



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 8117 del 2012, proposto da:
Regione Lombardia, in persona del legale rappresentante in carica, rappresentata e difesa dagli avvocati Viviana Fidani e Raffaella Schiena, con domicilio eletto presso l'avv. Emanuela Quici in Roma, via Nicolò Porpora, 16;

contro

Daleffe Bruno & C. s.a.s., in persona del legale rappresentante in carica, rappresentata e difesa dagli avvocati Mario Gorlani, Innocenzo Gorlani e Claudio Chiola, con domicilio eletto presso Claudio Chiola in Roma, via della Camilluccia 785;

Camera di Commercio Industria Artigianato e Agricoltura di Bergamo;

per la riforma

della sentenza del T.A.R. LOMBARDIA - SEZIONE STACCATA DI BRESCIA, SEZIONE SECONDA n. 537/2012, resa tra le parti, concernente diniego del contributo regionale per l'impianto fotovoltaico.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Daleffe Bruno & C. s.a.s.;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 22 marzo 2013 il Consigliere Doris Durante;

Uditi per le parti gli avvocati Schiena e Chiola;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

La Camera di Commercio di Bergamo insieme alla Regione Lombardia ed a Unioncamere Lombardia, nell'anno 2009, come per gli anni precedenti, pubblicava un bando finalizzato al riconoscimento alle imprese artigiane della Lombardia di contributi a sostegno di innovazioni nei processi e prodotti a basso impatto ambientale e per il risanamento ambientale nell'esercizio dell'attività d'impresa.

La società Daleffe Bruno & C. s.a.s. (d'ora innanzi solamente Daleffe) chiedeva il riconoscimento di un contributo di euro 69.854,40 pari al 20% dell'investimento di euro 349.272,00 finalizzato alla realizzazione di un impianto innovativo di energia da fonti rinnovabili, funzionale al processo produttivo artigiano.

La domanda veniva accolta (cfr. nota del 29 aprile 2010 della Camera di Commercio che chiariva anche i dettagli tecnici per la materiale erogazione del contributo).

Con nota del 25 novembre 2010, la Camera di Commercio, avendo completato la verifica della rendicontazione, chiedeva attestazione della società – a mezzo restituzione entro il 7 dicembre 2010 di un'allegata dichiarazione – di non aver richiesto per il medesimo investimento altri incentivi pubblici, incluso il “conto energia”.

Seguiva corrispondenza con la quale Daleffe spiegava che il divieto di cumulo non era mai stato dichiarato dalla Camera di Commercio; che l'incentivo denominato "conto energia" riguarda l'energia prodotta e non il costo di realizzazione dell'impianto; che le condizioni di cumulabilità del "conto energia" con altri incentivi pubblici sono disciplinate dall'art. 9, comma 1, d.m. 19 febbraio 2007 che consente di integrare il conto energia con incentivi in conto capitale che non superino il 20% del costo dell'investimento; che l'art. 44 della l. regionale n. 17 del 1990 non aveva mai impedito negli anni precedenti il cumulo del conto energia con l'incentivo in questione; che l'ambito di applicazione dell'art. 6, comma 3, del d. lgs. n. 115 del 2008 è estraneo all'incentivo in oggetto.

Seguiva nota del 21 dicembre 2010 con cui si spiegavano le ragioni della non cumulabilità dei benefici secondo la Unioncamere Lombardia.

Da ultimo, con determinazione n. 57 del 16 marzo 2011, la Camera di Commercio negava il contributo per l'impianto fotovoltaico, sul presupposto – desunto dalla omessa dichiarazione – che la società Daleffe usufruiva anche dell'incentivo "conto energia".

2.- La società Daleffe impugnava davanti al Tribunale Amministrativo Regionale della Lombardia, sezione staccata di Brescia, la suddetta determinazione n. 57 del 16 marzo 2011 della Camera di Commercio e tutti gli atti del procedimento, incluso, a fini puramente cautelativi, il bando 2009 per il riconoscimento dei contributi, con ricorso affidato ai seguenti motivi:

- 1) violazione dell'art. 6, comma 3, del d. lgs. n. 115 del 2008 e del decreto di attuazione 6 agosto 2010;
- 2) violazione dell'art. 44 della l. regionale n. 17 del 1990 ed eccesso di potere per motivazione contraddittoria;
- 3) violazione dell'art. 6, comma 3, del d. lgs. n. 115 del 2008 ed eccesso di potere per travisamento;

- 4) violazione del bando 2009 della regione Lombardia (ed illegittimità del bando in subordine), avendo la *lex specialis* fatto riferimento al d. lgs. n. 115 del 2008 e, avendo, quindi, recepito tutte le prescrizioni di tale atto normativo;
- 5) eccesso di potere per difetto di istruttoria e per motivazione carente;
- 6) violazione del principio del giusto procedimento e degli artt. 21 *nonies* e dell'art. 1 della l. n. 241 del 1990.

Chiedeva anche il risarcimento dei danni derivanti dagli atti impugnati.

Si costituivano in giudizio la Regione Lombardia che eccepiva in rito l'irricevibilità del ricorso per tardività, l'improcedibilità o inammissibilità per difetto di contraddittorio e nel merito ne deduceva l'infondatezza e la Camera di Commercio di Brescia che chiedeva il rigetto di tutte le domande.

3.- Il TAR Lombardia, sezione staccata di Brescia, dopo aver disposto l'integrazione del contraddittorio nei confronti di altra impresa che aveva presentato domanda di finanziamento (PoKer di Carissimi Rosa s.n.c.), accoglieva il ricorso e annullava gli atti impugnati; respingeva la domanda di risarcimento danni e compensava le spese di giudizio.

Secondo il TAR, era sufficiente che il ricorso fosse stato notificato a un controinteressato; il ricorso non poteva ritenersi tardivo, essendo ambigua la clausola asseritamente lesiva; la diversa natura e finalità del contributo regionale e del conto energia, relativo al riconoscimento da parte del GSE delle tariffe incentivanti di cui al d.lgs. n. 115/2008 (art. 6, comma 4), ne consentiva il cumulo.

4.- La Regione Lombardia con l'atto di appello in esame ha impugnato la suddetta sentenza, di cui chiede l'annullamento o la riforma per erronea valutazione dei presupposti di fatto e di diritto; contraddittorietà ed illogicità, con riguardo ai seguenti profili:

irricevibilità del ricorso per tardività;

erroneità della statuizione di merito, in ordine alla non cumulabilità del contributo regionale con altri incentivi.

Si è costituita in giudizio la società Daleffe che ha chiesto il rigetto dell'appello.

Le parti hanno depositato memorie difensive e, alla pubblica udienza del 22 marzo 2013, precisate le conclusioni nei termini di cui agli atti difensivi, il giudizio è stato assunto in decisione.

DIRITTO

1.- L'appello è infondato e va respinto.

La questione riguarda la cumulabilità del contributo di 69.854,40 euro revocato all'appellata – concesso ai sensi dell'art. 14, della legge regionale n. 17 del 1990 - con il contributo statale di cui al “conto energia”.

L'impresa Daleffe, che già beneficiava delle tariffe incentivanti di cui al c.d. conto energia, aveva richiesto il contributo regionale di cui al bando del 2009, limitatamente al 20% dell'investimento sostenuto per la realizzazione di un impianto innovativo di energia da fonti rinnovabili, funzionale al processo produttivo artigiano (la finalità del bando regionale era, infatti, quella di supportare finanziariamente, con contributi a fondo perduto, nella misura massima del 25% dell'investimento, le imprese aventi sede nel territorio regionale a introdurre nuove soluzioni capaci complessivamente di migliorare l'impatto ambientale dell'attività, inclusi impianti innovativi di produzione di energia, come gli impianti fotovoltaici). La Regione, dopo aver concesso il contributo, lo aveva revocato, ritenendo che il contributo regionale non era cumulabile con altri benefici, compreso il conto energia.

Il giudice di primo grado riteneva, invece, cumulabili i due benefici.

Così definiti i termini della *res controversa*, vanno esaminati i motivi di appello.

2.- Con il primo motivo di appello, la Regione Lombardia censura la sentenza del TAR per aver rigettato l'eccezione da essa Regione sollevata, volta a far dichiarare

l'irricevibilità del ricorso per violazione dell'obbligo di immediata e tempestiva impugnazione della clausola del bando con riferimento alla previsione di non cumulabilità del contributo regionale con altri incentivi, attesa l'immediata lesività.

Il TAR ha respinto l'eccezione rilevando che *“il ricorso..ha ad oggetto una pretesa non corretta applicazione della disciplina che regola l'ammissione all'erogazione di contributi preordinati al perseguimento di una maggiore efficienza energetica. L'erroneo risultato del sub procedimento di revoca – i cui atti sono impugnati con il ricorso in esame – sarebbe, quindi, frutto di una non corretta lettura del bando operata dalla camera di Commercio. Proprio tale precisazione appare sufficiente al rigetto dell'eccezione di tardività.*

Il percorso motivazionale del giudice di primo grado, diversamente da quanto assume la Regione appellante, è corretto.

L'ambiguità della locuzione usata nel bando (*“I contributi non sono cumulabili con altre agevolazioni: l'impresa, pertanto, non deve aver già ricevuto per lo stesso investimento altri tipi di finanziamenti e facilitazioni concessi da amministrazioni pubbliche”*), già rilevata dal giudice di primo grado, e la particolare natura del “conto energia”, nonché il differente comportamento, in favore del cumulo con il beneficio del “conto energia”, tenuto dall'amministrazione per gli anni precedenti (nelle FAQ relative al bando 2008, si era espressamente affermato che *“se un progetto complesso comprende anche un intervento su un impianto fotovoltaico e in sede di rendicontazione dichiara di avere un Conto energia, avrà diritto solo al 20% per la parte di spesa relativa all'impianto fotovoltaico”*), hanno indotto il legittimo convincimento dell'interessato ad una interpretazione del bando che escludesse dal novero dei benefici non cumulabili, il “conto energia”, sicché sarebbe stata ben ammissibile la riammissione nei termini.

Né appare significativo, contrariamente a quanto assume la Regione appellante, il richiamo del bando all'art. 44, comma 1, l. reg. n. 17/1990, secondo il quale i contributi previsti dalla *lex specialis* non sono cumulabili con altri finanziamenti e facilitazioni concessi da amministrazioni pubbliche, considerato che, per prassi, era

stato sempre escluso dal novero dei finanziamenti cui si riferiva la suddetta legge regionale il “conto energia”, anche perché istituito e disciplinato integralmente, anche ai fini della cumulabilità con altri incentivi, da legge statale.

Peraltro alla data del bando, in forza dell’art. 6, del d. lgs. n. 115 del 2008, commi 3 e 4, era consentita agli impianti fotovoltaici che avessero goduto di incentivi pubblici di qualunque natura e provenienza, la cumulabilità con il conto energia nella misura del 20% del costo dell’investimento (con decreto ministeriale 6 agosto 2010 erano state mantenute le stesse condizioni di cumulabilità del decreto ministeriale 19 febbraio 2007, a condizione che i bandi fossero entrati in vigore prima della data di entrata in vigore del decreto e che gli impianti fossero entrati in esercizio entro il 31 dicembre 2011).

In tale contesto, appare perlomeno arduo sostenere che il bando contenesse clausole *ad escludendum* e la conseguente tardiva impugnazione del bando, soprattutto, ove si consideri che il ricorrente, mantenendo l’incentivo richiesto nella misura del 20% della spesa sostenuta (69.854,00 rispetto al costo dell’investimento di euro 349.272,00), mentre il bando ne ammetteva a finanziamento il 25%, riteneva di essersi conformato alle prescrizioni del bando sulla cumulabilità degli incentivi.

Ne consegue l’infondatezza della censura esaminata.

3.- E’ infondata e va respinta anche l’eccezione di inammissibilità per difetto di contraddittorio, riproposta in appello dalla Regione appellante, atteso che in primo grado è stata disposta l’integrazione del contraddittorio nei confronti di altra impresa artigiana interessata al riconoscimento di uguale beneficio.

4.- Quanto alla questione di merito, il discorso del TAR può essere ritenuto convincente, data la diversità di *ratio* delle due agevolazioni e la disposizione dell’art. 6, commi 3 e 4, d.lgs. n. 115/2008, secondo cui:

“3. A decorrere dal 1° gennaio 2009 gli strumenti di incentivazione di ogni natura attivati dallo Stato per la promozione dell'efficienza energetica, non sono cumulabili con ulteriori contributi comunitari, regionali o locali, fatta salva la possibilità di cumulo con i certificati bianchi e fatto salvo quanto previsto dal comma 4.

4. Gli incentivi di diversa natura sono cumulabili nella misura massima individuata, per ciascuna applicazione, sulla base del costo e dell'equa remunerazione degli investimenti, con decreti del Ministro dello sviluppo economico, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze e d'intesa con la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano, sulla base di appositi rapporti tecnici redatti dall'Unità per l'efficienza energetica di cui all'articolo 4. Con gli stessi decreti sono stabilite le modalità per il controllo dell'adempimento alle disposizioni di cui al presente comma”.

5.- Assume la Regione, che il TAR avrebbe erroneamente inquadrato il rapporto tra le norme in gioco, non avendo correttamente valorizzato la prevalenza della norma regionale (art. 44, l. reg. n. 17/1990) su quella statale (d. lgs. n. 115/2008), laddove l'opzione dell'amministrazione regionale per la non cumulabilità *ab origine* dei due incentivi emergerebbe dal richiamo al solo comma 3 del d. lgs. n. 115 del 2008, e che il TAR erroneamente avrebbe inteso il divieto di non cumulabilità, che secondo la Regione avrebbe dovuto estendersi ad ogni tipo di agevolazione.

Entrambe le censure non appaiono fondate.

5.1- Quanto al divieto generalizzato delle agevolazioni sostenute dalla Regione, non risulta fondato a fronte della diversità di *ratio* delle due forme incentivanti, quella prevista dalla legge regionale e quella prevista dalla legge statale.

Il contributo regionale di cui al bando salvambiente riguarda la realizzazione di un impianto innovativo di energia da fonti rinnovabili, funzionale al processo produttivo artigiano.

Il conto energia consiste invece in una forma di incentivazione della produzione elettrica da fonti rinnovabili attraverso il meccanismo di “tariffe incentivanti” sull’energia elettrica prodotta e non riguarda l’investimento necessario per ottenerla (il conto energia comporta per il tempo di durata il beneficio di un’incentivazione sull’intera produzione fotovoltaica, sempre che l’impianto sia connesso alla rete elettrica - *grid connected* -, essendo assimilabile, per il meccanismo, ad un finanziamento in conto esercizio).

Ed è proprio la radicale diversità di natura dei due incentivi, che non ponendo in via di principio alcun problema di cumulabilità, ha reso necessario uno specifico intervento del legislatore, per l’appunto quello contenuto nel citato comma 4 dell’art. 6, del d. lgs. n. 115 del 2008.

Questa norma, in sostanza dà atto della cumulabilità dei meccanismi di incentivazione con incentivi di diversa natura, fissando le condizioni di cumulabilità, che per gli impianti fotovoltaici, ai sensi del decreto ministeriale 6 agosto 2010 sono le stesse di cui al decreto ministeriale 19 febbraio 2007, a determinate condizioni (bandi entrati in vigore prima della data di entrata in vigore del decreto e impianti entrati in esercizio entro il 31 dicembre 2011), nel caso sussistenti.

5.2- Quanto al riferimento della Regione alla propria legge n. 17 del 1990 ed in particolare all’art. 44, come osservato dal giudice di primo grado, la finalità dell’art. 44 è quella di precludere l’erogazione di contributi della stessa natura e per lo stesso investimento, ossia finalizzati a realizzare il risparmio ed il risanamento ambientale nei processi produttivi, ma non potrebbe invece intervenire su una disciplina di fonte riservata alla competenza statale, tanto meno con l’art. 44 cit. pensata in un contesto tutt’affatto diverso, in cui non esisteva l’incentivo di cui trattasi, introdotto dalla direttiva comunitaria 2001/77CEE per le fonti rinnovabili, recepito nel nostro territorio con l’approvazione da parte del Parlamento italiano

del decreto legislativo n. 387 del 2003 e reso esecutivo per la prima volta a partire dal 2005- 2007.

5.3- Quanto, infine al richiamo della difesa regionale della disciplina *de minimis* come indice della volontà della Regione di escludere la cumulabilità degli incentivi, in quanto il regime dettato dall'ordinamento comunitario non sarebbe compatibile con gli aiuti di cui al conto energia, è evidente che il richiamo alla suddetta regola non poteva che essere rivolto a disciplinare il contributo oggetto del bando e nulla ha a che fare con il regime di competenza statale e disciplinato da altra normativa, dell'incentivazione di cui al conto energia.

5.4- Quanto poi alla previsione dell'art. 9, comma 1, del decreto ministeriale 19 febbraio 2007 – richiamato da art. 5 del decreto ministeriale n. 48390/2010, secondo cui *“Le tariffe incentivanti di cui all'art. 6 e il premio di cui all'art. 7 non sono applicabili all'elettricità prodotta da impianti fotovoltaici per la cui realizzazione siano o siano stati concessi incentivi pubblici di natura nazionale, regionale, locale o comunitaria in conto capitale e/o in conto interessi con capitalizzazione anticipata, eccedenti il 20% del costo dell'investimento...”*, la norma, invero, riguarda la posizione inversa, cioè la cumulabilità del conto energia con altre forme di beneficio.

Comunque, la disposizione, nel caso risulta rispettata, atteso che se è pur vero che l'art. 14, comma 1, l.r. n. 17/1990 consente l'incentivo regionale sino al 25% della spesa ritenuta ammissibile, nel caso l'incentivo è stato chiesto nella misura del 20% della spesa sostenuta (69.854,00 a fronte del costo dell'investimento di euro 349.272,00).

In conclusione, per quanto esposto, l'appello è infondato e deve essere respinto.

Quanto alle spese di giudizio, sussistono giusti motivi, attesa la peculiarità delle questioni trattate, per disporre l'integrale compensazione tra le parti. Nulla spesa nei confronti dell'appellata non costituita.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta) definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, respinge l'appello.

Spese compensate e nulla nei confronti dell'appellata non costituita.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 22 marzo 2013 con l'intervento dei magistrati:

Carmine Volpe, Presidente

Carlo Saltelli, Consigliere

Paolo Giovanni Nicolo' Lotti, Consigliere

Antonio Amicuzzi, Consigliere

Doris Durante, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 23/07/2013

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)