossia il concorso formale al primo comma, e successivamente al secondo comma, la continuazione, in particolare disponendo «(I) ... chi con un'azione od omissione viola diverse disposizioni che prevedono sanzioni amministrative o commette più violazioni della stessa disposizione: soggiace alla sanzione prevista per la violazione più grave, aumentata sino al triplo. (II) Alla stessa sanzione prevista dal precedente comma soggiace anche chi con più azioni od omissioni, esecutive di un medesimo disegno posta in essere in violazione di norme che stabiliscono sanzioni amministrative, commette, anche in tempi diversi, più violazioni della stessa o di diverse norme di legge in materia di previdenza ed assistenza obbligatorie», e perciò limitando la continuazione, e il conseguente cumulo giuridico delle pene, alle sole violazioni di leggi in materia di previdenza ed assistenza obbligatorie (vedi, fra le altre la sentenza di Cassazione 21 giugno 2010, n. 19659, che richiama la costante giurisprudenza che ha ritenuto l'inapplicabilità del «concorso materiale» fuori del caso predetto).

Circa la non manifesta infondatezza della questione, la scrivente fa proprie le considerazioni già svolte dal Consiglio di Stato nella recente ordinanza dell'aprile 2014 di rimessione degli atti alla Corte costituzionale, del cui esito si è già riferito; in particolare in tale pronuncia è stato ripercorso l'*excursus* storico della disciplina penale relativa agli istituti del cumulo giuridico e dell'assorbimento delle sanzioni in determinati casi di concorso di illeciti, dal codice penale del 1889, fino alla riforma dell'art. 81 del codice Rocco, attuata con l'art. 8 del decreto-legge 1° aprile 1974, n. 99, convertito nella legge 7 giugno 1974, n. 220, che, sostituendo il testo dell'art. 81 del codice penale con quello vigente, ha previsto il sistema del cumulo giuridico sia per il concorso formale sia per la continuazione ed ha



esteso quest'ultima al caso di più violazioni di diverse disposizioni di legge («Concorso formale. Reato continuato. (I) È punito con la pena che dovrebbe infliggersi per la violazione più grave aumentata sino al triplo chi con una sola azione od omissione viola diverse disposizioni di legge ovvero commette più violazioni della medesima disposizione di legge (II). Alla stessa pena soggiace chi con più azioni od omissioni, esecutive di un medesimo disegno criminoso, commette anche in tempi diversi più violazioni della stessa o di diverse disposizioni di legge. (III) Nei casi preveduti da quest'articolo, la pena non può essere superiore a quella che sarebbe applicabile a norma degli articoli precedenti»). È stato evidenziato che la finalità delle disposizioni trascritte è quella di non pervenire a pene complessive spropositate quando la pluralità di reati consiste pur sempre in una medesima azione od omissione, in un medesimo fatto secondo la terminologia del 1889 (concorso formale), o in una condotta, o comportamento, diretta a un unico fine (continuazione).

Nel percorrere l'iter di approvazione della legge n. 689 del 1981, pare opportuno evidenziare che il disegno di legge n. 339, approvato dalla Camera dei deputati nella seduta del 18 settembre 1980, prevedeva all'art. 6 — intitolato «Più violazioni di disposizioni che prevedono sanzioni amministrative» — soltanto il concorso formale: «Salvo che diversamente stabilito dalla legge, chi con un'azione od omissione viola diverse disposizioni che prevedono sanzioni amministrative o commette più violazioni della stessa disposizione, soggiace alla sanzione prevista per la violazione più grave aumentata sino al triplo».

Il testo fu soppresso dal Senato (testo trasmesso alla Camera il 17 giugno 1981) essendo stato ritenuto superfluo — a quanto si legge ne resoconto della seduta della IV commissione della Camera del 22 luglio 1981 — perché la disposizione era ricavabile dai principi generali; ma fu ripristinato dalla Camera, nella seduta del 10 settembre 1981 della IV commissione, sempre con la previsione del cumulo giuridico per il concorso formale di illeciti. In tale testo è stato emanato l'art. 8 della legge n. 689 del 1981. Il cumulo giuridico per la continuazione fu introdotto dall'art. 1-sexies della legge 31 gennaio 1986, n. 11, di conversione in legge del decreto-legge 2 dicembre 1985, n. 688, recante misure urgenti, tra l'altro, in materia previdenziale, nel quadro della lotta all'evasione contributiva, allo scopo di evitare una pesantezza delle sanzioni che avrebbe potuto scoraggiare gli evasori a mettersi in regola (seduta della Camera del 24 gennaio 1986). Ne è risultato l'attuale secondo comma dell'art. 8, secondo cui «Alla stessa sanzione prevista dal precedente comma» (per il concorso formale) «soggiace anche chi con più azioni od omissioni, esecutive di un medesimo disegno posto in essere in violazione di norme che stabiliscono sanzioni amministrative, commette, anche in tempi diversi, più violazioni della stessa o di diverse norme di legge in materia di previdenza ed assistenza obbligatorie»; e la limitazione è dovuta a null'altro che alla circostanza che la normativa in esame atteneva alla materia previdenziale, senza nessuna riconsiderazione del sistema sanzionatorio generale.

Così ricostruito il quadro normativo, sovviene alla scrivente il dubbio che la limitazione, così introdotta, della continuazione alle sole violazioni in materia di previdenza ed assistenza obbligatorie crei un'irrazionale disparità di trattamento, tra chi appunto commetta violazioni in materia previdenziale e assistenziale e chi commetta illeciti amministrativi in altre materie.

Pur non dubitando del fatto che rientri nella discrezionalità del legislatore differenziare all'interno del sistema sanzionatorio il trattamento del concorso d'illeciti — prevedendo il cumulo giuridico delle sanzioni per il solo concorso formale e non anche per l'illecito continuato o viceversa (per quanto la mancata previsione della continuazione già nel testo originario della legge n. 689 del 1981 sembri essere stata piuttosto casuale che voluta) — e neppure che il legislatore abbia la facoltà di sottrarre al beneficio del cumulo giuridico, assoggettandole al cumulo materiale, sanzioni prescritte per violazioni in una determinata materia, nella quale ritenga sussistenti ragioni per usare un particolare rigore, tuttavia permane il dubbio se il legislatore possa, introducendo in una legge recante la disciplina generale sulla repressione degli illeciti amministrativi, con una legge settoriale, un istituto parimenti generale di mitigazione delle sanzioni qual è la continuazione, limitarlo alla sola materia considerata dalla legge settoriale, così immotivatamente escludendolo da tutte le altre; tanto più che la continuazione, come istituto di mitigazione delle sanzioni appunto in linea di principio e salvo ragionevoli eccezioni, è valida per la generalità delle leggi repressive.

Ancora: pur prendendo atto che la Corte costituzionale nell'ordinanza sopra indicata — benché abbia dichiarato manifestamente inammissibile per difetto di rilevanza la questione come prospettata — ha parimenti rilevato la inammissibilità della stessa osservando che «un intervento come quello invocato dal rimettente deve ritenersi precluso dalla discrezionalità del legislatore nel configurare trattamento sanzionatorio per il concorso tra plurime violazioni, nonché per l'assenza di soluzione costituzionalmente obbligate (ordinanza n. 280 del 1999, n. 23 del 1995, n. 468 del 1989)», la scrivente auspica una riconsiderazione della questione alla luce delle argomentazioni svolte nella presente sede. Da un lato si osserva che l'esclusione del cumulo formale alla continuazione non sembra essere motivato da discrezionalità



del legislatore, che ben potrebbe sottrarre una determinata materia alla disciplina generale della continuazione, purché tale scelta sia motivata da una *ratio* di tutela di particolari beni giuridici, che renda opportuno un maggior rigore sanzionatorio; l'attuale disciplina sembra riconducibile piuttosto ad un intervento casuale, originato da una riforma settoriale, che comporta una differenziazione immotivata e incoerente con il sistema; d'altra parte si rileva che i richiami al legislatore svolti dalla stessa Corte costituzionale in due precedenti ordinanze (n. 468/1989 e n. 23/1995, volti alla formulazione di una disciplina organica, relativa all'accertamento e alla contestazione della continuazione, non sarebbero altrimenti comprensibili — se non presupponendo la condivisione della medesima opportunità di rimediazione in oggi rappresentata, in ragione del dubbio di costituzionalità della predetta normativa.

Con riferimento al dubbio di costituzionalità prospettato in questa sede, lo scrutinio della Corte ben potrebbe avere come oggetto l'opportunità della scelta compiuta dal legislatore in relazione al principio di ragionevolezza. Come pacificamente affermato dalla giurisprudenza della Corte costituzionale. «La ragionevolezza si manifesta anche come non arbitrarietà, quando la scelta legislativa sia sostenuta da una ragione giustificatrice sufficiente ovvero non si presenti come costituzionalmente intollerabile» (si confronti sentenza n. 206 del 1999). Nel caso di specie, alla luce di quanto sopra premesso, la scrivente nutre dubbi di legittimità costituzionale in merito alla non arbitrarietà della previsione normativa che applica il cumulo formale con riferimento ad un unico settore normativo, anziché prevedere una disciplina organica, con la conseguente esclusione del medesimo trattamento sanzionatorio a fattispecie analoghe.

La stessa Corte ha già ritenuto che «Il sindacato di ragionevolezza può consistere anche in una valutazione circa la proporzionalità, la congruità, l'adeguatezza, l'eccessività, l'equilibrio, ecc., del mezzo (strumento, meccanismo, misura) rispetto al fine perseguito. In questi casi il criterio del giudizio di ragionevolezza non si risolve nei termini di una valutazione di conformità, quanto piuttosto in termini di non difformità/accettabilità/plausibilità di una certa scelta legislativa.».

In tal senso si era espressa anche la sentenza n. 1130 del 1988 che stabiliva che «il giudizio di ragionevolezza, lungi dal comportare il ricorso a criteri di valutazione assoluti e astrattamente prefissati, si svolge attraverso ponderazioni relative alla proporzionalità dei mezzi prescelti dal legislatore nella sua insindacabile discrezionalità rispetto alle esigenze obiettive da soddisfare o alle finalità che intende perseguire, tenuto conto delle circostanze e delle limitazioni concretamente sussistenti».

La sentenza n. 14 del 1964, sull'espropriazione delle imprese elettriche, è fra le prime a esemplificare la valutazione di ragionevolezza; in essa, sia pure per escluderli, si menzionano i criteri di illogicità, arbitrarietà o contraddittorietà: «Per potere affermare che la legge denunziata non risponda a fini di utilità generale ai sensi dell'art. 43 della Costituzione, bisognerebbe che risultasse: che l'organo legislativo non abbia compiuto un apprezzamento di tali fini e dei mezzi per raggiungerli o che questo apprezzamento sia stato inficiato da criteri illogici, arbitrari o contraddittori ovvero che l'apprezzamento stesso si manifesti in palese contrasto con i presupposti di fatto. Ci sarebbe anche vizio di legittimità se si accertasse che la legge abbia predisposto mezzi assolutamente inadeguati o contrastanti con lo scopo che essa doveva conseguire ovvero se risultasse che gli organi legislativi si siano serviti della legge per realizzare una finalità diversa da quella di utilità generale che la norma costituzionale addita».

Il maggiore rigore dovuto alla mancata previsione del cumulo formale alla continuazione, salvo nel settore della previdenza e dell'assistenza obbligatorie, non supera a parere della scrivente il vaglio di plausibilità richiesto dal principio di ragionevolezza: non sembra infatti rinvenibile alcuna *ratio* giustificatrice della differenziazione delle conseguenze sanzionatorie stabilite, che renda adeguato e congruo lo strumento deterrente rispetto alla riprovevolezza del comportamento punito.

In ragione di tali principi, si può ritenere che la ragionevolezza assurga a parametro di coerenza di una norma al sistema, al quadro normativo o ai principi generali del sistema stesso.

Nella sentenza n. 84 del 1997, la Corte ha affermato: «La semplice constatazione che le due norme poste a raffronto facciano parte di sistemi distinti ed autonomi non basta ad escludere che sia irragionevole il risultato normativo: il canone della ragionevolezza deve trovare applicazione non solo all'interno dei singoli comparti normativi, ma anche con riguardo all'intero sistema».

Alla luce di quanto sopra illustrato permane il dubbio in capo alla scrivente che in ipotesi quali quella oggetto del presente procedimento, caratterizzate da plurime condotte tenute in un breve arco temporale violative della medesima disposizione di legge l'inapplicabilità della continuazione e del regime del concorso formale non sia coerente al sistema sanzionatorio nel suo complesso, posto che la limitazione della continuazione alla sola materia di previdenza e assistenza obbligatorie non sembra aderente al principio di ragionevolezza.



P. Q. M.

Visti gli articoli 134 della Costituzione, 23 e seguenti della legge n. 87/1953;

Il tribunale dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità dell'art. 8, secondo comma, della legge 24 novembre 1981, n. 689, come modificato dall'art. 1-sexies della legge 31 gennaio 1986, n. 11, limitatamente alle parole «in materia di previdenza e assistenza obbligatorie», in riferimento all'art. 3, primo comma, della Costituzione;

Dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Sospende il giudizio in corso fino all'esito del giudizio incidentale di legittimità costituzionale;

Manda alla cancelleria:

a) *di notificare la presente ordinanza al Presidente del Consiglio dei ministri nonché di darne comunicazione ai signori Presidente della Camera dei deputati e Presidente del Senato della Repubblica;*

b) *di notificare la presente ordinanza alle parti del presente giudizio.*

Così deciso in Genova, li 9 giugno 2016

Il Giudice: SCARZELLA

16C00288

N. 210

Ordinanza del 16 giugno 2016 del Tribunale di Genova sul reclamo proposto dal Ministero dell'interno e dal Ministero delle infrastrutture contro B.D.

Circolazione stradale - Patente di guida - Condanna per i reati di cui agli artt. 73 e 74 del Testo unico in materia di disciplina degli stupefacenti e sostanze psicotrope - Divieto di conseguimento o revoca anche in riferimento a reati commessi prima dell'entrata in vigore della legge n. 94 del 2009 - Revoca automatica da parte del Prefetto.

– D.lgs. 30 aprile 1992, n. 285 (Nuovo codice della strada), art. 120, commi 1 e 2, come sostituito dall'art. 3, comma 52, lett. a), della legge 15 luglio 2009, n. 94 (Disposizioni in materia di sicurezza pubblica).

IL TRIBUNALE DI GENOVA

PRIMA SEZIONE CIVILE

composto dai magistrati:

Dott. Luigi Costanzo, Presidente;

Dott. Lorenza Calcagno, Giudice;

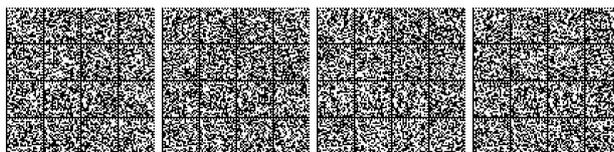
Dott. Ada Lucca, Giudice relatore;

ha pronunciato la presente ordinanza di rimessione alla Corte costituzionale nel procedimento di reclamo, promosso ai sensi dell'art. 669-terdecies codice procedura civile con ricorso depositato dal Ministero dell'interno e dal Ministero delle infrastrutture e dei trasporti;

Contro B. D. in relazione alla ordinanza cautelare pronunciata in data 26 gennaio 2016 dal Tribunale di Genova.

La vicenda processuale

Con ricorso per provvedimenti urgenti ai sensi dell'art. 700 del codice procedura civile depositato in data 23 novembre 2015, D. B. chiedeva a questo Tribunale di consentirle di continuare ad utilizzare la patente di guida n. cat. B di cui era titolare, ovvero di adottare ogni diverso provvedimento ritenuto opportuno al fine di tutelare in via d'urgenza i suoi diritti, disapplicando l'illegittimo provvedimento di revoca della patente di guida disposto dal Prefetto di Genova il 27 maggio 2015. Chiedeva che, se fosse stato ritenuto necessario, venisse sollevata alla Corte costituzionale questione



di legittimità dell'art. 120 del decreto legislativo 30 aprile 1992 n. 285, nel testo modificato dall'art. 3, comma 52, della legge 15 luglio 2009 n. 94, in relazione agli articoli 3, 16 e 25, commi 1 e 2, e 117 comma 1 della Costituzione.

Riferiva la ricorrente che il provvedimento prefettizio di revoca della patente di guida era stato assunto il 27 maggio 2015 sul presupposto che la ricorrente non fosse più in possesso dei requisiti morali previsti dall'art. 120 del codice della strada: la stessa era stata condannata con sentenza del G.I.P. presso il Tribunale di Genova del 16 giugno 2009 n. 753 per reati commessi tra il settembre e il novembre 2007 in violazione dell'art. 73.5, del decreto del Presidente della Repubblica n. 309/90, quando la ricorrente, all'epoca venticinquenne, versava in condizioni di tossicodipendenza e di grave disagio familiare. In epoca successiva ai fatti, ella aveva superato la tossicodipendenza e conduceva una vita del tutto regolare e si occupava delle tre figlie minorenni.

Ciò premesso allegava, relativamente al presupposto del *fumus boni iuris*, che:

la modifica dell'art. 120 del codice della strada introdotta dall'art. 3, comma 52, legge n. 94/2009 inseriva nell'elenco di soggetti che non possono conseguire la patente di guida (o ai quali deve essere revocata, se ne sono già in possesso), come i delinquenti abituali, professionali o per tendenza o altre categorie ivi previste, anche le persone condannate per i reati di cui agli articoli 73 e 74 del testo unico di cui al Presidente della Repubblica n. 309/1990. Tale modifica non si sarebbe dovuta applicare al caso di specie poiché, introducendo una sanzione accessoria per i soggetti che commettono uno dei reati suindicati, essa riguarderebbe solo i fatti commessi successivamente alla sua entrata in vigore. I reati commessi dalla ricorrente, invece, risalivano al novembre 2007 ed erano quindi precedenti all'entrata in vigore della norma in questione. D'altra parte, l'applicazione retroattiva della norma sarebbe stata esclusa non solo dall'art. 7 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, ma anche dalla giurisprudenza della Corte costituzionale (sent. 196/2010);

anche nel caso in cui si ritenesse possibile disporre la revoca della patente di guida ai sensi dell'art. 120 del codice della strada, come modificato dalla legge n. 94/2009, in relazione a reati commessi prima dell'entrata in vigore di tale legge, sarebbe rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale della suddetta norma. Quest'ultima, laddove consentisse un'applicazione retroattiva della disciplina, risulterebbe illegittima per violazione dell'art. 25, comma 2 Cost., dell'art. 117 comma 1 Cost., dell'art. 3 Cost. e dell'art. 16 Cost.

Gli argomenti fin qui esposti dimostravano — secondo la ricorrente — la sussistenza del *fumus boni iuris* del ricorso per ottenere una pronuncia cautelare che, disapplicando il provvedimento del Prefetto di Genova, le consentisse di utilizzare la patente di guida.

Quanto al periculum in mora, la ricorrente rappresentava che il possesso della patente di guida era per lei essenziale per ottemperare ai suoi oneri genitoriali.

Infatti, dovendo provvedere da sola a mantenere ed accudire le sue tre figlie, necessitava della patente di guida per poterle accompagnare in auto a scuola, atteso che le bambine frequentavano istituti diversi ed i tempi dei mezzi pubblici non le consentivano di adempiere a tali incombenze nei tempi imposti dagli orari scolastici. Evidenziava anche problematiche di salute delle minori.

Costituendosi nel procedimento cautelare, il Ministero dell'interno ed il Ministero delle infrastrutture e dei trasporti chiedevano la reiezione del ricorso in base al rilievo che la revoca della patente di guida ai sensi dell'art. 120 del codice della strada non costituirebbe, in questo caso, una conseguenza accessoria della violazione di una disposizione in tema di circolazione stradale, ma deriverebbe dalla mera constatazione dell'insussistenza (originaria o sopravvenuta) dei requisiti morali prescritti per il conseguimento del titolo di abilitazione alla guida. Pertanto, la condanna avrebbe solo un valore di fatto storico ostativo al rilascio (o mantenimento) della patente. In tal senso, la natura sanzionatoria del provvedimento di revoca della patente di guida, emesso ai sensi dell'art. 120 del codice della strada, sarebbe stata ormai definitivamente esclusa dalla giurisprudenza di legittimità (Cass. Sez. Un. 14 maggio 2014 n. 10406). Inoltre, a conferma della natura non sanzionatoria della revoca, il provvedimento non implicherebbe alcun esercizio di discrezionalità amministrativa, trattandosi di misura vincolata (Cons. Stato, 15 febbraio 2012, n. 786).

Pertanto, negata la natura sanzionatoria, verrebbero meno i dubbi di incostituzionalità per il presunto contrasto con i principi di irretroattività della legge penale. La Corte costituzionale, con sentenza n. 118/1994, aveva inoltre precisato che, in casi di tal genere, non può discorrersi di retroattività della legge quanto piuttosto di operatività immediata della legge (nello stesso senso Tribunale Genova, 4 novembre 2015, n. 3179/2015). Inoltre, con sentenza n. 281 del 28 novembre 2013, la Corte costituzionale aveva affermato la retroattività della disposizione recata dall'art. 120 codice della strada a seguito delle modifiche apportatevi dalle disposizioni della legge n. 94/2009, che hanno introdotto, quale legittima causa di revoca della patente conseguita o di impedimento al suo rilascio, l'intervenuta condanna in relazione ad uno dei reati di cui agli articoli 73 e 74 del testo unico sugli stupefacenti; stabilendo poi che tale applicazione retroattiva della disposizione contrasta con la Costituzione solo quando le condanne siano state pronunciate ex art. 444 del codice procedura penale, prima dell'entrata in vigore della novella. Quindi, se la Corte costituzionale aveva implici-



tamente ritenuto conforme alla Costituzione l'applicazione retroattiva dell'art. 120 codice della strada anche alle condanne pronunziate prima dell'entrata in vigore della legge n. 94/2009, a maggior ragione tale applicazione retroattiva dovrebbe essere ritenuta legittima, in presenza — come nella fattispecie — di condanne pronunziate successivamente all'entrata in vigore della suddetta disposizione normativa, seppur relative a reati commessi antecedentemente.

L'ordinanza reclamata, emessa il 26 gennaio 2016, adottando un'interpretazione costituzionalmente orientata, riteneva inapplicabile la revoca della patente ai casi di reati commessi prima dell'entrata in vigore della modifica apportata nel 2009 all'art. 120 del codice della strada e quindi accoglieva il ricorso, disponendo l'annullamento della revoca della patente.

L'Avvocatura proponeva reclamo, lamentando l'erroneità dell'interpretazione adottata dal primo giudice, dovendosi ritenere la revoca non quale provvedimento sanzionatorio, ma di mera constatazione della sopravvenuta insussistenza dei requisiti morali prescritti; insisteva, pertanto, per l'insussistenza di un problema di retroattività nel caso di specie e per l'infondatezza della questione di legittimità costituzionale.

Resisteva la reclamata, chiedendo la conferma della pronuncia (previa occorrendo modifica/correzione del dispositivo), anche previa eventuale proposizione di un giudizio di legittimità costituzionale, in relazione agli articoli 3, 16, 25 e 117 Cost.

Con ordinanza del 19 maggio 2016 questo Collegio rilevava che l'ordinanza reclamata aveva disposto l'annullamento del provvedimento di revoca della patente, segnalando alle parti le questioni della configurabilità di tale misura in sede cautelare, della coerenza con quanto richiesto dalla ricorrente e delle conseguenze in sede di reclamo. All'udienza del 31 maggio 2016 l'Avvocatura sollevava eccezione di ultra-petizione, mentre la parte reclamata chiedeva, in via subordinata, la correzione della ordinanza (come risulta da verbale di udienza corretto all'udienza del 16 giugno 2016).

Norma oggetto - Parametri costituzionali

Questo Tribunale ritiene non manifestamente infondata la questione di costituzionalità dell'art. 120, commi 1 e 2, decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285 nella parte in cui ha introdotto la perdita dei requisiti morali e la conseguente revoca della patente per i reati ivi previsti, anche in relazione a fatti commessi prima dell'entrata in vigore della legge 15 luglio 2009, n. 94. Questa norma potrebbe ritenersi incostituzionale ai sensi degli articoli 11 e 117 Cost. in quanto parrebbe confliggere con il divieto di retroattività delle modifiche *in peius* delle norme incriminatrici dettato dall'art. 7 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, che prevede: «Nessuno può essere condannato per una azione o una omissione che, al momento in cui è stata commessa, non costituiva reato secondo il diritto interno o internazionale. Parimenti, non può essere inflitta una pena più grave di quella applicabile al momento in cui reato è stato commesso».

L'art. 120 del codice della strada è disposizione avente integralmente valore e forza di legge formale, perché riscritta integralmente dall'art. 3, comma 52, lettera a), della legge 15 luglio 2009, n. 94, per cui non si pongono in merito allo stesso i profili di inammissibilità — di cui alla Corte costituzionale 239/2003 — relativi all'art. 120 codice della strada previgente in quanto già oggetto di delegificazione.

L'art. 120 del codice della strada nella versione attuale (anche a seguito delle modifiche legislative successive al 2009) così prevede:

«Requisiti morali per ottenere il rilascio dei titoli abilitativi di cui all'art. 116:

1 — Non possono conseguire la patente di guida i delinquenti abituali, professionali o per tendenza e coloro che sono o sono stati sottoposti a misure di sicurezza personali o alle misure di prevenzione previste dalla legge 27 dicembre 1956, n. 1423, ad eccezione di quella di cui all'art. 2, e dalla legge 31 maggio 1965, n. 575, le persone condannate per i reati di cui agli articoli 73 e 74 del testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica 9 ottobre 1990, n. 309, fatti salvi gli effetti di provvedimenti riabilitativi, nonché i soggetti destinatari dei divieti di cui agli articoli 75, comma 1, lettera a), e 75-bis, comma 1, lettera f, del medesimo testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica n. 309 del 1990 per tutta la durata dei predetti divieti. Non possono di nuovo conseguire la patente di guida le persone a cui sia applicata per la seconda volta, con sentenza di condanna per il reato di cui al terzo periodo del comma 2 dell'art. 222, la revoca della patente ai sensi del quarto periodo del medesimo comma.

2 — Fermo restando quanto previsto dall'art. 75, comma 1, lettera a), del citato testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica n. 309 del 1990, se le condizioni soggettive indicate al primo periodo del comma 1 del presente articolo intervengono in data successiva al rilascio, il prefetto provvede alla revoca della patente di guida. La revoca non può essere disposta se sono trascorsi più di tre anni dalla data di applicazione delle misure di prevenzione, o di quella del passaggio in giudicato della sentenza di condanna per i reati indicati al primo periodo del medesimo comma 1.



3 — La persona destinataria del provvedimento di revoca di cui al comma 2 non può conseguire una nuova patente di guida prima che siano trascorsi almeno tre anni».

La questione di costituzionalità si pone sotto due profili:

a) in primo luogo si pone limitatamente ai casi in cui i fatti di reato di cui agli articoli 73 e 74, del decreto del Presidente della Repubblica 9 ottobre 1990, n. 309 indicati al primo comma siano stati commessi prima della entrata in vigore della legge 15 luglio 2009, n. 94. Ciò indipendentemente dal fatto che l'irrevocabilità della condanna definitiva sia intervenuta prima o dopo l'entrata in vigore della legge n. 94/2009. Il momento in cui interviene la condanna, infatti, è circostanza del tutto indipendente da comportamenti dell'agente;

b) in secondo luogo, relativamente al profilo di violazione degli articoli 3, 16, 25 e 111 Cost., per la previsione di una revoca della patente disposta dal prefetto per i casi di condanna per reati previsti e puniti dagli articoli 73 e 74, decreto del Presidente della Repubblica n. 309/90, considerando la previsione della pena accessoria del ritiro della patente prevista dall'art. 85, decreto del Presidente della Repubblica n. 309/90.

Ritiene invece questo Collegio che non sia, invece, fondata la questione di costituzionalità sollevata dalla reclamata in relazione agli articoli 3 e 16 Cost., secondo un diverso profilo evidenziato dalla ricorrente: secondo la stessa, la limitazione della libertà di spostamento dovrebbe essere ricollegata strettamente alla tutela di pregnanti interessi pubblici, mentre in questo caso per questi soli reati, tra l'altro assai differenti per gravità tra loro, l'ordinamento pone una valutazione negativa non ricollegata ad elementi oggettivi e che inibisce la possibilità di condurre veicoli, senza che questa ultima possa agevolare in modo specifico e maggiore i reati legati al traffico di stupefacenti rispetto ad altri reati.

L'art. 16 Cost. consente le limitazioni disposte dalla legge in via generale per ragioni di sicurezza: ritiene questo Collegio che rientri nella discrezionalità politica del legislatore disporre per alcune categorie di reati (che possono essere questi in tema di stupefacenti qui in esame, come in tempi più recenti quelli legati alla circolazione stradale con danno alla persona) conseguenze più gravi rispetto ad altri, in relazione alla valutazione storicamente contingente delle emergenze della sicurezza pubblica. In questo caso, inoltre, la possibilità che i reati collegati alla distribuzione delle sostanze stupefacenti possano essere agevolati dall'uso di veicoli è innegabile: questo rende non irragionevole, e quindi insindacabile per il giudice, la decisione del legislatore.

Rilevanza delle due questioni

Nel caso di specie la ricorrente è stata condannata con la sentenza del G.I.P. presso il Tribunale di Genova depositata il 16 settembre 2009 n. 753 (divenuta irrevocabile in data 4 dicembre 2013) per alcuni fatti di reato previsti all'art. 73, comma 5, del decreto del Presidente della Repubblica n. 309/1990, commessi nel periodo dal settembre al novembre 2007. La norma che ha previsto che la condanna per uno dei reati di cui agli articoli 73 e 74, decreto del Presidente della Repubblica n. 309/90 comporti la perdita dei requisiti morali necessari per ottenere o mantenere la patente di guida è, pertanto, stata introdotta dopo la commissione del fatto e nelle more tra la condanna di primo grado e il passaggio in giudicato della sentenza.

Alla ricorrente è stata revocata la patente di guida con provvedimento del Prefetto di Genova del 27 maggio 2015 notificato in data 18 giugno 2015.

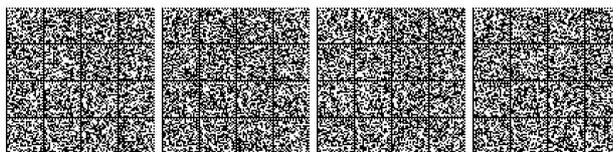
Questo Tribunale deve quindi valutare un caso in cui il fatto di reato è stato commesso prima dell'entrata in vigore della legge n. 94 del 2009 e, sotto questo primo profilo, decidere della legittimità della revoca.

Anche la seconda questione di costituzionalità è rilevante per la decisione, poiché investe la stessa previsione che il Prefetto disponga la revoca della patente, per le condanne di cui al testo unico in materia di stupefacenti.

Ritiene questo Collegio, a differenza dell'ordinanza reclamata, che non sia possibile attraverso un'interpretazione costituzionalmente orientata e compatibile con la Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali affermare che la revoca della patente non debba applicarsi quando i reati siano commessi precedentemente alla entrata in vigore della legge n. 94 del 2009.

L'utilizzazione dei precetti costituzionali nell'attività di ricerca della norma disciplinatrice della fattispecie concreta non può giungere (C. Cost. sentenza n. 285 del 1990) fino alla disapplicazione diretta della disposizione reputata illegittima, senza l'attivazione del giudizio di costituzionalità: una interpretazione costituzionalmente orientata può essere adottata solo ove la norma lasci uno interpretativo.

In questo caso, invece, nel contesto del codice della strada, la revoca consegue al venir meno dei presupposti del provvedimento abilitativo e, in particolare, dei requisiti morali del soggetto abilitando/abilitato alla guida. Ciò si evince chiaramente dall'inquadramento della stessa previsione legislativa, inserita nell'art. 120 del codice della strada (requisiti morali): per cui, dal momento della entrata in vigore della legge, per ogni nuovo rilascio della patente è prescritta alla P.A. la verifica che non sussistano quelle condanne ivi previste, che quindi sono un evento necessariamente progressivo. Ciò comporta che i fatti di reato siano anche quelli precedenti all'entrata in vigore della norma; ugualmente



l'autorità amministrativa dovrà provvedere alla revoca ogni qual volta risulti che vi sia stata una condanna, indipendentemente dal momento in cui essa sia intervenuta o intervenga.

Dalla lettura della norma appare evidente che l'unico presupposto rilevante per la revoca sia l'intervento di una sentenza di condanna irrevocabile. Nel caso di specie, la condanna è divenuta irrevocabile nel 2013 e quindi dopo che la legge è entrata in vigore. Pertanto, se si segue l'interpretazione letterale della norma, quando si tratta di condanne divenute irrevocabili dopo l'8 agosto 2009 (come nel caso di specie), non rileva neppure un'applicazione retroattiva, perché il presupposto della revoca (che è la condanna e non il fatto di reato) interviene dopo l'entrata in vigore della legge.

Non è, pertanto, presente alcuna lacuna circa la condanna per fatti precedenti al 2009: la revoca infatti si applica se sopraggiunge una condanna. È espressamente previsto che la condanna non debba essere precedente di oltre tre anni alla revoca, nulla è invece previsto circa la datazione del fatto.

Anche l'esame del diritto vivente conduce a ritenere la questione rilevante: la stessa interpretazione sostanzialmente letterale è stata seguita e argomentata dalle recenti sentenze del Consiglio di Stato, Sez. III, sentenza 3 agosto 2015 n. 3791, del TAR Puglia Sez. II, 10 luglio 2015, n. 1058 e del TAR Lazio Sez. III-ter, n. 3817. Anche questo Tribunale con sentenza del 21 ottobre 2015 (Grassi contro Prefettura di Genova) ha seguito la medesima impostazione.

A tali conclusioni interpretative giungeva anche — seppure implicitamente — la sentenza 281/2013 con la quale la Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 120, comma 1 e 2 del codice della strada «nella parte in cui si applica anche con riferimento o sentenze pronunciate ai sensi dell'art. 444 del codice procedura penale, in epoca antecedente all'entrata in vigore della legge n. 94 n. 2009».

Questa sentenza motiva la dichiarazione di illegittimità costituzionale in base alla tutela dell'affidamento dell'imputato ed espressamente in questi termini:

Con riguardo alle sentenze pronunciate ai sensi dell'art. 444 codice procedura penale (equiparate «a una pronuncia di condanna» dal successivo art. 445, comma 1-bis, secondo periodo), questa Corte ha già avuto, infatti, occasione di precisare che «la componente negoziale propria dell'istituto del patteggiamento, resa evidente anche dalla facoltà concessa al giudice di verificare la volontarietà della richiesta o del consenso (art. 446, comma 5, del codice di procedura penale), postula certezza e stabilità del quadro normativa che fa da sfondo alla scelta compiuta dall'imputato e preclude che successive modificazioni legislative vengano od alterare *in pejus* effetti salienti dell'accordo suggellato con la sentenza di patteggiamento» (sentenza n. 394 del 2002).

Il nuovo testo dell'art 120, commi 1 e 2, come sostituito dall'art. 3, comma 52, lettera a), della legge n. 94 del 2009, con riguardo ai reati di cui agli articoli 73 e 74 del decreto del Presidente della Repubblica 9 ottobre 1990, n. 309 (Testo unico delle leggi in materia di disciplina degli stupefacenti e sostanze psicotrope, prevenzione, cura e riabilitazione dei relativi stati di tossicodipendenza), ha innovato la disciplina che l'imputato aveva avuto presente nel ponderare l'opportunità di addivenire al patteggiamento, ed ha retroattivamente attribuito al consenso a suo tempo prestato l'ulteriore significato di una rinuncia alla patente di guida.

E ciò, appunto, ne comporta il denunciato contrasto con il diritto di difesa, sia per l'inadempimento, che ne consegue, rispetto al negozio (processuale) ex art. 444 del codice procedura penale, sia per il *vulnus* all'affidamento qualificato dell'imputato circa gli effetti delle proprie scelte.

È sotteso al ragionamento della Corte che, secondo la interpretazione costituzionalmente orientata che è preminente ad ogni giudizio di costituzionalità della norma, la disposizione dell'art. 120 del codice della strada si debba interpretare nel senso che la revoca si applichi anche alle sentenze intervenute prima dell'agosto del 2009 e quindi — ovviamente — ai fatti pregressi. Altrimenti, la Corte si sarebbe limitata a ritenere che la norma si dovesse diversamente interpretare, ossia nel senso dell'inapplicabilità alle sentenze di patteggiamento precedenti all'entrata in vigore della novella (in quanto ovviamente a loro volta relative a fatti pregressi rispetto al 2009), respingendo di conseguenza la questione sollevata.

Tale sentenza, pertanto, segue un'interpretazione — da considerarsi di diritto vivente — nel senso della applicabilità della revoca anche alle condanne per fatti di reato commessi prima dell'entrata in vigore del cd. «pacchetto sicurezza».

Ciò rende la questione rilevante per la decisione sul merito del provvedimento cautelare.

Si può aggiungere una considerazione in relazione ad un aspetto marginale: questo Tribunale ha evidenziato anche una certa non corrispondenza tra il chiesto e il pronunciato non rilevata dalle parti (la pronuncia di annullamento anziché il provvedimento, richiesto dalla ricorrente, di consentirle la guida). La parte reclamata all'udienza del 31 maggio 2016 ha sollevato eccezione di ultra-petizione, mentre la reclamante ha precisato che, trattandosi di giudizio in tema di diritti soggettivi nel quale i poteri del GO sono limitati dalla L.A.C. n. 2248/1865 alla disapplicazione del provvedimento, solo impropriamente il giudice avrebbe fatto riferimento ad un annullamento e non alla disapplicazione e ha



chiesto che fosse corretta dal Collegio l'ordinanza nella parte in cui parla di annullamento, anziché di disapplicazione e fosse disposto in conformità a quanto richiesto in ricorso. Ritiene questo Collegio che la eccezione di difformità tra chiesto e pronunciato non escluda la rilevanza della questione di costituzionalità: il giudice del reclamo è «investito del complessivo contenuto della domanda cautelare ed è titolare dei medesimi poteri conferiti al primo giudice; per cui il giudizio che s'instaura a seguito del reclamo e destinato a svolgersi sull'intero "*thema decidendum*" oggetto del procedimento cautelare (...) con integrale devoluzione della controversia al giudice collegiale» (...) senza che il secondo giudice sia limitato, nella propria cognizione e dotazione degli strumenti decisori, dai motivi dedotti dalle parti reclamanti (così, Corte costituzionale, sentenza n. 65 del 17 marzo 1998).

In virtù della sopra richiamata natura devolutiva e sostitutiva del reclamo appare comunque indispensabile per la decisione affrontare il merito, poiché questo giudice del reclamo non dovrebbe comunque arrestarsi al profilo del tipo di pronuncia effettuata dal giudice di prime cure, ma — se anche rilevasse una parziale non corrispondenza tra il chiesto e il pronunciato — dovrebbe decidere nel merito la questione applicando la normativa dell'art. 120 del codice della strada, se del caso anche modificando la misura cautelare emessa.

Non manifesta infondatezza della prima questione (articoli 11-117 Cost. e 7 CEDU).

Se la perdita del requisiti morali e la conseguente revoca si dovesse considerare una vera e propria sanzione penale ai sensi dell'art. 7 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, si configurerebbe in questo caso la previsione retroattiva di una pena più grave di quella applicabile al momento in cui il reato di cui all'art. 73, del decreto del Presidente della Repubblica n. 309/90 è stato commesso.

Nel nostro ordinamento — limitandosi al diritto «interno» — il carattere penale di una sanzione dipende dal tipo di qualificazione ad esso riconnessa. Di conseguenza, in quest'ottica, si dovrebbe escludere il carattere penale della sanzione della revoca della patente: si tratterebbe della perdita di un requisito di carattere morale, ritenuto necessario per ottenere l'abilitazione alla guida e per conservarla; nell'ambito di una scelta politica ed insindacabile, se ragionevole. È quindi evidente che, esaminando la questione ai sensi dell'art. 25 Cost. e dei principi in esso consacrati, la questione sarebbe infondata perché la perdita dei requisiti morali e la conseguente revoca della patente non è qualificata dal legislatore come sanzione penale.

Tuttavia, nell'ottica invece imposta dalla ratifica dell'Italia alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, muta la definizione di illecito e di sanzione penale: come già evidenziato dalla ordinanza qui reclamata, l'interpretazione della Corte di Strasburgo privilegia dei riferimenti di tipo sostanziale.

Al fine di verificare se una legge abbia ad oggetto «accuse in materia penale» (ai sensi dell'art. 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali) o infligga o modifichi sanzioni «penali» (ai sensi dell'art. 7 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali) rilevano tre diversi criteri:

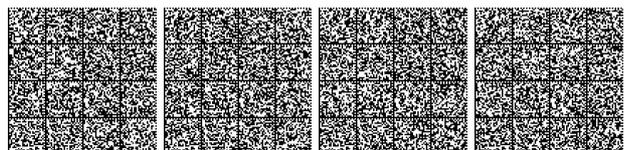
1) il primo è quello della qualificazione data dal sistema giuridico interno all'illecito. Tale indicazione ha solo un valore relativo, potendosi riqualificare come penale un'accusa quando ricorrano gli altri indici;

2) la natura sostanziale dell'illecito, ossia se si tratti di un binomio illecito/sanzione posto a tutela del funzionamento di una determinata formazione sociale o per la cura di interessi particolari, o se sia invece preposto alla tutela *erga omnes* di beni giuridici della collettività, anche alla luce del denominatore comune delle rispettive legislazioni dei diversi Stati contraenti;

3) infine il grado di severità della pena tenendo conto della sua natura, durata o modalità di esecuzione.

Nel caso che ci occupa, si deve rilevare che il primo criterio è in parte già previsto dall'ordinamento interno: i fatti cui si ricollega la revoca della patente sono qualificati dalla legge penale speciale come i delitti previsti e puniti dall'art. 73 e 74, decreto del Presidente della Repubblica n. 309/90. Non avviene così per la «sanzione», poiché come sopra indicato essa non è configurata come sanzione dall'ordinamento, ma come perdita di un requisito morale; essa non è neppure qualificata in senso penalistico. In merito rilevano le argomentazioni della già citata sentenza Cass. Sez. Un. 14 maggio 2014 n. 10406, con considerazioni che restano — in quella sede — svolte sul piano strutturale e di diritto processuale civile.

Quanto al secondo criterio, si deve — pertanto — verificare se la revoca sia una vera e propria sanzione in senso sostanziale (e non strutturale/formale) oppure no. In proposito, dalla giurisprudenza EDU sono ritenute applicabili le previsioni e le garanzie di cui all'art. 7 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali in merito ad ogni sanzione posta con funzione preventiva o sanzionatoria, che non assolve a finalità meramente risarcitorie.



Si deve notare che, se anche si ritenesse che la previsione dei requisiti di tipo morale per il rilascio della patente corrisponda ad una finalità di cura concreta dell'interesse pubblico, si dovrebbe tenere anche conto del fatto che — nella materia penale ai sensi dell'art. 7 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali — è possibile una coesistenza tra tale finalità e quella sanzionatoria penalistica. In questo senso si può fare riferimento alla sentenza *Welch v. The United Kingdom*, n. 17440/90, 9 febbraio 1995: «Indeed the aims of prevention and reparation are consistent with a punitive purpose and may be seen as constituent elements of the very notion of punishment». Peraltro è usuale anche nel diritto penale che la funzione sanzionatoria e preventiva generate si accompagni a quella preventiva posta a tutela di specifici beni giuridici di interesse pubblico (si pensi alla tutela della fede pubblica, dell'ambiente..).

Anche in casi più recenti la Corte ha ritenuto che non vi fosse incompatibilità (sentenza 27 settembre 2011, caso n. 43509/08, *Menarini c. Italia*) tra la preordinazione alla tutela di un interesse pubblico dei provvedimenti sanzionatori amministrativi (nel caso, le sanzioni pecuniarie comminate dall'Autorità AGCM a tutela della concorrenza nel mercato) e una funzione penalistico-punitiva. Così, nella sentenza *Menarini*:

«40. Per quanto riguarda la natura dell'infrazione, sembra che le disposizioni delle quali è stata contestata la violazione alla società ricorrente fossero volte a tutelare la libera concorrenza del mercato. La Corte ricorda che l'AGCM, autorità amministrativa indipendente, ha il compito di vigilare sugli accordi restrittivi della concorrenza e gli abusi di posizione dominante. Pertanto essa incide sugli interessi generali della società normalmente tutelati dal diritto penale (*Stenuit c. Francia*, sopra citata, § 62). Inoltre va rilevato che la sanzione inflitta mirava per lo più a punire al fine di evitare il ripetersi degli atti incriminati. Si può dunque concludere che la sanzione inflitta era basata su norme aventi uno scopo sia preventivo che repressivo (*mutatis mutandis*, *Jussila*, sopra citata, § 38)».

Sembra, inoltre, a questo Collegio che non sussista un collegamento logico tra i reati in materia di traffico di stupefacenti e la sicurezza stradale, poiché non è previsto che i reati siano stati commessi con l'uso di veicoli o che alcun veicolo sia stato condotto in stato di alterazione psicofisica: pare piuttosto che lo scopo del legislatore sia stato quello di sanzionare ulteriormente chi abbia commesso i delitti in materia di stupefacenti (individuati esclusivamente in relazione ai due soli articoli richiamati). La mancanza di ogni finalità riparativa/risarcitoria è evidente anche nel fatto che, a differenza della previgente normativa che era invece collegata alla pena comminata e alla possibile agevolazione di ulteriori reati, non si richiede neppure che la commissione di ulteriori reati possa essere agevolata dal possesso della patente. Anche la collocazione storica della norma, all'interno del «pacchetto sicurezza» di cui alla legge n. 94/2009, evidenzia la finalità sanzionatoria, dichiarata dai lavori preparatori e inserita in un contesto di inasprimento generale delle sanzioni e un rafforzamento dell'apparato sanzionatorio penale per la tutela della sicurezza pubblica.

Rilevano in questo senso, con le dovute differenze, le considerazioni già svolte dalla Corte costituzionale n. 354/1998 in merito alla revoca della patente per le dichiarazioni di pericolosità sociale: «La norma impugnata prevede una misura amministrativa accessoria, rimuovibile soltanto per effetto di provvedimenti riabilitativi, conseguente alla circostanza di essere stati sottoposti a misura di sicurezza personale. Il che presuppone (articoli 202 e 203 del codice penale) la commissione di un reato (o il compimento di un fatto non previsto come reato, ma considerato dalla legge, ai fini che qui interessano, equivalente) e un giudizio di pericolosità sociale, cioè di probabilità rispetto alla commissione di nuovi illeciti penali. La misura della revoca della patente si può spiegare, allora, in una luce o sanzionatoria o preventiva, in ogni caso in una logica, in senso lato, penalistica».

Nell'esame della disposizione di cui all'art. 120 del codice della strada, che è ora dettata esclusivamente per i reati di cui agli articoli 73 e 74, decreto del Presidente della Repubblica n. 309/90, la prevalente funzione pare — quindi — sanzionatoria: attraverso la minaccia di una sanzione piuttosto severa e prolungata, che coinvolge diversi ambiti sociali della vita dell'agente, si vuole evitare la commissione dei reati «presupposti» della revoca, che sono esclusivamente quelli in materia di stupefacenti. Inoltre, concorre con la prima una funzione generale, di evitare che il soggetto (già condannato) possa utilizzare la disponibilità dell'abilitazione alla guida per condurre veicoli nello svolgimento di altri reati legati al traffico degli stupefacenti. Anche questa appare del tutto tipica del diritto penale, essendo finalizzata ad evitare la commissione di nuovi reati.

Altrettanto tipica del diritto penale è la previsione che la riabilitazione comporti il riacquisto dei requisiti.

La funzione sanzionatoria parrebbe pertanto sussistente e così anche il secondo requisito.

Quanto alla afflittività, la Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali richiede che la sanzione sia dotata di carattere di seria afflittività. Tale qualità è stata ricondotta dalla Corte a sanzioni di tipo sia pecuniario, sia inabilitativo. Ad esempio, nella sentenza *Matyec v. Poland* del 30 maggio 2006 (caso n. 38184/03) si trattava dell'interdizione per dieci anni dalle cariche politiche e da alcune professioni pubbliche, ricollegata al fatto di avere reso false dichiarazioni in merito ad una passata collaborazione col regime comunista.



Sono piuttosto rilevanti le conseguenze negative per il destinatario della revoca della patente: nel caso concreto, esse sono state anche specificamente accertate dall'istruttoria svolta nel provvedimento cautelare. Nello stesso si è accertato che la ricorrente deve accompagnare presso istituti dislocati in luoghi diversi le tre figlie minori, una delle quali con problemi di salute che comportano un periodico monitoraggio ospedaliero pediatrico, non può fruire (se non attraverso percorsi molto tortuosi) dei mezzi pubblici perché abita sulle poco servite alture cittadine, né può contare su altri stabili apporti per la vita familiare. Non solo, ma la perdita dell'abilitazione alla guida, nella vita moderna, incide nel reinserimento sociale della persona già condannata, al punto che anche la disciplina delle sanzioni sostitutive alte sanzioni detentive brevi se ne occupa (prevedendo la sospensione della patente di guida sia per il caso di semidetenzione — art. 55, della legge n. 689/1981 — sia per il caso di libertà controllata, salva la possibilità per il magistrato di sorveglianza di disciplinare la sospensione in modo da non ostacolare il lavoro del condannato ai sensi dell'art. 62). Inoltre in sede di concessione delle misure alternative alla detenzione sono possibili delle limitazioni al suo esercizio, modulate dal provvedimento del magistrato di sorveglianza. Più in generale, si deve concludere che la patente di guida incide pesantemente sulla capacità lavorativa di una persona, sulla sua vita di relazione e perfino sull'adempimento dei suoi doveri personali e familiari.

Altri caratteri di afflittività si possono rilevare nel fatto che la perdita dei requisiti morali avvenga automaticamente e che la revoca debba essere disposta dalla pubblica amministrazione senza alcuna discrezionalità e senza alcuna valutazione della situazione personale del soggetto. La durata della «sanzione» ossia il periodo in cui il soggetto non è più abilitato alla guida è molto lunga, poiché dura per oltre tre anni, essendo previsto che «La persona destinataria del provvedimento di revoca di cui al comma 2 non possa conseguire una nuova patente di guida prima che siano trascorsi almeno tre anni»: a questo termine si dovrà aggiungere il tempo (oltre che i costi economici) necessario per conseguirla nuovamente, non trattandosi di sospensione, ma di revoca.

A fronte della previsione della revoca a seguito della commissione di fatti che il nostro ordinamento già qualifica come reati (primo criterio), a fronte di una più che probabile configurazione in termini di sanzione (secondo criterio) e di una sicura afflittività (terzo criterio) della misura della revoca, appare non manifestamente infondata la questione. Questo in modo particolare in quanto la Corte EDU, ribadendo recentemente i tre criteri che ha chiamato «*Engel criteria*» (sentenza 14 gennaio 2014, caso n. 32042/2011, *Muslija v. Bosnia Herzegovina*, § 26) ha spiegato che gli stessi possono essere utilizzati sia alternativamente, sia con un approccio cumulativo quando un'analisi separata di ciascuno di essi non consenta di raggiungere una conclusione chiara:

«The Court's established case-law sets out three criteria, commonly known as the "Engel criteria" (see *Engel and Others v. the Netherlands*, 8 June 1976, Series A no. 22), to be considered in determining whether or not there was a "criminal charge". The first criterion is the legal classification of the offence under national law, the second is the very nature of the offence, and the third is the degree of severity of the penalty that the person concerned risks incurring. The second and third criteria are alternative and not necessarily cumulative. This, however, does not exclude a cumulative approach where separate analysis of each criterion does not make it possible to reach a clear conclusion as to the existence of a criminal charge».

Anche nella già citata sentenza Menarini la Corte espressamente prevedeva che:

“38. La Corte ricorda la sua giurisprudenza consolidata, secondo la quale è necessario, per determinare se esista o meno un'«accusa penale», tenere conto di tre criteri: la qualificazione giuridica del provvedimento contestato nel diritto nazionale, la natura stessa di quest'ultimo e la natura e la gravità della «sanzione» (*Engel*, sopra citata). Questi criteri sono peraltro alternativi e non cumulativi: affinché l'art. 6 § 1 trovi applicazione rispetto alle parole «accusa penale», è sufficiente che l'infrazione in questione sia di natura «penale» rispetta alla Convenzione o abbia esposto l'interessato ad una sanzione che, per la sua natura e gravità, ricada generalmente nella «materia penale». Ciò non preclude l'adozione di un approccio cumulativo se l'analisi separata di ciascun criterio non porta ad una conclusione chiara sull'esistenza di un'«accusa penale» (*Jussila c. Finlandia* [GC], n. 73053/01, §§ 30 e 31, CEDU 2006-XIII, e *Zaicevs c. Lettonia*, n. 65022/01, § 31, CEDU 2007-IX (estratti))”.

A fronte della complessità della questione e comunque della emersione chiara di almeno due dei tre «*Engel criteria*», appare non manifestamente infondata a questo Tribunale la questione di legittimità costituzionale dell'art. 120 del codice della strada.

Questa norma, da ritenersi penale ai sensi dell'art. 7 la Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, avrebbe introdotto una più grave sanzione per reati commessi prima della sua entrata in vigore, violando la Convenzione che esclude che possa essere applicata una pena più grave di quella che sarebbe stata applicata al tempo in cui il reato è stato consumato. In altre parole, la previsione della perdita di un requisito morale non può diventare lo strumento nominalistico per irrogare retroattivamente una afflittiva sanzione non prevista al momento



della commissione del fatto, in una logica da ritenersi sostanzialmente penalistica, ai sensi dell'art. 7 la Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.

Questo Collegio ritiene che la questione che qui si prospetta, limitatamente quindi all'applicazione ai fatti di reato di cui agli articoli 73 e 74, decreto del Presidente della Repubblica n. 309/90 commessi prima dell'8 agosto 2009, sia — pertanto — non manifestamente infondata.

Non manifesta infondatezza della seconda questione (articoli 3, 16, 25, 11 Cost.)

Rileva la reclamata un'irragionevole discrasia tra la norma in esame e l'art. 85 del decreto del Presidente della Repubblica 9 ottobre 1990 n. 309, che dispone: «con la sentenza di condanna per uno dei fatti di cui agli articoli 73, 74, 79 e 82, il giudice può disporre il divieto di espatrio e il ritiro della patente di guida per un periodo non superiore a tre anni».

Evidenzia la ricorrente che, qualora vi siano effettive esigenze di limitazione della libertà di circolazione conseguenti alla commissione di uno dei reati previsti dal decreto del Presidente della Repubblica n. 309/90, il giudice penale dispone una misura interdittiva della guida dopo aver compiuto una valutazione in concreto sull'adeguatezza di tale misura.

Ritiene questo Collegio che sia irragionevole la previsione di una revoca della patente disposta in via amministrativa ed automatica per tutti i casi di condanna per i reati di cui agli articoli 73 e 74 del testo unico stupefacenti, laddove la normativa speciale (in relazione proprio a questi reati) prevede che sia il giudice penale a decidere se applicare o meno la pena accessoria del ritiro della patente. Quest'ultima meno grave misura è di applicazione facoltativa e non obbligatoria e richiede una specifica motivazione da parte del giudice penale (Cass. Pen. sez. III, n. 16285 del 18 dicembre 2008, secondo un orientamento costante). Lo stesso in sede di condanna penale (e di applicazione pena) commina la sanzione accessoria, valuta i reati commessi sia nella loro gravità, sia nelle caratteristiche e modalità concrete, e applica il ritiro della patente laddove ravvisi una particolare pericolosità sociale o un nesso di strumentalità (o quanto meno di occasionalità) tra la conduzione dei veicoli e i delitti commessi. Il giudice, inoltre, ha un notevole potere discrezionale nella commisurazione della sanzione, entro il limite di tre anni di ritiro.

Appare irragionevole che nel caso in cui il giudice penale abbia deciso di non disporre la pena accessoria, escludendo una particolare pericolosità sociale o ritenendo che non vi sia strumentalità alla guida o che comunque la abilitazione alla guida non possa agevolare la commissione di nuovi reati, la revoca della patente (di per sé più grave del ritiro) intervenga comunque ed obbligatoriamente.

Anche per il caso in cui il giudice penale abbia deciso di applicare il ritiro sussiste un'evidente sovrapposizione logica con la revoca disposta dal prefetto, poiché mentre il giudice compie una commisurazione al caso concreto e gradua la pena accessoria del ritiro, la revoca interviene comunque nella misura fissa (e assai lunga) di tre anni.

Nel caso concreto, con la sentenza di condanna in sede di giudizio con rito abbreviato del 2 settembre 2009 non è stata disposta a carico della sig.ra B. la pena accessoria del ritiro della patente, già prevista all'epoca dall'art. 85 del testo unico 309/90: evidentemente il G.I.P. presso il Tribunale ha ritenuto che non sussistesse una particolare pericolosità sociale della sig.ra B. (alla quale contestualmente riconosceva le attenuanti di cui all'art. 73, comma 5 e le attenuanti generiche), né alcun nesso di strumentalità tra il possesso della patente di guida e la commissione dei reati legati allo spaccio di stupefacenti. Ciononostante, la revoca del prefetto dovrebbe intervenire ugualmente, con effetti per tre anni.

Questi profili di irragionevolezza e di conseguente disparità di trattamento rilevano, oltre che per l'incidenza sulla libertà personale e sulla libertà di circolazione di cui all'art. 16 Cost. (sotto altro profilo e con diversi esiti preso in esame in precedenza), anche dal punto di vista della sottrazione del soggetto al giudice naturale e ad un giusto processo. La sede corretta per l'irrogazione di tale afflittiva misura appare quella già prevista dall'art. 85 del decreto del Presidente della Repubblica n. 309/90 sotto forma di pena accessoria del ritiro della patente, ossia quella che il giudice penale può applicare al caso concreto a seconda del giudizio di pericolosità sociale e/o di strumentalità dell'abilitazione alla guida. Non appare rispettoso del principio dell'inderogabilità del giudice naturale e del diritto ad un giusto processo la previsione normativa che stabilisce che si sovrapponga alla decisione penale la previsione di un'applicazione automatica di una misura sostanzialmente analoga ed anzi assai più afflittiva, da parte di un'autorità amministrativa, senza le garanzie processuali penali.

Nel contrasto logico tra le due norme, sembra che, alla luce dei principi del giudice naturale e del giusto processo, sia la revoca prefettizia a dover soccombere a favore della previsione della valutazione in sede di art. 85 del decreto del Presidente della Repubblica n. 309/90, che risulta invece armonica rispetto ai principi.

Anche da questo secondo punto di vista, quindi, si ritiene non manifestamente infondata la questione di costituzionalità.



P.Q.M.

Visti gli articoli 134 Cost. 23 e seg., legge n. 87/1953, dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 120 del decreto legislativo 30 aprile 1992 n. 285, nel testo modificato dall'art. 3, comma 52, della legge 15 luglio 2009 n. 94 e dalle successive modifiche:

a) nella parte in cui consente l'applicazione dei commi 1 e 2 a reati commessi prima della entrata in vigore della legge 15 luglio 2009 n. 94, con riferimento agli articoli 11 e 117 Cost. ed in relazione all'art. 7 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali;

b) nella parte in cui prevede la revoca, da parte del Prefetto, della patente di guida in caso di condanna per i reati di cui agli articoli 73 e 74, decreto del Presidente della Repubblica n. 309/90, con riferimento agli articoli 3, 16, 25 e 111 Cost.

Dispone la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.

Sospende il procedimento di reclamo sino all'esito del giudizio incidentale di legittimità costituzionale.

Manda la cancelleria per la notificazione della presente ordinanza al Presidente del Consiglio dei ministri, nonché per la comunicazione ai Presidenti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica.

Genova, 16 giugno 2016

Il Presidente: COSTANZO

Il giudice relatore: LUCCA

16C00289

N. 211

Ordinanza del 21 luglio 2016 del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio sul ricorso proposto da Ionta Franco contro Ministero della giustizia, Ministero dell'economia e delle finanze e Presidenza del Consiglio dei ministri.

Impiego pubblico - Disposizioni in materia di trattamenti economici - Applicazione del meccanismo del tetto massimo degli emolumenti ai magistrati ordinari.

- Decreto-legge 6 dicembre 2011, n. 201 (Disposizioni urgenti per la crescita, l'equità e il consolidamento dei conti pubblici), convertito, con modificazioni, dalla legge 22 dicembre 2011, n. 214, art. 23-ter; decreto-legge 24 aprile 2014, n. 66 (Misure urgenti per la competitività e la giustizia sociale), convertito, con modificazioni, dalla legge 23 giugno 2014, n. 89, art. 13, comma 1.

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER IL LAZIO

(SEZIONE PRIMA)

Ha pronunciato la presente ordinanza sul ricorso numero di registro generale 6647 del 2015, integrato da motivi aggiunti, proposto da: Franco Ionta, rappresentato e difeso dagli avvocati Federico Tedeschini codice fiscale TDSFR-C48A24H501P, Gianmaria Covino codice fiscale CVNGMR80S12H501O, con domicilio eletto presso lo studio legale Tedeschini in Roma, largo Messico, 7;

Contro Ministero della giustizia, in persona del Ministro p.t., Ministero dell'economia e delle finanze, in persona del Ministro p.t., Presidenza del Consiglio dei ministri, in persona del Presidente in carica, rappresentati e difesi per legge dall'Avvocatura generale dello Stato, presso i cui uffici sono domiciliati in Roma, via dei Portoghesi, 12;



Per l'annullamento, previa sospensione dell'esecuzione:

a) del provvedimento — di data e tenore sconosciuto — con il quale è stata disposta la riduzione del trattamento economico annuo del Dott. Franco Ionta ai sensi dell'art. 23-ter del decreto-legge n. 201/2011, convertito in legge n. 214/2011;

b) del provvedimento — di data e tenore sconosciuto — con il quale è stata interrotta la corresponsione in favore del Dott. Franco Ionta dell'assegno personale pensionabile relativo alla speciale indennità prevista dall'art. 5, comma 3, della legge 1° aprile 1981, n. 121, in applicazione dell'art. 3, comma 57, della legge 24 dicembre 1993, n. 537;

c) di ogni altro atto presupposto, connesso e comunque consequenziale, ancorché di data e tenore sconosciuto, che incida sfavorevolmente sulla posizione giuridica del ricorrente, in particolare:

c.1) del decreto del Presidente del Consiglio dei ministri del 23 marzo 2012, pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* del 16 aprile 2012 n. 89, avente ad oggetto il limite massimo retributivo per emolumenti o retribuzioni nell'ambito di rapporti di lavoro dipendente o autonomo con le pubbliche amministrazioni statali;

c.2) ove occorra, delle circolari n. 8/2012 e n. 3/2014 del Dipartimento della funzione pubblica presso la Presidenza del Consiglio dei ministri;

c.3) ove occorra, di tutti i successivi aggiornamenti del tetto ai trattamenti retributivi ex art. 23-ter del decreto-legge n. 201/2011, convertito in legge n. 214/2011;

e per l'accertamento:

del diritto del ricorrente a percepire il trattamento economico annuo nella sua interezza o — in via subordinata — nella misura ritenuta dovuta, spettantegli in virtù del proprio inquadramento nell'organico della Magistratura ordinaria e delle funzioni dallo stesso svolte, senza le riduzioni operate in pretesa applicazione dell'art. 23-ter del decreto-legge 6 dicembre 2011, n. 201, convertito in legge n. 214/2011, dell'art. 1, commi 458, 459, 471 e 473, della legge 27 dicembre 2013, n. 147, dell'art. 13, comma 1, del decreto-legge 24 aprile 2014, n. 66, convertito in legge n. 89/2014;

con la conseguente condanna:

dell'Amministrazione resistente al versamento e alla restituzione delle somme, nelle more indebitamente trattenute e/o recuperate, nonché al versamento dei relativi contributi previdenziali e degli accantonamenti per il trattamento di fine servizio, oltre interessi e rivalutazione monetaria sino all'effettivo soddisfo;

nonché per la declaratoria di non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 23-ter del decreto-legge 6 dicembre 2011, n. 201, convertito in legge n. 214/2011, dell'art. 1, commi 458, 459, 471 e 473, della legge 27 dicembre 2013, n. 147, dell'art. 13, comma 1, del decreto-legge 24 aprile 2014, n. 66, convertito in legge n. 89/2014 per contrasto con gli articoli 3, 4, 36, 38, 53, 97, 100, 101, 104, 108 e 117 della Costituzione, anche in riferimento all'art. 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, sotto i profili sotto enunciati, con conseguente trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

nonché per l'annullamento del seguente atto impugnato con motivi aggiunti:

del provvedimento del 1° ottobre 2014 di cui alla nota prot. n. 48952 del 2 ottobre 2014, comunicato con nota prot. n. 66288 del 4 giugno 2015, con il quale è stata disposta l'interruzione, a decorrere dal 1° febbraio 2014, della corresponsione dell'assegno pensionabile ai sensi dell'art. 3, comma 57, della legge 24 dicembre 1993, n. 537;

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

Viste le memorie prodotte dalle parti a sostegno delle rispettive difese;

Visti tutti gli atti della causa;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Ministero della giustizia, del Ministero dell'economia e delle finanze e della Presidenza del Consiglio dei ministri;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 8 giugno 2016 la dott.ssa Rosa Perna e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

CONSIDERATO E RITENUTO IN FATTO ED IN DIRITTO

1 — Che il dott. Franco Ionta, odierno esponente, magistrato ordinario alla settima valutazione di professionalità attualmente in servizio come Procuratore Aggiunto della Repubblica presso il Tribunale di Roma, rappresenta di aver diritto a percepire, oltre al trattamento economico annuale spettante ai magistrati ordinari alla suddetta valutazione di professionalità e all'indennità di cui all'art. 3, comma 1, della legge 19 febbraio 1981, n. 27, anche la speciale indennità pensionabile di cui all'art. 5, comma 3, della legge 1° aprile 1981, n. 121, quest'ultima in ragione dell'incarico di Capo del Dipartimento dell'Amministrazione penitenziaria ricoperto dal ricorrente dal 4 agosto 2008 al 16 febbraio 2012.



Che con il ricorso in epigrafe viene impugnato il provvedimento con il quale è stata disposta la riduzione del trattamento economico annuo ai sensi dell'art. 23-ter del decreto-legge n. 201/2011, convertito in legge n. 214/2011, nonché il provvedimento con il quale è stata interrotta la corresponsione in favore del medesimo esponente dell'assegno personale pensionabile relativo alla speciale indennità prevista dall'art. 5, comma 3, della legge 1° aprile 1981, n. 121, in applicazione dell'art. 3, comma 57, della legge 24 dicembre 1993, n. 537; unitamente ad ogni altro atto annesso, connesso, presupposto o consequenziale.

Il ricorrente chiede inoltre l'accertamento del diritto a percepire, nella loro interezza, o — in via subordinata — nella misura ritenuta dovuta, il trattamento economico annuo spettantegli in virtù del proprio inquadramento nell'organico della Magistratura ordinaria e delle funzioni dallo stesso svolte, senza le riduzioni operate in pretesa applicazione dell'art. 23-ter del decreto-legge 6 dicembre 2011, n. 201, convertito in legge n. 214/2011, dell'art. 1, commi 458, 459, 471 e 473, della legge 27 dicembre 2013, n. 147, e dell'art. 13, comma 1, del decreto-legge 24 aprile 2014, n. 66, convertito in legge n. 89/2014, con la conseguente condanna dell'Amministrazione al versamento ed alla restituzione delle somme nelle more indebitamente trattenute.

2 — Che il contenzioso in esame, avuto riguardo al primo motivo di gravame, concerne in primo luogo la vicenda applicativa conseguente all'adozione dell'art. 23-ter del decreto-legge 6 dicembre 2011, n. 201, convertito, con modificazioni, in legge 22 dicembre 2011, n. 214, il quale stabilisce, al comma 1, primo periodo, che, «con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, previo parere delle competenti Commissioni parlamentari, entro novanta giorni dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto, è definito il trattamento economico annuo onnicomprensivo di chiunque riceva a carico delle finanze pubbliche emolumenti o retribuzioni nell'ambito di rapporti di lavoro dipendente o autonomo con pubbliche amministrazioni statali, di cui all'art. 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, e successive modificazioni, ivi incluso il personale in regime di diritto pubblico di cui all'art. 3 del medesimo decreto legislativo, e successive modificazioni, stabilendo come parametro massimo di riferimento il trattamento economico del primo presidente della Corte di cassazione»;

3 — Che, in attuazione della citata disposizione, il Presidente del Consiglio dei ministri ha adottato il decreto 23 marzo 2012, in questa sede impugnato, il quale, all'art. 3, stabilisce che, «a decorrere dall'entrata in vigore del presente decreto, il trattamento retributivo percepito annualmente, comprese le indennità e le voci accessorie nonché le eventuali remunerazioni per incarichi ulteriori o consulenze conferiti da amministrazioni pubbliche diverse da quella di appartenenza [...] non può superare il trattamento economico annuale complessivo spettante per la carica al primo Presidente della Corte di cassazione, pari nell'anno 2011 a euro 293.658,95. Qualora superiore, si riduce al predetto limite».

L'art. 1, commi 471 e 473, della legge 27 dicembre 2013, n. 147, ha poi statuito quanto segue:

comma 471: «A decorrere dal 1° gennaio 2014 le disposizioni di cui all'art. 23-ter del decreto-legge 6 dicembre 2011, n. 201, convertito, con modificazioni, dalla legge 22 dicembre 2011, n. 214, in materia di trattamenti economici, si applicano a chiunque riceva a carico delle finanze pubbliche retribuzioni o emolumenti comunque denominati in ragione di rapporti di lavoro subordinato o autonomo intercorrenti con le autorità amministrative indipendenti, con gli enti pubblici economici e con le pubbliche amministrazioni di cui all'art. 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, e successive modificazioni, ivi incluso il personale di diritto pubblico di cui all'art. 3 del medesimo decreto legislativo»;

comma 473: «Ai fini dell'applicazione della disciplina di cui ai commi 471 e 472 sono computate in modo cumulativo le somme comunque erogate all'interessato a carico di uno o più organismi o amministrazioni, ovvero di società partecipate in via diretta o indiretta dalle predette amministrazioni».

Da ultimo l'art. 13 del decreto-legge n. 66 del 2014, convertito, con modificazioni, dalla legge 23 giugno 2014, n. 89, ha ridotto il tetto massimo fissato dal decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 23 marzo 2012, prevedendo che «a decorrere dal 1° maggio 2014 il limite massimo retributivo riferito al primo presidente della Corte di cassazione previsto dagli articoli 23-bis e 23-ter del decreto-legge 6 dicembre 2011, n. 201, convertito, con modificazioni, dalla legge 22 dicembre 2011, n. 214, e successive modificazioni e integrazioni, è fissato in euro 240.000 annui al lordo dei contributi previdenziali ed assistenziali e degli oneri fiscali a carico del dipendente».

4 — Che il contenzioso in esame, avuto riguardo al secondo motivo di gravame e all'atto di motivi aggiunti, riguarda la vicenda applicativa — contestuale seppure indipendente rispetto alla prima questione — conseguente all'adozione dell'art. 1, commi 458 e 459, della legge 27 dicembre 2013, n. 147 che hanno statuito quanto segue:

comma 458: «L'art. 202 del testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica 10 gennaio 1957, n. 3, e l'art. 3, commi 57 e 58, della legge 24 dicembre 1993, n. 537, sono abrogati. Ai pubblici dipendenti che abbiano ricoperto ruoli o incarichi, dopo che siano cessati dal ruolo o dall'incarico, è sempre corrisposto un trattamento pari a quello attribuito al collega di pari anzianità»;



comma 459: «Le amministrazioni interessate adeguano i trattamenti giuridici ed economici, a partire dalla prima mensilità successiva alla data di entrata in vigore della presente legge, in attuazione di quanto disposto dal comma 458, secondo periodo, del presente articolo e dall'art. 8, comma 5, della legge 19 ottobre 1999, n. 370, come modificato dall'art. 5, comma 10-ter, del decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 2012, n. 135».

5 — Che il ricorrente afferma l'illegittimità degli atti impugnati deducendo i motivi di ricorso di seguito sintetizzati:

5.1 — Illegittimità derivata per incostituzionalità dell'art. 23-ter del decreto-legge 6 dicembre 2011, n. 201, convertito in legge n. 214/2011, dell'art. 1, commi 458, 459, 471 e 473, della legge 27 dicembre 2013, n. 147, dell'art. 13, comma 1, del decreto-legge 24 aprile 2014, n. 66, convertito in legge n. 89/2014 per violazione degli articoli 3, 4, 36, 38, 53, 97, 100, 101, 104, 108 e 117 della Costituzione, anche in riferimento all'art. 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali:

5.1.1 — L'introduzione, ad opera dell'art. 23-ter del decreto-legge n. 201/2011, di un prelievo obbligatorio sulle retribuzioni (avente natura di «prelievo tributario»), in quanto limitato alla sola categoria dei dipendenti pubblici, sostanzierebbe una violazione degli articoli 3 e 53 della Costituzione, alla luce dell'orientamento espresso dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 223 dell'11 ottobre 2012, che ha ritenuto che l'imposizione di un prelievo obbligatorio, con finalità di concorso alle pubbliche spese, ad un'unica categoria di soggetti, a parità di reddito lavorativo violi il principio «della parità di prelievo a parità di presupposto d'imposta economicamente rilevante»; a giudizio della Corte, infatti, le disposizioni del decreto-legge n. 78/2010 — il quale, analogamente al prelievo disposto dall'art. 23-ter in contestazione, prevedeva che a decorrere dal primo gennaio 2011 e sino al 31 dicembre 2013 «i trattamenti economici complessivi dei singoli dipendenti, anche di qualifica dirigenziale, previsti dai rispettivi ordinamenti, delle amministrazioni pubbliche, siano ridotti del 5% per la parte eccedente il predetto importo fino a 150.000 euro, nonché del 10% per la parte eccedente 150.000 euro» — si pongono in evidente contrasto con gli articoli 3, 36 e 53 della Costituzione, in quanto «l'introduzione di una imposta speciale, sia pure transitoria ed eccezionale, in relazione soltanto ai redditi di lavoro dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni inserite nel conto economico consolidato della pubblica amministrazione viola il principio della parità di prelievo a parità di presupposto d'imposta economicamente rilevante».

Nel caso di specie, l'art. 23-ter citato presenterebbe i medesimi elementi dell'imposta tributaria che sono stati ravvisati dalla Corte costituzionale nella sentenza richiamata, in quanto, in particolare, tale disposizione prevederebbe una decurtazione patrimoniale a carico dei soli dipendenti pubblici interessati e di natura definitiva, non essendo previsto un termine di durata del prelievo né la restituzione ai soggetti passivi delle somme prelevate.

Inoltre, la disposizione non modificherebbe in alcun modo il rapporto sinallagmatico di lavoro che intercorre tra i dipendenti pubblici e lo Stato, i quali — stando all'attuale indirizzo della Corte costituzionale (Corte costituzionale n. 223/2012) — non potrebbero ridurre la loro prestazione lavorativa in proporzione alla diminuita retribuzione.

Infine, l'art. 23-ter, con lo stabilire che le risorse rivenienti dall'applicazione delle misure di cui al medesimo articolo siano annualmente versate al fondo per l'ammortamento dei titoli di Stato, così manifestandone la destinazione a favore dell'Erario — come confermato anche dalla circolare del Dipartimento della Funzione Pubblica n. 8/2012 a termini della quale il prelievo *de quo* serve a raggiungere gli «obiettivi generali della finanza pubblica — evidenzerebbe il carattere tributario della misura di cui all'art. 23-ter del decreto-legge n. 201/2011, imposta in spregio ai principi di cui agli articoli 3, 36 e 53 della Costituzione.

5.1.2 — Secondo altro profilo di censura, tale decurtazione della remunerazione si porrebbe in contrasto con gli articoli 3, 4, 36 e 38 della Costituzione, nonché con i principi di ragionevolezza e di irretroattività dei trattamenti *in pejus*, in quanto verrebbe a incidere «a posteriori» illegittimamente sulle retribuzioni e sulle indennità già maturate dai pubblici dipendenti, costituenti oramai diritti quesiti, compromettendo altresì il legittimo affidamento dell'odierno esponente, e tanto, in violazione dell'art. 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e, quindi, dell'art. 117 della Costituzione.

Ciò comporterebbe una decurtazione sia del trattamento retributivo che di quello di fine servizio e pensionistico dei dipendenti pubblici coinvolti, derivante dall'accumulo del montante contributivo, e risulterebbe irragionevole, oltrepassando i limiti previsti dalla giurisprudenza della Corte costituzionale la quale, in tema di interventi legislativi idonei ad incidere su diritti quesiti quali quello alla retribuzione e al trattamento pensionistico, di cui, rispettivamente, agli articoli 36 e 38 della Costituzione, ha affermato il principio per cui «nel nostro sistema costituzionale non è affatto interdetto al legislatore di emanare disposizioni le quali vengano a modificare in senso sfavorevole per i beneficiari la disciplina dei rapporti di durata, anche se l'oggetto di questi sia costituito da diritti soggettivi perfetti (salvo, ovviamente, in caso di norme retroattive, il limite imposto in materia penale dall'art. 25, secondo comma, della Costituzione). Unica condizione essenziale è che tali disposizioni non trasmodino in un regolamento irragionevole, frustrando, con



riguardo a situazioni sostanziali fondate sulle leggi precedenti, l'affidamento dei cittadini nella sicurezza giuridica, da intendersi quale elemento fondamentale dello stato di diritto» (in tal senso, sentenza n. 264/2005; in senso conforme, sentenze n. 236 e n. 206 del 2009).

Anche la Corte di Giustizia UE ha più volte chiarito che, sebbene i principi della certezza del diritto e del legittimo affidamento siano di derivazione comunitaria, cionondimeno essi non impediscono ai legislatori nazionali di intervenire sulla normativa vigente per introdurre modifiche che comportino un riassetto delle condizioni economiche proprie dei rapporti di durata, tra l'altro, precisando che spetta al giudice nazionale stabilire se le modifiche introdotte siano effettivamente non irrazionali e prevedibili (cfr. Corte di Giustizia CE, 10 settembre 2009, causa C-201/08, Plantanol, punti 46 e segg.; id., 11 maggio 2006, causa C-384/04, Federation of Technological Industries, punto 34).

Tuttavia, l'art. 23-ter del decreto-legge n. 201/2011 non rispetterebbe le condizioni indicate dalla giurisprudenza della Corte costituzionale affinché l'intervento modificativo del legislatore possa ritenersi razionale, in quanto detta disposizione inciderebbe in termini peggiorativi su un diritto soggettivo perfetto, non costituirebbe una misura graduale e progressiva ma un taglio della retribuzione improvviso e arbitrario, e non avrebbe una finalità perequativa o armonizzatrice dei trattamenti economici toccati, applicandosi unicamente ai dipendenti pubblici.

In merito alla rilevanza e alla non manifesta infondatezza della suddetta questione di legittimità, soggiunge il ricorrente che questa Sezione - seppur con riferimento ai magistrati contabili — si sarebbe già espressa in senso positivo (cfr. ordinanze nn. 5715, 5716, 5718, 5721, 5723, 5725, 5727 del 17 aprile 2015 e nn. 5833, 5835, 5836 e 5839 del 21 aprile 2015).

5.1.3 — Sotto un terzo profilo, la citata decurtazione della remunerazione determinerebbe, oltre alla violazione del diritto al lavoro e dell'obbligo di retribuzione proporzionata alla qualità e alla quantità del lavoro svolto ai sensi degli articoli 4 e 36 della Costituzione, anche un vulnus ai principi di indipendenza e autonomia dei magistrati previsti dagli articoli 100, 101, 104 e 108 della Costituzione.

Anche in merito a tale censura le recenti ordinanze del TAR Lazio avrebbero prospettato analoghi dubbi e pertanto il ricorrente chiede al Collegio di sollevare la medesima questione di legittimità costituzionale anche nel caso in esame.

2) Violazione e falsa applicazione dell'art. 23-ter del decreto-legge 6 dicembre 2011, n. 201, convertito in legge n. 214/2011, dell'art. 1, commi 458, 459, 471 e 473, della legge 27 dicembre 2013, n. 147, dell'art. 13, comma 1, del decreto-legge 24 aprile 2014, n. 66, convertito in legge n. 89/2014.

Violazione e falsa applicazione dell'art. 3 del decreto del Presidente del Consiglio dei ministri del 23 marzo 2012, pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* del 16 aprile 2012 n. 89. Violazione e falsa applicazione degli articoli 3, 4, 36, 38, 53, 97, 100, 101, 104, 108 e 117 della Costituzione, anche in riferimento all'art. 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali. Eccesso di potere per difetto dei presupposti, travisamento dei fatti, inosservanza di circolari, manifesta ingiustizia, carenza, illogicità e contraddittorietà della motivazione.

Ribadita l'incostituzionalità dell'art. 23-ter del decreto-legge n. 201/2011 sotto i vari profili sopra esposti, in seconda battuta il ricorrente contesta l'erronea soppressione delle indennità retributive di sua spettanza, operata in pretesa applicazione, oltretutto retroattiva, dell'art. 1, commi 458 e 459, della legge 27 dicembre 2013 n. 147.

Tali disposizioni non sarebbero applicabili al caso di specie, giacché farebbero esclusivo riferimento agli impiegati civili dello Stato, mentre i magistrati, pur rientrando nella categoria dei dipendenti pubblici intesa in senso lato, non svolgerebbero funzioni assimilabili in tutto a qualsiasi impiegato dello stato.

Erroneamente, dunque, il Dicastero intimato avrebbe applicato l'art. 1, commi 458 e 459, cit., all'odierno esponente, equiparandone la posizione a quella degli impiegati civili rientrati in ruolo e giungendo ad eliminare l'erogazione in suo favore dell'indennità di cui all'art. 5, comma 3, della legge n. 121/1981, quale indennità speciale di Capo della Polizia Penitenziaria.

6 — Che l'Amministrazione intimata si è costituita in giudizio per difendere la piena legittimità e doverosità del proprio operato a termini di legge, legge le cui disposizioni vengono altresì argomentatamente ritenute scerve dai dedotti vizi di legittimità costituzionale.

7. — Che con atto di motivi aggiunti, il ricorrente ha quindi impugnato il provvedimento del 1° ottobre 2014, con il quale è stata interrotta la corresponsione in suo favore dell'assegno personale pensionabile relativo alla speciale indennità prevista dall'art. 5, comma 3, della legge 1° aprile 1981, n. 121, riproponendo e specificando le censure svolte con il secondo motivo di ricorso.

8 — Che alla camera di consiglio convocata per l'esame della domanda cautelare, con ordinanza n. 4261/2015 dell'8 ottobre 2015, è stata rigettata la domanda incidentale di sospensione degli atti impugnati; che in sede di appello cautelare il Consiglio di Stato, con ordinanza n. 308 del 29 gennaio 2016, ritenute favorevolmente apprezzabili le esigenze dell'appellante, ha accolto l'appello ai fini della fissazione dell'udienza di merito e, per l'effetto, ha ordinato



la trasmissione dell'ordinanza medesima a questo Tribunale per la sollecita fissazione dell'udienza di merito, ai sensi dell'art. 55, comma 10, del cod. proc. amm., nella quale avrebbero potuto compiutamente deliberarsi le questioni di incostituzionalità prospettate che, ad un sommario esame, al giudice di seconde cure apparivano rilevanti e non manifestamente infondate.

9 — Che all'esito dell'udienza pubblica dell'8 giugno 2016 il ricorso è stato quindi introitato dal Collegio per la decisione.

10 — Che, ai fini della decisione delle complesse e delicate questioni evocate dall'odierno esponente, vanno tenute distinte le due vicende portate all'attenzione del Collegio: la prima, relativa all'applicazione dell'art. 23-ter del decreto-legge 6 dicembre 2011, n. 201, convertito nella legge n. 214/2011, e del successivo art. 13 del decreto-legge 24 aprile 2014, n. 66, convertito, con modificazioni, nella legge 23 giugno 2014, n. 89 - norme che hanno, rispettivamente, introdotto e ulteriormente ridotto il nuovo tetto economico agli emolumenti a carico delle finanze pubbliche - la cui stessa legittimità costituzionale viene posta in dubbio dal ricorrente; la seconda vicenda, legata all'applicazione dell'art. 1, commi 458 e 459, della legge 27 dicembre 2013 n. 147, disposizione che viene sostanzialmente contestata sul solo piano dell'applicabilità al caso concreto e non anche della legittimità.

11 — Che le suddette questioni riguardano entrambe l'odierno esponente in modo diretto e personale, andando ugualmente ad incidere — *in pejus* — sul suo trattamento retributivo ma che tuttavia discendono da disposizioni normative logicamente indipendenti e sono quindi suscettibili di essere trattate in modo disgiunto e autonomo, di tal che nessuna delle due assume carattere di pregiudizialità o di complementarità rispetto all'altra, mentre solo la prima questione, evocando dubbi di legittimità costituzionale delle disposizioni censurate, può formare oggetto di scrutinio nella presente sede; e che pertanto il Collegio rinvia ad altra sede la delibazione della seconda questione, per la decisione della quale, avendo ravvisato la necessità di maggiori ragguagli in ordine al titolo dell'originaria attribuzione al dott. Ionta dell'assegno personale pensionabile e non riassorbibile e alle modalità applicative del lamentato taglio dell'indennità suddetta, con ordinanza n. 7958 del 2016 ha posto a carico delle amministrazioni intime l'esecuzione di incumbenti istruttori.

12 — Che il Collegio deve dunque esaminare le plurime questioni di possibile illegittimità costituzionale, rispettivamente, dei ripetuti art. 23-ter del decreto-legge n. 201/2011 e 13, comma 1, del decreto-legge n. 66/2014 — sollevate dal ricorrente ma altresì deducibili d'ufficio e in tal senso integrate anche dal decidente — per la possibile violazione degli articoli 3, 4, 36, 38, 53, 97, 100, 101, 104, 108 e 117 della Costituzione, anche in riferimento all'art. 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.

13 — Che la rilevanza delle indicate questioni di legittimità costituzionale per la decisione del giudizio *a quo* non appare dubbia alla luce dell'esposizione dei fatti di causa, atteso che i provvedimenti impugnati con il primo motivo di ricorso trovano un'indefettibile base normativa nei citati art. 23-ter del decreto-legge 6 dicembre 2011, n. 201, convertito nella legge n. 214/2011, e 13, comma 1, del decreto-legge 24 aprile 2014, n. 66, convertito nella legge n. 89/2014, di modo che il loro eventuale annullamento per illegittimità costituzionale comporterebbe l'illegittimità derivata di quegli atti, con il conseguente accoglimento, *in parte qua*, del ricorso.

14 — Che ben più complesso è il vaglio della «non manifesta infondatezza» dei numerosi profili di illegittimità costituzionale sopra indicati, riservato al giudice *a quo*.

Non fondata appare, in primo luogo, la censura riferita al possibile profilo di illegittimità dell'art. 23-ter del decreto-legge 6 dicembre 2011, n. 201, convertito nella legge n. 214/2011 e dell'art. 13, comma 1, del decreto-legge 24 aprile 2014, n. 66, convertito nella legge n. 89/2014, per violazione del principio della tutela dell'affidamento, di cui agli articoli 3 e 117, comma 1, della Costituzione e 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali; come già nelle precitate ordinanze della Sezione, il Collegio osserva che la stessa giurisprudenza della Corte di giustizia ha espressamente chiarito che questo principio è fondamentale nell'ordinamento europeo (fra le altre, la sentenza CGUE, 14 settembre 2006, cause riunite C-181/04 e C-183/04, ha sancito che «i principi della tutela del legittimo affidamento e della certezza del diritto fanno parte dell'ordinamento giuridico comunitario; pertanto devono essere rispettati dalle istituzioni comunitarie ma anche dagli Stati membri nell'esercizio dei poteri loro conferiti dalle direttive comunitarie»), mentre sul piano interno la migliore dottrina e la giurisprudenza gli annettono una valenza costituzionale alla stregua dei principi di legalità (art. 1 Cost.), e di riconoscimento e garanzia dei diritti inviolabili dell'uomo (art. 2) in condizioni di eguaglianza davanti alla legge (articoli 3 e 97).

Al riguardo, riconosciuta la piena operatività nel nostro ordinamento del principio di tutela della certezza giuridica e del legittimo affidamento, il Collegio tuttavia osserva che il nuovo tetto economico in esame — introdotto dall'art. 23-ter e ulteriormente ridotto dall'art. 13, comma 1, citt. — risponde agli obiettivi d'interesse pubblico generale lasciati alla discrezionalità dei singoli Stati quanto al contenimento, alla trasparenza ed alla congruità della spesa pubblica, nel quadro dei doveri di solidarietà sociale di cui all'art. 2 della Costituzione e dei principi di buon andamento dell'am-



ministrato di cui all'art. 97 Cost., mentre la Corte costituzionale ha più volte chiarito che, salvi i limiti in materia penale derivanti dall'art. 25, comma 2, Cost., non è in linea di principio precluso al legislatore intervenire per mutare la disciplina dei rapporti di durata in corso, anche con disposizioni che modificano in senso sfavorevole situazioni soggettive perfette, purché nel limite del rispetto del principio di eguaglianza ex art. 3 Cost. e del principio di affidamento dei cittadini nella sicurezza giuridica, che non appaiono violati nella fattispecie in esame (in senso conforme, Corte costituzionale, sentenze n. 92 del 2013, n. 166 del 2012, n. 525 del 2000, n. 211 del 1997, n. 409 del 1995).

La questione in esame si rivela pertanto, a giudizio del Collegio, non fondata.

15 — Che ugualmente non fondata — salvo quanto si dirà al numero successivo — è, per consolidata opinione del Collegio, la possibile questione di legittimità per violazione degli articoli 3 e 53 Cost. riferita all'effetto delle disposizioni in esame di trattenimento forzoso di una parte (ampia) della remunerazione dell'attività lavorativa, che corrisponderebbe all'imposizione di un prelievo fiscale speciale, ovvero di un prelievo di natura tributaria perché imposto a fini di finanza pubblica e incidente in beni materiali dei percossi, ma discriminatorio in quanto gravante solo sui dipendenti pubblici, lasciando indenne la posizione di coloro che prestino servizio alle dipendenze di un datore di lavoro privato o esercitino attività libero-professionale.

Infatti, considera il Collegio che le descritte finalità di contenimento, trasparenza e razionalizzazione della spesa pubblica determinano, non irragionevolmente, una progressiva decurtazione, disciplinata *ex lege*, dei possibili ulteriori redditi al raggiungimento del tetto prefissato, indifferenziatamente applicata a tutti i compensi comunque posti a carico della finanza pubblica, senza che ciò possa generare, proprio per la sua trasversalità, indebite disparità di trattamento, divenendo quindi non rilevante, ai fini del giudizio *a quo*, la sua invocata qualificazione quale imposizione fiscale, che sembra comunque doversi escludere, in quanto la legge, in estrema sintesi, pone un «tetto» a regime all'erogazione a chiunque di somme a titolo retributivo (e pensionistico) poste a carico della finanza pubblica, anziché imporre un prelievo forzoso sulle somme percepite dal singolo interessato oltre il tetto prefissato.

16 — Che a conclusioni più articolate - peraltro già sviluppate da questo Tribunale nelle ripetute ordinanze nn. 5715, 5716, 5718, 5721, 5723, 5725, 5727 del 17 aprile 2015 e nn. 5833, 5835, 5836 e 5839 del 21 aprile 2015 nonché, più di recente, nelle ordinanze nn. 4153/2016 e 4250/2016 — si presta la questione di possibile illegittimità dell'art. 23-ter del decreto-legge 6 dicembre 2011, n. 201, convertito nella legge n. 214/2011, e dell'art. 13, comma 1, del decreto-legge 24 aprile 2014, n. 66, convertito nella legge n. 89/2014, per violazione degli articoli 3, 4, 36 e 38 nonché dagli articoli 100, 101, 104 e 108 della Costituzione, in quanto il meccanismo del tetto massimo degli emolumenti comporta che la remunerazione dell'esercizio della funzione di giudice ordinario, nella specie il servizio come Procuratore aggiunto della Repubblica, risulti fortemente ridotta con una corrispondente decurtazione del trattamento di fine servizio e pensionistico, sì da determinare una violazione del diritto al lavoro e ad una retribuzione «proporzionata alla quantità e qualità» del lavoro prestato oltre che un indebolimento delle garanzie di indipendenza nell'esercizio delle funzioni giurisdizionali.

17 — Che in tal modo la scelta dello Stato, mediante le disposizioni di legge in esame, di avvalersi del pieno apporto professionale del ricorrente (nulla la norma dicendo al riguardo, salve le sue eventuali dimissioni per evitare, in applicazione delle citate norme, di prestare attività lavorativa non adeguatamente retribuita) anziché disciplinare normativamente l'ipotesi in esame (ad esempio, prevedendo una opzione per funzioni più limitate e retribuite in minor misura, oppure del tutto onorarie e gratuite) e al tempo stesso di «di auto-esonerarsi» in parte dalla sua retribuzione (non ponendo alcuna deroga al tetto a tale riguardo, malgrado l'elevatissimo standard professionale raggiunto in ragione della delicatezza e dell'impegno delle funzioni da svolgere), appare costituzionalmente irragionevole, con la conseguente possibile violazione dell'art. 36, primo comma, della Costituzione, quanto al diritto ad una retribuzione proporzionata alla quantità (oltreché alla qualità) del lavoro, nonché, indirettamente, dell'art. 38 della Costituzione, in quanto la drastica riduzione della retribuzione — e quindi della relativa contribuzione — precludono la conseguente implementazione della tutela assistenziale e previdenziale garantita dall'ordinamento.

18 — Che a giudizio del Collegio sembra potersi parimenti dedurre la violazione dagli articoli 100, 101, 104 e 108 Cost., quanto al possibile *vulnus allo status* di indipendenza ed autonomia dei magistrati, protetto dalle predette disposizioni costituzionali. Infatti, la Corte costituzionale, nel decidere questioni concernenti norme aventi ad oggetto la retribuzione e la disciplina dell'adeguamento retributivo dei magistrati, ha affermato che l'indipendenza degli organi giurisdizionali si realizza anche mediante l'«apprestamento di garanzie circa lo *status* dei componenti concernenti, fra l'altro, la progressione in carriera ed il trattamento economico (così, fra le altre, sentenza n. 1 del 1978) che, in un assetto costituzionale dei poteri dello Stato che vede la magistratura come ordine autonomo ed indipendente, non possono esaurirsi in un mero rapporto di lavoro, in cui il contraente-datore di lavoro possa al contempo essere parte e regolatore di tale rapporto» (Corte costituzionale, sentenza n. 223 del 2012).



19 — Che l'accertata rilevanza e non manifesta infondatezza della predetta questione incidentale di legittimità costituzionale dei citati articoli 23-ter del decreto-legge 6 dicembre 2011, n. 201, convertito nella legge n. 214/2011, e 13, comma 1, del decreto-legge 24 aprile 2014, n. 66, convertito nella legge n. 89/2014, nei termini sopra evidenziati, determina la necessità di rimettere gli atti di causa alla Corte costituzionale sospendendo il presente giudizio fino alla sua decisione, per la parte relativa alla vicenda applicativa conseguente all'adozione delle disposizioni predette.

P.Q.M.

Il Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (Sezione Prima) non definitivamente pronunciando sul ricorso n. 6647/2015, come in epigrafe proposto, visti gli articoli 1 della legge 9 febbraio 1948 n. 1, e 23 della legge 11 marzo 1953 n. 87, riservata ogni altra pronuncia nel merito e sulle spese, dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale, meglio evidenziata in premessa, degli articoli 23-ter del decreto-legge 6 dicembre 2011, n. 201, convertito nella legge n. 214/2011 e 13, comma 1, del decreto-legge 24 aprile 2014, n. 66, convertito nella legge n. 89/2014, in relazione agli articoli 3, 4, 36, 38, 100, 101, 104 e 108 della Costituzione.

Dispone la sospensione parziale 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.

Riserva al definitivo ogni statuizione in rito, nel merito e sulle spese.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 8 giugno 2016 con l'intervento dei magistrati:

Carmine Volpe, Presidente;

Raffaello Sestini, consigliere;

Rosa Perna, consigliere, estensore.

Il Presidente: VOLPE

L'estensore: PERNA

16C00290

N. 213

Ordinanza del 28 dicembre 2015 del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio sul ricorso proposto da Enel Green Power S.p.a. ed altri contro GSE - Gestore dei servizi energetici S.p.a. e Ministero dello sviluppo economico

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

- Decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91 (Disposizioni urgenti per il settore agricolo, la tutela ambientale e l'efficientamento energetico dell'edilizia scolastica e universitaria, il rilancio e lo sviluppo delle imprese, il contenimento dei costi gravanti sulle tariffe elettriche, nonché per la definizione immediata di adempimenti derivanti dalla normativa europea), convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 116, art. 26, commi 2 e 3.



IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER IL LAZIO

(SEZIONE TERZA TER)

ha pronunciato la presente ordinanza sul ricorso numero di registro generale 16539 del 2014, proposto dalle società:

Enel Green Power Spa, Altomonte Fv S.r.l., Società 3sun S.r.l., Enel Green Power Strambino S.r.l., Taranto Solar S.r.l., Enel Green Power San Gillo S.r.l., Green Arrow 11 S.r.l., Conti Vittorio, Raggio di Puglia S.r.l., C.V.A Sole S.r.l., Brindisi Solare S.r.l., Società Agricola F.Ili Buccelletti s.s., Solaris Energie Rinnovabili S.r.l., Solvestia 3 S.r.l., Energy Tenant Company Solar - Ener 10 Solar S.r.l., Energy Tenant Company Carmiano S.r.l. - Ener10 Carmiano S.r.l., Apea Armato Società Consortile S.r.l., Remiglie di Bariselli Paolo e Mario s.s., Agrisol S.r.l., SL Segezia Solar Farm S.r.l., Ballarin Renato, Bentasol S.r.l., Bertoni Gian Paolo, Solosole 1 S.r.l., Sun Dream S.r.l., Sunpig S.r.l., Terreni Industriali S.r.l., Tosco Energia S.r.l., Rinova S.r.l., San Donato società agricola a r.l., Ghibli S.r.l., Suedkultur di Manfred Geier & C. Società Semplice Agricola, Fattoria Gens Camuria Società Cooperativa Agricola, Energia Anonima FV.2 S.r.l., FV Energy S.r.l., GFN S.r.l., Opera Green S.r.l., Renew S.r.l., T&T Energia S.r.l., Opera Energy S.r.l., Partisani Patrizia (impresa individuale), O.P.A.C. - Organizzazione Produttori Antonino Campisi Società Cooperativa Agricola, Naturagri - Società Agricola S.r.l., Morini Cristiano (Impresa Individuale), Turi Solar 10 S.r.l., Turi Solar 9 S.r.l., Nep S.r.l., Murge Green Power S.r.l., B-Energy S.r.l., Ricciarelli S.p.A., Schema 2008 S.r.l., Agroenergia Mottola S.r.l., Blu Energy S.r.l., Ep S.r.l., Sinterama S.p.A., Interlux S.r.l., Agrisolar S.r.l., Piquadro Investimenti S.r.l., Agrosolar 1 S.r.l., Belfin S.r.l., Toxilog S.r.l., Elios Energia S.r.l., Nuovo Sole S.r.l., Isimo S.r.l., Ramondetti Impianti S.r.l., Hyperpower S.r.l., Berner S.p.A., Greensource s.p.a., Energy Sole S.r.l., S.I.G.I.T. - Società Italiana Gomma Industriale Torino S.p.A., l'Orto del Sole Società Agricola a r.l., Eliosgen Chivasso S.r.l., Eliosgen Presicce S.r.l., Enia Solaris S.r.l., Varsi Fotovoltaico S.r.l., Francesca S.r.l., Pombia 2000 S.r.l., Azienda Agricola Sangiorgio S.r.l., Zanolò S.p.A., PR One S.r.l., Florim Ceramiche S.p.A., Power Solutions S.r.l., Cantarelli S.p.A., Azienda Agricola Rino Zucchi & C. Società Semplice - Società Agricola, Società Agricola Campazzino S.r.l., Sinergie Molitorie Società Consortile a r.l., Pentafin S.p.A., E.G. Energy S.r.l., Jessolar S.r.l., Giama S.p.A., Società Cooperativa Energyland, Winter S.r.l., Soler S.r.l., Energia Ambiente S.r.l., Energy Italia 5 S.r.l., Energy Marchi 1 S.r.l., Energy Marchi 2 S.r.l., Fiorini Energie S.r.l., Artenergia S.r.l., Nuova Casenovole Società Agricola a r.l., Società Cooperativa Latteria Vipiteno Società Agricola, Società Cooperativa Frutticoltori Cofrum Società Agricola, Vignoni Carlo Immobili S.r.l., Società Agricola Prandi e Ferrabue S.S., Oveg Società Agricola Cooperativa Produttori Agricoli Alta Valvenosta, Zelos & Idea S.r.l., Zelos Pvi S.r.l., Cooperativa Frutticultori Lanafruit Società Agricola, Cooperativa Frutticultori Kurmark-Unifruit Società Agricola, Cooperativa Frutticultori Kaiser Alexander Società Agricola, Bio Südtirol Società Agricola Cooperativa, Geos - Società Agricola Cooperativa Frutticultori Silandro, Alpe - Società Agricola Cooperativa Alpina con Produzione e Lavorazione Propria, Società Cooperativa Egma Caldaro Società Agricola, Società Agricola Cooperativa Melix Brixen, Società Agricola San Giorgio S.S., Azienda Agricola Iride S.r.l. Società Agricola, Società Agricola Agri Solar S.r.l., Bi Esse Energy S.r.l., Bi Esse S.p.A., Società Agricola Adriano s.s., Società Agricola S. Bernardo Colombè s.s., Ferrero Mangimi S.p.A., Ingaramo Giulio (Impresa Individuale), Bonino Antonella (Impresa Individuale), Bonino Filippo (Impresa Individuale), Società Agricola Girasole s.s., Società Agricola Gruppo Ciemme s.s., Società Agricola Cascina Santa Margherita s.s., Società Agricola Siccardino s.s., rappresentati e difesi dagli avv. Lucia Bitto, Valerio Onida, Francesco Sciaudone, Barbara Randazzo, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Patrizio Ivo D'Andrea in Roma, Lungotevere Raffaello Sanzio, 9;

Contro:

Gestore Servizi Energetici Gse Spa, rappresentato e difeso dagli avv. Carlo Malinconico, Stefano Malinconico, Maria Antonietta Fadel, Antonio Pugliese, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Carlo Malinconico in Roma, corso Vittorio Emanuele II, n. 284;

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

e con l'intervento di *ad adiuvandum*:

Ditta Lombardi Domenico e Ditta 7power Srl, rappresentate e difese dagli avv.ti Vincenzo Colalillo e Massimo Di Nezza, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Clementino Palmiero in Roma, Via Albalonga, 7;

per l'annullamento previa sospensione:

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



del decreto ministeriale 17 ottobre 2014, recante «Modalità per la rimodulazione delle tariffe incentivanti per l'energia elettrica prodotta da impianti fotovoltaici, in attuazione dell'art. 26, comma 3, lettera b), del decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 116»;

di ogni altro atto presupposto, connesso o consequenziale;

previa, in quanto occorra, rimessione alla Corte costituzionale della questione di legittimità costituzionale dell'art. 26 decreto-legge n. 91/2014, in riferimento agli articoli 3, 41 e 77 Cost., nonché in riferimento all'art. 117, primo comma, Cost. in relazione all'art. 1 Protocollo n. 1 Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, al Trattato sulla Carta europea dell'energia; e alle norme di diritto europeo comunitario di cui alle direttive nn. 2001/77/CE, 2009/28/CE e 2011/7/UE, al medesimo Trattato sulla Carta europea dell'energia sottoscritto anche dall'Unione europea, nonché al principio di libera circolazione dei capitali e all'art. 63 Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, agli articoli 16, 17 e 37 della Carta fondamentale dei diritti dell'UE, nonché ai principi europei comunitari di effettività, di certezza del diritto e di tutela del legittimo affidamento;

ovvero, in alternativa, per l'annullamento degli anzidetti provvedimenti «in quanto contrastanti con le norme di diritto europeo comunitario direttamente applicabili di cui alle direttive 2001/77/CE, 2009/28/CE e 2011/7/UE, disapplicando l'art. 26, commi 2 e 3, decreto-legge n. 91/2014;

previo, in quanto occorra, rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia dell'Unione europea, ai sensi dell'art. 267 Trattato sul funzionamento dell'Unione europea.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Soc Gestore Servizi Energetici Gse Spa e di Ministero dello sviluppo economico;

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

Ritenuto in fatto

Con ricorso, spedito per la notifica il 22 dicembre 2014 e depositato il successivo 27 dicembre, le società in epigrafe indicate hanno impugnato i decreti del 16 e del 17 ottobre 2014, adottati ai sensi dell'art. 26 della legge n. 116/2014, chiedendone l'annullamento, previo rinvio incidentale alla Corte costituzionale per l'accertamento e la dichiarazione di incostituzionalità dell'art. 26, comma 3, decreto-legge n. 91/2014.

Chiedono, in alternativa, l'annullamento degli anzidetti provvedimenti «in quanto contrastanti con le norme di diritto europeo comunitario direttamente applicabili di cui alle direttive 2001/77/CE, 2009/28/CE e 2011/7/UE, disapplicando l'art. 26, commi 2 e 3, decreto-legge n. 91/2014 previo, in quanto occorra, rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia dell'Unione europea, ai sensi dell'art. 267 Trattato sul funzionamento dell'Unione europea.

Deducano:

1. l'illegittimità derivata dei provvedimenti impugnati dall'illegittimità costituzionale dell'art. 26 decreto-legge n. 91/2014 per violazione degli articoli 3 e 41, 77, 117, primo comma, Cost. in relazione all'art. 1, Prot. n. 1, Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e al Trattato sulla Carta europea dell'energia, degli articoli 11 e 117, primo comma, Cost. in forza del contrasto con il diritto europeo comunitario (dir. 2001/77/CE; dir. 2009/28/CE; dir. 2011/7/CE; Trattato sulla Carta europea dell'energia, principio di libera circolazione dei capitali e art. 63 Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, tutti interpretati anche alla luce della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea: articoli 16, 17 e 37).

In alternativa alle prospettate questioni di costituzionalità/compatibilità europea (comunitaria) chiedono la diretta disapplicazione dell'art. 26 decreto-legge n. 91/2014 per contrasto con le norme *self executing* delle direttive già richiamate.

Nel caso di ritenuta chiarezza, univocità e immediata applicabilità delle rilevanti disposizioni europee, l'art. 26 decreto-legge n. 91/2014 sarebbe da disapplicare, occorrendo tener conto della peculiare natura del «diritto a ricevere gli incentivi» e della «coessenzialità» di questo con il «diritto a esercitare l'impianto scaturente dall'autorizzazione rilasciata dall'autorità nazionale» (poiché senza incentivi l'attività produttiva sarebbe antieconomica).



Le ricorrenti, inoltre, precisano che già il legislatore avrebbe posto in essere un intervento correttivo in occasione del passaggio dal III al IV e al V conto energia (introduttivi di sistemi contingentati e concorsuali e di incentivi più modesti rispetto a quelli del passato), e che l'art. 13 dir. 2009/28 (ma anche l'art. 6 dir. 2001/77) consentirebbe di riconoscere un diritto «composito» dei produttori di energia fotovoltaica, considerati quali «operatori strategici del mercato» in virtù dell'assoggettamento a regime di autorizzazione amministrativa (ciò che troverebbe conferma nella giurisprudenza europea; Corte giust. UE, sentenza 1° luglio 2014, in causa C-573/12).

In questa prospettiva, un intervento retroattivo (perché incidente su rapporti di durata) in pejus sul regime incentivante vanificherebbe l'autorizzazione ottenuta dal produttore (consistente in un *pruis* della pretesa economica), stante il limitatissimo campo d'azione del legislatore nazionale; andrebbe in particolare ravvisata la natura non oggettiva, sproporzionata e discriminatoria dell'art. 26 in questione (anche alla luce delle comunicazioni della Commissione europea degli anni 2010, 2012 e 2013 sul tema dei regimi di sostegno); analoghe considerazioni varrebbero per la dir. 2011/7/UE; resterebbe in ogni caso ferma la possibilità di rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia;

Con un ultimo motivo deducono l'illegittimità per la tardiva emanazione del decreto ministeriale 17 ottobre 2014 e per incompletezza del quadro normativo e amministrativo nel cui ambito si sarebbe dovuta esercitare l'opzione imposta ai produttori fra le tre ipotesi di cui all'art. 26, comma 3:

indipendentemente dai profili di illegittimità derivata, i decreti impugnati sarebbero altresì illegittimi perché adottati in assenza di previa definizione delle condizioni previste dallo stesso art. 26, ai commi 5 (accesso a finanziamenti bancari assistiti da provvista dedicata o da garanzia concessa dalla Cassa depositi e prestiti) e da 7 a 13 (cessioni volontarie parziali degli incentivi ad acquirenti selezionati); quello del 17 ottobre 2014 sarebbe stato inoltre emanato oltre il termine di legge, senza che venisse modificata la data per l'esercizio dell'opzione.

Con separati atti depositati l'11 marzo 2015 sono intervenute *ad adiuvandum* la ditta Lombardi Domenico, la ditta Sole srl, la ditta Honergy srl, e la ditta 7 Power, tutte nella loro qualità di proprietarie di impianti fotovoltaici di potenza nominale superiore ai 200 kw.

Il 24 aprile 2015 si è costituito il Gse che, con successiva memoria, depositata il 27 aprile successivo, resiste nel merito ed eccepisce la tardività degli interventi in quanto proposti da soggetti che hanno un interesse ad impugnare in via autonoma i decreti pubblicati il 16 e 17 ottobre 2014.

Si è costituito con memoria, depositata il 6 maggio 2015, anche il Ministero dello sviluppo economico il quale controdeduce concludendo per la reiezione del ricorso.

Alla udienza di merito del 25 giugno 2015 il ricorso è stato trattenuto in decisione.

Ritenuto in diritto

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

Con la presente ordinanza il Tribunale solleva la questione di legittimità costituzionale dell'art. 26, del decreto-legge n. 91/2014, convertito nella legge n. 116/2014, il quale ha previsto, per i soli impianti fotovoltaici di potenza nominale superiore a 200 kW, come quelli di cui è titolare la ricorrente, la rideterminazione degli incentivi in misura ridotta rispetto a quelli attualmente praticati in base alle convenzioni stipulate dalla ricorrente con il GSE ed ancora in corso, per violazione degli articoli degli articoli 3 e 41 e del principio del legittimo affidamento; 11 e 117, comma 1, Cost. in relazione alle norme e ai principi comunitari ed internazionali; dell'art. 117, comma 1, Cost. in relazione all'art. 1 del Protocollo addizionale n. 1 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali; dell'art. 77 Cost.

Oggetto della domanda proposta con il ricorso è l'annullamento dei provvedimenti emanati in attuazione dell'art. 26, commi 2 e 3, decreto-legge n. 91/2014, previa rimessione alla Corte costituzionale della questione di legittimità della disposizione citata.

L'art. 26 citato, rubricato «Interventi sulle tariffe incentivanti dell'elettricità prodotta da impianti fotovoltaici», ha, infatti, previsto, che:

«2. A decorrere dal secondo semestre 2014, il Gestore dei servizi energetici S.p.A. eroga le tariffe incentivanti di cui al comma 1, con rate mensili costanti, in misura pari al 90 per cento della producibilità media annua stimata di ciascun impianto, nell'anno solare di produzione ed effettua il conguaglio, in relazione alla produzione effettiva, entro il



30 giugno dell'anno successivo. Le modalità operative sono definite dal GSE entro quindici giorni dalla pubblicazione del presente decreto e approvate con decreto del Ministro dello sviluppo economico.

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

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

b) fermo restando il periodo di erogazione ventennale, la tariffa è rimodulata prevedendo un primo periodo di fruizione di un incentivo ridotto rispetto all'attuale e un secondo periodo di fruizione di un incentivo incrementato in ugual misura. Le percentuali di rimodulazione sono stabilite con decreto del Ministro dello sviluppo economico, sentita l'Autorità per l'energia elettrica, il gas e il sistema idrico, da emanare entro il 1° ottobre 2014 in modo da consentire, nel caso di adesione di tutti gli aventi titolo all'opzione, un risparmio di almeno 600 milioni di euro all'anno per il periodo 2015-2019, rispetto all'erogazione prevista con le tariffe vigenti;

c) fermo restando il periodo di erogazione ventennale, la tariffa è ridotta di una quota percentuale dell'incentivo riconosciuto alla data di entrata in vigore del presente decreto, per la durata residua del periodo di incentivazione, secondo le seguenti quantità:

- 1) 6 per cento per gli impianti aventi potenza nominale superiore a 200 kW e fino alla potenza nominale di 500 kW;
- 2) 7 per cento per gli impianti aventi potenza nominale superiore a 500 kW e fino alla potenza nominale di 900 kW;
- 3) 8 per cento per gli impianti aventi potenza nominale superiore a 900 kW.

In assenza di comunicazione da parte dell'operatore il GSE applica l'opzione di cui alla lettera c)».

2. In punto di rilevanza, il Tribunale ritiene che la questione di legittimità costituzionale dell'art. 26 del decreto-legge n. 91/2014, convertito nella legge n. 116/2014, sia pregiudiziale alla risoluzione della controversia.

La domanda proposta in giudizio ha, infatti, ad oggetto l'annullamento dei decreti del Ministero dello sviluppo economico adottati in attuazione dell'art. 26, commi 2 e 3, del decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 116.

Sempre in relazione alla rilevanza della questione di legittimità costituzionale va evidenziato che la ricorrente ha proposto una domanda caducatoria avente ad oggetto atti emanati in attuazione dell'art. 26 decreto-legge n. 91/2014 (la cui conformità alla Costituzione è oggetto di contestazione) che nella fattispecie riveste ruolo e funzione di norma legittimante l'esercizio del potere amministrativo estrinsecatosi con l'adozione degli atti impugnati.

In quest'ottica deve essere precisato che il legislatore dell'emergenza, con l'art. 26 del decreto-legge n. 91/2014, non attribuisce all'amministrazione nessun margine di apprezzamento, fissando, con norma di legge primaria, anche le modalità con le quali operare le riduzioni tariffarie spettanti a destinatari ben individuati (i titolari di impianti fotovoltaici di potenza nominale superiore a 200 KW), così rendendo meramente applicativi i provvedimenti con i quali l'Amministrazione redigerà le Tabelle contenenti i coefficienti di rimodulazione e le Istruzioni operative.

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

L'opzione sub a) prevede che l'incentivo venga erogato per un periodo di 24, contro gli attuali 20, ma in misura ridotta in percentuale variabile in ragione del periodo residuo (25% il 12° anno, il 23% il 13°, fino al 17% il 19°).

Il prolungamento per quattro anni non compensa della decurtazione dell'incentivo per il residuo periodo tutti quegli impianti che hanno un lungo periodo residuo (15-12), senza considerare che l'incentivo è commisurato alla vita media degli impianti e che nel tempo aumentano i costi per il mantenimento in efficienza degli stessi.

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

L'opzione sub c) è manifestamente peggiorativa laddove prevede un taglio dal 6% all'8% per il residuo periodo di durata dell'incentivazione.

Ne deriva che la lesione, attualmente riferibile alla posizione di parte ricorrente, consegue all'immediata operatività dell'obbligo, imposto dall'art. 26, comma 3, decreto-legge n. 91/2014, di scelta di uno dei tre regimi peggiorativi previsti dalla norma.



Dal momento che la lesione consegue alla mera entrata in vigore della norma, che non necessita per la sua attuazione dell'intermediazione del potere amministrativo del Ministero o del Gestore, ove è previsto che, nell'ipotesi di mancato esercizio dell'opzione, agli operatori economici si applica la rimodulazione di cui alla lettera *c*) del terzo comma dell'art. 26 decreto-legge n. 91/2014, la norma è autoapplicativa.

Anche l'intervento del GSE, previsto dalla disposizione in esame, è finalizzato alla sola quantificazione in concreto, con riferimento alle percentuali di riduzione già fissate dalla norma, dell'incentivo risultante dall'opzione sub *c*), applicata in via imperativa dalla legge, senza lasciare margini ad una autonoma manifestazione di volontà nella sua applicazione.

La norma censurata, inoltre, per il suo contenuto univoco, specifico ed immediatamente lesivo degli interessi economici dei suoi destinatari non si presta in alcun modo ad una interpretazione costituzionalmente orientata, imponendo la rimessione della questione alla Corte costituzionale al fine di valutarne la conformità al canone di ragionevolezza e non arbitrarietà.

Per quanto sopra osservato, pertanto, la questione è rilevante.

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

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

L'art. 26, oggi in esame, reca «interventi sulle tariffe incentivanti dell'elettricità prodotta da impianti fotovoltaici» (la disposizione, introdotta con il decreto-legge, è stata profondamente modificata nel corso dell'*iter* di conversione).

Ai fini di un più agevole esame, esso può essere suddiviso in quattro parti.

i) ambito applicativo e finalità (comma 1).

«1. Al fine di ottimizzare la gestione dei tempi di raccolta ed erogazione degli incentivi e favorire una migliore sostenibilità nella politica di supporto alle energie rinnovabili, le tariffe incentivanti sull'energia elettrica prodotta da impianti solari fotovoltaici, riconosciute in base all'art. 7 del decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387, e all'art. 25, comma 10, del decreto legislativo 3 marzo 2011, n. 28, sono erogate secondo le modalità previste dal presente articolo.»

L'intervento si rivolge ai percettori delle tariffe incentivanti riconosciute in base ai conti energia ed è ispirato alla duplice finalità di «ottimizzare la gestione dei tempi di raccolta ed erogazione degli incentivi», cui è collegato il comma 2, e di «favorire una migliore sostenibilità nella politica di supporto alle energie rinnovabili».

ii) modalità di erogazione (comma 2).

«2. A decorrere dal secondo semestre 2014, il Gestore dei servizi energetici S.p.A. eroga le tariffe incentivanti di cui al comma 1, con rate mensili costanti, in misura pari al 90 per cento della producibilità media annua stimata di ciascun impianto, nell'anno solare di produzione ed effettua il conguaglio, in relazione alla produzione effettiva, entro il 30 giugno dell'anno successivo. Le modalità operative sono definite dal GSE entro quindici giorni dalla pubblicazione del presente decreto e approvate con decreto del Ministro dello sviluppo economico.»

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

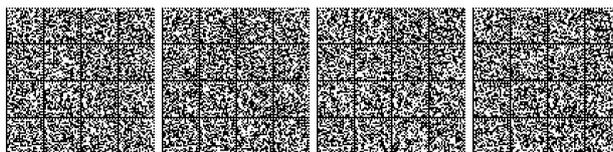
A tale comma è stata data attuazione col decreto ministeriale 16 ottobre 2014 (pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* n. 248 del 24 ottobre 2014).

iii) rimodulazione (comma 3).

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

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

L'art. 22-*bis*, comma 1, decreto-legge 12 settembre 2014, n. 133 (conv., con modif., dalla legge 11 novembre 2014, n. 164), ha operato un'ulteriore restrizione, esonerando dall'applicazione delle disposizioni di cui ai commi da 3 a 6 gli «impianti i cui soggetti responsabili erano [alla data di entrata in vigore della legge di conversione del decreto-legge n. 91/2014] enti locali o scuole».



iii.2) La norma concede agli operatori la possibilità di optare entro il 30 novembre 2014 fra tre modalità alternative:

lettera *a*): estendere la durata dell'incentivazione sino a 24 anni (decorrenti dalla data di entrata in esercizio dell'impianto), applicando le riduzioni indicate nella tabella di cui all'All. 2 al decreto-legge n. 91/2014, sulla base di una proporzione inversa tra «periodo residuo» (dell'incentivazione) e «percentuale di riduzione». Sono previsti 8 scaglioni di «periodo residuo», a partire da «12 anni», cui corrisponde una riduzione del 25%, sino a «19 anni e oltre», cui corrisponde una riduzione del 17%;

lettera *b*): ferma la durata ventennale dell'incentivazione, essa viene suddivisa in due «periodi», il primo dei quali «di fruizione di un incentivo ridotto rispetto all'attuale» e il secondo «di fruizione di un incentivo incrementato in ugual misura».

Secondo la disposizione, le relative percentuali (di rimodulazione) avrebbero dovuto essere emanate entro il 1° ottobre 2014 «in modo da consentire, nel caso di adesione di tutti gli aventi titolo all'opzione, un risparmio di almeno 600 milioni di euro all'anno per il periodo 2015-2019, rispetto all'erogazione prevista con le tariffe vigenti».

A tale previsione è stata data attuazione con il decreto ministeriale 17 ottobre 2014 (pubbl. nella *Gazzetta Ufficiale* n. 248 del 24 ottobre 2014, entrato in vigore il 25 ottobre; *cf.* art. 2), che all'all. 1 ha indicato l'algoritmo per determinare l'entità della rimodulazione;

lettera *c*): ferma la durata ventennale dell'incentivazione, si applica una riduzione «dell'incentivo riconosciuto alla data di entrata in vigore del presente decreto, per la durata residua del periodo di incentivazione» secondo percentuali determinate in relazione alla potenza (6% per gli impianti con potenza nominale maggiore di 200 e inferiore a 500 kW; 7% per quelli con potenza superiore a 500 e inferiore a 900 kW; 8% per gli impianti con potenza superiore a 900 kW).

In caso di mancato esercizio della scelta, la legge prescrive l'applicazione di questa terza ipotesi sub *c*).

iv) misure di «accompagnamento» (commi 5-12).

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

iv.1) finanziamenti bancari (comma 5):

ai sensi del comma 5, il «beneficiario della tariffa incentivante di cui ai commi 3 e 4 può accedere a finanziamenti bancari per un importo massimo pari alla differenza tra l'incentivo già spettante al 31 dicembre 2014 e l'incentivo rimodulato»; tali finanziamenti «possono beneficiare, cumulativamente o alternativamente, sulla base di apposite convenzioni con il sistema bancario, di provvista dedicata o di garanzia concessa dalla Cassa depositi e prestiti S.p.A.» (CDP); a sua volta, l'esposizione di CDP è garantita dallo Stato [...] secondo criteri e modalità stabiliti con decreto di natura non regolamentare del Ministro dell'economia e delle finanze».

A tale disposizione è stata data attuazione col decreto ministeriale 29 dicembre 2014 (pubbl. nella *Gazzetta Ufficiale* n. 17 del 22 gennaio 2015), che stabilisce, tra l'altro, all'art. 1, che «è garantita dallo Stato l'esposizione» di CDP «rappresentata da crediti connessi ad operazioni di provvista dedicata o di garanzia, per i finanziamenti bancari a favore dei beneficiari della tariffa incentivante», ai sensi del menzionato art. 26, comma 5 (comma 1) e che la garanzia dello Stato, «concessa a titolo oneroso [...] diretta, incondizionata, irrevocabile e a prima richiesta» (comma 2), copre fino all'80% dell'ammontare.

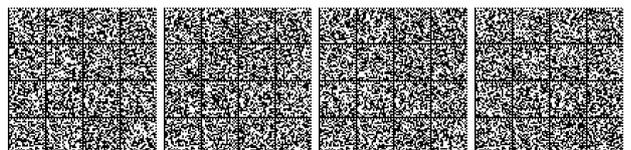
iv.2) adeguamento della durata dei titoli (comma 6):

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

iv.3) «acquirente selezionato» (commi da 7 a 10, 12 e 13):

la misura concerne tutti «i beneficiari di incentivi pluriennali, comunque denominati, per la produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili» — non solo, dunque, i produttori da energia solare — , i quali «possono cedere una quota di detti incentivi, fino ad un massimo dell'80 per cento, ad un acquirente selezionato tra i primari operatori finanziari europei» (comma 7).

L'«acquirente selezionato» subentra ai beneficiari «nei diritti a percepire gli incentivi», «salva la prerogativa» di Aeggsi «di esercitare annualmente [...] l'opzione di acquisire tali diritti» per un importo definito dalla stessa disposizione (comma 8: «a fronte della corresponsione di un importo pari alla rata annuale costante, calcolata sulla base di un tasso di interesse *T*, corrispondente all'ammortamento finanziario del costo sostenuto per l'acquisto dei diritti di un arco temporale analogo a quello riconosciuto per la percezione degli incentivi»).



Essa demanda poi all'AEEG: *i*) la definizione (entro il 19 novembre 2014) delle inerenti modalità attuative, attraverso la definizione del sistema per gli acquisti e la cessione delle quote (comma 9); *ii*) la destinazione «a riduzione della componente A3 degli oneri di sistema», «nel rispetto di specifici indirizzi», dettati con decreto del Ministro dello sviluppo economico, dell'«eventuale differenza tra il costo annuale degli incentivi» acquistati dall'acquirente selezionato e l'importo annuale determinato ai sensi del comma 8.

Tali provvedimenti non risultano ancora emanati.

L'art. 26 prevede ancora:

al comma 12, che «alle quote di incentivi cedute ai sensi delle disposizioni di cui al comma 9 non si applicano, a decorrere dalla data di cessione, le misure di rimodulazione di cui al comma 3»;

al comma 13, che «l'efficacia delle disposizioni di cui ai commi da 7 a 12 è subordinata alla verifica da parte del Ministero dell'economia e delle finanze della compatibilità degli effetti delle operazioni sottostanti sui saldi di finanza pubblica ai fini del rispetto degli impegni assunti in sede europea».

iv.4) Infine, con il comma 11 viene demandato al Governo di «assumere ogni iniziativa utile a dare piena esecuzione alle disposizioni del presente articolo, inclusi eventuali accordi con il sistema bancario per semplificare il recesso totale o parziale dei soggetti beneficiari di incentivi pluriennali dai contratti di finanziamento stipulati».

Da ultimo, giova dare atto che il GSE ha pubblicato nel proprio sito istituzionale le «Istruzioni operative per gli interventi sulle tariffe incentivanti relative agli impianti fotovoltaici» (con data 3 novembre 2014), recanti precisazioni sulle modalità di applicazione del nuovo meccanismo.

3.4.3 Gli effetti dell'art. 26, comma 3, del decreto-legge n. 91/2014.

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

Quanto al campo applicativo soggettivo, la platea dei destinatari della norma costituisce una percentuale ridotta dei soggetti percettori dei benefici.

Dalle difese dell'amministrazione risulta che gli stessi costituirebbero una percentuale di circa il 4% del totale degli impianti incentivati (ca. 9.000 su ca. 198.000), destinatari di benefici pari al 60% della spesa totale per l'incentivazione (ca. 4,3 mld/anno su ca. 6,8 mld/anno).

Dai dati pubblicati dal GSE nel proprio sito istituzionale risulta peraltro un numero maggiore di impianti incentivati (al 31 luglio 2014 m 550.785 impianti, per una potenza complessiva di ca. 17,731 MW, dei quali 12.264 con potenza superiore a 200 kW; *cf.*: sito internet GSE, sezione «Conto Energia» - «Risultati incentivazione» - «Totale dei risultati»).

Sotto il profilo oggettivo, ciascuna delle opzioni del comma 3 impatta in senso peggiorativo sulla posizione degli operatori siccome definita nelle convenzioni di incentivazione, esplicando un effetto novativo sugli elementi della durata o dell'importo delle tariffe incentivanti o su entrambi, e tanto anche a non voler tener conto dei costi di transazione derivanti dalla necessità di adeguare gli assetti in essere alla nuova situazione.

E, infatti, a parte la riduzione secca delle tariffe di cui alla lettera *c*), avente chiara portata negativa:

l'allungamento della durata divisata dalla lettera *a*) (estensione a 24 anni con proporzionale riduzione delle quote annuali), oltre a comportare una differita percezione degli incentivi, di per sé (notoriamente) pregiudizievole, non può non incidere sui parametri iniziali dell'investimento, impattando anche sui costi dei fattori produttivi (si pensi a es. alle attività di gestione, alla durata degli eventuali finanziamenti bancari, dei contratti stipulati per la disponibilità delle aree, delle assicurazioni, ecc.), ferma la necessità del parallelo adeguamento dei necessari titoli amministrativi (*cf.*: comma 6);

la lettera *b*) determina una riduzione degli importi per il quadriennio 2015-2019 (tale da generare un risparmio di «almeno 600 milioni» di euro per l'ipotesi di adesione all'opzione di tutti gli interessati) e un incremento nel periodo successivo (secondo l'algoritmo definito col decreto ministeriale 17 ottobre 2014): poiché l'incentivo è funzione della produzione, il fisiologico invecchiamento degli impianti, assoggettati nel corso del tempo a una diminuzione di produttività, determina la non recuperabilità dei minori importi relativi al periodo 2015-2019, attraverso gli incrementi delle tariffe riferibili al periodo successivo (nel quale gli impianti stessi hanno minore efficienza);

4. Le disposizioni di cui all'art. 26, comma 3, del decreto-legge n. 91/2014, convertito nella legge n. 116/2014, ove ha previsto la rideterminazione degli incentivi, per gli impianti fotovoltaici di potenza superiore ai 200 kw, in misura ridotta rispetto a quelli attualmente praticati in base alle convenzioni attualmente in essere, la questione di legittimità costituzionale non è manifestamente infondata sotto i profili di seguito analizzati.



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

Il comma 3 dell'art. 26 decreto-legge n. 91/2014 risulta in contrasto con gli articoli 3 e 41 Cost. laddove incide ingiustificatamente sulle consolidate posizioni di vantaggio, riconosciute da negozi di «diritto privato» e sul legittimo affidamento dei fruitori degli incentivi.

4.1.1) La questione rientra nel tema dei limiti costituzionali alle leggi di modificazione dei rapporti di durata e della c.d. retroattività impropria, quale attributo delle disposizioni che introducono «per il futuro una modificazione peggiorativa del rapporto di durata», con riflessi negativi «sulla posizione giuridica già acquisita dall'interessato» (C. cost. sentenza n. 236/2009).

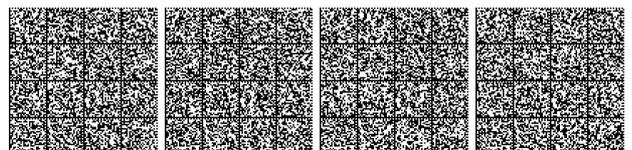
La Corte costituzionale ha più volte ricordato come nella propria giurisprudenza sia ormai «consolidato il principio del legittimo affidamento nella sicurezza giuridica, che costituisce elemento fondamentale dello Stato di diritto e non può essere leso da disposizioni retroattive, che trasmodino in regolamento irrazionale di situazioni sostanziali fondate su leggi anteriori» (sent. n. 236/2009 cit. e giurispr. ivi richiamata): «nel nostro sistema costituzionale non è affatto interdetto al legislatore di emanare disposizioni le quali vengano a modificare in senso sfavorevole per i beneficiari la disciplina dei rapporti di durata, anche se l'oggetto di questi sia costituito da diritti soggettivi perfetti (salvo, ovviamente, in caso di norme retroattive, il limite imposto in materia penale dall'art. 25, secondo comma, della Costituzione). Unica condizione essenziale è che tali disposizioni non trasmodino in un regolamento irrazionale, frustrando, con riguardo a situazioni sostanziali fondate sulle leggi precedenti, l'affidamento del cittadino nella sicurezza giuridica, da intendersi quale elemento fondamentale dello Stato di diritto» (sent. n. 64/2014, che cita la sentenza n. 264 del 2005, e richiama, in senso conforme, le sentt. n. 236 e n. 206 del 2009).

In applicazione di questa pacifica massima – integrata dal riferimento alla giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea secondo cui «una mutazione dei rapporti di durata deve ritenersi illegittima quando incide sugli stessi in modo “improvviso e imprevedibile” senza che lo scopo perseguito dal legislatore imponga l'intervento (sentenza del 29 aprile 2004, in cause C-487/01 e C-7/02)» (così sentenza n. 64/2014 cit.) – la Corte ha, a es., escluso l'incostituzionalità di una normativa diretta alla «variazione dei criteri di calcolo dei canoni dovuti dai concessionari di beni demaniali» (con lo scopo di consentire allo Stato una maggiorazione delle entrate e di rendere i canoni più equilibrati rispetto a quelli pagati a favore di locatori privati), sul rilievo che tale effetto non era «frutto di una decisione improvvisa ed arbitraria del legislatore», ma si inseriva «in una precisa linea evolutiva nella disciplina dell'utilizzazione dei beni demaniali» (sent. n. 302/2010; v. anche sentenza n. 64/2014, in cui è stata giudicata «non irragionevole l'opzione normativa di rideterminazione del canone sulla base di fasce di utenza commisurate alla potenza nominale degli impianti di derivazione idroelettrica, sulla quale si è assestato nel tempo il legislatore provinciale allo scopo di attuare un maggiore prelievo al progredire della risorsa sottratta all'uso della collettività, nell'ottica della più idonea preservazione delle risorse idriche», alla luce, tra l'altro, del «dato storico della reiterazione nel tempo dell'intervento normativo sospettato di illegittimità costituzionale»).

Così come ha, al contrario, (sentenza Corte costituzionale n. 236/2009) ritenuto incostituzionale la disposizione introduttiva della graduale riduzione e finale abolizione del periodo di fuori ruolo dei docenti universitari (art. 2, comma 434, legge n. 244/07), ravvisandone l'irragionevolezza, all'esito del «necessario bilanciamento» tra il perseguimento della finalità avuta di mira dalla norma «e la tutela da riconoscere al legittimo affidamento nella sicurezza giuridica, nutrito da quanti, sulla base della normativa previgente, hanno conseguito una situazione sostanziale consolidata» (cioè alla luce di una serie di elementi fattuali, quali le caratteristiche di detta posizione giuridica, «concentrata nell'arco di un triennio», interessante «una categoria di docenti numericamente ristretta», non produttiva di «significative ricadute sulla finanza pubblica», non rispondente «allo scopo di salvaguardare equilibri di bilancio o altri aspetti di pubblico interesse» e neppure potendosi definire «funzionale all'esigenza di ricambio generazionale dei docenti universitari», con sacrificio pertanto «ingiustificato e perciò irragionevole, traducendosi nella violazione del legittimo affidamento – derivante da un formale provvedimento amministrativo – riposto nella possibilità di portare a termine, nel tempo stabilito dalla legge, le funzioni loro conferite e, quindi, nella stabilità della posizione giuridica acquisita»).

Del pari, con sentenza n. 92 del 2013, la Corte costituzionale ha accolto la questione di legittimità costituzionale dell'art. 38, commi 2, 4, 6 e 10 del decreto-legge 30 settembre 2003, n. 269, contenente «Disposizioni urgenti per favorire lo sviluppo e per la correzione dell'andamento dei conti pubblici», convertito, con modificazioni dalla legge 24 novembre 2003, n. 326.

In tale occasione la Corte, dopo avere richiamato la propria giurisprudenza in materia di legittimità delle norme destinate ad incidere su rapporti di durata, ha ricordato che ciò che rileva è, non soltanto «il generico affidamento in un quadro normativo dal quale scaturiscano determinati diritti, ma quello specifico affidamento in un fascio di situazioni (giuridiche ed economiche) iscritte in un rapporto convenzionale regolato *iure privatorum* tra pubblica amministrazione» ed una determinata categoria di soggetti (nella fattispecie erano i titolari di aziende di deposito di vetture) secondo una specifica disciplina in ossequio alla quale le parti hanno raggiunto l'accordo e assunto le rispettive obbligazioni.



La Corte continua affermando che «l'affidamento appare qui, in altri termini, rivolto non tanto alle astratte norme regolative del rapporto o alla relativa loro sicurezza quanto piuttosto al concreto contenuto dell'accordo e dei reciproci e specifici impegni assunti dalle parti al momento della stipula della convenzione».

Da ciò consegue che il vaglio di ragionevolezza della trasformazione a cui sono assoggettati i rapporti negoziali di cui alla disposizione denunciata deve avvenire non sul piano di una astratta ragionevolezza della volontà normativa quanto piuttosto «sul terreno della ragionevolezza complessiva della operazione da apprezzarsi nel quadro di un altrettanto ragionevole contemperamento degli interessi che risultano nella specie coinvolti, al fine di evitare che “una generalizzata esigenza di contenimento della finanza pubblica possa risultare sempre e comunque, e quasi pregiudizialmente, legittimata a determinare la compromissione di diritti maturati o la lesione di consolidate sfere di interessi, sia individuali, sia anche collettivi».

La conclusione è che «la disposizione retroattiva, specie quanto determini effetti pregiudizievoli rispetto a diritti soggetti perfetti che trovino la loro base in rapporti di durata di matura contrattuale o convenzionale – pubbliche o private che siano le parti contraenti – deve dunque essere assistita da una “causa” normativa adeguata: intendendosi per tale una funzione della norma che renda “accettabilmente” penalizzata la posizione del titolare del diritto compromesso, attraverso contropartite intrinseche allo stesso disegno normativo e che valgano a bilanciare le posizioni delle parti.»

Più in generale, sul tema dell'efficacia retroattiva delle leggi la Corte ha reiteratamente affermato che il divieto di retroattività non riceve nell'ordinamento la tutela privilegiata di cui all'art. 25 Cost., ben potendo il legislatore emanare norme retroattive «purché la retroattività trovi adeguata giustificazione nell'esigenza di tutelare principi, diritti e beni di rilievo costituzionale, che costituiscono altrettanti “motivi imperativi di interesse generale”, ai sensi della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU)» e con una serie di limiti generali, «attinenti alla salvaguardia, oltre che dei principi costituzionali, di altri fondamentali valori di civiltà giuridica, posti a tutela dei destinatari della norma e dello stesso ordinamento, tra i quali vanno ricompresi il rispetto del principio generale di ragionevolezza, che si riflette nel divieto di introdurre ingiustificate disparità di trattamento; la tutela dell'affidamento legittimamente sorto nei soggetti quale principio connaturato allo Stato di diritto; la coerenza e la certezza dell'ordinamento giuridico; il rispetto delle funzioni costituzionalmente riservate al potere giudiziario» (sentenze nn. 160/2013 e 209/2010).

Tali conclusioni non si discostano (e anzi sembrano permeate) dagli esiti raggiunti dalla giurisprudenza della Corte di giustizia sull'operatività del principio di legittimo affidamento (cui è sotteso quello della certezza del diritto) nel campo dei rapporti economici, in relazione al quale è stato elaborato il criterio dell'operatore economico «prudente e accorto»: la possibilità di far valere la tutela del legittimo affidamento è bensì «prevista per ogni operatore economico nel quale un'autorità nazionale abbia fatto sorgere fondate aspettative», ma non «qualora un operatore economico prudente ed accorto sia in grado di prevedere l'adozione di un provvedimento idoneo a ledere i suoi interessi» (nel caso in cui il provvedimento venga adottato); in tale prospettiva, inoltre, «gli operatori economici non possono fare legittimamente affidamento sulla conservazione di una situazione esistente che può essere modificata nell'ambito del potere discrezionale delle autorità nazionali» (cfr. punto 53, sentenza C. giust. 10 settembre 2009, in causa C-201/08, *Plantanol*, cit.).

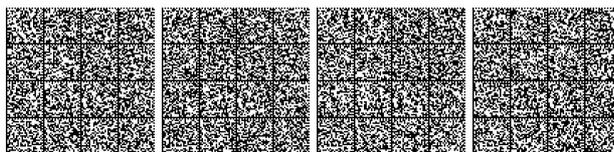
Per completezza, si può sottolineare come nell'ambito della disciplina generale del procedimento amministrativo lo stesso legislatore nazionale abbia da ultimo conferito valenza pregnante al principio dell'affidamento.

Basti considerare le rilevanti innovazioni apportate alla legge n. 241/90 dal decreto-legge 12 settembre 2014, n. 133 (conv. in legge con modif., dalla legge 11 novembre 2014, n. 164), recante «Misure urgenti per l'apertura dei cantieri, la realizzazione delle opere pubbliche, la digitalizzazione del Paese, la semplificazione burocratica, l'emergenza del dissesto idrogeologico e per la ripresa delle attività produttive».

Con l'art. 25, comma 1, lettera *b-ter*, di detto decreto-legge (lettera aggiunta dalla legge di conversione) è stato infatti modificato l'art. 21-*quinquies*, comma 1, legge n. 241/90 cit., sulla «revoca del provvedimento», nel duplice senso: *a*) di circoscrivere il presupposto del «mutamento della situazione di fatto», che per la nuova disposizione deve essere «non prevedibile al momento dell'adozione del provvedimento»; *b*) di precludere, nell'ipotesi di «nuova valutazione dell'interesse pubblico originario», la revoca dei provvedimenti (a efficacia durevole) di «autorizzazione o di attribuzione di vantaggi economici».

Ciò che costituisce un significativo passo nell'articolato processo di emersione della centralità del principio di sicurezza giuridica (né sembrando fuori luogo pretendere che analogo atteggiamento, prescritto dal legislatore per le autorità amministrative, sia tenuto dallo stesso legislatore, sia pure con gli ovvi accorgimenti derivanti dalla diversità delle inerenti prerogative).

Tanto premesso, ritiene il Collegio che in capo ai soggetti titolari di impianti fotovoltaici, fruitori delle relative incentivazioni pubbliche in forza di contratto stipulato col GSE (previo riconoscimento delle condizioni per l'erogazione attraverso specifico provvedimento ammissivo), sussista una posizione di legittimo affidamento nei sensi innanzi precisati, non essendo mai emersi nel corso del tempo elementi alla stregua dei quali un operatore «prudente e accorto»



avrebbe potuto prevedere, al momento di chiedere gli incentivi e di decidere se far entrare in esercizio il proprio impianto, l'adozione da parte delle autorità pubbliche di misure lesive del diritto agli incentivi.

Come desumibile dalla precedente rassegna normativa, nel contesto internazionale di favore per le fonti rinnovabili e in adesione alle indicazioni provenienti dall'ordinamento europeo, il legislatore nazionale ha consentito la nascita e favorito lo sviluppo di un settore di attività economica ritenuto particolarmente importante per i fini della stessa Unione europea, approntando un regime di sostegno connotato sin dalla sua genesi dalla «stabilità», nel senso che gli incentivi dei conti energia, una volta riconosciuti, sarebbero rimasti invariati per l'intera durata del rapporto.

Questa caratteristica si ricava anzitutto dal cambio di impostazione consistito nel passaggio da obiettivi indicativi (dir. 2001/77) a obbligatori (dir. 2009/28) e dalla conferma dell'autorizzazione agli Stati membri circa il ricorso a misure incentivanti per ovviare all'assenza di iniziativa da parte del mercato (regimi di sostegno).

Per parte sua, il legislatore italiano ha mostrato piena e convinta adesione agli indirizzi sovranazionali, conferendo specifico risalto alla promozione della produzione energetica da fonti rinnovabili e, in particolare, dalla fonte solare.

Sin dal decreto legislativo n. 387/03, nonostante la non obbligatorietà dell'obiettivo nazionale, è stato delineato un regime di sostegno ispirato al rispetto di criteri quale l'«equa remunerazione dei costi di investimento e di esercizio» (art. 7, comma 2, lettera *d*), tanto che i primi tre conti energia hanno chiaramente enucleato l'immutabilità per vent'anni dell'incentivazione riconosciuta al singolo operatore.

Il decreto legislativo n. 28/2011 ha amplificato la percezione di stabilità nei sensi anzidetti, individuando:

a) all'art. 23, tra i «principi generali» dei regimi di sostegno alle fonti rinnovabili: «la predisposizione di criteri e strumenti che promuovano [...] la stabilità nel tempo dei sistemi di incentivazione, perseguendo nel contempo l'armonizzazione con altri strumenti di analoga finalità e la riduzione degli oneri di sostegno specifici in capo ai consumatori» (enf. agg.; comma 1); nonché «la gradualità di intervento a salvaguardia degli investimenti effettuati e la proporzionalità agli obiettivi, nonché la flessibilità della struttura dei regimi di sostegno, al fine di tener conto dei meccanismi del mercato e dell'evoluzione delle tecnologie delle fonti rinnovabili e dell'efficienza energetica» (enf. agg.; comma 2).

b) all'art. 24, tra i «criteri generali» dei meccanismi di incentivazione, quelli indicati al comma 2, lettere *b*), *c*) e *d*), secondo cui, rispettivamente, «il periodo di diritto all'incentivo è pari alla vita media utile convenzionale delle specifiche tipologie di impianto» (il principio si collega a quello dell'«equa remunerazione dei costi di investimento e di esercizio», confermato dalla precedente lettera *a*), «l'incentivo resta costante per tutto il periodo di diritto» e «gli incentivi sono assegnati tramite contratti di diritto privato fra il GSE e il soggetto responsabile dell'impianto» (enf. agg.).

c) all'art. 25, comma 11, recante clausola di salvezza dei «diritti acquisiti».

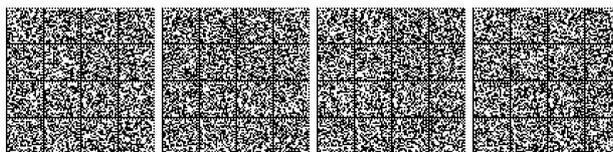
Ed è significativo che il legislatore delegato utilizzi ripetutamente i termini «diritto» (all'incentivo) o «diritti».

Né decampa dalla linea d'azione sinora esaminata il decreto-legge n. 145/2013 cit., adottato successivamente alla conclusione dei conti energia e dunque in un contesto nel quale il novero dei destinatari delle incentivazioni era ormai definito (o in via di definizione).

Tale provvedimento, pur muovendo dalla ritenuta «straordinaria necessità ed urgenza di emanare misure» (tra le altre) «per il contenimento delle tariffe elettriche [...], quali fattori essenziali di progresso e opportunità di arricchimento economico, culturale e civile e, nel contempo, di rilancio della competitività delle imprese» (v. preambolo), e al dichiarato duplice fine di «contenere l'onere annuo sui prezzi e sulle tariffe elettriche degli incentivi alle energie rinnovabili e massimizzare l'apporto produttivo nel medio-lungo termine dagli esistenti impianti», ha tuttavia introdotto meccanismi di tipo facoltativo e dunque non pregiudizievoli per i fruitori degli incentivi.

In questa prospettiva, sia gli interventi divisati ex ante, in corso di vigenza dei conti energia, dal decreto legislativo n. 28/2011 (anticipata cessazione del III conto, in una all'imminente temporaneità di IV e V conto, la cui operatività è stata collegata, come si è visto, al raggiungimento di specifici obiettivi), sia quelli previsti dal decreto-legge n. 145/2013 ex post, ossia dopo la chiusura del regime di sostegno, dimostrano come il legislatore abbia comunque preservato il «sinallagma» tra incentivi e iniziative in corso.

E infatti il c.d. «boom del fotovoltaico», sotteso alle inerenti determinazioni delle autorità pubbliche, per quanto riconducibile al parametro di esercizio della discrezionalità consistente nel «tener conto dei meccanismi del mercato e dell'evoluzione delle tecnologie delle fonti rinnovabili» ex art. 23, comma 2, decreto legislativo n. 28/2011, è stato affrontato con misure operanti pro futuro, perché applicabili a impianti non ancora entrati in esercizio (come attestato dalle riferite vicende giudiziali relative al passaggio dal III al IV conto), mentre sono state accuratamente evitate scelte aventi efficacia *pro praeterito tempore*.



In altri termini, anche l'anticipata cessazione del III conto, ancorché abbia prodotto effetti negativi nei confronti degli investitori che avessero intrapreso attività preliminari alla realizzazione della propria iniziativa, non ha messo in discussione il «patto» stipulato con gli interessati, salvaguardando la posizione dei titolari degli incentivi e consentendo a ciascun operatore non ancora «contrattualizzato» di ponderare consapevolmente e adeguatamente il merito economico della propria iniziativa e di assumere le conseguenti determinazioni.

È pertanto possibile ravvisare il *vulnus* arrecato dall'art. 26, comma 3, in esame al «diritto all'incentivo» e al principio del legittimo affidamento degli operatori (stante l'imprevedibilità da parte di un soggetto «prudente ed accorto», titolare di un incentivo ventennale a seguito dell'adesione a uno dei conti energia, delle modificazioni in pejus del rapporto).

4.1.2) Le precedenti considerazioni non paiono superate dagli elementi adottati dalla parte pubblica al fine di escludere che l'art. 26 abbia dato vita a un «regolamento irrazionale di situazioni sostanziali fondate su leggi anteriori» (quale aspetto sintomatico dell'incostituzionalità della disposizione), potendo dubitarsi della ragionevolezza e proporzionalità dell'intervento.

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

«1. Al fine di pervenire a una più equa distribuzione degli oneri tariffari fra le diverse categorie di consumatori elettrici, i minori oneri per l'utenza derivanti dagli articoli da 24 a 30 del presente decreto-legge, laddove abbiano effetti su specifiche componenti tariffarie, sono destinati alla riduzione delle tariffe elettriche dei clienti di energia elettrica in media tensione e di quelli in bassa tensione con potenza disponibile superiore a 16,5 kW, diversi dai clienti residenziali e dall'illuminazione pubblica.

2. Alla stessa finalità sono destinati i minori oneri tariffari conseguenti dall'attuazione dell'art. 1, commi da 3 a 5, del decreto-legge 23 dicembre 2013 n. 145, convertito, con modificazioni, in legge 21 febbraio 2014 n. 9.

3. Entro 60 giorni dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto-legge, l'Autorità per l'energia elettrica, il gas e il sistema idrico adotta i provvedimenti necessari ai fini dell'applicazione dei commi 1 e 2, garantendo che i medesimi benefici siano ripartiti in modo proporzionale tra i soggetti che ne hanno diritto e assicurando che i benefici previsti agli stessi commi 1 e 2 non siano cumulabili a regime con le agevolazioni in materia di oneri generali di sistema, di cui all'art. 39 del decreto-legge 22 giugno 2012, n. 83, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 2012, n. 134.».

Ora, non sono certo contestabili gli scopi avuti di mira dal legislatore, che intende «pervenire a una più equa distribuzione degli oneri tariffari fra le diverse categorie di consumatori elettrici», distribuendo tra costoro «i minori oneri per l'utenza» generati anche dalle misure dell'art. 26 e, in ultima analisi, alleggerendo i costi dell'energia elettrica per i «clienti [...] in media tensione e [...] in bassa tensione con potenza disponibile superiore a 16,5 kW, diversi dai clienti residenziali e dall'illuminazione pubblica».

Senonché, tale obiettivo – oltre a non sembrare del tutto consonante con la finalità specificamente declinata dal comma 1 dell'art. 26 nel senso di «favorire una migliore sostenibilità nella politica di supporto alle energie rinnovabili», non risultando in particolare chiaro il nesso tra tale «migliore sostenibilità» e la «più equa distribuzione degli oneri tariffari» tra gli utenti – è perseguito attraverso una «leva» che consiste in un'operazione redistributiva irragionevole e sproorzionata.

Il reperimento delle necessarie risorse finanziarie è infatti attuato attraverso una modificazione unilaterale e autoritativa dei rapporti in essere, di cui è dubbia di per sé la proporzionalità rispetto all'obiettivo avuto di mira dal legislatore, tenuto conto del rango e della natura degli scopi del regime di sostegno (basti por mente all'evocazione, da parte della dir. 2001/77, delle norme del Trattato sull'Unione europea sulla tutela dell'ambiente), e che comunque non appare bilanciata da adeguate misure compensative (art. 26, commi 5 e ss.), con ulteriore profilo di irragionevolezza.

Quanto ai «finanziamenti bancari» (comma 5), è sufficiente rilevare – in disparte gli aspetti collegati all'onerosità per i beneficiari dei meccanismi ipotizzati e ai costi di transazione comunque derivanti dall'impalcatura giuridico-finanziaria dei nuovi contratti – che la garanzia dello Stato non copre l'intero importo dell'eventuale operazione finanziaria (sino all'80% dell'ammontare dell'«esposizione creditizia [...] di CDP nei confronti della banca» o della «somma liquidata da CDP alla banca garantita») e che comunque si tratta di «finanziamenti» non automatici (residuando uno spazio di apprezzamento circa i requisiti dei beneficiari finali, che devono a es. essere soggetti «economicamente e finanziariamente sani»), e circa il «merito di credito»; *cf.*: articoli 1 e 2 decreto ministeriale 29 dicembre 2014).

Né presenta natura compensativa l'adeguamento della durata dei titoli autorizzatori (comma 6), che costituisce piuttosto una conseguenza necessitata della protrazione del periodo di incentivazione oltre i venti anni nel caso di scelta dell'opzione di cui al comma 3, lettera a).



Quanto all'«acquirente selezionato» (commi da 7 a 12), va osservato come lo stesso legislatore attribuisca alla misura una portata solo eventuale, tenuto conto dell'art. 26, comma 13, che ne subordina l'efficacia «alla verifica da parte del Ministero dell'economia e delle finanze della compatibilità degli effetti delle operazioni sottostanti sui saldi di finanza pubblica ai fini del rispetto degli impegni assunti in sede europea».

Verifica tanto più stringente alla luce del relativo ambito di applicazione, non riservato ai soli produttori da fonte solare, ma esteso a tutti i percettori di incentivi per la produzione di energia da fonti rinnovabili.

In ogni caso, ferma l'impossibilità di apprezzarne compiutamente il contenuto in assenza delle necessarie disposizioni attuative (si pensi, a es., al comma 9, lettera d, che demanda all'Autorità di «stabilire i criteri e le procedure per determinare la quota annuale costante di incentivi pluriennali che può essere oggetto di cessione da parte di ciascun soggetto beneficiario, tenendo conto anche della tipologia e della localizzazione degli impianti»), anche qui è posto un limite quantitativo agli incentivi cedibili (80%), mentre non paiono disciplinate le conseguenze sui rapporti di finanziamento eventualmente accesi dai produttori (i quali, attraverso la cessione, intendano monetizzare immediatamente l'incentivo).

La possibilità di un recesso anticipato del produttore dal contratto di finanziamento sembra in effetti presa in considerazione dal comma 11, che reca però un impegno generico per il Governo («assumere ogni iniziativa utile a dare piena esecuzione alle disposizioni del presente articolo, inclusi eventuali accordi con il sistema bancario per semplificare il recesso totale o parziale dei soggetti beneficiari di incentivi pluriennali dai contratti di finanziamento stipulati»).

4.1.3 Da quanto detto, e all'esito del bilanciamento tra l'interesse perseguito dal legislatore e la lesione dei diritti dei fruitori delle agevolazioni, emerge l'irragionevolezza e l'assenza di proporzionalità, ai sensi dell'art. 3 Cost., delle norme dell'art. 26 comma 3 decreto-legge n. 91/2014, come convertito dalla legge n. 116/2014, apparendo altresì violato anche l'art. 41 Cost., alla luce dell'irragionevole effetto della frustrazione delle scelte imprenditoriali attraverso la modificazione degli elementi costitutivi dei rapporti in essere come contrattualizzati o, comunque, già negoziati.

Ciò in quanto, riassuntivamente:

il sistema degli incentivi perde la sua stabilità nel tempo nonostante lo stesso sia stato già individuato e predefinito in una convenzione o contratto di diritto privato (art. 24, comma 2, lettera D decreto legislativo n. 28/2011);

gli investimenti effettuati non sono salvaguardati;

viene meno l'equa remunerazione degli investimenti effettuati;

il periodo di tempo per la percezione dell'incentivo, invariato nella misura complessiva, viene prolungato indipendentemente dalla vita media convenzionale degli impianti (lettera a); l'incentivo non è più costante per tutto il periodo di diritto, ma si riduce in assoluto per tutto il periodo residuo (lettera c) o varia in diminuzione nell'ambito del ventennio originario di durata della convenzione (lettera a) o per cinque anni (lettera b).

4.2 Il comma 3 viola inoltre l'art. 117, comma 1, Cost. in relazione, quali norme interposte, all'art. 1, Prot. addizionale n. 1, alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (di cui è stata autorizzata la ratifica e disposta l'esecuzione con legge 4 agosto 1955, n. 848) e all'art. 6, par. 3, Trattato sull'Unione europea, che introduce nel diritto dell'Unione «in quanto principi generali», i «diritti fondamentali» garantiti dall'anzidetta Convenzione.

Secondo la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo detto art. 1 – che afferma il principio di «protezione della proprietà», ammettendo al contempo l'adozione delle misure legislative «ritenute necessarie per disciplinare l'uso dei beni in modo conforme all'interesse generale» – conferisce protezione anche ai diritti di credito (e alle aspettative legittime; v., ex plur., Maurice c. Francia [GC], del 6 ottobre 2005, n. 11810/03, par. 63 e ss.), reputando ammissibili le «interferenze» (ingerenze) da parte della pubblica autorità in presenza di un interesse generale (cfr. Arras e altri c. Italia, n. 17972/07, 14 febbraio 2012 e 14 maggio 2012, final, par. 77-79: 78.).

In questa prospettiva, l'ingerenza costituita dalla sottrazione di parte dei crediti spettanti ai produttori di energia in forza delle convenzioni stipulate con il GSE non appare giustificata ed è in contrasto con il principio di proporzionalità, non risultando l'intervento ablatorio adeguatamente bilanciato dalla finalità di diminuire le tariffe elettriche in favore di alcune categorie di consumatori.

4.3 Ulteriore violazione degli articoli 3 e 41 Cost.: disparità di trattamento ed ulteriori profili di irragionevolezza e sproporzione.

È dubbia la costituzionalità dell'art. 26, comma 3, decreto-legge n. 91/2014, rispetto all'art. 3 Cost., eventualmente anche in relazione all'art. 41 Cost., nella parte in cui prevede che la rimodulazione si applichi soltanto agli «impianti di potenza nominale superiore a 200 kW» (recte: ai soggetti fruitori di tariffe incentivanti per l'energia elettrica prodotta da tali impianti).



4.3.1) Tale restrizione del campo applicativo comporta la creazione, all'interno dell'insieme dei titolari degli impianti fotovoltaici incentivati, di due sottoinsiemi di imprese distinte in base alla «potenza nominale» (dell'impianto), destinatarie di un trattamento differenziato.

A dire della parte pubblica le ragioni di tale scelta sarebbero da ricondurre essenzialmente alla circostanza che i soggetti incisi dalla rimodulazione, pur costituendo un'esigua percentuale (4%) del totale di quelli agevolati, fruirebbero di benefici pari al 60% della spesa totale per l'incentivazione (ca. 4,3 mld/anno su ca. 6,8 mld/anno).

In disparte l'esattezza del dato numerico, questa considerazione non integra tuttavia un profilo idoneo a sorreggere la contestata differenziazione di trattamento e, in particolare, il deteriore trattamento disposto per quelli di maggiori dimensioni, occorrendo tener conto delle modalità di funzionamento delle tariffe incentivanti.

La relativa entità dipende infatti dalla quantità di energia prodotta, sicché è evenienza del tutto normale, e insita nel sistema, che i soggetti dotati di più elevata capacità produttiva, fruendo di incentivi proporzionati, possano assorbire un ammontare di benefici più che proporzionale rispetto al loro numero.

In altri termini, nel regime di sostegno delineato dai conti energia rileva la quantità dell'energia prodotta, non già il numero dei produttori, con la conseguenza che misure dirette a colpire soltanto alcuni di costoro sortiscono l'effetto di differenziare posizioni giuridiche omogenee.

Le precedenti considerazioni dimostrano al contempo l'ulteriore irragionevolezza delle misure, foriere di un trattamento deteriore per alcuni produttori in assenza di adeguata causa giustificativa, non risultando percepibili le ragioni di interesse pubblico poste a base della distinzione.

La sussistenza dei vizi innanzi indicati pare avvalorata dall'ulteriore esonero disposto dall'art. 22-bis, comma 1, decreto-legge n. 133/14 cit. in favore degli impianti i cui soggetti responsabili erano, alla data di entrata in vigore della legge di conversione del decreto-legge n. 91/2014, «enti locali o scuole», norma che infatti opera un distinguo fondato sulla peculiare qualità dei percettori dei benefici, indipendentemente dalla quantità di energia prodotta.

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

Nell'ambito dell'art. 26 il legislatore prende in considerazione anche tali soggetti nella parte relativa all'«acquirente selezionato».

Senonché, non si comprendono le ragioni del deteriore trattamento dei produttori da fonte solare rispetto agli altri percettori di incentivi parimenti finanziati dagli utenti attraverso i cc.dd. oneri generali di sistema (e dunque con il versamento delle componenti della bolletta elettrica A3 o assimilate).

4.3.3) La creazione di categorie differenziate determina anche un *vulnus* alla concorrenza e una lesione della libertà di iniziativa economica ex art. 41 Cost. dei produttori di energia elettrica destinatari dell'art. 26, comma 3, i quali, ancorché in un contesto economico connotato dal sostegno pubblico, vedono pregiudicata la possibilità di operare sul mercato a parità di condizioni con gli altri produttori da fonte solare e, più, in generale, di energia rinnovabile. Sotto questo profilo, pertanto, risultano lesi gli articoli 3 e 41 Cost.

5. Violazione art. 77 Cost.

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

Essa precisa anche che il relativo sindacato «va [...] limitato ai casi di «evidente mancanza» dei presupposti di straordinaria necessità e urgenza richiesti dall'art. 77, secondo comma, Cost. o di «manifesta irragionevolezza o arbitrarietà della relativa valutazione»».

Ai fini della relativa indagine la Corte ha rimarcato la centralità dell'elemento dell'«evidente estraneità» della norma censurata rispetto alla materia disciplinata da altre disposizioni del decreto-legge in cui è inserita, dovendo risultare una «intrinseca coerenza delle norme contenute in un decreto-legge, o dal punto di vista oggettivo e materiale, o dal punto di vista funzionale e finalistico. La urgente necessità del provvedere può riguardare una pluralità di norme accomunate dalla natura unitaria delle fattispecie disciplinate, ovvero anche dall'intento di fronteggiare situazioni straordinarie complesse e variegate, che richiedono interventi oggettivamente eterogenei, afferenti quindi a materie diverse, ma indirizzati all'unico scopo di approntare rimedi urgenti a situazioni straordinarie venutesi a determinare» (sent. n. 22/2012, nonché sentt. nn. 128/2008 e 171/2007).

Ciò in quanto «l'inserimento di norme eterogenee all'oggetto o alla finalità del decreto spezza il legame logico-giuridico tra la valutazione fatta dal Governo dell'urgenza del provvedere ed «i provvedimenti provvisori con forza di legge»» ex art. 77 Cost., con l'ulteriore precisazione che «il presupposto del «caso» straordinario di necessità e urgenza



inerisce sempre e soltanto al provvedimento inteso come un tutto unitario, atto normativo fornito di intrinseca coerenza, anche se articolato e differenziato al suo interno» e ponendosi «la scomposizione atomistica della condizione di validità prescritta dalla Costituzione [...] in contrasto con il necessario legame tra il provvedimento legislativo urgente ed il “caso” che lo ha reso necessario, trasformando il decreto-legge in una congerie di norme assemblate soltanto da mera casualità temporale» (Corte cost. n. 22/2012).

In tale ottica, la Corte ha conferito rilievo anche all'art. 15, comma 3, legge 23 agosto 1988, n. 400, che «pur non avendo, in sé e per sé, rango costituzionale, e non potendo quindi assurgere a parametro di legittimità [...], costituisce esplicitazione della *ratio* implicita nel secondo comma dell'art. 77 Cost., il quale impone il collegamento dell'intero decreto-legge al caso straordinario di necessità e urgenza, che ha indotto il Governo ad avvalersi dell'eccezionale potere di esercitare la funzione legislativa senza previa delegazione da parte del Parlamento» (sent. n. 22/2012).

Ora, premesso che ai sensi dell'art. 15, comma 1 della legge n. 400/88, i decreti-legge sono presentati per l'emanazione «con l'indicazione, nel preambolo, delle circostanze straordinarie di necessità e di urgenza che ne giustificano l'adozione», mentre il comma 3 sancisce che «i decreti devono contenere misure di immediata applicazione e il loro contenuto deve essere specifico, omogeneo e corrispondente al titolo», il dubbio di costituzionalità dell'art. 26, comma 3 decreto-legge n. 91/2014, insorge in relazione alla circostanza che, pur rinvenendosi nel titolo del decreto-legge n. 91/2014 il riferimento al «rilancio e [al]lo sviluppo delle imprese» e al «contenimento dei costi gravanti sulle tariffe elettriche», nel preambolo del provvedimento non si rinviene tuttavia esplicitazione di tali punti.

Risulta, infatti, presa in considerazione unicamente (con riguardo alla materia in esame) «la straordinaria necessità e urgenza di adottare disposizioni volte a superare alcune criticità ambientali, alla immediata mitigazione del rischio idrogeologico e alla salvaguardia degli ecosistemi, intervenendo con semplificazioni procedurali, promuovendo interventi di incremento dell'efficienza energetica negli usi finali dell'energia nel settore pubblico e razionalizzando le procedure in materia di impatto ambientale» (gli altri enunciati del preambolo riguardano la straordinaria necessità e urgenza di adottare «disposizioni finalizzate a coordinare il sistema dei controlli e a semplificare i procedimenti amministrativi», di «prevedere disposizioni finalizzate alla sicurezza alimentare dei cittadini», di adottare «disposizioni per rilanciare il comparto agricolo, quale parte trainante dell'economia nazionale, e la competitività del medesimo settore [...]», di adottare «disposizioni per semplificare i procedimenti per la bonifica e la messa in sicurezza dei siti contaminati e per il sistema di tracciabilità dei rifiuti, per superare eccezionali situazioni di crisi connesse alla gestione dei rifiuti solidi urbani, nonché di adeguare l'ordinamento interno agli obblighi derivanti, in materia ambientale, dall'appartenenza dell'Italia all'Unione europea»).

Il testo è poi articolato in un titolo unico (tit. I «misure per la crescita economica») e in 3 capi («disposizioni urgenti per il rilancio del settore agricolo»; «disposizioni urgenti per l'efficacia dell'azione pubblica di tutela ambientale, per la semplificazione di procedimenti in materia ambientale e per l'adempimento degli obblighi derivanti dall'appartenenza all'Unione europea»; «disposizioni urgenti per le imprese»).

L'art. 26 è contenuto nel capo III, «disposizioni urgenti per le imprese», insieme a una serie di articoli omogenei (da 23 a 30) effettivamente al tema della «più equa distribuzione degli oneri tariffari fra le diverse categorie di consumatori elettrici» (così l'art. 23 cit., che individua gli articoli da 24 a 30 quali generatori di «minori oneri per l'utenza»), ma in un contesto di norme tra di loro del tutto eterogenee (cfr. articoli 18 e seguenti).

Appare dunque carente l'elemento finalistico richiesto dalla Corte costituzionale, non sembrando ravvisabile «l'intento di fronteggiare situazioni straordinarie complesse e variegate, che richiedono interventi oggettivamente eterogenei, afferenti quindi a materie diverse, ma indirizzati all'unico scopo di approntare rimedi urgenti a situazioni straordinarie venutesi a determinare».

Sotto altro profilo, esso contiene anche misure che non sono «di immediata applicazione», come sancito dall'art. 15, comma 3, legge n. 400/88, essendo sufficiente considerare le menzionate norme sull'«acquirente selezionato» e sul recesso dai contratti di finanziamento (commi da 7 a 12).

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

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



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

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

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

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

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

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

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

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

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

Tanto premesso, il Collegio ritiene rilevanti e non manifestamente infondate le esposte questioni di costituzionalità, relative all'applicazione dei commi 2 e 3 dell'art. 26 decreto-legge n. 91/2014 agli impianti di produzione di energia elettrica da fonte solare, aventi potenza superiore a 200 kW, che fruiscono di incentivazioni in atto ai sensi dei Conti Energia.

Il giudizio è di conseguenza sospeso per la rimessione delle questioni suddette all'esame della Corte costituzionale, mandando alla segreteria di trasmettere alla Corte la presente ordinanza, unitamente al ricorso, di notificarla alle parti in causa e al Presidente del Consiglio dei ministri nonché di comunicarla ai presidenti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica.



P.Q.M.

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

visti gli articoli 134 Cost., 1 legge cost. 9 febbraio 1948, n. 1 e 23 legge 11 marzo 1953, n. 87,

dichiara rilevanti e non manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 26, commi 2 e 3 del decreto-legge n. 91/2014, convertito in legge, con modificazioni, dalla legge n. 116/2014, in relazione agli articoli 3, 11, 41, 77 e 117, comma 1 della Costituzione, nonché 1, Protocollo Addizionale n. 1 alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e 6, paragrafo 3, Trattato sull'Unione europea secondo quanto specificato in motivazione;

dispone la sospensione del presente giudizio;

ordina l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale, unitamente alla prova delle previste comunicazioni e notificazioni;

ordina che, a cura della segreteria, la presente ordinanza sia notificata alle parti del giudizio e al Presidente del Consiglio dei ministri e comunicata ai presidenti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica.

Così deciso in Roma nelle camere di consiglio dei giorni 25 giugno 2015, 29 ottobre 2015, con l'intervento dei magistrati:

Giuseppe Daniele, Presidente;

Maria Grazia Vivarelli, consigliere;

Anna Maria Verlengia, consigliere, estensore.

Il Presidente: DANIELE

L'estensore: VERLENGIA

16C00296

N. 214

Ordinanza del 28 dicembre 2015 del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio sul ricorso proposto da Zetasolar S.r.l., Eldan S.r.l. ed Eurocomponents S.p.a. contro Ministero dello sviluppo economico e altri

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

- Decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91 (Disposizioni urgenti per il settore agricolo, la tutela ambientale e l'efficiamento energetico dell'edilizia scolastica e universitaria, il rilancio e lo sviluppo delle imprese, il contenimento dei costi gravanti sulle tariffe elettriche, nonché per la definizione immediata di adempimenti derivanti dalla normativa europea), convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 116, art. 26, commi 2 e 3.

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER IL LAZIO

(SEZIONE TERZA TER)

Ha pronunciato la presente ordinanza sul ricorso numero di registro generale 14795 del 2014, proposto da: Zetasolar S.r.l., Eldan S.r.l. ed Eurocomponents S.p.a., in persona dei rispettivi legali rappresentanti p.t., rappresentate e difese dagli avv.ti Romina Zanvettor e Maria Bruschi, elettivamente domiciliate presso lo studio dell'avv. Roberto Colagrande in Roma, viale Liegi n. 35/B;

Contro Ministero dello sviluppo economico, in persona del Ministro in carica, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, presso i cui uffici in Roma, via dei Portoghesi n. 12, è domiciliato;



Presidenza del Consiglio dei ministri, Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, Autorità per l'energia elettrica e il gas, GSE - Gestore dei servizi energetici S.p.a., n.c.;

Nei confronti di Vrg Wind 840 S.r.l.;

per l'annullamento:

dei decreti del Ministero dello sviluppo economico del 16 ottobre 2014 e del 17 ottobre 2014, con relativi allegati e tabelle, riferiti, rispettivamente, ai commi 2 e 3, dell'art. 26, decreto-legge n. 91/2014, convertito con legge n. 116/14;

del parere, datato 16 ottobre 2014, dell'Autorità per l'energia elettrica e il gas, n. 504/2014/I/EFR sullo schema di decreto recante i criteri per la rimodulazione degli incentivi spettanti per gli impianti fotovoltaici di potenza nominale superiore ai 200 kW;

delle Tabelle contenenti i valori dei coefficienti di rimodulazione (1-Xi) da moltiplicare ai previgenti incentivi (I *old*) sulla base di quanto previsto dall'Allegato 1 del decreto ministeriale 17 ottobre 2014 nel caso di scelta dell'opzione b) individuata dall'art. 26, comma 3, cit., pubblicate sul sito web del GSE in data 28 ottobre 2014;

delle «Istruzioni operative per gli interventi sulle tariffe incentivanti relative agli impianti fotovoltaici, ai sensi dell'art. 26 della legge n. 116/2014», pubblicate sul sito web del GSE in data 3 novembre 2014;

di ogni altro atto connesso, preordinato e consequenziale ai precedenti impugnati, ivi compreso il decreto legge 24 giugno 2014 n. 91 e la legge di conversione;

previa disapplicazione:

dell'art. 26 legge n. 116/2014, di conversione, con modificazioni, del decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91, recante disposizioni urgenti per il settore agricolo, la tutela ambientale e l'efficientamento energetico dell'edilizia scolastica e universitaria, il rilancio e lo sviluppo delle imprese, il contenimento dei costi gravanti sulle tariffe elettriche, nonché per la definizione immediata di adempimenti derivanti dalla normativa europea, per violazione dei principi della direttiva 2009/28/CE e dei principi generali del diritto comunitario di tutela dell'affidamento, della certezza del diritto, della parità di trattamento;

in subordine, previa rimessione alla Corte di giustizia UE dell'interpretazione pregiudiziale ai sensi dell'art. 267 Trattato sull'Unione europea (ex art. 234 TCE), della conformità del suddetto art. 26 e dei decreti ministeriali 16 ottobre 2014 e 17 ottobre 2014, ai principi di diritto comunitario e alle norme della direttiva 2009/28/CE;

ovvero, in alternativa, previa rimessione alla Corte costituzionale della questione di legittimità costituzionale di detto art. 26, per violazione degli articoli 2, 3, 24, 25, 41, 42, 77 e 97 Cost. e/o per violazione degli articoli 11, 113 e 117, 1° comma, Cost.

Visto il ricorso e i relativi allegati;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Visti gli atti di costituzione in giudizio delle parti intimiate;

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

I) Rilevato in Fatto

Con ricorso spedito per le notificazioni a mezzo del servizio postale il 14 novembre 2014 (depositato il 27.11), le società Zetasolar, Eldan ed Eurocomponents, dichiarando di essere ciascuna titolare di un impianto fotovoltaico di potenza superiore ai 200 kW ammesso a godere delle tariffe incentivanti previste dal decreto ministeriale 5 maggio 2011 (IV° conto energia) in base a specifiche convenzioni stipulate con il GSE per un periodo di venti anni decorrenti dalla rispettiva data di entrata in esercizio (dal 2011 al 2031), illustrati gli effetti pregiudizievoli dell'art. 26, decreto-legge n. 91/2014 (qualificabile come legge-provvedimento in presenza dei presupposti del «numero determinato di destinatari» e del «contenuto particolare e concreto») e degli inerenti provvedimenti attuativi, hanno contestato tale intervento normativo prospettando i seguenti motivi.



I. *Violazione e falsa applicazione degli articoli: 23, commi 1 e 2, nonché 25, commi 10 e 11, decreto legislativo n. 28/2011; 1, comma 2, 6, comma 4, e 12, comma 5, decreto ministeriale 5 maggio 2011 e 20 decreto ministeriale 5 luglio 2012; 1 decreto-legge n. 145/2013, convertito in legge n. 9/2014; 1321 e 1372 del codice civile; violazione dei diritti quesiti; violazione della garanzia dell'equa remunerazione dei costi di investimento prevista dall'art. 24, comma 2, decreto legislativo n. 28/2011; violazione del divieto di retroattività di cui all'art. 11 preleggi; eccesso di potere per irragionevolezza e contraddittorietà; ingiustizia manifesta, disparità di trattamento e discriminazione; eccesso di potere. Violazione del principio di leale collaborazione e dell'art. 76 Cost.; violazione del diritto di partecipazione al procedimento e del giusto procedimento; violazione degli articoli 2, 3, 7, 8 e 10 legge n. 241/90; difetto di istruttoria; carenza di motivazione e di istruttoria; sviamento di potere per contraddittorietà in atti:*

A) *Violazione dei diritti quesiti e divieto di irretroattività:*

l'art. 26 avrebbe inciso su rapporti di durata cristallizzati in contratti di diritto privato (convenzioni) col GSE, venendo pertanto a ledere in modo consistente l'affidamento degli operatori; il *vulnus* arrecato alla posizione dei produttori sarebbe aggravato dalla diversa scansione temporale delle modalità erogative (26, comma 2), non risultando le nuove misure nemmeno compensate dalla possibilità, prevista dall'art. 26, comma 5, ma ancora incerta (per l'assenza, allo stato, dei necessari provvedimenti attuativi) di accedere ai finanziamenti bancari;

B) *Violazione dei principi partecipativi e del giusto procedimento:*

sarebbero stati violati tutti i principi partecipativi, di trasparenza, del buon andamento della p.a. e del giusto procedimento costituzionalmente garantiti dall'art. 97 Cost., atteso che anche le leggi-provvedimento dovrebbero conformarsi alle regole di fondo dell'azione amministrativa (partecipazione degli interessati e obbligo di motivazione);

C) *Violazione del principio di parità di trattamento e di imparzialità:*

l'art. 26 sarebbe intervenuto in modo discriminatorio nei confronti dei soli impianti fotovoltaici, mentre l'art. 1 decreto-legge n. 145/2013, riferibile a tutti gli impianti di produzione di energia da fonte rinnovabile, avrebbe concesso agli interessati una facoltà di scelta del regime cui sottoporsi, in modo da consentire la salvaguardia degli investimenti in corso;

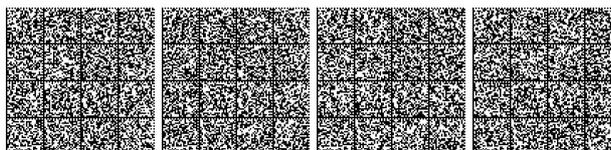
II. *Violazione dei principi comunitari della tutela dell'affidamento e certezza del diritto e della direttiva 2009/28/CE.*

La normativa e gli indirizzi europei in materia di fonti rinnovabili precluderebbero al legislatore nazionale di introdurre disposizioni peggiorative in materia di energia elettrica rinnovabile e di regimi di sostegno, le quali lederebbero i principi di tutela dell'affidamento e di certezza del diritto; l'art. 26 decreto-legge n. 91/2014 sarebbe in contrasto con tali canoni, avendo introdotto misure retroattive tali da sovvertire le condizioni iniziali di investimenti già realizzati, e dovrebbe pertanto essere disapplicato (o, in subordine, rimesso alle valutazioni della Corte di giustizia UE) per contrasto con la direttiva 2009/28/CE; sotto altro profilo, esso violerebbe l'art. 16 della Carta di Nizza, sulla libertà di impresa, e l'art. 10 della Carta dell'energia;

III. *Illegittimità costituzionale per violazione degli articoli 2, 3, 24, 25, 41, 42, 77, 97 della Costituzione, nonché degli articoli 113 e 117 Cost. in relazione ai principi comunitari della tutela dell'affidamento e certezza del diritto e della direttiva 2009/28/CE; irragionevolezza e arbitrarietà per violazione del principio di affidamento, dell'irretroattività delle norme e della tutela della libera iniziativa economica, nonché per violazione della parità di trattamento, uguaglianza e imparzialità:*

l'art. 26, quale "legge-provvedimento", sarebbe affetto dai vizi già dedotti con i precedenti motivi, ridondanti in profili di illegittimità costituzionale; in particolare, detto articolo contrasterebbe: con l'art. 3 Cost., applicandosi in modo discriminatorio e irragionevole ai soli impianti fotovoltaici, a fronte della facoltatività delle decurtazioni per gli altri impianti ai sensi dell'art. 1 decreto-legge 145/13 e del favor riservato a quelli riconducibili a scuole e a enti locali; con il principio di tutela del legittimo affidamento ex articoli 3, 97 e 2 Cost., consistendo in un regolamento irrazionale e lesivo delle situazioni sostanziali degli interessati; con l'art. 41 Cost., alla luce della peculiare natura delle leggi di incentivazione e dell'insufficienza degli obiettivi evidenziati dall'art. 26, comma 1, decreto-legge n. 91/2014; sotto altro profilo, sarebbero violati anche gli articoli 11 e 117, 1° comma, Cost. in relazione alla direttiva 2009/28/CE e ai principi di diritto comunitario nonché, da ultimo, l'art. 77 Cost., per insussistenza dei presupposti di necessità e urgenza.

Le ricorrenti hanno pertanto chiesto l'annullamento degli atti impugnati e l'accertamento del «diritto [...] al percepimento degli inventivi nella misura indicata nelle rispettive convenzioni» (previa disapplicazione dell'art. 26 o, in subordine, previa rimessione di detto articolo alla Corte di giustizia o alla Corte costituzionale).



Si è costituito in resistenza il Ministero dello sviluppo economico (mem. dep. il 12 maggio 2015).

All'odierna udienza, in vista della quale la ricorrente ha depositato memoria (16 maggio 2015), il giudizio è stato trattenuto in decisione.

II) Considerato in diritto

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

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

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

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

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

«1. Al fine di ottimizzare la gestione dei tempi di raccolta ed erogazione degli incentivi e favorire una migliore sostenibilità nella politica di supporto alle energie rinnovabili, le tariffe incentivanti sull'energia elettrica prodotta da impianti solari fotovoltaici, riconosciute in base all'art. 7, del decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387, e all'art. 25, comma 10, del decreto legislativo 3 marzo 2011, n. 28, sono erogate secondo le modalità previste dal presente articolo.

2. A decorrere dal secondo semestre 2014, il Gestore dei servizi energetici S.p.A. eroga le tariffe incentivanti di cui al comma 1, con rate mensili costanti, in misura pari al 90 per cento della producibilità media annua stimata di ciascun impianto, nell'anno solare di produzione ed effettua il conguaglio, in relazione alla produzione effettiva, entro il 30 giugno dell'anno successivo. Le modalità operative sono definite dal GSE entro quindici giorni dalla pubblicazione del presente decreto e approvate con decreto del Ministro dello sviluppo economico.

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

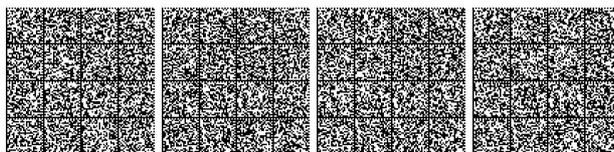
a) la tariffa è erogata per un periodo di 24 anni, decorrente dall'entrata in esercizio degli impianti, ed è conseguentemente ricalcolata secondo la percentuale di riduzione indicata nella tabella di cui all'allegato 2 al presente decreto;

b) fermo restando il periodo di erogazione ventennale, la tariffa è rimodulata prevedendo un primo periodo di fruizione di un incentivo ridotto rispetto all'attuale e un secondo periodo di fruizione di un incentivo incrementato in ugual misura. Le percentuali di rimodulazione sono stabilite con decreto del Ministro dello sviluppo economico, sentita l'Autorità per l'energia elettrica, il gas e il sistema idrico, da emanare entro il 1° ottobre 2014 in modo da consentire, nel caso di adesione di tutti gli aventi titolo all'opzione, un risparmio di almeno 600 milioni di euro all'anno per il periodo 2015/2019, rispetto all'erogazione prevista con le tariffe vigenti;

c) fermo restando il periodo di erogazione ventennale, la tariffa è ridotta di una quota percentuale dell'incentivo riconosciuto alla data di entrata in vigore del presente decreto, per la durata residua del periodo di incentivazione, secondo le seguenti quantità:

1) 6 per cento per gli impianti aventi potenza nominale superiore a 200 kW e fino alla potenza nominale di 500 kW;

2) 7 per cento per gli impianti aventi potenza nominale superiore a 500 kW e fino alla potenza nominale di 900 kW;



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

In assenza di comunicazione da parte dell'operatore il GSE applica l'opzione di cui alla lettera *c*).»

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

Si può così notare:

che il comma 2 ha introdotto, a far tempo dal 1° luglio 2014, un sistema di erogazione delle tariffe incentivanti imperniato sul meccanismo acconti-conguaglio (acconto pari al 90% della «producibilità media annua stimata di ciascun impianto» nell'anno di produzione, da versare in «rate mensili costanti», e in un «conguaglio» basato sulla «produzione effettiva» da operare entro il 30.6 dell'anno successivo a quello di produzione), meccanismo al quale è stata data attuazione col decreto ministeriale 16 ottobre 2014 (pubbl. nella *Gazzetta Ufficiale* n. 248 del 24 ottobre 2014).

che il comma 3 attiene alla disciplina sostanziale della rimodulazione (operativa dal 1° gennaio 2015), con ambito applicativo limitato ai soli «impianti di potenza nominale superiore a 200 kW» (art. 22-*bis*, comma 1, decreto-legge 12 settembre 2014, n. 133, convertito, con modif., dalla legge 11 novembre 2014, n. 164, ha in seguito operato un'ulteriore restrizione, prevedendo che «le disposizioni di cui ai commi da 3 a 6» dell'art. 26 «non si applicano agli impianti i cui soggetti responsabili erano [alla data di entrata in vigore della legge di conversione del decreto-legge 91/2014] enti locali o scuole»).

Secondo questa disposizione, gli operatori avrebbero dovuto optare entro il 30 novembre 2014 fra tre modalità alternative di rimodulazione: lett. *a*): estendere la durata dell'incentivazione sino a 24 anni, decorrenti dalla data di entrata in esercizio dell'impianto (con applicazione delle riduzioni indicate nella tabella allegata al decreto-legge n. 91/2014; all. 2); lett. *b*): ferma la durata dell'incentivazione (20 anni), suddividerla in due «periodi»: «un primo periodo di fruizione di un incentivo ridotto rispetto all'attuale» e «un secondo periodo di fruizione di un incentivo incrementato in ugual misura» (a tale previsione è stata data attuazione con il decreto ministeriale 17 ottobre 2014 (pubbl. nella *Gazzetta Ufficiale* n. 248 del 24 ottobre 2014); lett. *c*): ferma la durata dell'incentivazione (20 anni), applicare una riduzione «dell'incentivo riconosciuto alla data di entrata in vigore del presente decreto, per la durata residua del periodo di incentivazione», secondo percentuali determinate in relazione alla potenza (6% per gli impianti con potenza nominale maggiore di 200 e inferiore a 500 kW; 7% per quelli con potenza superiore a 500 e inferiore a 900 kW; 8% per gli impianti con potenza superiore a 900 kW).

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

Le previsioni dell'art. 26, comma 3, incidono sugli incentivi percepiti dai titolari degli impianti fotovoltaici aventi potenza superiore a 200 kW in base alle convenzioni stipulate con il GSE in attuazione dei vari conti energia: a parte la riduzione secca delle tariffe di cui alla lett. *c*), avente chiaro impatto negativo, la lett. *a*) opera un'estensione della durata dell'incentivazione, portata a 24 anni, con proporzionale riduzione delle quote annuali (l'allungamento del periodo, oltre a comportare una differita percezione degli incentivi, di per sé pregiudizievole, non può non incidere sui parametri iniziali dell'investimento, impattando anche sui costi dei fattori produttivi (durata degli eventuali finanziamenti bancari, dei contratti stipulati per la disponibilità delle aree, assicurazioni, ecc.), mentre la lett. *b*) determina una riduzione degli importi per il quadriennio 2015/2019 (tale da generare un risparmio di «almeno 600 milioni» di euro per l'ipotesi di adesione di tutti gli interessati all'opzione) e un incremento nel periodo successivo (secondo l'algoritmo definito col decreto ministeriale 17 ottobre 2014), senza che però sia considerato il fisiologico invecchiamento degli impianti, assoggettati nel corso del tempo a una diminuzione di produttività.

II.2) Rilevanza e non manifesta infondatezza.

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

«4. Rilevanza.

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

Precisato che i motivi di illegittimità avanzati in via autonoma sono logicamente subordinati rispetto a quelli poggianti sugli aspetti di dedotta incostituzionalità dell'art. 26, i quali devono essere perciò affrontati in via prioritaria, ritiene il Collegio che la relativa questione sia rilevante in relazione a entrambe le domande, atteso che gli atti impu-



gnati sono stati emanati dall'autorità amministrativa in dichiarata attuazione dell'art. 26, commi 2 e 3, decreto-legge n. 91/2014 (tali commi sono le norme di provvista dei decreti ministeriali 16 ottobre 2014 e 17 ottobre 2014) e che con la domanda di accertamento [la cui ammissibilità è stata riconosciuta nella menzionata sentenza parziale] la parte ricorrente chiede, in sostanza, di affermare il proprio diritto di mantenere invariate le condizioni contrattualmente pattuite col Gestore. [...]».

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

«5. Profili di non manifesta infondatezza.

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

Il comma 3 dell'art. 26 decreto-legge n. 91/2014 presenta profili di irragionevolezza e risulta di possibile incompatibilità con gli articoli 3 e 41 Cost., poiché incide ingiustificatamente sulle posizioni di vantaggio consolidate, riconosciute da negozi «di diritto privato», e sul legittimo affidamento dei fruitori degli incentivi.

5.1.1. La questione rientra nel tema dei limiti costituzionali alle leggi di modificazione dei rapporti di durata (e della c.d. retroattività impropria, quale attributo delle disposizioni che introducono «per il futuro una modificazione peggiorativa del rapporto di durata», con riflessi negativi «sulla posizione giuridica già acquisita dall'interessato»; C. cost. sent. n. 236/2009).

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

Più precisamente, il Giudice delle leggi ha precisato che «nel nostro sistema costituzionale non è affatto interdetto al legislatore di emanare disposizioni le quali vengano a modificare in senso sfavorevole per i beneficiari la disciplina dei rapporti di durata, anche se l'oggetto di questi sia costituito da diritti soggettivi perfetti (salvo, ovviamente, in caso di norme retroattive, il limite imposto in materia penale dall'art. 25, secondo comma, della Costituzione). Unica condizione essenziale è che tali disposizioni non trasmodino in un regolamento irrazionale, frustrando, con riguardo a situazioni sostanziali fondate sulle leggi precedenti, l'affidamento del cittadino nella sicurezza giuridica, da intendersi quale elemento fondamentale dello Stato di diritto» (sent. n. 64/2014, che cita testualmente la sent. n. 264 del 2005, e richiama, in senso conforme, le sentenze n. 236 e n. 206 del 2009).

E ha in proposito richiamato «la giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea, che ha sottolineato che una mutazione dei rapporti di durata deve ritenersi illegittima quando incide sugli stessi in modo «improvviso e imprevedibile» senza che lo scopo perseguito dal legislatore imponga l'intervento (sentenza del 29 aprile 2004, in cause C-487/01 e C-7/02)» (così sent. n. 64/2014 cit.). [...].

Più in generale, sul tema dell'efficacia retroattiva delle leggi, la Corte ha più volte affermato che il divieto di retroattività delle leggi non riceve nell'ordinamento la tutela privilegiata di cui all'art. 25 Cost., ben potendo il legislatore emanare norme retroattive «purché la retroattività trovi adeguata giustificazione nell'esigenza di tutelare principi, diritti e beni di rilievo costituzionale, che costituiscono altrettanti «motivi imperativi di interesse generale», ai sensi della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali)» e con una serie di limiti generali, «attinenti alla salvaguardia, oltre che dei principi costituzionali, di altri fondamentali valori di civiltà giuridica, posti a tutela dei destinatari della norma e dello stesso ordinamento, tra i quali vanno ricompresi il rispetto del principio generale di ragionevolezza, che si riflette nel divieto di introdurre ingiustificate disparità di trattamento; la tutela dell'affidamento legittimamente sorto nei soggetti quale principio connaturato allo Stato di diritto; la coerenza e la certezza dell'ordinamento giuridico; il rispetto delle funzioni costituzionalmente riservate al potere giudiziario» (sentenze 160/2013 e 209/2010).

Tali conclusioni non si discostano (e anzi sembrano permeate) dagli esiti raggiunti dalla giurisprudenza della Corte di giustizia UE sull'operatività del principio di legittimo affidamento (cui è sotteso quello della certezza del diritto) nel campo dei rapporti economici, in relazione al quale è stato elaborato il criterio dell'operatore economico «prudente e accorto» (o dell'«applicazione prevedibile»): la possibilità di far valere la tutela del legittimo affidamento è bensì «prevista per ogni operatore economico nel quale un'autorità nazionale abbia fatto sorgere fondate aspettative», ma non «qualora un operatore economico prudente ed accorto sia in grado di prevedere l'adozione di un provvedimento idoneo a ledere i suoi interessi» (nel caso in cui il provvedimento venga adottato); in tale prospettiva, «gli operatori economici non possono fare legittimamente affidamento sulla conservazione di una situazione esistente che può essere



modificata nell'ambito del potere discrezionale delle autorità nazionali» (cfr. punto 53 della menzionata sent. C. giust. 10 settembre 2009, in causa C-201/08, *Plantanol*).

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

Si considerino le rilevanti innovazioni apportate alla legge n. 241/90 dal decreto-legge 12 settembre 2014, n. 133 (convertito in legge con modif., dalla legge 11 novembre 2014, n. 164), recante «Misure urgenti per l'apertura dei cantieri, la realizzazione delle opere pubbliche, la digitalizzazione del Paese, la semplificazione burocratica, l'emergenza del dissesto idrogeologico e per la ripresa delle attività produttive».

Con l'art. 25, comma 1, lett. b-ter), di detto decreto-legge (lettera aggiunta dalla legge di conversione) è stato infatti modificato l'art. 21-quinquies, comma 1, legge n. 241/90 cit., sulla «revoca del provvedimento», nel duplice senso: a) di circoscrivere il presupposto del «mutamento della situazione di fatto», che per la nuova disposizione deve essere «non prevedibile al momento dell'adozione del provvedimento»; b) di precludere, nell'ipotesi di «nuova valutazione dell'interesse pubblico originario», la revoca dei provvedimenti «autorizzazione o di attribuzione di vantaggi economici» (a efficacia durevole).

Ciò che costituisce un ulteriore e significativo passo nell'articolato processo di emersione della centralità del principio di sicurezza giuridica.

5.1.2. Tanto premesso, ritiene il Collegio che in capo ai soggetti titolari di impianti fotovoltaici, fruitori delle relative incentivazioni pubbliche in forza di «contratto di diritto privato» (ex art. 24 decreto legislativo n. 28/2011) o convenzione (avente la medesima natura [...]) stipulati col GSE, sussista una posizione di legittimo affidamento nei sensi innanzi precisati, non essendo mai emersi nel corso del tempo elementi alla stregua dei quali un operatore «prudente e accorto» avrebbe potuto prevedere (al momento di chiedere gli incentivi, di decidere se far entrare in esercizio il proprio impianto e di stipulare con il Gestore il negozio che disciplina l'erogazione degli incentivi) l'adozione da parte delle autorità pubbliche di misure lesive del diritto agli incentivi stessi.

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

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

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

Sin dal decreto legislativo n. 387/03, e nonostante la non obbligatorietà dell'obiettivo nazionale, è stato introdotto un regime di sostegno con incentivi che avrebbero dovuto, tra l'altro, «garantire una equa remunerazione dei costi di investimento e di esercizio» (art. 7, comma 2, lett. d), tanto che i primi tre conti energia hanno chiaramente enucleato l'immutabilità per vent'anni dell'incentivazione riconosciuta al singolo operatore.

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

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

b) all'art. 24, tra gli specifici «criteri generali» dei meccanismi di incentivazione, quelli indicati al comma 2, lettere b), c) e d), secondo cui, rispettivamente, «il periodo di diritto all'incentivo è pari alla vita media utile convenzionale delle specifiche tipologie di impianto» (il principio si collega a quello dell'«equa remunerazione dei costi di investimento e di esercizio», confermato dalla precedente lettera a), «l'incentivo resta costante per tutto il periodo di diritto» e «gli incentivi sono assegnati tramite contratti di diritto privato fra il GSE e il soggetto responsabile dell'impianto»;

c) all'art. 25, comma 11, la clausola di salvezza dei «diritti acquisiti».

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



In terzo luogo, il decreto-legge n. 145/2013 ha rafforzato questo convincimento, essendo stato adottato successivamente alla conclusione del sistema dei conti energia e dunque in un contesto nel quale il novero dei destinatari delle incentivazioni era ormai definito (o in via di definizione).

Tale provvedimento, pur muovendo dalla ritenuta «straordinaria necessità ed urgenza di emanare misure» (tra le altre) «per il contenimento delle tariffe elettriche [...], quali fattori essenziali di progresso e opportunità di arricchimento economico, culturale e civile e, nel contempo, di rilancio della competitività delle imprese» (v. preambolo), e al dichiarato duplice fine di «contenere l'onere annuo sui prezzi e sulle tariffe elettriche degli incentivi alle energie rinnovabili e massimizzare l'apporto produttivo nel medio-lungo termine dagli esistenti impianti», ha, tuttavia, introdotto meccanismi di tipo facoltativo e dunque non pregiudizievoli per i fruitori degli incentivi.

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

E infatti, l'incontestato «boom del fotovoltaico» sotteso alle inerenti determinazioni delle autorità pubbliche, puntualmente elevato dall'art. 23, comma 2, decreto legislativo n. 28/2011 a parametro di esercizio della discrezionalità nella parte in cui individua la finalità di «tener conto dei meccanismi del mercato e dell'evoluzione delle tecnologie delle fonti rinnovabili», è stato affrontato con misure operanti pro futuro, perché applicabili a impianti non ancora entrati in esercizio (come attestato dalle riferite [nelle ridette ordinanze cui si fa rinvio] vicende giudiziali relative al passaggio dal III° al IV° conto), mentre sono state accuratamente evitate scelte aventi efficacia *pro praeterito tempore*.

In altri termini, anche l'anticipata cessazione del III° conto, ancorché abbia prodotto effetti negativi nei confronti degli investitori che avessero intrapreso attività preliminari allo svolgimento della propria iniziativa, non ha tuttavia messo in discussione il «patto» stipulato con gli interessati, consentendo a ciascun operatore non ancora «contrattualizzato» di ponderare consapevolmente e adeguatamente il merito economico della propria iniziativa e di assumere le conseguenti determinazioni.

È pertanto possibile ravvisare il *vulnus* arrecato dall'art. 26, comma 3, in esame al «diritto all'incentivo» e al principio del legittimo affidamento, stante l'imprevedibilità, da parte di un soggetto «prudente e accorto», titolare di un incentivo ventennale a seguito dell'adesione a uno dei conti energia, delle modificazioni *in pejus* del rapporto.

5.1.3. Le precedenti considerazioni non paiono superate dagli elementi adottati dalla parte pubblica al fine di escludere che l'art. 26 abbia dato vita a un «regolamento irrazionale di situazioni sostanziali fondate su leggi anteriori» (quale aspetto sintomatico dell'incostituzionalità della disposizione), potendo dubitarsi della ragionevolezza e proporzionalità dell'intervento.

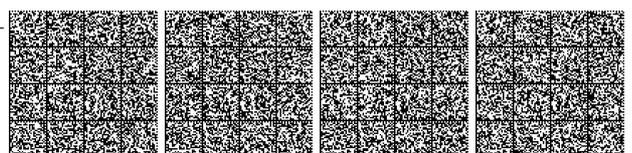
L'art. 23 decreto-legge n. 91/2014, rubricato «Riduzione delle bollette elettriche a favore dei clienti forniti in media e bassa tensione», prevede quanto segue:

«1. Al fine di pervenire a una più equa distribuzione degli oneri tariffari fra le diverse categorie di consumatori elettrici, i minori oneri per l'utenza derivanti dagli articoli da 24 a 30 del presente decreto-legge, laddove abbiano effetti su specifiche componenti tariffarie, sono destinati alla riduzione delle tariffe elettriche dei clienti di energia elettrica in media tensione e di quelli in bassa tensione con potenza disponibile superiore a 16,5 kW, diversi dai clienti residenziali e dall'illuminazione pubblica;

2. Alla stessa finalità sono destinati i minori oneri tariffari conseguenti dall'attuazione dell'art. 1, commi da 3 a 5, del decreto-legge 23 dicembre 2013 n. 145, convertito, con modificazioni, in legge 21 febbraio 2014 n. 9;

3. Entro sessanta giorni dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto-legge, l'Autorità per l'energia elettrica, il gas e il sistema idrico adotta i provvedimenti necessari ai fini dell'applicazione dei commi 1 e 2, garantendo che i medesimi benefici siano ripartiti in modo proporzionale tra i soggetti che ne hanno diritto e assicurando che i benefici previsti agli stessi commi 1 e 2 non siano cumulabili a regime con le agevolazioni in materia di oneri generali di sistema, di cui all'art. 39, del decreto-legge 22 giugno 2012, n. 83, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 2012, n. 134.»

Ora, non sono certo contestabili gli scopi complessivi avuti di mira dal legislatore, che intende «pervenire a una più equa distribuzione degli oneri tariffari fra le diverse categorie di consumatori elettrici», distribuendo tra costoro «i minori oneri per l'utenza» derivanti, tra le altre, dalle misure dell'art. 26 e, in ultima analisi, alleggerendo i costi dell'energia elettrica per i «clienti [...] in media tensione e [...] in bassa tensione con potenza disponibile superiore a 16,5 kW, diversi dai clienti residenziali e dall'illuminazione pubblica».



Senonché, tale obiettivo — oltre a non sembrare del tutto consonante con la finalità specificamente declinata dal comma 1 dell'art. 26, nel senso di «favorire una migliore sostenibilità nella politica di supporto alle energie rinnovabili», non risultando in particolare chiaro il nesso tra la «migliore sostenibilità nella politica di supporto alle energie rinnovabili» e la «più equa distribuzione degli oneri tariffari» tra gli utenti — è perseguito attraverso una “leva” che appare irragionevole e sproporzionata.

Il reperimento delle necessarie risorse finanziarie è infatti attuato attraverso una modificazione unilaterale e autoritativa dei rapporti in essere, di cui è dubbia di per sé la proporzionalità rispetto all'obiettivo avuto di mira, tenuto conto del rango e della natura degli scopi del regime di sostegno (basti por mente all'evocazione, da parte della direttiva 2001/77, delle norme del Trattato UE sulla tutela dell'ambiente), e che comunque non appare bilanciata da adeguate misure compensative (art. 26, commi 5 e ss.), con ulteriore profilo di irragionevolezza.

Quanto ai «finanziamenti bancari» (comma 5), è sufficiente rilevare — in disparte gli aspetti collegati all'onerosità per i beneficiari dei meccanismi ipotizzati e ai costi di transazione comunque derivanti dall'impalcatura giuridico-finanziaria dei nuovi contratti — che la garanzia dello Stato non copre l'intero importo dell'eventuale operazione finanziaria (sino all'80% dell'ammontare dell'«esposizione creditizia [...] di CDP nei confronti della banca» o della «somma liquidata da CDP alla banca garantita») e che comunque si tratta di «finanziamenti» non automatici (residuando uno spazio di apprezzamento circa i requisiti dei beneficiari finali, che devono a es. essere soggetti «economicamente e finanziariamente sani», e circa il «merito di credito»; cfr. articoli 1 e 2, decreto ministeriale 29 dicembre 2014).

Né presenta natura compensativa l'adeguamento della durata dei titoli autorizzatori (comma 6), che costituisce piuttosto una conseguenza necessitata — peraltro, non priva, in sé, di costi aggiuntivi — della protrazione del periodo di incentivazione oltre i venti anni nel caso di scelta dell'opzione di cui al comma 3, lett. a).

Quanto all'«acquirente selezionato» (commi da 7 a 12), va osservato come lo stesso legislatore sia consapevole della natura solo eventuale della misura, tenuto conto dell'art. 26, comma 13, che ne subordina l'efficacia «alla verifica da parte del Ministero dell'economia e delle finanze della compatibilità degli effetti delle operazioni sottostanti sui saldi di finanza pubblica ai fini del rispetto degli impegni assunti in sede europea».

Verifica tanto più stringente alla luce del relativo ambito di applicazione, non riservato ai soli produttori da fonte solare, ma esteso a tutti i percettori di incentivi per la produzione di energia da fonti rinnovabili.

In ogni caso, ferma l'impossibilità di apprezzarne compiutamente il contenuto in assenza delle necessarie disposizioni attuative (si pensi, a es., al comma 9, lett. d, [...]), anche qui è posto un limite quantitativo agli incentivi cedibili (80%), mentre non paiono disciplinate le conseguenze sui rapporti di finanziamento eventualmente accessi dai produttori di energia (i quali, attraverso la cessione, intendano monetizzare immediatamente l'incentivo).

La possibilità di un recesso anticipato del produttore dal contratto di finanziamento sembra in effetti presa in considerazione dal comma 11, che reca però un impegno per il Governo assolutamente generico («assumere ogni iniziativa utile a dare piena esecuzione alle disposizioni del presente articolo, inclusi eventuali accordi con il sistema bancario per semplificare il recesso totale o parziale dei soggetti beneficiari di incentivi pluriennali dai contratti di finanziamento stipulati»).

5.1.4. In considerazione di quanto detto, e all'esito del bilanciamento tra l'interesse perseguito dal legislatore e la lesione dei diritti dei fruitori delle agevolazioni, emerge la possibile irragionevolezza e la possibile assenza di proporzionalità, ai sensi dell'art. 3 Cost., delle norme dell'art. 26, comma 3, decreto-legge n. 91/2014 (come convertito dalla legge n. 116/2014), apparendo altresì violato anche l'art. 41 Cost., alla luce dell'irragionevole effetto della frustrazione delle scelte imprenditoriali attraverso la modificazione degli elementi costitutivi dei rapporti in essere come contrattualizzati o, comunque, già negoziati.

Ciò in quanto, e riassuntivamente: il sistema degli incentivi perde la sua stabilità nel tempo nonostante lo stesso sia stato già individuato e predeterminato in una convenzione o contratto di diritto privato; gli investimenti effettuati non sono salvaguardati; viene meno l'equa remunerazione degli investimenti effettuati; il periodo di tempo per la percezione dell'incentivo, invariato nella misura complessiva, viene prolungato indipendentemente dalla vita media convenzionale degli impianti (lett. a); l'incentivo non è più costante per tutto il periodo di diritto, ma si riduce in assoluto per tutto il periodo residuo (lett. c) o varia in diminuzione nell'ambito del ventennio originario di durata della convenzione (lett. a) o per cinque anni (lett. b).

5.2. Violazione degli articoli 11 e 117, 1° comma, Cost. in relazione all'art. 1, Protocollo addizionale n. 1 alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e all'art. 6, par. 3, Trattato UE.

Il comma 3, dell'art. 26, decreto-legge n. 91/2014 si pone in rapporto di possibile incompatibilità anche con gli articoli 11 e 117, comma 1, Cost. in relazione, quali norme interposte, all'art. 1, Protocollo addizionale n. 1, alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (di cui è stata autorizzata la ratifica e disposta l'esecuzione con legge 4 agosto 1955, n. 848) e all'art. 6, par. 3, Trattato UE, che introduce nel diritto dell'Unione «in quanto principi generali», i «diritti fondamentali» garantiti dall'anzidetta Convenzione.



Secondo la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo detto art. 1 — che afferma il principio di «protezione della proprietà», ammettendo al contempo l'adozione delle misure legislative «ritenute necessarie per disciplinare l'uso dei beni in modo conforme all'interesse generale» — conferisce protezione anche ai diritti di credito (e alle aspettative legittime; si veda, tra le altre, Maurice c. Francia [GC], del 6 ottobre 2005, n. 11810/03, par. 63 e ss.), reputando ammissibili le «interferenze» (ingerenze) da parte della pubblica autorità in presenza di un interesse generale (cfr: Arras e altri c. Italia, n. 17972/07, 14 febbraio 2012 e 14 maggio 2012, final, paragrafi 77-79).

In questa prospettiva, l'ingerenza costituita dalla sottrazione di parte dei crediti spettanti ai produttori di energia in forza delle convenzioni stipulate con il GSE non appare giustificata ed è in contrasto con il principio di proporzionalità, non risultando l'intervento ablatorio adeguatamente bilanciato dalla finalità di diminuire le tariffe elettriche in favore di alcune categorie di consumatori.

5.3. Ulteriore violazione degli articoli 3 e 41 Cost.: disparità di trattamento ed ulteriori profili di irragionevolezza e sproporzione.

È dubbia la costituzionalità dell'art. 26, comma 3, decreto-legge n. 91/2014, rispetto all'art. 3 Cost., eventualmente anche in relazione all'art. 41 Cost., nella parte in cui prevede che la rimodulazione si applichi soltanto agli «impianti di potenza nominale superiore a 200 kW» (*recte*: ai soggetti fruitori di tariffe incentivanti per l'energia elettrica prodotta da tali impianti).

5.3.1. Tale restrizione del campo applicativo comporta la creazione, nell'insieme dei titolari degli impianti fotovoltaici incentivati, di due sottoinsiemi di imprese distinte in base alla «potenza nominale» (dell'impianto), destinatarie di un trattamento differenziato.

A dire della parte pubblica le ragioni di tale scelta sarebbero da ricondurre essenzialmente alla circostanza che i soggetti incisi dalla rimodulazione, pur costituendo un'esigua percentuale (4%) del totale di quelli agevolati, fruirebbero di benefici pari alla maggior parte della spesa totale per l'incentivazione.

In disparte l'esattezza del dato numerico, questa considerazione non integra, tuttavia, un profilo idoneo a sorreggere la contestata differenziazione di trattamento e, in particolare, la deteriore disciplina riservata a quelli di maggiori dimensioni, occorrendo tener conto delle modalità di funzionamento delle tariffe incentivanti.

La relativa entità dipende infatti dalla quantità di energia prodotta, sicché è evenienza del tutto normale, e insita nel sistema, che i soggetti dotati di più elevata capacità produttiva, fruendo di incentivi proporzionati, possano assorbire un ammontare di benefici più che proporzionale rispetto al relativo numero.

In altri termini, nel regime di sostegno delineato dai conti energia rileva la quantità dell'energia prodotta, non già il numero dei produttori, con la conseguenza che misure dirette a colpire soltanto alcuni di costoro sortiscono l'effetto di differenziare posizioni giuridiche omogenee.

Le precedenti considerazioni dimostrano al contempo l'ulteriore irragionevolezza delle misure in argomento, fuori di un trattamento peggiorativo per alcuni produttori in assenza di adeguata causa giustificativa, non risultando percepibili le ragioni di interesse pubblico poste a base della distinzione.

La sussistenza dei vizi innanzi indicati pare avvalorata dall'ulteriore esonero disposto dall'art. 22-*bis*, comma 1, decreto-legge n. 133/14 cit. in favore degli impianti i cui soggetti responsabili erano, alla data di entrata in vigore della legge di conversione del decreto-legge n. 91/2014, «enti locali o scuole»: la norma opera infatti un distinguo fondato sulla peculiare qualità dei percettori dei benefici, indipendentemente dalla quantità di energia prodotta.

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

Nell'ambito dell'art. 26 il legislatore prende in considerazione anche tali soggetti nella parte relativa all'«acquirente selezionato» (commi 7 e ss.).

Senonché, non si comprendono le ragioni del deteriore trattamento dei produttori da fonte solare rispetto agli altri percettori di incentivi, parimenti finanziati dagli utenti attraverso i cc.dd. oneri generali di sistema (e dunque con il versamento delle componenti della bolletta elettrica A3 o assimilate).

5.3.3. La creazione di categorie differenziate determina anche un vulnus alla concorrenza e una lesione della libertà di iniziativa economica ex art. 41 Cost. dei produttori di energia elettrica destinatari dell'art. 26, comma 3, i quali, ancorché in un contesto economico connotato dal sostegno pubblico, vedono pregiudicata la possibilità di operare sul mercato a parità di condizioni con gli altri produttori da fonte solare e, più, in generale, di energia rinnovabile.

Sotto questo profilo risultano pertanto lesi gli articoli 3 e 41 Cost.



5.4. Violazione dell'art. 77 Cost.

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

Essa precisa anche che il relativo sindacato «va [...] limitato ai casi di «evidente mancanza» dei presupposti di straordinaria necessità e urgenza richiesti dall'art. 77, secondo comma, Cost. o di «manifesta irragionevolezza o arbitrarietà della relativa valutazione»» (v., tra le altre, sent. n. 10/2015).

Ai fini della relativa indagine la Corte ha rimarcato la centralità dell'elemento dell'«evidente estraneità» della norma censurata rispetto alla materia disciplinata da altre disposizioni del decreto-legge in cui è inserita, dovendo risultare una «intrinseca coerenza delle norme contenute in un decreto-legge, o dal punto di vista oggettivo e materiale, o dal punto di vista funzionale e finalistico. La urgente necessità del provvedere può riguardare una pluralità di norme accomunate dalla natura unitaria delle fattispecie disciplinate, ovvero anche dall'intento di fronteggiare situazioni straordinarie complesse e variegate, che richiedono interventi oggettivamente eterogenei, afferenti quindi a materie diverse, ma indirizzati all'unico scopo di approntare rimedi urgenti a situazioni straordinarie venutesi a determinare» (sent. n. 22/2012 nonché sentenze n. 128/2008 e 171/2007).

Ciò in quanto «l'inserimento di norme eterogenee all'oggetto o alla finalità del decreto spezza il legame logico-giuridico tra la valutazione fatta dal Governo dell'urgenza del provvedere ed «i provvedimenti provvisori con forza di legge» di cui all'art. 77 Cost., con l'ulteriore precisazione che «il presupposto del «caso» straordinario di necessità e urgenza inerisce sempre e soltanto al provvedimento inteso come un tutto unitario, atto normativo fornito di intrinseca coerenza, anche se articolato e differenziato al suo interno» e ponendosi «la scomposizione atomistica della condizione di validità prescritta dalla Costituzione [...] in contrasto con il necessario legame tra il provvedimento legislativo urgente ed il «caso» che lo ha reso necessario, trasformando il decreto-legge in una congerie di norme assemblate soltanto da mera casualità temporale».

In tale ottica, la Corte ha conferito rilievo anche all'art. 15, comma 3, legge 23 agosto 1988, n. 400, che «pur non avendo, in sé e per sé, rango costituzionale, e non potendo quindi assurgere a parametro di legittimità in un giudizio davanti a questa Corte, costituisce esplicitazione della *ratio* implicita nel secondo comma dell'art. 77 Cost., il quale impone il collegamento dell'intero decreto-legge al caso straordinario di necessità e urgenza, che ha indotto il Governo ad avvalersi dell'eccezionale potere di esercitare la funzione legislativa senza previa delegazione da parte del Parlamento» (sent. n. 22/2012 cit., in cui è preso in esame anche il preambolo dell'atto sottoposto a scrutinio).

Ora, premesso che ai sensi dell'art. 15, comma 1, legge n. 400/88 cit. i decreti-legge sono presentati per l'emanazione «con l'indicazione, nel preambolo, delle circostanze straordinarie di necessità e di urgenza che ne giustificano l'adozione», mentre il comma 3 sancisce che «i decreti devono contenere misure di immediata applicazione e il loro contenuto deve essere specifico, omogeneo e corrispondente al titolo», il dubbio di costituzionalità dell'art. 26, comma 3, decreto-legge n. 91/2014 insorge con riferimento alla circostanza che, pur rinvenendosi nel titolo del decreto-legge n. 91/2014 il riferimento al «rilancio e [al]lo sviluppo delle imprese» e al «contenimento dei costi gravanti sulle tariffe elettriche», nel preambolo del provvedimento non si rinviene tuttavia esplicitazione di tali punti.

Risulta infatti presa in considerazione unicamente (con riguardo alla materia in esame) «la straordinaria necessità e urgenza di adottare disposizioni volte a superare alcune criticità ambientali, alla immediata mitigazione del rischio idrogeologico e alla salvaguardia degli ecosistemi, intervenendo con semplificazioni procedurali, promuovendo interventi di incremento dell'efficienza energetica negli usi finali dell'energia nel settore pubblico e razionalizzando le procedure in materia di impatto ambientale» (gli altri enunciati del preambolo riguardano la straordinaria necessità e urgenza di adottare «disposizioni finalizzate a coordinare il sistema dei controlli e a semplificare i procedimenti amministrativi», di «prevedere disposizioni finalizzate alla sicurezza alimentare dei cittadini», di adottare «disposizioni per rilanciare il comparto agricolo, quale parte trainante dell'economia nazionale, e la competitività del medesimo settore [...]»; di adottare «disposizioni per semplificare i procedimenti per la bonifica e la messa in sicurezza dei siti contaminati e per il sistema di tracciabilità dei rifiuti, per superare eccezionali situazioni di crisi connesse alla gestione dei rifiuti solidi urbani, nonché di adeguare l'ordinamento interno agli obblighi derivanti, in materia ambientale, dall'appartenenza dell'Italia all'Unione europea»).

Il testo è poi articolato in un titolo unico (tit. I «misure per la crescita economica») e in 3 capi («disposizioni urgenti per il rilancio del settore agricolo»; «disposizioni urgenti per l'efficacia dell'azione pubblica di tutela ambientale, per la semplificazione di procedimenti in materia ambientale e per l'adempimento degli obblighi derivanti dall'appartenenza all'unione europea»; «disposizioni urgenti per le imprese»).



L'art. 26 è contenuto nel capo III, «disposizioni urgenti per le imprese», insieme a una serie di articoli omogenei (da 23 a 30), effettivamente attinenti al tema della «più equa distribuzione degli oneri tariffari fra le diverse categorie di consumatori elettrici» (così l'art. 23 cit., che individua gli articoli da 24 a 30 quali generatori di «minori oneri per l'utenza»), ma in un contesto di norme del tutto eterogenee (*cf.* articoli 18 *ss*).

Appare dunque carente l'elemento finalistico, non sembrando ravvisabile «l'intento di fronteggiare situazioni straordinarie complesse e variegate, che richiedono interventi oggettivamente eterogenei, afferenti quindi a materie diverse, ma indirizzati all'unico scopo di approntare rimedi urgenti a situazioni straordinarie venutesi a determinare».

Sotto altro profilo, esso contiene anche misure che non sono «di immediata applicazione», come sancito dall'art. 15, comma 3, legge n. 400/88, essendo sufficiente considerare le menzionate norme sull'«acquirente selezionato» e sul recesso dai contratti di finanziamento (commi da 7 a 12).

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

III)

Tanto premesso, il Collegio ritiene rilevanti e non manifestamente infondate le esposte questioni di costituzionalità e, per l'effetto, sospende il giudizio, mandando alla Segreteria di trasmettere alla Corte la presente ordinanza, di notificarla alle parti in causa e al Presidente del Consiglio dei ministri nonché di comunicarla ai Presidenti della Camera dei Deputati e del Senato della Repubblica.



P.Q.M.

Il Tribunale amministrativo regionale del Lazio, Sez. III-ter:

a) visti gli articoli 134 Cost., 1 legge cost. 9 febbraio 1948, n. 1, e 23 legge 11 marzo 1953, n. 87, dichiara rilevanti e non manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale:

dell'art. 26, comma 3, del decreto-legge n. 91/2014, convertito in legge, con modificazioni, dalla legge n. 116/2014, in relazione agli articoli 3, 11, 41, 77 e 117, 1° comma, della Costituzione, nonché 1, Protocollo addizionale n. 1 alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e 6, paragrafo 3, Trattato UE secondo quanto specificato in motivazione;

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

b) dispone la sospensione del presente giudizio;

c) ordina l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale, unitamente alla prova delle previste comunicazioni e notificazioni;

d) ordina che, a cura della Segreteria, la presente ordinanza sia notificata alle parti del giudizio e al Presidente del Consiglio dei ministri e comunicata ai Presidenti della Camera dei Deputati e del Senato della Repubblica.

Così deciso in Roma nelle camere di consiglio del 25 giugno e del 29 ottobre 2015, con l'intervento dei magistrati:

Giuseppe Daniele, Presidente;

Mario Alberto di Nezza, consigliere, estensore;

Maria Grazia Vivarelli, consigliere.

Il Presidente: DANIELE

L'estensore: DI NEZZA

16C00297

N. 215

Ordinanza del 28 dicembre 2015 del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio sul ricorso proposto da Ricamificio Pezzoli S.p.a. contro Ministero dello sviluppo economico e altri

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

- Decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91 (Disposizioni urgenti per il settore agricolo, la tutela ambientale e l'efficiamento energetico dell'edilizia scolastica e universitaria, il rilancio e lo sviluppo delle imprese, il contenimento dei costi gravanti sulle tariffe elettriche, nonché per la definizione immediata di adempimenti derivanti dalla normativa europea), convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 116, art. 26, commi 2 e 3.

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER IL LAZIO

(SEZIONE TERZA TER)

ha pronunciato la presente ordinanza sul ricorso numero di registro generale 16649 del 2014, proposto dalla Ricamificio Pezzoli Spa, rappresentata e difesa dagli avv.ti Giuseppe La Rosa, Lorenzo Bertino, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Franco Gaetano Scoca in Roma, Via G. Paisiello, 55;

Contro:

Ministero dello sviluppo economico, Presidenza del Consiglio dei ministri, Autorità per l'energia elettrica e il gas - AeeG, rappresentati e difesi per legge dall'Avvocatura, domiciliati in Roma, Via dei Portoghesi, 12;



Gestore dei servizi energetici Gse Spa n.c.;

per l'annullamento:

con concessione di misure cautelari ex art. 55 c.p.a., anche previa disapplicazione dell'art. 26 decreto-legge 91/2014 o rinvio incidentale alla Corte costituzionale per l'accertamento e la dichiarazione di incostituzionalità dell'art. 26 decreto-legge 91/2014;

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

del decreto del Ministero dello sviluppo economico del 17 ottobre 2014, recante «Modalità per la rimodulazione delle tariffe incentivanti per l'energia elettrica prodotta da impianti fotovoltaici, in attuazione dell'art. 26, comma 3, lettera b) del decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91, convertito con modificazioni nella legge 116/2014, mediante il quale sono stati individuati i criteri e le percentuali di rimodulazione degli incentivi;

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

delle «Istruzioni operative per gli interventi sulle tariffe incentivanti relative agli impianti fotovoltaici, ai sensi dell'art. 26 della legge n. 116/2014» (cd. legge competitività) pubblicate sul sito web del G.S.E. in data 3 novembre 2014;

nonché di ogni altro atto connesso, preordinato e consequenziale a quelli impugnati, tra cui, ove occorrer possa, dell'addendum alle convenzioni originarie, generate con le modalità previste dal par. 3.2 delle istruzioni operative, del parere AEEG 16 ottobre 2014 504/2014/EFR;

nonché per l'accertamento:

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

e per la condanna:

dell'amministrazione resistente a non operare alcuna modifica/integrazione/addendum alla convenzione originaria e a corrispondere la tariffa incentivante secondo le condizioni, le modalità e l'ammontare ivi previsto, nonché a risarcire tutti i danni patiti e patendi che verranno liquidati in corso di causa.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Ministero dello sviluppo economico e di Presidenza del Consiglio dei ministri e di Autorità per l'energia elettrica e il gas - AeeG;

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

FATTO

Con ricorso, spedito per la notifica il 17 dicembre 2014 e depositato il successivo 30 dicembre, la Ricamificio Pezzoli s.p.a. ha impugnato i decreti del 16 e del 17 ottobre 2014, le Istruzioni operative per gli interventi sulle tariffe incentivanti relative agli impianti fotovoltaici, e altri atti meglio descritti in epigrafe, tutti adottati ai sensi dell'art. 26 della legge n. 116/2014, chiedendone, in via principale, l'annullamento, previa disapplicazione dell'art. 26 della legge 11 agosto 2014 n. 116 o rinvio incidentale alla Corte costituzionale per l'accertamento e la dichiarazione di incostituzionalità dell'art. 26 decreto-legge 91/2014, nonché per l'accertamento del diritto dell'odierna ricorrente al mantenimento delle condizioni contrattuali stabilite nella convenzione originariamente stipulata con il GSE per il riconoscimento della tariffa incentivante per la produzione di energia elettrica da fonte fotovoltaica e della nullità/inesistenza, e comunque dell'inefficacia *ex tunc*, dell'addendum alla convenzione originaria unilateralmente approvata e imposta dal GSE, con conseguente condanna dell'amministrazione resistente a non operare alcuna modifica/integrazione/addendum alla convenzione originaria.



Parte ricorrente fonda la richiesta remissione della questione di legittimità costituzionale dell'art. 26 della suddetta legge 11 agosto 2014 n. 116 di conversione con modificazioni, del decreto-legge 24 giugno 2014 n. 91 sulla violazione: degli articoli 3, 41 Cost. e del legittimo affidamento; dell'art. 117, comma 1 e 2, lettera *m*) Cost. e dell'art. 97 Cost. anche con riguardo all'art. 41 della Carta di Nizza; dell'art. 3 e 97 Cost.; degli articoli 10 e 117 Cost. per contrasto con la disciplina e i principi del diritto europeo ed internazionale.

Il Gestore dei servizi energetici si è costituito con atto formale il 13 gennaio 2015 e con successiva nota del 15 gennaio 2015 ha ritirato l'atto di costituzione depositato per mero errore materiale nel presente giudizio.

La Presidenza del Consiglio dei ministri e il Ministero dello sviluppo economico si sono costituiti con memoria, depositata il 15 maggio 2015, con la quale hanno eccepito l'inammissibilità della domanda di mero accertamento, insistendo sulla legittimità della disposizione di cui all'art. 26, decreto-legge 91/2014, illustrandone le ragioni economiche e valorizzando le misure compensative adottate nel medesimo provvedimento normativo.

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

DIRITTO

1. Con separata sentenza parziale, ai sensi dell'art. 33 comma 1, del codice del processo amministrativo, il Tribunale ha definito le questioni pregiudiziali relative alla giurisdizione del giudice amministrativo ed all'ammissibilità dell'azione di accertamento.

Con la presente ordinanza il Tribunale solleva la questione di legittimità costituzionale dell'art. 26, comma 3, del decreto-legge 91/2014, convertito nella legge 116/2014, il quale ha previsto, per i soli impianti fotovoltaici di potenza nominale superiore a 200 kW, come quelli di cui è titolare la ricorrente, la rideterminazione degli incentivi in misura ridotta rispetto a quelli attualmente praticati in base alle convenzioni stipulate dalla ricorrente con il GSE ed ancora in corso, per violazione degli articoli degli articoli 3 e 41 e del principio del legittimo affidamento; 11 e 117, comma 1, Cost. in relazione alle norme e ai principi comunitari ed internazionali; dell'art. 117, comma 1, Cost. in relazione all'art. 1 del Protocollo addizionale n. 1 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali; dell'art. 77 Cost.

Oggetto della domanda proposta con il ricorso è l'accertamento del diritto della ricorrente a non esercitare nessuna delle opzioni previste dalla norma censurata, mantenendo le condizioni tariffarie previste dalle convenzioni in essere, nonché l'annullamento dei provvedimenti emanati in attuazione dell'art. 26, comma 3, decreto-legge 91/2014, previa rimessione alla Corte costituzionale della questione di legittimità della disposizione citata.

L'art. 26 citato, rubricato «Interventi sulle tariffe incentivanti dell'elettricità prodotta da impianti fotovoltaici», ha, infatti, previsto che «A decorrere dal 1° gennaio 2015, la tariffa incentivante per l'energia prodotta dagli impianti di potenza nominale superiore a 200 kW è rimodulata, a scelta dell'operatore, sulla base di una delle seguenti opzioni da comunicare al GSE entro il 30 novembre 2014:

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

b) fermo restando il periodo di erogazione ventennale, la tariffa è rimodulata prevedendo un primo periodo di fruizione di un incentivo ridotto rispetto all'attuale e un secondo periodo di fruizione di un incentivo incrementato in ugual misura. Le percentuali di rimodulazione sono stabilite con decreto del Ministro dello sviluppo economico, sentita l'Autorità per l'energia elettrica, il gas e il sistema idrico, da emanare entro il 1° ottobre 2014 in modo da consentire, nel caso di adesione di tutti gli aventi titolo all'opzione, un risparmio di almeno 600 milioni di euro all'anno per il periodo 2015-2019, rispetto all'erogazione prevista con le tariffe vigenti; (100)

c) fermo restando il periodo di erogazione ventennale, la tariffa è ridotta di una quota percentuale dell'incentivo riconosciuto alla data di entrata in vigore del presente decreto, per la durata residua del periodo di incentivazione, secondo le seguenti quantità:

1) 6 per cento per gli impianti aventi potenza nominale superiore a 200 kW e fino alla potenza nominale di 500 kW;



2) 7 per cento per gli impianti aventi potenza nominale superiore a 500 kW e fino alla potenza nominale di 900 kW;

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

In assenza di comunicazione da parte dell'operatore il GSE applica l'opzione di cui alla lettera c)».

2. In punto di rilevanza, il Tribunale ritiene che la questione di legittimità costituzionale dell'art. 26 del decreto-legge 91/2014, convertito nella legge 116/2014, sia pregiudiziale alla risoluzione della controversia.

La domanda proposta in giudizio ha, infatti, ad oggetto:

a) l'annullamento del decreto del Ministero dello sviluppo economico 16 ottobre 2014, recante «Approvazione delle modalità operative per l'erogazione da parte del Gestore servizi energetici s.p.a. delle tariffe incentivanti per l'energia elettrica prodotta da impianti fotovoltaici, in attuazione dell'art. 26, comma 2, del decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 116»; del decreto del Ministero dello sviluppo economico del 17 ottobre 2014, emanato in applicazione dell'art. 26 comma 3 decreto-legge n. 91/2014, con cui sono stati individuati i criteri e le percentuali di rimodulazione degli incentivi; della nota pubblicata dal GSE il 27 ottobre 2014 con cui sono state rese disponibili le Tabelle dei fattori moltiplicativi da applicare per il calcolo degli incentivi a partire dal 1° gennaio 2015 e delle «Istruzioni operative per gli interventi sulle tariffe incentivanti relative agli impianti fotovoltaici, ai sensi dell'art. 26 della legge n. 116/2014» pubblicate dal G.S.E. sul proprio sito internet in data 3 novembre 2014;

b) l'accertamento del diritto di non esercitare alcuna delle tre opzioni di rimodulazione dell'incentivo per la produzione di energia elettrica fotovoltaica, previste dall'art. 26 comma 3° lettere a), b) e c) decreto-legge n. 91/2014, del diritto di conservare le condizioni contrattuali stabilite nelle convenzioni stipulate con il G.S.E. e dell'insussistenza del potere del G.S.E. di applicare l'opzione prevista dall'art. 26 comma 3° lettera c) citato nel caso di mancato esercizio, entro il 30 novembre 2014, delle opzioni di scelta previste dalla disposizione in esame.

In ordine alla domanda di accertamento questo Tribunale, con la sentenza parziale sopra menzionata, a cui rinvia ai sensi dell'art. 88, comma 2, lettera d) c.p.a., si è pronunciato sulla ammissibilità della stessa, trattandosi di tecnica di tutela consentita dalla natura di diritto soggettivo della situazione giuridica azionata ed identificabile nella pretesa all'incentivo come quantificato nelle convenzioni «di diritto privato» menzionate dall'art. 24, comma 2, lettera b) del decreto legislativo n. 28/2011.

L'azione di accertamento deve, peraltro, ritenersi ammissibile anche nel caso in cui la posizione giuridica fosse da qualificarsi di interesse legittimo, ove la predetta tecnica di tutela rappresenti, come nel caso *sub judice*, l'unica idonea a garantire una tutela adeguata ed efficace (cfr. Ad. Pl. 15/2011).

Sempre in relazione alla rilevanza della questione di legittimità costituzionale va evidenziato che, oltre alla domanda di accertamento, la ricorrente ha proposto una domanda caducatoria avente ad oggetto atti emanati in attuazione dell'art. 26 decreto-legge n. 91/2014 (la cui conformità alla Costituzione è oggetto di contestazione) che nella fattispecie riveste ruolo e funzione di norma legittimante l'esercizio del potere amministrativo estrinsecatosi con l'adozione degli atti impugnati.

In quest'ottica deve essere precisato che il legislatore dell'emergenza, con l'art. 26 del decreto-legge 91/2014, non attribuisce all'amministrazione nessun margine di apprezzamento, fissando, con norma di legge primaria, anche le modalità con le quali operare le riduzioni tariffarie spettanti a destinatari ben individuati (i titolari di impianti fotovoltaici di potenza nominale superiore a 200 KW), così rendendo meramente applicativi i provvedimenti con i quali l'Amministrazione redigerà le tabelle contenenti i coefficienti di rimodulazione e le istruzioni operative.

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

L'opzione sub a) prevede che l'incentivo venga erogato per un periodo di 24, contro gli attuali 20, ma in misura ridotta in percentuale variabile in ragione del periodo residuo (25% il 12° anno, il 23% il 13°, fino al 17% il 19°).

Il prolungamento per quattro anni non compensa della decurtazione dell'incentivo per il residuo periodo tutti quegli impianti che hanno un lungo periodo residuo (15-12), senza considerare che l'incentivo è commisurato alla vita media degli impianti e che nel tempo aumentano i costi per il mantenimento in efficienza degli stessi.

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

L'opzione sub c) è manifestamente peggiorativa laddove prevede un taglio dal 6% all'8% per il residuo periodo di durata dell'incentivazione.



Ne deriva che la lesione, attualmente riferibile alla posizione di parte ricorrente, consegue all'immediata operatività dell'obbligo, imposto dall'art. 26 comma 3° decreto-legge n. 91/2014, di scelta di uno dei tre regimi peggiorativi previsti dalla norma.

Dal momento che la lesione consegue alla mera entrata in vigore della norma, che non necessita per la sua attuazione dell'intermediazione del potere amministrativo del Ministero o del Gestore, ove è previsto che, nell'ipotesi di mancato esercizio dell'opzione, agli operatori economici si applica la rimodulazione di cui alla lettera c) del terzo comma dell'art. 26 decreto-legge n. 91/2014, la norma è autoapplicativa.

Anche l'intervento del GSE, previsto dalla disposizione in esame, è finalizzato alla sola quantificazione in concreto, con riferimento alle percentuali di riduzione già fissate dalla norma, dell'incentivo risultante dall'opzione sub c), applicata in via imperativa dalla legge, senza lasciare margini ad una autonoma manifestazione di volontà nella sua applicazione.

La norma censurata, inoltre, per il suo contenuto univoco, specifico ed immediatamente lesivo degli interessi economici dei suoi destinatari non si presta in alcun modo ad una interpretazione costituzionalmente orientata, imponendo la rimessione della questione alla Corte costituzionale al fine di valutarne la conformità al canone di ragionevolezza e non arbitrarietà.

Per quanto sopra osservato, pertanto, la questione è rilevante.

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

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

L'art. 26, oggi in esame, reca «interventi sulle tariffe incentivanti dell'elettricità prodotta da impianti fotovoltaici» (la disposizione, introdotta con il decreto-legge, è stata profondamente modificata nel corso dell'*iter* di conversione).

Ai fini di un più agevole esame, esso può essere suddiviso in quattro parti.

i) *ambito applicativo e finalità (co. 1).*

«1. Al fine di ottimizzare la gestione dei tempi di raccolta ed erogazione degli incentivi e favorire una migliore sostenibilità nella politica di supporto alle energie rinnovabili, le tariffe incentivanti sull'energia elettrica prodotta da impianti solari fotovoltaici, riconosciute in base all'art. 7 del decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387, e all'art. 25, comma 10, del decreto legislativo 3 marzo 2011, n. 28, sono erogate secondo le modalità previste dal presente articolo.»

L'intervento si rivolge ai percettori delle tariffe incentivanti riconosciute in base ai conti energia ed è ispirato alla duplice finalità di «ottimizzare la gestione dei tempi di raccolta ed erogazione degli incentivi», cui è collegato il comma 2, e di «favorire una migliore sostenibilità nella politica di supporto alle energie rinnovabili».

ii) *modalità di erogazione (co. 2).*

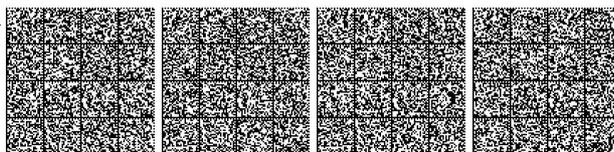
«2. A decorrere dal secondo semestre 2014, il Gestore dei servizi energetici S.p.A. eroga le tariffe incentivanti di cui al comma 1, con rate mensili costanti, in misura pari al 90 per cento della producibilità media annua stimata di ciascun impianto, nell'anno solare di produzione ed effettua il conguaglio, in relazione alla produzione effettiva, entro il 30 giugno dell'anno successivo. Le modalità operative sono definite dal GSE entro quindici giorni dalla pubblicazione del presente decreto e approvate con decreto del Ministro dello sviluppo economico.»

La norma introduce, a far tempo dal 1° luglio 2014, un sistema di erogazione delle tariffe incentivanti secondo il meccanismo acconti-conguaglio (acconto del 90% della «producibilità media annua stimata di ciascun impianto» nell'anno di produzione, da versare in «rate mensili costanti», e «conguaglio», basato sulla «produzione effettiva», entro il 30.6 dell'anno successivo a quello di produzione).

A tale comma è stata data attuazione col decreto ministeriale 16 ottobre 2014 (pubbl. nella *Gazzetta Ufficiale* n. 248 del 24 ottobre 2014).

iii) *rimodulazione (co. 3).*

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



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

L'art. 22-*bis*, comma 1, decreto-legge 12 settembre 2014, n. 133 (conv., con modif., dalla legge 11 novembre 2014, n. 164), ha operato un'ulteriore restrizione, esonerando dall'applicazione delle disposizioni di cui ai commi da 3 a 6 gli «impianti i cui soggetti responsabili erano [alla data di entrata in vigore della legge di conversione del decreto-legge 91/2014] enti locali o scuole».

iii.2) La norma concede agli operatori la possibilità di optare entro il 30 novembre 2014 fra tre modalità alternative:

lettera *a*): estendere la durata dell'incentivazione sino a 24 anni (decorrenti dalla data di entrata in esercizio dell'impianto), applicando le riduzioni indicate nella tabella di cui all'All. 2 al decreto-legge n. 91/2014, sulla base di una proporzione inversa tra «periodo residuo» (dell'incentivazione) e «percentuale di riduzione». Sono previsti 8 scaglioni di «periodo residuo», a partire da «12 anni», cui corrisponde una riduzione del 25%, sino a «19 anni e oltre», cui corrisponde una riduzione del 17%;

lettera *b*): ferma la durata ventennale dell'incentivazione, essa viene suddivisa in due «periodi», il primo dei quali «di fruizione di un incentivo ridotto rispetto all'attuale» e il secondo «di fruizione di un incentivo incrementato in ugual misura».

Secondo la disposizione, le relative percentuali (di rimodulazione) avrebbero dovuto essere emanate entro l'1 ottobre 2014 «in modo da consentire, nel caso di adesione di tutti gli aventi titolo all'opzione, un risparmio di almeno 600 milioni di euro all'anno per il periodo 2015-2019, rispetto all'erogazione prevista con le tariffe vigenti».

A tale previsione è stata data attuazione con il decreto ministeriale 17 ottobre 2014 (pubbl. nella *Gazzetta Ufficiale* n. 248 del 24 ottobre 2014, entrato in vigore il 25 ottobre; *cf.* art. 2), che all'all. 1 ha indicato l'algoritmo per determinare l'entità della rimodulazione;

lettera *c*): ferma la durata ventennale dell'incentivazione, si applica una riduzione «dell'incentivo riconosciuto alla data di entrata in vigore del presente decreto, per la durata residua del periodo di incentivazione» secondo percentuali determinate in relazione alla potenza (6% per gli impianti con potenza nominale maggiore di 200 e inferiore a 500 kW; 7% per quelli con potenza superiore a 500 e inferiore a 900 kW; 8% per gli impianti con potenza superiore a 900 kW).

In caso di mancato esercizio della scelta, la legge prescrive l'applicazione di questa terza ipotesi sub *c*).

iv) *misure di «accompagnamento» (commi 5-12).*

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

iv.1) finanziamenti bancari (co. 5):

ai sensi del comma 5, il «beneficiario della tariffa incentivante di cui ai commi 3 e 4 può accedere a finanziamenti bancari per un importo massimo pari alla differenza tra l'incentivo già spettante al 31 dicembre 2014 e l'incentivo rimodulato»; tali finanziamenti «possono beneficiare, cumulativamente o alternativamente, sulla base di apposite convenzioni con il sistema bancario, di provvista dedicata o di garanzia concessa dalla Cassa depositi e prestiti S.p.A.» (CDP); a sua volta, l'esposizione di CDP è garantita dallo Stato [...] secondo criteri e modalità stabiliti con decreto di natura non regolamentare del Ministro dell'economia e delle finanze».

A tale disposizione è stata data attuazione col decreto ministeriale 29 dicembre 2014 (pubbl. nella *Gazzetta Ufficiale* n. 17 del 22 gennaio 2015), che stabilisce, tra l'altro, all'art. 1, che «è garantita dallo Stato l'esposizione» di CDP «rappresentata da crediti connessi ad operazioni di provvista dedicata o di garanzia, per i finanziamenti bancari a favore dei beneficiari della tariffa incentivante», ai sensi del menzionato art. 26, comma 5 (co. 1) e che la garanzia dello Stato, «concessa a titolo oneroso [...] diretta, incondizionata, irrevocabile e a prima richiesta» (co. 2), copre fino all'80% dell'ammontare.

iv.2) adeguamento della durata dei titoli (co. 6):

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

iv.3) «acquirente selezionato» (commi da 7 a 10, 12 e 13):

la misura concerne tutti «i beneficiari di incentivi pluriennali, comunque denominati, per la produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili» – non solo, dunque, i produttori da energia solare –, i quali «possono cedere una quota di detti incentivi, fino ad un massimo dell'80 per cento, ad un acquirente selezionato tra i primari operatori finanziari europei» (co. 7).



L'«acquirente selezionato» subentra ai beneficiari «nei diritti a percepire gli incentivi», «salva la prerogativa» di Aeggsi «di esercitare annualmente [...] l'opzione di acquisire tali diritti» per un importo definito dalla stessa disposizione (co. 8: «a fronte della corresponsione di un importo pari alla rata annuale costante, calcolata sulla base di un tasso di interesse T, corrispondente all'ammortamento finanziario del costo sostenuto per l'acquisto dei diritti di un arco temporale analogo a quello riconosciuto per la percezione degli incentivi»).

Essa demanda poi all'AEEG: *i*) la definizione (entro il 19.11.2014) delle inerenti modalità attuative, attraverso la definizione del sistema per gli acquisti e la cessione delle quote (co. 9); *ii*) la destinazione «a riduzione della componente A3 degli oneri di sistema», «nel rispetto di specifici indirizzi», dettati con decreto del Ministro dello sviluppo economico, dell'«eventuale differenza tra il costo annuale degli incentivi» acquistati dall'acquirente selezionato e l'importo annuale determinato ai sensi del comma 8.

Tali provvedimenti non risultano ancora emanati.

L'art. 26 prevede ancora:

al comma 12, che «alle quote di incentivi cedute ai sensi delle disposizioni di cui al comma 9 non si applicano, a decorrere dalla data di cessione, le misure di rimodulazione di cui al comma 3»;

al comma 13, che «l'efficacia delle disposizioni di cui ai commi da 7 a 12 è subordinata alla verifica da parte del Ministero dell'economia e delle finanze della compatibilità degli effetti delle operazioni sottostanti sui saldi di finanza pubblica ai fini del rispetto degli impegni assunti in sede europea».

iv.4) Infine, con il comma 11 viene demandato al Governo di «assumere ogni iniziativa utile a dare piena esecuzione alle disposizioni del presente articolo, inclusi eventuali accordi con il sistema bancario per semplificare il recesso totale o parziale dei soggetti beneficiari di incentivi pluriennali dai contratti di finanziamento stipulati».

Da ultimo, giova dare atto che il GSE ha pubblicato nel proprio sito istituzionale le «Istruzioni operative per gli interventi sulle tariffe incentivanti relative agli impianti fotovoltaici» (con data 3 novembre 2014), recanti precisazioni sulle modalità di applicazione del nuovo meccanismo.

3.4.3 Gli effetti dell'art. 26, comma 3, del decreto-legge n. 91/2014.

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

Quanto al campo applicativo soggettivo, la platea dei destinatari della norma costituisce una percentuale ridotta dei soggetti percettori dei benefici.

Dalle difese dell'amministrazione risulta che gli stessi costituirebbero una percentuale di circa il 4% del totale degli impianti incentivati (ca. 9.000 su ca. 198.000), destinatari di benefici pari al 60% della spesa totale per l'incentivazione (ca. 4,3 mld/anno su ca. 6,8 mld/anno).

Dai dati pubblicati dal GSE nel proprio sito istituzionale risulta peraltro un numero maggiore di impianti incentivati (al 31.7.2014m 550.785 impianti, per una potenza complessiva di ca. 17,731 MW, dei quali 12.264 con potenza superiore a 200 kW; *cf.*: sito internet GSE, sezione «Conto Energia» - «Risultati incentivazione» - «Totale dei risultati»).

Sotto il profilo oggettivo, ciascuna delle opzioni del comma 3 impatta in senso peggiorativo sulla posizione degli operatori siccome definita nelle convenzioni di incentivazione, esplicando un effetto novativo sugli elementi della durata o dell'importo delle tariffe incentivanti o su entrambi, e tanto anche a non voler tener conto dei costi di transazione derivanti dalla necessità di adeguare gli assetti in essere alla nuova situazione.

E, infatti, a parte la riduzione secca delle tariffe di cui alla lettera *c*), avente chiara portata negativa:

l'allungamento della durata divisata dalla lettera *a*) (estensione a 24 anni con proporzionale riduzione delle quote annuali), oltre a comportare una differita percezione degli incentivi, di per sé (notoriamente) pregiudizievole, non può non incidere sui parametri iniziali dell'investimento, impattando anche sui costi dei fattori produttivi (si pensi a es. alle attività di gestione, alla durata degli eventuali finanziamenti bancari, dei contratti stipulati per la disponibilità delle aree, delle assicurazioni, ecc.), ferma la necessità del parallelo adeguamento dei necessari titoli amministrativi (*cf.*: comma 6);

la lettera *b*) determina una riduzione degli importi per il quadriennio 2015-2019 (tale da generare un risparmio di «almeno 600 milioni» di euro per l'ipotesi di adesione all'opzione di tutti gli interessati) e un incremento nel periodo successivo (secondo l'algoritmo definito col decreto ministeriale 17 ottobre 2014): poiché l'incentivo è funzione della produzione, il fisiologico invecchiamento degli impianti, assoggettati nel corso del tempo a una diminuzione di produttività, determina la non recuperabilità dei minori importi relativi al periodo 2015-2019, attraverso gli incrementi delle tariffe riferibili al periodo successivo (nel quale gli impianti stessi hanno minore efficienza);



4. Le disposizioni di cui all'art. 26, comma 3, del decreto-legge 91/2014, convertito nella legge 116/2014, ove ha previsto la rideterminazione degli incentivi, per gli impianti fotovoltaici di potenza superiore ai 200 kw, in misura ridotta rispetto a quelli attualmente praticati in base alle convenzioni attualmente in essere, la questione di legittimità costituzionale non è manifestamente infondata sotto i profili di seguito analizzati.

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

Il comma 3 dell'art. 26 decreto-legge n. 91/2014 risulta in contrasto con gli articoli 3 e 41 Cost. laddove incide ingiustificatamente sulle consolidate posizioni di vantaggio, riconosciute da negozi di «diritto privato» e sul legittimo affidamento dei fruitori degli incentivi.

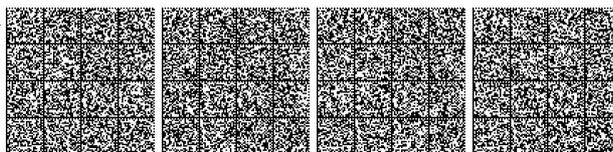
4.1.1) La questione rientra nel tema dei limiti costituzionali alle leggi di modificazione dei rapporti di durata e della c.d. retroattività impropria, quale attributo delle disposizioni che introducono «per il futuro una modificazione peggiorativa del rapporto di durata», con riflessi negativi «sulla posizione giuridica già acquisita dall'interessato» (C. cost. sentenza n. 236/2009).

La Corte costituzionale ha più volte ricordato come nella propria giurisprudenza sia ormai «consolidato il principio del legittimo affidamento nella sicurezza giuridica, che costituisce elemento fondamentale dello Stato di diritto e non può essere leso da disposizioni retroattive, che trasmodino in regolamento irrazionale di situazioni sostanziali fondate su leggi anteriori» (sent. n. 236/2009 cit. e giurispr. ivi richiamata): «nel nostro sistema costituzionale non è affatto interdetto al legislatore di emanare disposizioni le quali vengano a modificare in senso sfavorevole per i beneficiari la disciplina dei rapporti di durata, anche se l'oggetto di questi sia costituito da diritti soggettivi perfetti (salvo, ovviamente, in caso di norme retroattive, il limite imposto in materia penale dall'art. 25, secondo comma, della Costituzione). Unica condizione essenziale è che tali disposizioni non trasmodino in un regolamento irrazionale, frustrando, con riguardo a situazioni sostanziali fondate sulle leggi precedenti, l'affidamento del cittadino nella sicurezza giuridica, da intendersi quale elemento fondamentale dello Stato di diritto» (sent. n. 64/2014, che cita la sentenza n. 264 del 2005, e richiama, in senso conforme, le sentt. n. 236 e n. 206 del 2009).

In applicazione di questa pacifica massima – integrata dal riferimento alla giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea secondo cui «una mutazione dei rapporti di durata deve ritenersi illegittima quando incide sugli stessi in modo «improvviso e imprevedibile» senza che lo scopo perseguito dal legislatore imponga l'intervento (sentenza del 29 aprile 2004, in cause C-487/01 e C-7/02)» (così sentenza n. 64/2014 cit.) – la Corte ha, a es., escluso l'incostituzionalità di una normativa diretta alla «variazione dei criteri di calcolo dei canoni dovuti dai concessionari di beni demaniali» (con lo scopo di consentire allo Stato una maggiorazione delle entrate e di rendere i canoni più equilibrati rispetto a quelli pagati a favore di locatori privati), sul rilievo che tale effetto non era «frutto di una decisione improvvisa ed arbitraria del legislatore», ma si inseriva «in una precisa linea evolutiva nella disciplina dell'utilizzazione dei beni demaniali» (sent. n. 302/2010; v. anche sentenza n. 64/2014, in cui è stata giudicata «non irragionevole l'opzione normativa di rideterminazione del canone sulla base di fasce di utenza commisurate alla potenza nominale degli impianti di derivazione idroelettrica, sulla quale si è assestato nel tempo il legislatore provinciale allo scopo di attuare un maggiore prelievo al progredire della risorsa sottratta all'uso della collettività, nell'ottica della più idonea preservazione delle risorse idriche», alla luce, tra l'altro, del «dato storico della reiterazione nel tempo dell'intervento normativo sospettato di illegittimità costituzionale»).

Così come ha, al contrario, (sentenza Corte costituzionale n. 236/2009) ritenuto incostituzionale la disposizione introduttiva della graduale riduzione e finale abolizione del periodo di fuori ruolo dei docenti universitari (art. 2, comma 434, legge n. 244/07), ravvisandone l'irragionevolezza, all'esito del «necessario bilanciamento» tra il perseguimento della finalità avuta di mira dalla norma «e la tutela da riconoscere al legittimo affidamento nella sicurezza giuridica, nutrito da quanti, sulla base della normativa previgente, hanno conseguito una situazione sostanziale consolidata» (ciò alla luce di una serie di elementi fattuali, quali le caratteristiche di detta posizione giuridica, «concentrata nell'arco di un triennio», interessante «una categoria di docenti numericamente ristretta», non produttiva di «significative ricadute sulla finanza pubblica», non rispondente «allo scopo di salvaguardare equilibri di bilancio o altri aspetti di pubblico interesse» e neppure potendosi definire «funzionale all'esigenza di ricambio generazionale dei docenti universitari», con sacrificio pertanto «ingiustificato e perciò irragionevole, traducendosi nella violazione del legittimo affidamento – derivante da un formale provvedimento amministrativo – riposto nella possibilità di portare a termine, nel tempo stabilito dalla legge, le funzioni loro conferite e, quindi, nella stabilità della posizione giuridica acquisita»).

Del pari, con sentenza n. 92 del 2013, la Corte costituzionale ha accolto la questione di legittimità costituzionale dell'art. 38, commi 2, 4, 6 e 10 del decreto-legge 30 settembre 2003 n. 269, contenente «Disposizioni urgenti per favorire lo sviluppo e per la correzione dell'andamento dei conti pubblici», convertito, con modificazioni dalla legge 24 novembre 2003 n. 326.



In tale occasione la Corte, dopo avere richiamato la propria giurisprudenza in materia di legittimità delle norme destinate ad incidere su rapporti di durata, ha ricordato che ciò che rileva è, non soltanto «il generico affidamento in un quadro normativa dal quale scaturiscano determinati diritti, ma quello specifico affidamento in un fascio di situazioni (giuridiche ed economiche) iscritte in un rapporto convenzionale regolato iure privatorum tra pubblica amministrazione» ed una determinata categoria di soggetti (nella fattispecie erano i titolari di aziende di deposito di vetture) secondo una specifica disciplina in ossequio alla quale le parti hanno raggiunto l'accordo e assunto le rispettive obbligazioni.

La Corte continua affermando che «l'affidamento appare qui, in altri termini, rivolto non tanto alle astratte norme regolative del rapporto o alla relativa loro sicurezza quanto piuttosto al concreto contenuto dell'accordo e dei reciproci e specifici impegni assunti dalle parti al momento della stipula della convenzione.

Da ciò consegue che il vaglio di ragionevolezza della trasformazione a cui sono assoggettati i rapporti negoziali di cui alla disposizione denunciata deve avvenire non sul piano di una astratta ragionevolezza della volontà normativa quanto piuttosto «sul terreno della ragionevolezza complessiva della operazione da apprezzarsi nel quadro di un altrettanto ragionevole temperamento degli interessi che risultano nella specie coinvolti, al fine di evitare che «una generalizzata esigenza di contenimento della finanza pubblica possa risultare sempre e comunque, e quasi pregiudizialmente, legittimata a determinare la compromissione di diritti maturati o la lesione di consolidate sfere di interessi, sia individuali, sia anche collettivi».

La conclusione è che «la disposizione retroattiva, specie quanto determini effetti pregiudizievoli rispetto a diritti soggetti perfetti che trovino la loro base in rapporti di durata di matura contrattuale o convenzionale – pubbliche o private che siano le parti contraenti – deve dunque essere assistita da una «causa» normativa adeguata: intendendosi per tale una funzione della norma che renda «accettabilmente « penalizzata la posizione del titolare del diritto compromesso, attraverso contropartite intrinseche allo stesso disegno normativo e che valgano a bilanciare le posizioni delle parti.»

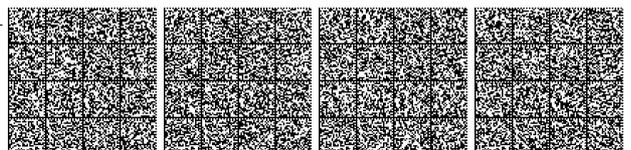
Più in generale, sul tema dell'efficacia retroattiva delle leggi la Corte ha reiteratamente affermato che il divieto di retroattività non riceve nell'ordinamento la tutela privilegiata di cui all'art. 25 Cost., ben potendo il legislatore emanare norme retroattive «purché la retroattività trovi adeguata giustificazione nell'esigenza di tutelare principi, diritti e beni di rilievo costituzionale, che costituiscono altrettanti «motivi imperativi di interesse generale», ai sensi della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU)» e con una serie di limiti generali, «attinenti alla salvaguardia, oltre che dei principi costituzionali, di altri fondamentali valori di civiltà giuridica, posti a tutela dei destinatari della norma e dello stesso ordinamento, tra i quali vanno ricompresi il rispetto del principio generale di ragionevolezza, che si riflette nel divieto di introdurre ingiustificate disparità di trattamento; la tutela dell'affidamento legittimamente sorto nei soggetti quale principio connaturato allo Stato di diritto; la coerenza e la certezza dell'ordinamento giuridico; il rispetto delle funzioni costituzionalmente riservate al potere giudiziario» (sentt. 160/2013 e 209/2010).

Tali conclusioni non si discostano (e anzi sembrano permeate) dagli esiti raggiunti dalla giurisprudenza della Corte di giustizia sull'operatività del principio di legittimo affidamento (cui è sotteso quello della certezza del diritto) nel campo dei rapporti economici, in relazione al quale è stato elaborato il criterio dell'operatore economico «prudente e accorto»: la possibilità di far valere la tutela del legittimo affidamento è bensì «prevista per ogni operatore economico nel quale un'autorità nazionale abbia fatto sorgere fondate aspettative», ma non «qualora un operatore economico prudente ed accorto sia in grado di prevedere l'adozione di un provvedimento idoneo a ledere i suoi interessi» (nel caso in cui il provvedimento venga adottato); in tale prospettiva, inoltre, «gli operatori economici non possono fare legittimamente affidamento sulla conservazione di una situazione esistente che può essere modificata nell'ambito del potere discrezionale delle autorità nazionali» (cfr. punto 53, sentenza C. giust. 10 settembre 2009, in causa C-201/08, Plantanol, cit.).

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

Basti considerare le rilevanti innovazioni apportate alla legge n. 241/90 dal decreto-legge 12 settembre 2014, n. 133 (conv. in legge con modif., dalla legge 11 novembre 2014, n. 164), recante «Misure urgenti per l'apertura dei cantieri, la realizzazione delle opere pubbliche, la digitalizzazione del Paese, la semplificazione burocratica, l'emergenza del dissesto idrogeologico e per la ripresa delle attività produttive».

Con l'art. 25, comma 1, lettera b-ter), di detto decreto-legge (lettera aggiunta dalla legge di conversione) è stato infatti modificato l'art. 21-quinquies, comma 1, legge n. 241/90 cit., sulla «revoca del provvedimento», nel duplice senso: a) di circoscrivere il presupposto del «mutamento della situazione di fatto», che per la nuova disposizione deve essere «non prevedibile al momento dell'adozione del provvedimento»; b) di precludere, nell'ipotesi di «nuova valutazione dell'interesse pubblico originario», la revoca dei provvedimenti (a efficacia durevole) di «autorizzazione o di attribuzione di vantaggi economici».



Ciò che costituisce un significativo passo nell'articolato processo di emersione della centralità del principio di sicurezza giuridica (né sembrando fuori luogo pretendere che analogo atteggiamento, prescritto dal legislatore per le autorità amministrative, sia tenuto dallo stesso legislatore, sia pure con gli ovvi accorgimenti derivanti dalla diversità delle inerenti prerogative).

Tanto premesso, ritiene il Collegio che in capo ai soggetti titolari di impianti fotovoltaici, fruitori delle relative incentivazioni pubbliche in forza di contratto stipulato col GSE (previo riconoscimento delle condizioni per l'erogazione attraverso specifico provvedimento ammissivo), sussista una posizione di legittimo affidamento nei sensi innanzi precisati, non essendo mai emersi nel corso del tempo elementi alla stregua dei quali un operatore «prudente e accorto» avrebbe potuto prevedere, al momento di chiedere gli incentivi e di decidere se far entrare in esercizio il proprio impianto, l'adozione da parte delle autorità pubbliche di misure lesive del diritto agli incentivi.

Come desumibile dalla precedente rassegna normativa, nel contesto internazionale di favore per le fonti rinnovabili e in adesione alle indicazioni provenienti dall'ordinamento europeo, il legislatore nazionale ha consentito la nascita e favorito lo sviluppo di un settore di attività economica ritenuto particolarmente importante per i fini della stessa Unione europea, approntando un regime di sostegno connotato sin dalla sua genesi dalla «stabilità», nel senso che gli incentivi dei conti energia, una volta riconosciuti, sarebbero rimasti invariati per l'intera durata del rapporto.

Questa caratteristica si ricava anzitutto dal cambio di impostazione consistito nel passaggio da obiettivi indicativi (dir. 2001/77) a obbligatori (dir. 2009/28) e dalla conferma dell'autorizzazione agli Stati membri circa il ricorso a misure incentivanti per ovviare all'assenza di iniziativa da parte del mercato (regimi di sostegno).

Per parte sua, il legislatore italiano ha mostrato piena e convinta adesione agli indirizzi sovranazionali, conferendo specifico risalto alla promozione della produzione energetica da fonti rinnovabili e, in particolare, dalla fonte solare.

Sin dal decreto legislativo n. 387/03, nonostante la non obbligatorietà dell'obiettivo nazionale, è stato delineato un regime di sostegno ispirato al rispetto di criteri quale l'«equa remunerazione dei costi di investimento e di esercizio» (art. 7, comma 2, lettera *d*), tanto che i primi tre conti energia hanno chiaramente enucleato l'immutabilità per vent'anni dell'incentivazione riconosciuta al singolo operatore.

Il decreto legislativo n. 28/2011 ha amplificato la percezione di stabilità nei sensi anzidetti, individuando:

a) all'art. 23, tra i «principi generali» dei regimi di sostegno alle fonti rinnovabili: «la predisposizione di criteri e strumenti che promuovano [...] la stabilità nel tempo dei sistemi di incentivazione, perseguendo nel contempo l'armonizzazione con altri strumenti di analoga finalità e la riduzione degli oneri di sostegno specifici in capo ai consumatori» (enf. agg.; comma 1); nonché «la gradualità di intervento a salvaguardia degli investimenti effettuati e la proporzionalità agli obiettivi, nonché la flessibilità della struttura dei regimi di sostegno, al fine di tener conto dei meccanismi del mercato e dell'evoluzione delle tecnologie delle fonti rinnovabili e dell'efficienza energetica» (enf. agg.; comma 2);

b) all'art. 24, tra i «criteri generali» dei meccanismi di incentivazione, quelli indicati al comma 2, lettere *b*), *c)* e *d)*, secondo cui, rispettivamente, «il periodo di diritto all'incentivo è pari alla vita media utile convenzionale delle specifiche tipologie di impianto» (il principio si collega a quello dell'«equa remunerazione dei costi di investimento e di esercizio», confermato dalla precedente lettera *a*), «l'incentivo resta costante per tutto il periodo di diritto» e «gli incentivi sono assegnati tramite contratti di diritto privato fra il GSE e il soggetto responsabile dell'impianto» (enf. agg.);

c) all'art. 25, comma 11, recante clausola di salvezza dei «diritti acquisiti».

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

Né decampa dalla linea d'azione sinora esaminata il decreto-legge n. 145/2013 cit., adottato successivamente alla conclusione dei conti energia e dunque in un contesto nel quale il novero dei destinatari delle incentivazioni era ormai definito (o in via di definizione).

Tale provvedimento, pur muovendo dalla ritenuta «straordinaria necessità ed urgenza di emanare misure» (tra le altre) «per il contenimento delle tariffe elettriche [...], quali fattori essenziali di progresso e opportunità di arricchimento economico, culturale e civile e, nel contempo, di rilancio della competitività delle imprese» (v. preambolo), e al dichiarato duplice fine di «contenere l'onere annuo sui prezzi e sulle tariffe elettriche degli incentivi alle energie rinnovabili e massimizzare l'apporto produttivo nel medio-lungo termine dagli esistenti impianti», ha tuttavia introdotto meccanismi di tipo facoltativo e dunque non pregiudizievoli per i fruitori degli incentivi.

In questa prospettiva, sia gli interventi divisati ex ante, in corso di vigenza dei conti energia, dal decreto legislativo n. 28/2011 (anticipata cessazione del III conto, in una all'immanente temporaneità di IV e V conto, la cui operatività è stata collegata, come si è visto, al raggiungimento di specifici obiettivi), sia quelli previsti dal decreto-legge n. 145/2013 ex post, ossia dopo la chiusura del regime di sostegno, dimostrano come il legislatore abbia comunque preservato il «sinallagma» tra incentivi e iniziative in corso.



E infatti il c.d. «boom del fotovoltaico», sotteso alle inerenti determinazioni delle autorità pubbliche, per quanto riconducibile al parametro di esercizio della discrezionalità consistente nel «tener conto dei meccanismi del mercato e dell'evoluzione delle tecnologie delle fonti rinnovabili» ex art. 23, comma 2, decreto legislativo n. 28/2011, è stato affrontato con misure operanti pro futuro, perché applicabili a impianti non ancora entrati in esercizio (come attestato dalle riferite vicende giudiziali relative al passaggio dal III al IV conto), mentre sono state accuratamente evitate scelte aventi efficacia pro praeterito tempore.

In altri termini, anche l'anticipata cessazione del III conto, ancorché abbia prodotto effetti negativi nei confronti degli investitori che avessero intrapreso attività preliminari alla realizzazione della propria iniziativa, non ha messo in discussione il «patto» stipulato con gli interessati, salvaguardando la posizione dei titolari degli incentivi e consentendo a ciascun operatore non ancora «contrattualizzato» di ponderare consapevolmente e adeguatamente il merito economico della propria iniziativa e di assumere le conseguenti determinazioni.

È pertanto possibile ravvisare il *vulnus* arrecato dall'art. 26, comma 3, in esame al «diritto all'incentivo» e al principio del legittimo affidamento degli operatori (stante l'imprevedibilità da parte di un soggetto «prudente ed accorto», titolare di un incentivo ventennale a seguito dell'adesione a uno dei conti energia, delle modificazioni in pejus del rapporto).

4.1.2) Le precedenti considerazioni non paiono superate dagli elementi addotti dalla parte pubblica al fine di escludere che l'art. 26 abbia dato vita a un «regolamento irrazionale di situazioni sostanziali fondate su leggi anteriori» (quale aspetto sintomatico dell'incostituzionalità della disposizione), potendo dubitarsi della ragionevolezza e proporzionalità dell'intervento.

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

«1. Al fine di pervenire a una più equa distribuzione degli oneri tariffari fra le diverse categorie di consumatori elettrici, i minori oneri per l'utenza derivanti dagli articoli da 24 a 30 del presente decreto-legge, laddove abbiano effetti su specifiche componenti tariffarie, sono destinati alla riduzione delle tariffe elettriche dei clienti di energia elettrica in media tensione e di quelli in bassa tensione con potenza disponibile superiore a 16,5 kW, diversi dai clienti residenziali e dall'illuminazione pubblica.

2. Alla stessa finalità sono destinati i minori oneri tariffari conseguenti dall'attuazione dell'art. 1, commi da 3 a 5, del decreto-legge 23 dicembre 2013 n. 145, convertito, con modificazioni, in legge 21 febbraio 2014 n. 9.

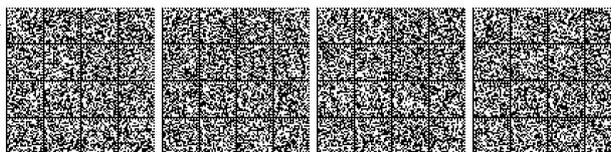
3. Entro 60 giorni dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto-legge, l'Autorità per l'energia elettrica, il gas e il sistema idrico adotta i provvedimenti necessari ai fini dell'applicazione dei commi 1 e 2, garantendo che i medesimi benefici siano ripartiti in modo proporzionale tra i soggetti che ne hanno diritto e assicurando che i benefici previsti agli stessi commi 1 e 2 non siano cumulabili a regime con le agevolazioni in materia di oneri generali di sistema, di cui all'art. 39 del decreto-legge 22 giugno 2012, n. 83, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 2012, n. 134.».

Ora, non sono certo contestabili gli scopi avuti di mira dal legislatore, che intende «pervenire a una più equa distribuzione degli oneri tariffari fra le diverse categorie di consumatori elettrici», distribuendo tra costoro «i minori oneri per l'utenza» generati anche dalle misure dell'art. 26 e, in ultima analisi, alleggerendo i costi dell'energia elettrica per i «clienti [...] in media tensione e [...] in bassa tensione con potenza disponibile superiore a 16,5 kW, diversi dai clienti residenziali e dall'illuminazione pubblica».

Senonché, tale obiettivo – oltre a non sembrare del tutto consonante con la finalità specificamente declinata dal comma 1 dell'art. 26 nel senso di «favorire una migliore sostenibilità nella politica di supporto alle energie rinnovabili», non risultando in particolare chiaro il nesso tra tale «migliore sostenibilità» e la «più equa distribuzione degli oneri tariffari» tra gli utenti – è perseguito attraverso una «leva» che consiste in un'operazione redistributiva irragionevole e sproporzionata.

Il reperimento delle necessarie risorse finanziarie è infatti attuato attraverso una modificazione unilaterale e autoritativa dei rapporti in essere, di cui è dubbia di per sé la proporzionalità rispetto all'obiettivo avuto di mira dal legislatore, tenuto conto del rango e della natura degli scopi del regime di sostegno (basti por mente all'evocazione, da parte della dir. 2001/77, delle norme del Trattato sull'Unione europea sulla tutela dell'ambiente), e che comunque non appare bilanciata da adeguate misure compensative (art. 26, commi 5 e ss.), con ulteriore profilo di irragionevolezza.

Quanto ai «finanziamenti bancari» (co. 5), è sufficiente rilevare – in disparte gli aspetti collegati all'onerosità per i beneficiari dei meccanismi ipotizzati e ai costi di transazione comunque derivanti dall'impalcatura giuridico-finanziaria dei nuovi contratti – che la garanzia dello Stato non copre l'intero importo dell'eventuale operazione finanziaria (sino all'80% dell'ammontare dell'«esposizione creditizia [...] di CDP nei confronti della banca» o della «somma liquidata



da CDP alla banca garantita») e che comunque si tratta di «finanziamenti» non automatici (residuando uno spazio di apprezzamento circa i requisiti dei beneficiari finali, che devono a es. essere soggetti «economicamente e finanziariamente sani»), e circa il «merito di credito»; *cf.* articoli 1 e 2 decreto ministeriale 29 dicembre 2014).

Né presenta natura compensativa l'adeguamento della durata dei titoli autorizzatori (co. 6), che costituisce piuttosto una conseguenza necessitata della protrazione del periodo di incentivazione oltre i venti anni nel caso di scelta dell'opzione di cui al comma 3, lettera *a*).

Quanto all'«acquirente selezionato» (commi da 7 a 12), va osservato come lo stesso legislatore attribuisca alla misura una portata solo eventuale, tenuto conto dell'art. 26, comma 13, che ne subordina l'efficacia «alla verifica da parte del Ministero dell'economia e delle finanze della compatibilità degli effetti delle operazioni sottostanti sui saldi di finanza pubblica ai fini del rispetto degli impegni assunti in sede europea».

Verifica tanto più stringente alla luce del relativo ambito di applicazione, non riservato ai soli produttori da fonte solare, ma esteso a tutti i percettori di incentivi per la produzione di energia da fonti rinnovabili.

In ogni caso, ferma l'impossibilità di apprezzarne compiutamente il contenuto in assenza delle necessarie disposizioni attuative (si pensi, a es., al comma 9, lettera *d*, che demanda all'Autorità di «stabilire i criteri e le procedure per determinare la quota annuale costante di incentivi pluriennali che può essere oggetto di cessione da parte di ciascun soggetto beneficiario, tenendo conto anche della tipologia e della localizzazione degli impianti»), anche qui è posto un limite quantitativo agli incentivi cedibili (80%), mentre non paiono disciplinate le conseguenze sui rapporti di finanziamento eventualmente accesi dai produttori (i quali, attraverso la cessione, intendano monetizzare immediatamente l'incentivo).

La possibilità di un recesso anticipato del produttore dal contratto di finanziamento sembra in effetti presa in considerazione dal comma 11, che reca però un impegno generico per il Governo («assumere ogni iniziativa utile a dare piena esecuzione alle disposizioni del presente articolo, inclusi eventuali accordi con il sistema bancario per semplificare il recesso totale o parziale dei soggetti beneficiari di incentivi pluriennali dai contratti di finanziamento stipulati»).

4.1.3 Da quanto detto, e all'esito del bilanciamento tra l'interesse perseguito dal legislatore e la lesione dei diritti dei fruitori delle agevolazioni, emerge l'irragionevolezza e l'assenza di proporzionalità, ai sensi dell'art. 3 Cost., delle norme dell'art. 26 comma 3 decreto-legge n. 91/2014, come convertito dalla legge n. 116/2014, apparendo altresì violato anche l'art. 41 Cost., alla luce dell'irragionevole effetto della frustrazione delle scelte imprenditoriali attraverso la modificazione degli elementi costitutivi dei rapporti in essere come contrattualizzati o, comunque, già negoziati.

Ciò in quanto, riassuntivamente:

il sistema degli incentivi perde la sua stabilità nel tempo nonostante lo stesso sia stato già individuato e pre-determinato in una convenzione o contratto di diritto privato (art. 24 comma 2 lettera *D* decreto legislativo n. 28/2011);

gli investimenti effettuati non sono salvaguardati;

viene meno l'equa remunerazione degli investimenti effettuati;

il periodo di tempo per la percezione dell'incentivo, invariato nella misura complessiva, viene prolungato indipendentemente dalla vita media convenzionale degli impianti (lett. *a*); l'incentivo non è più costante per tutto il periodo di diritto, ma si riduce in assoluto per tutto il periodo residuo (lett. *c*) o varia in diminuzione nell'ambito del ventennio originario di durata della convenzione (lett. *a*) o per cinque anni (lett. *b*).

4.2 Il comma 3 viola inoltre l'art. 117, comma 1, Cost. in relazione, quali norme interposte, all'art. 1, Prot. addizionale n. 1, alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (di cui è stata autorizzata la ratifica e disposta l'esecuzione con legge 4 agosto 1955, n. 848) e all'art. 6, par. 3, Trattato sull'Unione europea, che introduce nel diritto dell'Unione «in quanto principi generali», i «diritti fondamentali» garantiti dall'anzidetta Convenzione.

Secondo la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo detto art. 1 – che afferma il principio di «protezione della proprietà», ammettendo al contempo l'adozione delle misure legislative «ritenute necessarie per disciplinare l'uso dei beni in modo conforme all'interesse generale» – conferisce protezione anche ai diritti di credito (e alle aspettative legittime; v., ex plur., Maurice comma Francia [GC], del 6 ottobre 2005, n. 11810/03, par. 63 e ss.), reputando ammissibili le «interferenze» (ingerenze) da parte della pubblica autorità in presenza di un interesse generale (*cf.* Arras e altri comma Italia, n. 17972/07, 14 febbraio 2012 e 14 maggio 2012, final, par. 77-79: 78.).

In questa prospettiva, l'ingerenza costituita dalla sottrazione di parte dei crediti spettanti ai produttori di energia in forza delle convenzioni stipulate con il GSE non appare giustificata ed è in contrasto con il principio di proporzionalità, non risultando l'intervento ablatorio adeguatamente bilanciato dalla finalità di diminuire le tariffe elettriche in favore di alcune categorie di consumatori.



4.3 Ulteriore violazione degli articoli 3 e 41 Cost.: disparità di trattamento ed ulteriori profili di irragionevolezza e sproporzione.

È dubbia la costituzionalità dell'art. 26, comma 3, decreto-legge n. 91/2014, rispetto all'art. 3 Cost., eventualmente anche in relazione all'art. 41 Cost., nella parte in cui prevede che la rimodulazione si applichi soltanto agli «impianti di potenza nominale superiore a 200 kW» (*recte*: ai soggetti fruitori di tariffe incentivanti per l'energia elettrica prodotta da tali impianti).

4.3.1) Tale restrizione del campo applicativo comporta la creazione, all'interno dell'insieme dei titolari degli impianti fotovoltaici incentivati, di due sottoinsiemi di imprese distinte in base alla «potenza nominale» (dell'impianto), destinatarie di un trattamento differenziato.

A dire della parte pubblica le ragioni di tale scelta sarebbero da ricondurre essenzialmente alla circostanza che i soggetti incisi dalla rimodulazione, pur costituendo un'esigua percentuale (4%) del totale di quelli agevolati, fruirebbero di benefici pari al 60% della spesa totale per l'incentivazione (ca. 4,3 mld/anno su ca. 6,8 mld/anno).

In disparte l'esattezza del dato numerico, questa considerazione non integra tuttavia un profilo idoneo a sorreggere la contestata differenziazione di trattamento e, in particolare, il deteriore trattamento disposto per quelli di maggiori dimensioni, occorrendo tener conto delle modalità di funzionamento delle tariffe incentivanti.

La relativa entità dipende infatti dalla quantità di energia prodotta, sicché è evenienza del tutto normale, e insita nel sistema, che i soggetti dotati di più elevata capacità produttiva, fruendo di incentivi proporzionati, possano assorbire un ammontare di benefici più che proporzionale rispetto al loro numero.

In altri termini, nel regime di sostegno delineato dai conti energia rileva la quantità dell'energia prodotta, non già il numero dei produttori, con la conseguenza che misure dirette a colpire soltanto alcuni di costoro sortiscono l'effetto di differenziare posizioni giuridiche omogenee.

Le precedenti considerazioni dimostrano al contempo l'ulteriore irragionevolezza delle misure, foriere di un trattamento deteriore per alcuni produttori in assenza di adeguata causa giustificativa, non risultando percepibili le ragioni di interesse pubblico poste a base della distinzione.

La sussistenza dei vizi innanzi indicati pare avvalorata dall'ulteriore esonero disposto dall'art. 22-bis, comma 1, decreto-legge n. 133/14 cit. in favore degli impianti i cui soggetti responsabili erano, alla data di entrata in vigore della legge di conversione del decreto-legge 91/2014, «enti locali o scuole», norma che infatti opera un distinguo fondato sulla peculiare qualità dei percettori dei benefici, indipendentemente dalla quantità di energia prodotta.

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

Nell'ambito dell'art. 26 il legislatore prende in considerazione anche tali soggetti nella parte relativa all'«acquirente selezionato».

Senonché, non si comprendono le ragioni del deteriore trattamento dei produttori da fonte solare rispetto agli altri percettori di incentivi parimenti finanziati dagli utenti attraverso i cc.dd. oneri generali di sistema (e dunque con il versamento delle componenti della bolletta elettrica A3 o assimilate).

4.3.3) La creazione di categorie differenziate determina anche un *vulnus* alla concorrenza e una lesione della libertà di iniziativa economica ex art. 41 Cost. dei produttori di energia elettrica destinatari dell'art. 26, comma 3, i quali, ancorché in un contesto economico connotato dal sostegno pubblico, vedono pregiudicata la possibilità di operare sul mercato a parità di condizioni con gli altri produttori da fonte solare e, più, in generale, di energia rinnovabile. Sotto questo profilo, pertanto, risultano lesi gli articoli 3 e 41 Cost..

5.4. Violazione art. 77 Cost.

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

Essa precisa anche che il relativo sindacato «va [...] limitato ai casi di «evidente mancanza» dei presupposti di straordinaria necessità e urgenza richiesti dall'art. 77, secondo comma, Cost. o di «manifesta irragionevolezza o arbitrarietà della relativa valutazione»».

Ai fini della relativa indagine la Corte ha rimarcato la centralità dell'elemento dell'«evidente estraneità» della norma censurata rispetto alla materia disciplinata da altre disposizioni del decreto-legge in cui è inserita, dovendo risultare una «intrinseca coerenza delle norme contenute in un decreto-legge, o dal punto di vista oggettivo e materiale, o dal punto di vista funzionale e finalistico. La urgente necessità del provvedere può riguardare una pluralità di norme accomunate dalla natura unitaria delle fattispecie disciplinate, ovvero anche dall'intento di fronteggiare situazioni



straordinarie complesse e variegata, che richiedono interventi oggettivamente eterogenei, afferenti quindi a materie diverse, ma indirizzati all'unico scopo di approntare rimedi urgenti a situazioni straordinarie venutesi a determinare» (sent. n. 22/2012, nonché sentt. nn. 128/2008 e 171/2007).

Ciò in quanto «l'inserimento di norme eterogenee all'oggetto o alla finalità del decreto spezza il legame logico-giuridico tra la valutazione fatta dal Governo dell'urgenza del provvedere ed «i provvedimenti provvisori con forza di legge»» ex art. 77 Cost., con l'ulteriore precisazione che «il presupposto del «caso» straordinario di necessità e urgenza inerisce sempre e soltanto al provvedimento inteso come un tutto unitario, atto normativo fornito di intrinseca coerenza, anche se articolato e differenziato al suo interno» e ponendosi «la scomposizione atomistica della condizione di validità prescritta dalla Costituzione [...] in contrasto con il necessario legame tra il provvedimento legislativo urgente ed il «caso» che lo ha reso necessario, trasformando il decreto-legge in una congerie di norme assemblate soltanto da mera casualità temporale» (Corte Cost. n. 22/2012).

In tale ottica, la Corte ha conferito rilievo anche all'art. 15, comma 3, legge 23 agosto 1988, n. 400, che «pur non avendo, in sé e per sé, rango costituzionale, e non potendo quindi assurgere a parametro di legittimità [...], costituisce esplicitazione della *ratio* implicita nel secondo comma dell'art. 77 Cost., il quale impone il collegamento dell'intero decreto-legge al caso straordinario di necessità e urgenza, che ha indotto il Governo ad avvalersi dell'eccezionale potere di esercitare la funzione legislativa senza previa delegazione da parte del Parlamento» (sent. n. 22/2012).

Ora, premesso che ai sensi dell'art. 15, comma 1 della legge n. 400/88, i decreti-legge sono presentati per l'emissione «con l'indicazione, nel preambolo, delle circostanze straordinarie di necessità e di urgenza che ne giustificano l'adozione», mentre il comma 3 sancisce che «i decreti devono contenere misure di immediata applicazione e il loro contenuto deve essere specifico, omogeneo e corrispondente al titolo», il dubbio di costituzionalità dell'art. 26, comma 3 decreto-legge n. 91/2014, insorge in relazione alla circostanza che, pur rinvenendosi nel titolo del decreto-legge n. 91/2014 il riferimento al «rilancio e [al]lo sviluppo delle imprese» e al «contenimento dei costi gravanti sulle tariffe elettriche», nel preambolo del provvedimento non si rinviene tuttavia esplicitazione di tali punti.

Risulta, infatti, presa in considerazione unicamente (con riguardo alla materia in esame) «la straordinaria necessità e urgenza di adottare disposizioni volte a superare alcune criticità ambientali, alla immediata mitigazione del rischio idrogeologico e alla salvaguardia degli ecosistemi, intervenendo con semplificazioni procedurali, promuovendo interventi di incremento dell'efficienza energetica negli usi finali dell'energia nel settore pubblico e razionalizzando le procedure in materia di impatto ambientale» (gli altri enunciati del preambolo riguardano la straordinaria necessità e urgenza di adottare «disposizioni finalizzate a coordinare il sistema dei controlli e a semplificare i procedimenti amministrativi», di «prevedere disposizioni finalizzate alla sicurezza alimentare dei cittadini», di adottare «disposizioni per rilanciare il comparto agricolo, quale parte trainante dell'economia nazionale, e la competitività del medesimo settore [...]», di adottare «disposizioni per semplificare i procedimenti per la bonifica e la messa in sicurezza dei siti contaminati e per il sistema di tracciabilità dei rifiuti, per superare eccezionali situazioni di crisi connesse alla gestione dei rifiuti solidi urbani, nonché di adeguare l'ordinamento interno agli obblighi derivanti, in materia ambientale, dall'appartenenza dell'Italia all'Unione europea»).

Il testo è poi articolato in un titolo unico (tit. I «misure per la crescita economica») e in 3 capi («disposizioni urgenti per il rilancio del settore agricolo»; «disposizioni urgenti per l'efficacia dell'azione pubblica di tutela ambientale, per la semplificazione di procedimenti in materia ambientale e per l'adempimento degli obblighi derivanti dall'appartenenza all'unione europea»; «disposizioni urgenti per le imprese»).

L'art. 26 è contenuto nel capo III, «disposizioni urgenti per le imprese», insieme a una serie di articoli omogenei (da 23 a 30) effettivamente al tema della «più equa distribuzione degli oneri tariffari fra le diverse categorie di consumatori elettrici» (così l'art. 23 cit., che individua gli articoli da 24 a 30 quali generatori di «minori oneri per l'utenza»), ma in un contesto di norme tra di loro del tutto eterogenee (cfr. articoli 18 e seguenti).

Appare dunque carente l'elemento finalistico richiesto dalla Corte costituzionale, non sembrando ravvisabile «l'intento di fronteggiare situazioni straordinarie complesse e variegata, che richiedono interventi oggettivamente eterogenei, afferenti quindi a materie diverse, ma indirizzati all'unico scopo di approntare rimedi urgenti a situazioni straordinarie venutesi a determinare».

Sotto altro profilo, esso contiene anche misure che non sono «di immediata applicazione», come sancito dall'art. 15, comma 3, legge n. 400/88, essendo sufficiente considerare le menzionate norme sull'«acquirente selezionato» e sul recesso dai contratti di finanziamento (commi da 7 a 12).

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

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



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

della c.d. «produzione storica», qualora disponibile, consistente nelle «ore di produzione del singolo impianto relative all'anno precedente»: nelle «Istruzioni operative» del 3.11.2014 il Gestore precisa che tale criterio si applica «qualora siano disponibili le misure valide relative a tutti i mesi dell'anno precedente»;

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

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

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

Il comma 2 modifica infatti le condizioni contrattuali in essere, sostituendo il criterio della «produzione effettiva» – fondato dunque su un dato di realtà (le modalità di erogazione delle tariffe per i vari conti energia si basano sulle misure dell'energia prodotta; *cf.* a es. art. 6, comma 4, decreto ministeriale 5.7.2012; si ricorre a criteri suppletivi, quale la «producibilità attesa», nel caso di mancata comunicazione delle misure; *cf.* art. 5.3, all. A, delib. Aeeg n. 181/10 del 20 ottobre 2010, in riferimento al III° conto) – con quello della «producibilità media annua» (a sua volta supplito, in assenza di «misure valide», dalle «ore equivalenti medie per Regione»), senza considerare che il singolo beneficiario ha acceduto al regime di sostegno confidando nella possibilità di disporre di un flusso di cassa commisurato all'effettiva produzione, sulla base del quale provvedere alle proprie esigenze di tipo finanziario, continuative (es. rimborso dei finanziamenti) o contingenti che siano.

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

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

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

Tanto premesso, il Collegio ritiene rilevanti e non manifestamente infondate le esposte questioni di costituzionalità, relative all'applicazione dei commi 2 e 3 dell'art. 26 decreto-legge n. 91/2014 agli impianti di produzione di energia elettrica da fonte solare, aventi potenza superiore a 200 kW, che fruiscono di incentivazioni in atto ai sensi dei Conti Energia.

Il giudizio è di conseguenza sospeso per la rimessione delle questioni suddette all'esame della Corte costituzionale, mandando alla segreteria di trasmettere alla Corte la presente ordinanza, unitamente al ricorso, di notificarla alle parti in causa e al Presidente del Consiglio dei ministri nonché di comunicarla ai Presidenti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica.



P.Q.M.

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

visti gli articoli 134 Cost., 1 legge Cost. 9 febbraio 1948, n. 1 e 23 legge 11 marzo 1953, n. 87,

dichiara rilevanti e non manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 26, commi 2 e 3 del decreto-legge n. 91/2014, convertito in legge, con modificazioni, dalla legge n. 116/2014, in relazione agli articoli 3, 11, 41, 77 e 117, comma 1 della Costituzione, nonché 1, Protocollo Addizionale n. 1 alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e 6, paragrafo 3, Trattato sull'Unione europea secondo quanto specificato in motivazione;

dispone la sospensione del presente giudizio;

ordina l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale, unitamente alla prova delle previste comunicazioni e notificazioni;

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

Così deciso in Roma nelle camere di consiglio dei giorni 25 giugno 2015, 29 ottobre 2015, con l'intervento dei magistrati:

Giuseppe Daniele, Presidente;

Mario Alberto di Nezza, consigliere;

Anna Maria Verlengia, consigliere, estensore.

Il Presidente: DANIELE

L'estensore: VERLENGIA

16C00298

N. 216

Ordinanza del 5 maggio 2016 del Tribunale di Lecce nel procedimento civile promosso da Soc. coop. Agri.Tur. Servizi contro Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali e Equitalia sud S.p.a.

Sanzioni amministrative - Procedimento per l'applicazione di sanzioni amministrative pecuniarie in materia di aiuti comunitari nel settore agricolo - Pronuncia penale irrevocabile per il medesimo fatto storico (nella specie, declaratoria di estinzione del reato per intervenuta prescrizione) - Mancata previsione del divieto di un secondo giudizio.

- Codice di procedura penale, art. 649; legge 23 dicembre 1986, n. 898 (Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 27 ottobre 1986, n. 701, recante misure urgenti in materia di controlli degli aiuti comunitari alla produzione dell'olio di oliva. Sanzioni amministrative e penali in materia di aiuti comunitari nel settore agricolo), art. 3, comma 1.

TRIBUNALE CIVILE DI LECCE

Il Giudice onorario avv. Alida Accogli, letti gli atti ed i verbali di causa, sciogliendo la riserva assunta all'udienza del 13 gennaio 2016,



OSSERVA

Il giudizio ha per oggetto l'applicazione di sanzione amministrativa pecuniaria comminata dal Ministero delle politiche agricole, ai sensi degli articoli 2 e 3 della legge n. 898/86, a Ciullo Francesco, legale rappresentante di Agritur s.r.l., per supposta fittizietà di operazioni commerciali (cessione di una partita di olio da parte di Natali Salvatore alla società Agritur s.r.l.).

Il Tribunale di Lecce, Seconda Sezione penale, occupandosi del medesimo fatto storico contestato a diversi imputati tra cui lo stesso Ciullo Francesco (frode comunitaria) con sentenza n. 1460/2014 emessa nell'ambito del procedimento penale n. 218/2011 R.G.T. è pervenuto alla declaratoria di estinzione del reato per intervenuta prescrizione.

Non è superfluo rilevare che il giudizio penale appena citato ed il presente contenzioso oppositivo a sanzione amministrativa ancora *sub iudice* hanno trovato fonte probatoria nell'attività d'indagine svolta dalla Guardia di Finanza, volta alla repressione della illecita percezione di aiuti comunitari correlati a fittizia produzione olearia.

Le risultanze delle indagini hanno poi dato vita a due filoni d'inchiesta, quello penale conclusosi con sentenza accertativa della prescrizione del reato, ed il presente contenzioso oppositivo a sanzione amministrativa.

Trattasi all'evidenza di stesso fatto storico naturalisticamente inteso, sfociato nella richiesta di doppia sanzione, penale ed amministrativa.

Premesso quanto innanzi, questo Tribunale dubita della legittimità costituzionale dell'art 3 comma 1 della legge 23 dicembre 1986, n. 898 e dell'art. 649 del codice di procedura penale con riferimento sia all'art. 117 primo comma Cost. sia all'art. 4 del Protocollo 7 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.

Recita l'art. 3, comma 1 legge 23 dicembre 1986, n. 898 «Indipendentemente dalla sanzione penale, per il fatto indicato nei commi 1 e 2 dell'art. 2 nell'ambito di applicazione delle misure finanziate dal Fondo europeo agricolo di garanzia (FEAGA), il percettore è tenuto in ogni caso alla restituzione dell'indebito e soltanto quando lo stesso indebitato sia superiore a euro 51.650,00, al pagamento di una sanzione amministrativa pecuniaria, pari all'importo indebitamente percepito. Nell'ambito di applicazione delle misure finanziate dal Fondo europeo agricolo per lo sviluppo rurale (FEASR), indipendentemente dalla sanzione penale, per il fatto indicato nei commi 1 e 2 dell'art. 2 il percettore è tenuto alla restituzione dell'indebito nonché, nel caso in cui lo stesso sia superiore a 150 euro anche al pagamento di una sanzione amministrativa pecuniaria...».

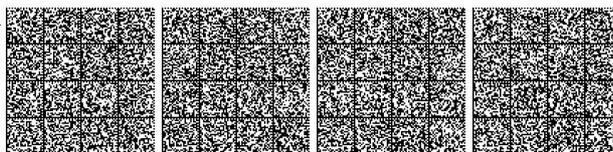
L'art. 649 del codice di procedura penale sancisce che «L'imputato prosciolti o condannato con sentenza o decreto penale divenuti irrevocabili non può essere di nuovo sottoposto a procedimento penale per il medesimo fatto, neppure se questo viene diversamente considerato per il titolo, per il grado o per le circostanze, salvo quanto disposto dagli articoli 69 commi 2 e 345. Se ciò nonostante viene di nuovo iniziato procedimento penale, il giudice in ogni stato e grado del processo pronuncia sentenza di proscioglimento o di non luogo a procedere, enunciandone la causa nel dispositivo».

L'art. 117, comma 1 Cost. prevede che «La potestà legislativa è esercitata dallo Stato e dalle Regioni nel rispetto della Costituzione, nonché dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali».

L'art. 4 del Protocollo 7 Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali recita: «Nessuno può essere perseguito o condannato penalmente dalla giurisdizione dello stesso Stato per un reato per il quale è già stato assolto o condannato a seguito di una sentenza definitiva conformemente alla legge e alla procedura penale di tale Stato. Le disposizioni del paragrafo precedente non impediscono la riapertura del processo, conformemente alla legge e alla procedura penale dello Stato interessato, se fatti sopravvenuti o nuove rivelazioni o un vizio fondamentale nella procedura antecedente sono in grado di inficiare la sentenza intervenuta. Non è autorizzata alcuna deroga al presente articolo ai sensi dell'art. 15 della Convenzione».

A questo punto si pone il problema di verificare se la legge speciale (art. 3, comma 1, legge 23 dicembre 1986, n. 898) presenti profili d'incostituzionalità con l'art. 117, primo comma Cost. e con il Protocollo della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali che vietano la legiferazione di norme interne in contrasto con l'ordinamento comunitario e l'avvio di un nuovo procedimento giudiziario in relazione a fatti precedentemente giudicati con pronuncia irrevocabile.

Né di supporto solutorio appaiono le sentenze della Corte di cassazione a Sezioni unite n. 37425/2013 e n. 40526/2014, che negando l'applicazione del c.d. principio di specialità della norma tributaria su quella penale, hanno ribadito che il principio «non trova applicazione per le sanzioni amministrative e penali previste rispettivamente dall'art. 13, comma 1 decreto legislativo n. 471/97 e 10-bis e 10-ter decreto legislativo n. 74/2000, dovendosi, in tali ipotesi ritenere piuttosto la sussistenza di una progressione criminosa sul presupposto che la fattispecie penale costituisce in sostanza una violazione molto più grave di quella amministrativa e pur contenendo necessariamente quest'ultima,



la arricchisce di elementi essenziali che non sono complessivamente riconducibili al paradigma della specialità, in quanto, creano decisivi segmenti comportamentali che si collocano temporalmente in un momento successivo al compimento dell'illecito amministrativo. Di conseguenza, illecito penale e illecito amministrativo concorrono e andranno applicate sia la sanzione penale sia quella amministrativa».

Il problema appare ulteriormente arricchirsi dal fatto che l'imputato Ciullo Francesco non veniva assolto dal reato ma semplicemente attinto da pronuncia di intervenuta prescrizione del reato che, come è noto, prescinde dalla disamina del merito dei fatti sottoposti al vaglio del giudicante.

Ciò nondimeno, a parere di questo Tribunale, militano non pochi argomenti per censurare d'illegittimità l'art. 3, comma 1, legge 23 dicembre 1986, n. 898 e l'art. 649 codice di procedura penale con l'art. 117, primo comma Cost. e con l'art. 4 del Protocollo 7 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.

In primis soccorre il divieto del *ne bis in idem* che la disposizione contenuta nell'art. 649 del codice di procedura penale limita soltanto ad un nuovo procedimento penale: «L' 'imputato prosciolto o condannato con sentenza o decreto penale divenuti irrevocabili non può essere di nuovo sottoposto a procedimento penale per il medesimo fatto ...».

La norma, invero, dovrebbe essere riformulata contemplando più semplicemente il divieto di risottoporre il soggetto ad altro procedimento, non solo penale ma a qualsiasi altro contenzioso, anche di matrice civilistica, come il caso sottoposto a questo Tribunale, applicativo di sanzioni amministrative.

In tale ottica si armonizzerebbe l'art. 649 del codice di procedura penale con l'art. 4 del Protocollo 7 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali che recita: «Nessuno può essere perseguito o condannato penalmente dalla giurisdizione dello stesso Stato per un reato per il quale è già stato assolto o condannato a seguito di una sentenza definitiva conformemente alla legge e alla procedura penale di tale Stato».

A coloro che dovessero obiettare che la norma comunitaria limita l'applicazione ai reati per i quali è intervenuta pronuncia di assoluzione, escludendo quelle di proscioglimento (come il caso Ciullo, di estinzione del reato) è dirimente osservare che la Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali nella dizione «assolto» ha voluto fare chiaro riferimento ad un evento inteso nel suo aspetto fenomenico e non soltanto al fatto-reato nella dizione codicistica italiana.

A tale soluzione si perviene ripercorrendo le tappe argomentative della sentenza della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali Grande Stevens contro l'Italia in cui si afferma, in via riassuntiva, che la qualificazione giuridica data dallo Stato italiano all'illecito penale ha solo valore formale e relativo, rilevando piuttosto l'aspetto materialistico e fenomenico dell'evento sottoposto al vaglio del giudicante, fatto storico che pur assurgendo ad illecito penale o civile in base al diverso disvalore sociale, resta pur sempre evento nella sua articolazione fenomenica, con la conseguenza che una volta che il giudice penale officiato di maggiori approfondimenti, per via della superiore offesa profusa al bene giuridico tutelato dalla norma incriminatrice, perviene e definire la controversia con pronuncia anche di mero rito, come la declaratoria di prescrizione, si opererà in favore del soggetto attinto da siffatta enunciazione definitoria uno sbarramento processuale che impedisce il prosieguo o l'avvio a suo carico di altro e nuovo procedimento per gli stessi fatti già deliberati con sentenza irrevocabile.

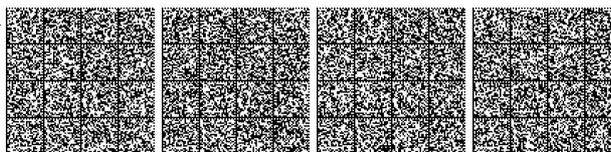
Le due norme pertanto (art. 3, comma 1 della legge 23 dicembre 1986, n. 898 e art. 649 c.p.p.) appaiono incostituzionali perché violano il precetto costituzionale (art. 117 comma 1) che rinvia alle fonti comunitarie primarie (l'art. 4 Protocollo 7 CEDU) a cui l'ordinamento italiano deve perciò uniformarsi.

Orbene, non sembra che la fattispecie decisa dal giudice penale a carico di Ciullo (sent. n. 1460/2014 del Tribunale di Lecce, Seconda Sezione penale, nell'ambito del procedimento n. 218/2011 R.G.T.) sia differente sotto il profilo fenomenico dai fatti accertati dalla Guardia di Finanza da cui ha avuto scaturigine la sanzione amministrativa irrogata al medesimo imputato.

Trattasi all'evidenza di medesimo episodio negli aspetti strutturali, oggettivi e soggettivi, sfociato in due filoni d'inchiesta, quella penale conclusasi con l'anzidetta sentenza d'intervenuta prescrizione dei reati, l'altra di natura amministrativa-sanzionatoria oggetto del presente giudizio ancora *sub iudice*.

La questione appare rilevante sul rilievo che l'oggetto dell'incidente di costituzionalità si riferisce alle norme che priva il giudice della *potestas iudicandi*, nonché per l'incidenza attuale e non meramente eventuale che la questione stessa assume nel procedimento *a quo*, non potendosi fare ricorso ad interpretazioni adeguatrici delle norme impugnate o a letture alternative maggiormente aderenti al precetto costituzionale altrimenti vulnerato, non ricorrendo l'ipotesi della disposizione legislativa c.d. polisensa.

Ricorre infine la non manifesta infondatezza della questione di legittimità *sub iudice a quo*.



Continuare ad applicare le norme sottoposte ad incidente di costituzionalità ai casi in cui un precedente giudizio abbia già definito la vicenda con pronuncia irrevocabile conduce sostanzialmente a giudicare per due volte il cittadino italiano per il medesimo fatto storico, con disparità di trattamento per coloro che, al contrario, possono beneficiare della portata dell'art. 649 del codice di procedura penale nelle ipotesi in cui il successivo giudizio a loro carico sia di natura penale e non civile come nel caso in esame.

P.Q.M.

Visti ed applicati gli articoli 134, 136 e 137 Cost., art. 1 legge costituzionale 9 febbraio 1948, articoli 1 e 23 legge costituzionale 11 marzo 1953, n. 87, ritenutane la rilevanza e la non manifesta infondatezza, rimette alla Corte costituzionale la questione di legittimità costituzionale dell'art. 649 del codice di procedura penale, e dell'art. 3, comma 1 della legge 23 dicembre 1986, n. 898 per contrasto con l'art. 117, primo comma Cost. e l'art. 4 del Protocollo 7 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.

Sospende il giudizio e dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.

Ordina che la presente ordinanza sia notificata a cura della cancelleria alle parti, al Presidente del Consiglio dei ministri e sia comunicata ai presidenti delle due Camere del Parlamento.

Così deciso in Lecce il 5 maggio 2016

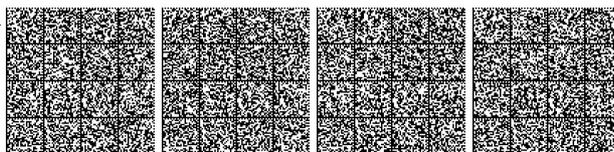
Il Giudice Onorario: ACCOGLI

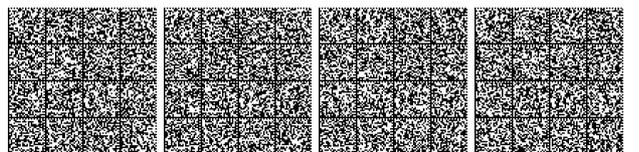
16C00299

VITTORIA ORLANDO, *redattore*

DELIA CHIARA, *vice redattore*

(WI-GU-2016-GUR-043) Roma, 2016 - Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato S.p.A.





MODALITÀ PER LA VENDITA

La «Gazzetta Ufficiale» e tutte le altre pubblicazioni dell'Istituto sono in vendita al pubblico:

- **presso il punto vendita dell'Istituto in piazza G. Verdi, 1 - 00198 Roma ☎ 06-8549866**
- **presso le librerie concessionarie riportate nell'elenco consultabile sui siti www.ipzs.it e www.gazzettaufficiale.it.**

L'Istituto conserva per la vendita le Gazzette degli ultimi 4 anni fino ad esaurimento. Le richieste per corrispondenza potranno essere inviate a:

Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato S.p.A.
Vendita Gazzetta Ufficiale
Via Salaria, 691
00138 Roma
fax: 06-8508-3466
e-mail: informazioni@gazzettaufficiale.it

avendo cura di specificare nell'ordine, oltre al fascicolo di GU richiesto, l'indirizzo di spedizione e di fatturazione (se diverso) ed indicando i dati fiscali (codice fiscale e partita IVA, se titolari) obbligatori secondo il DL 223/2007. L'importo della fornitura, maggiorato di un contributo per le spese di spedizione, sarà versato in contanti alla ricezione.






GAZZETTA UFFICIALE
 DELLA REPUBBLICA ITALIANA

CANONI DI ABBONAMENTO (salvo conguaglio)
validi a partire dal 1° OTTOBRE 2013

GAZZETTA UFFICIALE - PARTE I (legislativa)

	<u>CANONE DI ABBONAMENTO</u>
Tipo A Abbonamento ai fascicoli della serie generale, inclusi tutti i supplementi ordinari: <i>(di cui spese di spedizione € 257,04)*</i> <i>(di cui spese di spedizione € 128,52)*</i>	- annuale € 438,00 - semestrale € 239,00
Tipo B Abbonamento ai fascicoli della serie speciale destinata agli atti dei giudizi davanti alla Corte Costituzionale: <i>(di cui spese di spedizione € 19,29)*</i> <i>(di cui spese di spedizione € 9,64)*</i>	- annuale € 68,00 - semestrale € 43,00
Tipo C Abbonamento ai fascicoli della serie speciale destinata agli atti della UE: <i>(di cui spese di spedizione € 41,27)*</i> <i>(di cui spese di spedizione € 20,63)*</i>	- annuale € 168,00 - semestrale € 91,00
Tipo D Abbonamento ai fascicoli della serie destinata alle leggi e regolamenti regionali: <i>(di cui spese di spedizione € 15,31)*</i> <i>(di cui spese di spedizione € 7,65)*</i>	- annuale € 65,00 - semestrale € 40,00
Tipo E Abbonamento ai fascicoli della serie speciale destinata ai concorsi indetti dallo Stato e dalle altre pubbliche amministrazioni: <i>(di cui spese di spedizione € 50,02)*</i> <i>(di cui spese di spedizione € 25,01)*</i>	- annuale € 167,00 - semestrale € 90,00
Tipo F Abbonamento ai fascicoli della serie generale, inclusi tutti i supplementi ordinari, e dai fascicoli delle quattro serie speciali: <i>(di cui spese di spedizione € 383,93)*</i> <i>(di cui spese di spedizione € 191,46)*</i>	- annuale € 819,00 - semestrale € 431,00

N.B.: L'abbonamento alla GURI tipo A ed F comprende gli indici mensili

CONTO RIASSUNTIVO DEL TESORO

Abbonamento annuo (incluse spese di spedizione) € **56,00**

PREZZI DI VENDITA A FASCICOLI

(Oltre le spese di spedizione)

Prezzi di vendita: serie generale	€ 1,00
serie speciali (escluso concorsi), ogni 16 pagine o frazione	€ 1,00
fascicolo serie speciale, <i>concorsi</i> , prezzo unico	€ 1,50
supplementi (ordinari e straordinari), ogni 16 pagine o frazione	€ 1,00
fascicolo Conto Riassuntivo del Tesoro, prezzo unico	€ 6,00

I.V.A. 4% a carico dell'Editore

PARTE I - 5ª SERIE SPECIALE - CONTRATTI PUBBLICI

*(di cui spese di spedizione € 129,11)** - annuale € **302,47**
*(di cui spese di spedizione € 74,42)** - semestrale € **166,36**

GAZZETTA UFFICIALE - PARTE II

*(di cui spese di spedizione € 40,05)** - annuale € **86,72**
*(di cui spese di spedizione € 20,95)** - semestrale € **55,46**

Prezzo di vendita di un fascicolo, ogni 16 pagine o frazione (oltre le spese di spedizione) € 1,01 (€ 0,83 + IVA)

Sulle pubblicazioni della 5ª Serie Speciale e della Parte II viene imposta I.V.A. al 22%.

Si ricorda che, in applicazione della legge 190 del 23 dicembre 2014 articolo 1 comma 629, gli enti dello Stato ivi specificati sono tenuti a versare all'Istituto solo la quota imponibile relativa al canone di abbonamento sottoscritto. Per ulteriori informazioni contattare la casella di posta elettronica abbonamenti@gazzettaufficiale.it.

RACCOLTA UFFICIALE DEGLI ATTI NORMATIVI

Abbonamento annuo € **190,00**
 Abbonamento annuo per regioni, province e comuni - SCONTO 5% € **180,50**
 Volume separato (oltre le spese di spedizione) € 18,00

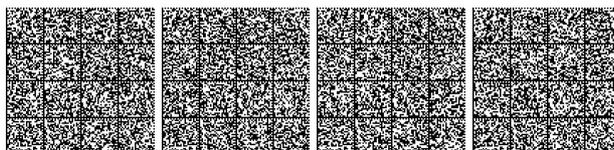
I.V.A. 4% a carico dell'Editore

Per l'estero, i prezzi di vendita (in abbonamento ed a fascicoli separati) anche per le annate arretrate, compresi i fascicoli dei supplementi ordinari e straordinari, devono intendersi raddoppiati. Per il territorio nazionale, i prezzi di vendita dei fascicoli separati, compresi i supplementi ordinari e straordinari, relativi anche ad anni precedenti, devono intendersi raddoppiati. Per intere annate è raddoppiato il prezzo dell'abbonamento in corso. Le spese di spedizione relative alle richieste di invio per corrispondenza di singoli fascicoli vengono stabilite di volta in volta in base alle copie richieste. Eventuali fascicoli non recapitati potranno essere forniti gratuitamente entro 60 giorni dalla data di pubblicazione del fascicolo. Oltre tale periodo questi potranno essere forniti soltanto a pagamento.

N.B. - La spedizione dei fascicoli inizierà entro 15 giorni dall'attivazione da parte dell'Ufficio Abbonamenti Gazzetta Ufficiale.

RESTANO CONFERMATI GLI SCONTI COMMERCIALI APPLICATI AI SOLI COSTI DI ABBONAMENTO

* tariffe postali di cui alla Legge 27 febbraio 2004, n. 46 (G.U. n. 48/2004) per soggetti iscritti al R.O.C.





€ 9,00

