# 

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

# Rassegna giurisprudenza

n. 1/2021

Sommario

[1. Eolico: le vecchie convenzioni con i comuni vanno adeguate alle linee guida del 2010 ma restano efficaci fino alla fine del 2018 (sentenza n. 46/2021 Corte costituzionale) 2](#_Toc71302995)

[2. La sentenza della Corte costituzionale sui canoni dovuti dai concessionari del bingo (sentenza n. 49/2021 Corte costituzionale) 12](#_Toc71302996)

[3. Tribunale costituzionale federale tedesco, ordinanza del 24 marzo 2021, in merito alla tutela del clima e alla riduzione di emissioni di gas serra 16](#_Toc71302997)

[4. Concessione dell’aiuto de minimis alle imprese e cumulo con altri aiuti, con possibilità di rinunciare a parte di questi (Consiglio di Stato, sentenza 7 aprile 2021, n. 2792) 20](#_Toc71302998)

[5. Facebook e dati personali (Consiglio di Stato, sentenza del 29 marzo 2021, n. 2631) 24](#_Toc71302999)

[6. Alla Corte costituzionale la norma del “decreto rilancio” che ha imposto il divieto di proporre azioni esecutive contro gli enti del Servizio sanitario nazionale fino al 31 dicembre 2021 30](#_Toc71303000)

## Eolico: le vecchie convenzioni con i comuni vanno adeguate alle linee guida del 2010 ma restano efficaci fino alla fine del 2018 (sentenza n. 46/2021 Corte costituzionale)

Con la sentenza n. 46 del 2021 la Corte costituzionale ha dichiarato la non fondatezza delle questioni di legittimità sollevate in ordine all’art. 1, co. 953, della legge di bilancio 2019 (legge 30 dicembre 2018, n. 145), nella parte in cui ha prescritto la revisione delle vecchie convenzioni liberamente pattuite, prima del 3 ottobre 2010, tra gli operatori del settore dell’energia prodotta da fonti rinnovabili e gli enti locali, per adeguarle alle linee guida ministeriali del 10 settembre 2010 e al contempo ha previsto il mantenimento della piena efficacia di questi accordi fino all’entrata in vigore della legge stessa (1° gennaio 2019). Infatti, è ragionevole la scelta del legislatore finalizzata, da un lato, a garantire il mercato dell’energia da fonti rinnovabili, riallineando le condizioni degli operatori del settore; dall’altro, a promuovere la tutela dell’ambiente e del paesaggio prescrivendo che le misure compensative siano, almeno in parte, specifiche, ossia mirate all’effettivo riequilibrio ambientale e territoriale, e siano comunque da considerare, ai fini fiscali, come costi nella determinazione del reddito d’impresa.

**Il fatto**

Con quattro ordinanze di analogo tenore, il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, sezione quinta, ha sollevato questioni incidentali di legittimità costituzionale dell’art. 1, comma 953, della legge 30 dicembre 2018, n. 145 (Bilancio di previsione dello Stato per l’anno finanziario 2019 e bilancio pluriennale per il triennio 2019-2021), in riferimento agli artt. 3, 24, 41, 97, 101, 102, 111, 113 e 117, primo comma, della Costituzione, quest’ultimo in relazione ai principi generali della materia della produzione energetica da fonti rinnovabili sanciti dagli artt. 6 della direttiva 2001/77/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 27 settembre 2001, sulla promozione dell’energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili nel mercato interno dell’elettricità e 12 del decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387 (Attuazione della direttiva 2001/77/CE relativa alla promozione dell’energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili nel mercato interno dell’elettricità) e agli obblighi internazionali sanciti dagli artt. 6 della 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 e 1 del Protocollo addizionale alla CEDU, firmato a Parigi il 20 marzo 1952, nonché dell’art. 2 del Protocollo di Kyoto dell’11 dicembre 1997 (Convenzione sui cambiamenti climatici), ratificato e reso esecutivo con legge 1° giugno 2002, n. 120.

La disposizione prevedeva, in particolare, che *“ferma restando la natura giuridica di libera attività d’impresa dell’attività di produzione, importazione, esportazione, acquisto e vendita di energia elettrica, i proventi economici liberamente pattuiti dagli operatori del settore con gli enti locali, nel cui territorio insistono impianti alimentati da fonti rinnovabili, sulla base di accordi bilaterali sottoscritti prima del 3 ottobre 2010, data di entrata in vigore delle linee guida nazionali in materia, restano acquisiti nei bilanci degli enti locali, mantenendo detti accordi piena efficacia. Dalla data di entrata in vigore della presente legge, fatta salva la libertà negoziale delle parti, gli accordi medesimi sono rivisti alla luce del decreto del Ministro dello sviluppo economico 10 settembre 2010, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 219 del 18 settembre 2010, e segnatamente dei criteri contenuti nell’allegato 2 al medesimo decreto. Gli importi già erogati e da erogare in favore degli enti locali concorrono alla formazione del reddito d’impresa del titolare dell’impianto alimentato da fonti rinnovabili”.*

Il Consiglio di Stato dubita, in primo luogo, della compatibilità della disposizione con il principio di ragionevolezza, poiché, eccedendo dalle esigenze connesse all’obiettivo legittimo di adeguare per il futuro gli accordi contenenti misure compensative di carattere meramente patrimoniale alle linee guida approvate con d.m. del 10 settembre 2010 ed entrate in vigore il successivo 3 ottobre (Linee guida per l’autorizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili), dispone per il passato la sanatoria generalizzata di accordi contrari alle stesse. Tale irragionevolezza si correlerebbe alla circostanza che la norma non contempla *ipso iure* l’inefficacia, neppure per il periodo successivo alla propria entrata in vigore, di tali convenzioni, né prevede alcun termine entro il quale le stesse devono essere riviste dalle parti.

Il Collegio rimettente assume inoltre un possibile contrasto dell’art. 1, comma 953, della legge n. 145 del 2018 con l’art. 24 Cost., poiché vanificherebbe gli effetti di un’azione di impugnativa per nullità di clausole, come quelle che prevedono misure di compensazione meramente patrimoniale, contrarie a norme imperative e prive di causa.

Il giudice *a quo* solleva, altresì, dubbi sulla legittimità costituzionale della disposizione censurata rispetto ai principi della separazione dei poteri (in riferimento agli artt. 3, 97, 101, 102 e 113 Cost.) e del giusto processo, sancito, quest’ultimo, dagli artt. 111 Cost. e 6 CEDU (quale norma interposta *ex* art. 117, primo comma, Cost.).

Il Consiglio di Stato ravvisa poi una potenziale incompatibilità della disposizione censurata con il principio della libertà di iniziativa economica sancito dall’art. 41 Cost., nella misura in cui, sostanzialmente, tramuta una libera attività di impresa in un rapporto concessorio e costituisce, preservando sino alla revisione l’efficacia di tali accordi, un disincentivo economico alla continuazione dell’attività per l’intero ciclo degli impianti. Sotto quest’ultimo profilo, il Collegio ritiene che la norma potrebbe violare l’art. 117, primo comma, Cost., anche in relazione all’art. l Prot. addiz. CEDU, perché comporta, in modo imprevedibile e in violazione dei principi di legalità e proporzionalità, una lesione del diritto di proprietà, ossia della legittima aspettativa degli operatori economici a ottenere la restituzione degli importi versati in esecuzione di accordi invalidi.

La norma censurata potrebbe, infine, violare l’art. 117, primo comma, Cost., anche in relazione agli obblighi assunti sul piano internazionale ed europeo ai fini della massima diffusione delle energie rinnovabili, che sarebbe compromessa dall’incidenza di queste convenzioni sul procedimento volto all’emanazione del provvedimento di autorizzazione.

**Il quadro normativo di riferimento**

Appare utile ricostruire sommariamente il quadro normativo di riferimento nel quale si collocano i giudizi di legittimità costituzionale promossi dal Consiglio di Stato.

Su un piano generale, le fonti energetiche rinnovabili (FER), definite talvolta alternative, sono quelle forme di energia che per loro caratteristica intrinseca si rigenerano o non sono “esauribili” nella scala dei tempi “umani” e, per estensione, il cui utilizzo non pregiudica le risorse naturali per le generazioni future (sentenza n. 237 del 2020). La normativa internazionale e quella comunitaria manifestano un deciso *favor* per le fonti energetiche rinnovabili al fine di eliminare la dipendenza dai carburanti fossili (sentenze n. 237 del 2020, n. 148 del 2019 e n. 85 del 2012).

Il preminente rilievo del principio della massima diffusione delle energie rinnovabili comporta un’esigenza di semplificazione dei relativi procedimenti autorizzatori (sentenze n. 237 del 2020, n. 148 del 2019, n. 177 del 2018 e n. 275 del 2012). L’art. 12 del d.lgs. n. 387 del 2003 individua le regole fondamentali per la concessione dell’autorizzazione unica per l’esercizio di impianti di produzione di energie rinnovabili, demandandone la specificazione alle linee guida del Ministro dello sviluppo economico. Tale previsione è funzionale al raggiungimento degli obiettivi di massima diffusione delle fonti energetiche rinnovabili sancito dalla normativa europea. Questa, da un lato, esige che la procedura amministrativa si ispiri a canoni di semplificazione e rapidità – esigenza cui risponde il procedimento di autorizzazione unica – e, dall’altro, richiede che in tale contesto confluiscano, per essere ponderati, gli interessi correlati alla tipologia di impianto, quale, nel caso di impianti energetici da fonte eolica, quello, potenzialmente confliggente, della tutela del territorio nella dimensione paesaggistica (sentenza n. 177 del 2018).

Il provvedimento di autorizzazione è adottato dalla Regione (o dalla Provincia delegata) e, secondo quanto previsto dal comma 6 del predetto art. 12, non può essere subordinato né contemplare misure compensative a favore della Regione o della Provincia.

Peraltro, l’art. 1, comma 5, della legge 23 agosto 2004, n. 239, prevede che “le regioni, gli enti pubblici territoriali e gli enti locali territorialmente interessati dalla localizzazione di nuove infrastrutture energetiche ovvero dal potenziamento o trasformazione di infrastrutture esistenti hanno diritto di stipulare accordi con i soggetti proponenti che individuino misure di compensazione e riequilibrio ambientale, coerenti con gli obiettivi generali di politica energetica nazionale”.

Quest’ultima disposizione non era in origine applicabile agli impianti alimentati da fonti rinnovabili (art. 1, comma 4, lettera f): tuttavia, tale esclusione è stata ritenuta costituzionalmente illegittima dalla Corte, poiché la stessa si risolve “nella imposizione al legislatore regionale di un divieto di prendere in considerazione una serie di differenziati impianti, infrastrutture ed attività per la produzione energetica, ai fini di valutare il loro impatto sull’ambiente e sul territorio regionale solo perché alimentati da fonti energetiche rinnovabili. Tale disposizione eccede il potere statale di determinare soltanto i principi fondamentali della materia, ai sensi del terzo comma dell’art. 117 Cost., determinando una irragionevole compressione della potestà regionale di apprezzamento dell’impatto che tali opere possono avere sul proprio territorio” (sentenza n. 383 del 2005).

Successivamente, il Ministro dello sviluppo economico ha adottato il d.m. 10 settembre 2010, il cui Allegato 2 ha indicato i criteri per la fissazione delle misure di compensazione. Sul piano procedimentale, le Linee guida di tale decreto hanno stabilito che eventuali misure di compensazione devono essere definite nell’ambito della conferenza di servizi, sentiti i Comuni interessati, i quali, pertanto, non possono concordarle autonomamente con gli operatori economici, ma devono farlo nel contesto procedimentale finalizzato all’emanazione del provvedimento di autorizzazione unica.

Inoltre, quanto ai presupposti e al contenuto delle misure di compensazione, le stesse Linee guida hanno previsto – per quel che qui rileva– che “a) non dà luogo a misure compensative, in modo automatico, la semplice circostanza che venga realizzato un impianto di produzione di energia da fonti rinnovabili, a prescindere da ogni considerazione sulle sue caratteristiche e dimensioni e dal suo impatto sull’ambiente; b) le ‘misure di compensazione e di riequilibrio ambientale e territoriale’ sono determinate in riferimento a ‘concentrazioni territoriali di attività, impianti ed infrastrutture ad elevato impatto territoriale’, con specifico riguardo alle opere in questione; c) le misure compensative devono essere concrete e realistiche, cioè determinate tenendo conto delle specifiche caratteristiche dell’impianto e del suo specifico impatto ambientale e territoriale; d) le misure compensative sono solo ‘eventuali’, e correlate alla circostanza che esigenze connesse agli indirizzi strategici nazionali richiedano concentrazioni territoriali di attività, impianti e infrastrutture ad elevato impatto territoriale; e) possono essere imposte misure compensative di carattere ambientale e territoriale e non meramente patrimoniali o economiche solo se ricorrono tutti i presupposti indicati”. Inoltre, con la lettera h) si prevede che “le eventuali misure di compensazione ambientale e territoriale definite nel rispetto dei criteri di cui alle lettere precedenti non possono comunque essere superiore al 3 per cento dei proventi, comprensivi degli incentivi vigenti, derivanti dalla valorizzazione dell’energia elettrica prodotta annualmente dall’impianto”.

In proposito la Corte costituzionale ha chiarito che i regimi abilitativi degli impianti per la produzione di energia rinnovabile sono regolati dalle Linee guida di cui al d.m. 10 settembre 2010, adottate in attuazione del comma 10 dell’art. 12 del d.lgs. n. 387 del 2003, e richiamate nel decreto legislativo 3 marzo 2011, n. 28 (Attuazione della direttiva 2009/28/CE sulla promozione dell’uso dell’energia da fonti rinnovabili, recante modifica e successiva abrogazione delle direttive 2001/77/CE e 2003/30/CE), ossia da atti di normazione secondaria, che costituiscono, in settori squisitamente tecnici, il completamento della normativa primaria. Pertanto, essi rappresentano un corpo unico con la disposizione legislativa che li prevede e che ad essi affida il compito di individuare le specifiche tecniche che mal si conciliano con il contenuto di un atto legislativo e che necessitano di applicazione uniforme in tutto il territorio nazionale (sentenze n. 69 del 2018 e n. 99 del 2012) ed hanno carattere vincolante (sentenza n. 106 del 2020).

Le Linee guida del 2010, di natura regolamentare, segnano un netto cambiamento nell’evoluzione della disciplina di settore nella misura in cui pongono più in dettaglio la regolamentazione delle misure di compensazione, prevedendo criteri marcatamente limitativi per la loro fissazione.

Nel contesto normativo appena descritto, la possibilità per i Comuni di stipulare convenzioni con gli operatori economici del settore delle fonti energetiche rinnovabili contemplanti misure di compensazione non era esclusa dall’art. 12, comma 6, del d.lgs. n. 387 del 2003, che, nel prevedere l’autorizzazione all’installazione degli impianti, riguardava le Regioni, titolari del potere autorizzatorio, nonché le Province che potevano provvedere su delega delle Regioni. Infatti, era disposto che l’autorizzazione non potesse essere subordinata a “misure di compensazione”, né essa poteva prevederle a favore dell’ente che rilasciava l’autorizzazione, appunto la Regione o la Provincia.

Sotto il profilo soggettivo il successivo art. 1, comma 5, della legge n. 239 del 2004, in sede di generale riordino del settore energetico, ha poi chiarito che le Regioni e gli enti locali territorialmente interessati dalla localizzazione di infrastrutture – e quindi anche i Comuni – comunque “hanno diritto di stipulare accordi con i soggetti proponenti che individuino misure di compensazione e riequilibrio ambientale”, fermo restando – ha precisato e ribadito la disposizione – che l’autorizzazione continuava a non poter essere subordinata a misure di compensazione, né poteva prevederle a favore dell’ente che rilasciava l’autorizzazione.

Successivamente, l’art. 38, comma 10, del decreto-legge 12 settembre 2014, n. 133, convertito, con modificazioni, nella legge 11 novembre 2014, n. 164, ha aggiunto, tra gli enti che hanno diritto a stipulare accordi con i soggetti proponenti, anche gli enti pubblici territoriali, così peraltro confermando, pur dopo le sopra indicate Linee guida del 2010, la possibilità di accordi aventi ad oggetto misure di compensazione e riequilibrio ambientale.

Sotto il profilo oggettivo lo stesso art. 1, comma 4, lettera f), della legge n. 239 del 2004 ha stabilito che lo Stato e le Regioni possono prevedere – nel garantire l’adeguato equilibrio territoriale nella localizzazione delle infrastrutture energetiche, nei limiti consentiti dalle caratteristiche fisiche e geografiche delle singole Regioni – eventuali misure di compensazione e di riequilibrio ambientale e territoriale qualora esigenze connesse agli indirizzi strategici nazionali richiedano concentrazioni territoriali di attività, impianti e infrastrutture ad elevato impatto territoriale.

L’iniziale esclusione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili da queste misure di compensazione e di riequilibrio ambientale – che originariamente comportava l’esonero degli operatori del settore dall’onere economico di tali misure in un’ottica di accentuato favore per questi ultimi, pur essendo talora di tutta evidenza l’“elevato impatto territoriale”, come nel caso delle pale eoliche, sul paesaggio, sulla fauna e in generale sull’ambiente – è venuta meno a seguito della dichiarazione di illegittimità costituzionale di tale esclusione (sentenza n. 383 del 2005).

La giurisprudenza amministrativa ha poi chiarito che, in questo contesto normativo, è incompatibile un procedimento di gara ad evidenza pubblica o di tipo concessorio, essendo il procedimento esclusivamente autorizzatorio (Consiglio di Stato, parere n. 9849 del 14 ottobre 2008) e che illegittima è la previsione unilaterale di misure compensative da parte di Comuni in delibere di Giunta recanti il disciplinare dell’attività di gestione di areogeneratori (Tribunale amministrativo regionale per la Puglia, sezione staccata di Bari, sentenza 1° aprile 2008, n. 709; sezione staccata di Lecce, sez. I, sentenza 29 gennaio 2008, n. 118); sono state ritenute illegittime anche una convenzione non seguita poi dal rilascio dell’autorizzazione unica (TAR Puglia, sezione distaccata di Lecce, sentenza 7 giugno 2013, n. 1361) ovvero superata da una successiva convenzione in sede di conferenza di servizi (TAR Puglia, sezione distaccata di Bari, sentenza 24 maggio 2018, n. 737).

In sostanza vi era quindi un duplice piano: quello dell’autorizzazione che non tollerava la previsione di misure compensative; quello degli accordi tra operatori ed enti pubblici territoriali che invece tali misure compensative potevano prevedere.

Sono due le prescrizioni che costituiscono una discontinuità rispetto al passato, tracciando uno spartiacque temporale tra prima e dopo l’entrata in vigore delle Linee guida.

Da una parte, si è previsto espressamente che non è dovuto alcun corrispettivo monetario in favore dei Comuni, ma l’autorizzazione unica può prevedere l’individuazione di misure compensative, “a carattere non meramente patrimoniale”, a favore degli stessi Comuni. Tali misure compensative sono definite in sede di conferenza di servizi, sentiti i Comuni interessati, anche sulla base di quanto stabilito da eventuali provvedimenti regionali, ma non possono essere fissate unilateralmente da un singolo Comune.

D’altra parte, le misure compensative non possono essere comunque superiori al tre per cento dei proventi. Quindi non sono più stati possibili né accordi bilaterali direttamente tra Comune (o, più in generale, ente locale) e operatore economico, né misure compensative esclusivamente monetarie, ossia solo per equivalente, dovendo essere invece “a carattere non meramente patrimoniale” e quindi almeno miste, in parte specifiche e in parte per equivalente, e con il tetto massimo pari al tre per cento dei proventi, nonché convenute esclusivamente in sede di conferenza di servizi per il rilascio dell’autorizzazione unica.

Nel complesso, questa più restrittiva disciplina regolamentare – entrata in vigore il 3 ottobre 2010 e applicabile alle autorizzazioni rilasciate successivamente a tale data e alle relative convenzioni – mirava, in modo virtuoso, da una parte a favorire un settore energetico strategico, quale quello delle fonti rinnovabili, con la previsione di un tetto massimo di onere economico a carico degli operatori, e dall’altra parte a promuovere effettive e specifiche misure compensative a tutela dell’ambiente, inciso dalla localizzazione degli impianti produttivi, laddove in precedenza quelle per equivalente, solo monetarie, non sempre si traducevano in misure di effettivo riequilibrio ambientale.

Per altro verso, però, questa normativa regolamentare determinava una situazione squilibrata, perché gli operatori economici, nel medesimo settore delle energie rinnovabili, comprensive dell’energia eolica, erano soggetti a regole diverse quanto alle misure compensative e di riequilibrio ambientale.

La normativa regolamentare appariva carente in quanto non prevedeva un meccanismo di riallineamento di quello che per gli operatori del settore era un onere economico (l’approntamento di misure di compensazione e riequilibrio ambientale), il quale risultava regolato in modo diacronicamente differenziato e quindi diseguale. Costituiva, in particolare, fattore distorsivo del mercato l’applicazione solo alle nuove autorizzazioni e alle nuove convenzioni, successive al 3 ottobre 2010, delle prescrizioni relative alle misure compensative e di riequilibrio ambientale.

Di lì a poco, infatti, lo stesso legislatore si è reso avvertito dell’esigenza di un completamento della disciplina e – all’art. 34, comma 16, del decreto-legge 18 ottobre 2012, n. 179 (Ulteriori misure urgenti per la crescita del Paese), convertito, con modificazioni, nella legge 17 dicembre 2012, n. 221 – ha rimesso nuovamente a un decreto del Ministero dello sviluppo economico, di concerto con il Ministero dell’economia e delle finanze, sentita la conferenza unificata, la definizione dei modi in cui potevano essere stipulati gli accordi tra le Regioni, gli enti pubblici territoriali e gli enti locali territorialmente interessati dalla localizzazione di infrastrutture energetiche e gli operatori del settore, quanto alle misure di compensazione e riequilibrio ambientale.

Il riallineamento è infine previsto proprio dalla censurata disposizione della legge di bilancio del 2019, il cui fulcro è costituito dall’obbligo di revisione degli accordi – quelli di cui all’art. 1, comma 5, della legge n. 239 del 2004, stipulati prima del 3 ottobre 2010 (data di entrata in vigore delle Linee guida) – per metterli in linea, e quindi conformi, a queste ultime e segnatamente ai criteri contenuti nell’allegato 2 del decreto del Ministro dello sviluppo economico 10 settembre 2010.

Questo obbligo a contrattare – non mera esortazione, ma vincolo giuridico, suscettibile eventualmente di inadempimento, con tutte le relative conseguenze civilistiche, quale l’eccezione di inadempimento di cui all’art. 1460 del codice civile – è poi inserito in una regolamentazione più ampia, secondo un bilanciamento ponderato che ne svela la complessiva ragionevolezza.

Da una parte si prevede che gli accordi, oggetto dell’obbligo di revisione *pro* *futuro* sulla base delle Linee guida del 2010, rimangono inalterati per il periodo precedente “mantenendo piena efficacia” e, per l’effetto, “i proventi economici liberamente pattuiti dagli operatori del settore con gli enti locali […] restano acquisiti nei bilanci degli enti locali”.

Dall’altra parte, a completamento della complessiva misura di razionalizzazione, la norma prevede che gli importi già erogati e da erogare in favore degli enti locali concorrono alla formazione del reddito d’impresa del titolare dell’impianto alimentato da fonti rinnovabili. Si tratta infatti di costi afferenti la produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili, e quindi come tali deducibili a fini fiscali anche quando imputati all’obbligo di adempiere a misure di compensazione e riequilibrio ambientale di contenuto meramente patrimoniale.

**La decisione della Corte costituzionale**

La Corte costituzionale ha rigettato la questione di legittimità dell’articolo 1, comma 953, della legge n. 145/2018.

Nel loro insieme queste misure (obbligo di revisione dei “vecchi” accordi *pro futuro*, mantenimento della loro efficacia per il passato, deducibilità fiscale dei proventi corrisposti come costi del reddito d’impresa) convergono verso l’obiettivo, perseguito dal legislatore, a un tempo di garantire la concorrenza, riallineando le condizioni degli operatori del settore, quanto all’onere delle misure compensative e di riequilibrio ambientale, e altresì di promuovere la tutela dell’ambiente e del paesaggio con misure compensative specifiche e non già (solo) per equivalente. Ciò assicura la ragionevolezza complessiva della norma.

La disposizione censurata ha anche un’innegabile idoneità a superare le incertezze interpretative segnalate dalle ordinanze di rimessione con riferimento alla giurisprudenza di alcuni TAR, essenzialmente in ordine alla circostanza che l’art. 1, comma 5, della legge n. 239 del 2004, nel riconoscere agli enti locali, tra cui i Comuni, la possibilità di stipulare accordi con i soggetti proponenti l’installazione sul proprio territorio di impianti di produzione di fonte elettrica (anche rinnovabile), prevedeva la possibilità di convenire pattiziamente “misure di compensazione e di riequilibrio ambientale” *tout court*, senza precisarne il contenuto. Non era del tutto chiaro, dunque, se i predetti accordi dovessero contemplare solo misure di compensazione di carattere specifico, ossia interventi “positivi” sull’ambiente volti a bilanciare i pregiudizi sullo stesso (e talvolta sul paesaggio), derivanti dalla messa in esercizio dei predetti impianti, ovvero potessero prevedere anche misure di carattere meramente patrimoniale, cioè volte a “compensare” tali pregiudizi per equivalente. Ma nel bilanciamento complessivo operato dalla norma censurata sta anche questo sostanziale chiarimento interpretativo, in chiave confermativa di una disciplina diacronicamente differenziata, che fa perno sullo spartiacque temporale del 3 ottobre 2010, quanto alle “misure di compensazione e riequilibrio ambientale”.

Secondo la Corte, la Legge di Bilancio del 2019 ha anche superato le incertezze interpretative sulla portata delle Linee Guida ministeriali del 2010 e della normativa precedente in forza della quale erano state pattuite le vecchie convenzioni tra operatori del settore ed enti locali. Queste incertezze avevano dato luogo a un contenzioso in cui i Comuni erano stati chiamati a restituire le somme già corrisposte dagli operatori del settore sulla base delle vecchie convenzioni, pur liberamente pattuite.

Con decorrenza 1° gennaio 2019, le vecchie convenzioni dovranno essere riviste dalle parti in conformità alle prescrizioni delle Linee Guida ministeriali. Pertanto, le compensazioni sono dovute se volte al riequilibrio ambientale e territoriale, contenute entro determinati limiti percentuali e concordate nell’ambito della Conferenza dei servizi che coinvolge tutti i soggetti interessati, in vista del provvedimento di autorizzazione della Regione, e non autonomamente tra operatori economici e Comuni.

In conclusione, secondo la Corte è legittimo l’art.1, c. 953, della legge n. 145/2018 che ha prescritto la revisione delle vecchie convenzioni per adeguarle alle Linee guida ministeriali del 10 settembre 2010 e al contempo ha previsto il mantenimento della piena efficacia di questi accordi fino all’entrata in vigore della legge stessa (1° gennaio 2019). È, infatti, ragionevole la scelta complessiva del legislatore finalizzata, da un lato, a garantire il mercato dell’energia da fonti rinnovabili, riallineando le condizioni degli operatori del settore; e dall’altro lato, a promuovere la tutela dell’ambiente e del paesaggio prescrivendo che le misure compensative siano, almeno in parte, specifiche, ossia di effettivo riequilibrio ambientale e territoriale, e non già solo “per equivalente”, ossia meramente monetarie, e siano comunque da considerare, ai fini fiscali, come costi nella determinazione del reddito d’impresa. Con decorrenza 1° gennaio 2019, dunque, le vecchie convenzioni dovranno essere riviste dalle parti in conformità alle prescrizioni delle citate Linee Guida ministeriali. Pertanto, le compensazioni sono dovute se volte al riequilibrio ambientale e territoriale, contenute entro determinati limiti percentuali e concordate nell’ambito della conferenza di servizi che coinvolge tutti i soggetti interessati, in vista del provvedimento di autorizzazione della Regione, e non autonomamente tra operatori economici e Comuni.

## La sentenza della Corte costituzionale sui canoni dovuti dai concessionari del bingo (sentenza n. 49/2021 Corte costituzionale)

Sono dichiarate non fondate le questioni di legittimità costituzionale dell’art. 1, comma 1047, della legge n. 205 del 2017, che differisce al 30 settembre 2018 il termine entro il quale l’Agenzia delle dogane e dei monopoli procede alla gara per la riattribuzione delle concessioni del gioco del bingo e ridetermina, in aumento, l’importo del canone mensile dovuto dai concessionari operanti in regime di proroga tecnica. L’incremento della sua misura si inserisce, non irragionevolmente, in un quadro complessivo di progressiva valorizzazione dei rapporti concessori e dei vantaggi competitivi che ne derivano per i privati, in funzione di una maggiore efficienza nell’utilizzo delle pubbliche risorse. Sebbene i ripetuti differimenti del termine abbiano provocato l’assenza di un orizzonte temporale certo entro il quale effettuare consapevoli scelte imprenditoriali, la valutazione sulla convenienza dell’adesione al regime di proroga tecnica e sulla futura partecipazione alla gara spetta pur sempre all’imprenditore, cui è rimessa la scelta di avvalersi della proroga, a fronte del pagamento del canone mensile, sulla base di un proprio calcolo economico. Inoltre, nel caso in esame si tratta di rapporti concessori ormai esauriti - la cui efficacia viene eccezionalmente e temporaneamente “conservata” dall’amministrazione - rispetto ai quali non è invocabile una tutela dell’affidamento. Infine, accertata l’insussistenza della lesione del canone di ragionevolezza, non sussiste neppure la violazione degli analoghi principi, desumibili dagli artt. 20 e 21 CDFUE; né ricorre la violazione dell’art. 16 CDFUE. Nei settori di mercato, come quello dei giochi pubblici, intensamente regolati per la presenza, in qualità di concedente, della pubblica amministrazione, vi è l’incidenza di un rischio normativo tipico. La pervasiva componente pubblicistica che caratterizza il settore dei giochi pubblici, infatti, può giustificare l’imposizione di sacrifici o limitazioni ai concessionari, in funzione del perseguimento degli interessi pubblici sottesi alla regolazione di tali attività imprenditoriali.

**Il fatto**

Con la sentenza la Corte costituzionale ha ritenuto che la proroga tecnica delle concessioni per le sale bingo, insieme all’aumento dei canoni dovuti dai concessionari già titolari del rapporto concessorio, non vìola i principi di ragionevolezza e di libertà di iniziativa economica (artt. 3 e 41 Cost.), come declinati anche a livello europeo attraverso le norme della Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea (CDFUE).

Con due ordinanze di analogo tenore, il Tribunale amministrativo regionale per il Lazio, sezione seconda, ha sollevato, in riferimento agli artt. 3 e 41, nonché 11 e 117, primo comma, della Costituzione – questi ultimi due in relazione agli artt. 16, 20 e 21 della Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea – questione di legittimità costituzionale dell’art. 1, comma 1047, della legge 27 dicembre 2017, n. 205 (Bilancio di previsione dello Stato per l’anno finanziario 2018 e bilancio pluriennale per il triennio 2018-2020).

Nel modificare l’art. 1, comma 636, della legge 27 dicembre 2013, n. 147, recante “Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge di stabilità 2014)”, la disposizione censurata, alla lettera a), differisce al 30 settembre 2018 il termine entro il quale l’Agenzia delle dogane e dei monopoli (ADM) procede alla gara per la riattribuzione delle concessioni del gioco del bingo e, al contempo, alla lettera b), eleva gli importi dovuti dai concessionari, operanti in regime di proroga tecnica, a euro 7.500 per ogni mese o frazione di mese superiore ai quindici giorni, e a euro 3.500 per ogni frazione di mese inferiore ai quindici giorni.

In base alla disposizione che ha formato oggetto della questione di costituzionalità, l’Agenzia è chiamata a procedere alla gara per la riattribuzione delle concessioni del gioco del bingo “entro il 30 settembre 2018” (termine, nel frattempo, e da ultimo, prorogato al 31 marzo 2023: cfr. art. 1, comma 1160, della legge n. 178 del 2020), previa elevazione degli importi dovuti dai concessionari uscenti, ormai operanti in regime di proroga, che intendano partecipare al bando di gara.

Secondo il giudice *a quo*, tale previsione (che, in particolare, ha comportato l’innalzamento ad euro 7.500,00 e ad euro 3.500,00 degli importi dovuti mensilmente da parte dei concessionari, a fronte di importi precedenti che erano fissati in euro 5.000,00 ed in euro 2.500,00, rispettivamente per ogni mese o frazione di mese superiore ai quindici giorni ovvero per ogni frazione di mese inferiore ai quindici giorni) finiva con l’impedire, agli operatori del settore già titolari di concessione, di svolgere precisi calcoli in ordine alla convenienza della proroga tecnica e conseguentemente di compiere scelte consapevoli sul piano economico.

**La decisione della Corte**

Nel merito, la motivazione della non fondatezza parte dalla considerazione che la disposizione censurata ha i caratteri della legge-provvedimento. La Corte ricorda che la legittimità costituzionale delle leggi-provvedimento deve essere “valutata in relazione al loro specifico contenuto”, dovendo “risultare i criteri che ispirano le scelte con esse realizzate, nonché le relative modalità di attuazione”.

Nel caso di specie, la norma-provvedimento oggetto delle censure di costituzionalità supera il vaglio del giudizio della Corte, in riferimento all’art. 3 Cost., sulla base di quanto segue:

* l’introduzione, nel 2013, dell’originaria disciplina della proroga tecnica si prefiggeva l’obiettivo “di contemperare il principio di fonte comunitaria secondo il quale le concessioni pubbliche vanno attribuite ovvero riattribuite, dopo la loro scadenza, secondo procedure di selezione concorrenziale con l’esigenza di perseguire, in materia di concessioni di gioco per la raccolta del bingo, il tendenziale allineamento temporale di tali concessioni”;
* in tale quadro, il pagamento del canone mensile per i concessionari in proroga tecnica “risulta correlato alla possibilità di continuare a svolgere l’attività oggetto di concessione, nonostante la scadenza del relativo termine di efficacia e l’assenza di una nuova gara”, così attribuendosi “un vantaggio” al concessionario in scadenza consentendogli di partecipare alla nuova procedura selettiva senza soluzione di continuità rispetto alla precedente attività;
* si giustifica pertanto, anche “in funzione di una maggiore efficienza nell’utilizzo delle pubbliche risorse”, il previsto incremento degli oneri a carico dei concessionari in proroga tecnica, dovendosi qui ricordare che, secondo la giurisprudenza della Corte costituzionale, sono legittimi gli interventi legislativi che adeguano i canoni di godimento dei beni pubblici, in quanto volti, in conformità agli artt. 3 e 97 Cost., a perseguire obiettivi di equità e razionalizzazione dell’uso di tali beni;
* nel caso di specie, “il principio di onerosità delle nuove concessioni e – ciò che più rileva nel caso in esame – la tendenza all’incremento, anche significativo, dei canoni rispondono a queste finalità di sistema e costituiscono – nel quadro di un mercato intensamente regolato, come quello dei giochi e delle scommesse in denaro – un elemento fisiologicamente riconducibile al rischio normativo di impresa”.

La Corte, peraltro, aveva svolto una istruttoria, nel corso del giudizio (ed evasa con relazione depositata dall’Ufficio parlamentare di bilancio), dalla quale emergono ulteriori argomenti a sostegno della non fondatezza.

Viene poi dichiarata non fondata anche la questione incentrata sull’art. 41 Cost., pur ricordandosi che l’efficacia della disciplina transitoria introdotta dalla legge n. 147 del 2013 si è protratta a seguito degli interventi normativi successivi e ha “impedito sinora la realizzazione degli obiettivi di efficienza, concorrenzialità e trasparenza che avevano ispirato l’adozione di una nuova disciplina delle concessioni per l’esercizio delle sale bingo”; pur tuttavia, la Corte osserva che:

* in ogni caso, “la valutazione sulla convenienza dell’adesione al regime di proroga tecnica e sulla futura partecipazione alla gara spetta pur sempre all’imprenditore”, al quale è rimessa la scelta di avvalersi della proroga, a fronte del pagamento del canone mensile, sulla base di un proprio calcolo economico;
* quelli che vengono in considerazione sono “rapporti concessori ormai esauriti, la cui efficacia viene eccezionalmente e temporaneamente ‘conservata’ dall’amministrazione”, rispetto ai quali “non è invocabile una tutela dell’affidamento, connessa alla durata dell’ammortamento degli investimenti e alla remunerazione dei capitali, poiché ciò è propriamente riferibile a rapporti concessori non ancora esauriti”;
* più in generale, la Corte richiama “l’incidenza di un rischio normativo, che è tipico di settori di mercato, come quello in esame, intensamente regolati per la presenza, in qualità di concedente, della pubblica amministrazione”.

Infine, la Corte respinge anche i dubbi di costituzionalità che il TAR per il Lazio aveva argomentato sulla base degli artt. 11 e 117, primo comma, Cost., in relazione agli artt. 16, 20 e 21 della CDFUE (che riconoscono, rispettivamente, la libertà d’impresa e i principi di uguaglianza davanti alla legge e di non discriminazione). la non fondatezza dei dubbi incentrati sui parametri che rinviano alla normativa sovranazionale discende dalle medesime ragioni di non fondatezza dei parametri di cui agli artt. 3 e 41 Cost.

La Corte costituzionale ha dunque giudicato infondata la questione di legittimità costituzionale, sollevata dal TAR per il Lazio in relazione ai canoni di ragionevolezza e di libertà di iniziativa economica, della norma della legge di stabilità del 2014 che ha consentito la proroga delle concessioni già scadute del gioco del bingo, al contempo elevando gli importi dovuti dai concessionari. Infatti, la ratio delle disposizioni censurate, volte ad allineare la situazione dei precedenti concessionari a quella di coloro che saranno i nuovi titolari di concessioni, porta a ritenere non irragionevole che il legislatore provveda ad adeguamenti nel tempo che rispondono a una migliore valorizzazione delle risorse pubbliche, risultando d’altra parte sostenibili per gli interessati, e considerando, altresì, che nella specie, trattandosi di rapporti concessori ormai già esauriti, non è invocabile una tutela dell’affidamento, connessa all’ammortamento degli investimenti e alla loro remunerazione.

Pur dichiarando la non fondatezza delle questioni esaminate, la sentenza si conclude con un rimprovero al legislatore, a causa dei *“gravi profili disfunzionali della prassi legislativa del costante e reiterato rinvio delle gare”*: si tratta di interventi *che - anziché favorire il passaggio verso la nuova regolazione di questo settore di mercato - si limitano a estendere, di volta in volta, l’ambito temporale della disciplina transitoria della proroga tecnica delle precedenti concessioni”, dando luogo a “incertezza nelle attività e nelle prospettive degli operatori”. La Corte, quindi, auspica, “anche a tutela della concorrenza, l’approdo a un quadro normativo in tutti i suoi aspetti definito e stabile”.*

## Tribunale costituzionale federale tedesco, ordinanza del 24 marzo 2021, in merito alla tutela del clima e alla riduzione di emissioni di gas serra

Il *Bundesverfassungsgericht* ha giudicato parzialmente incostituzionale la legge tedesca sul cambiamento climatico, approvata nel 2019, per l’assenza di indicazioni dettagliate sulla riduzione delle emissioni dopo il 2030. La Costituzione tedesca sancisce il dovere dello Stato di proteggere la vita e la salute. I legislatori dispongono di un margine di manovra nel decidere come adempiere a questi obblighi costituzionali, perciò non è possibile ravvisare una loro violazione nella legge sul clima tedesca. Tuttavia, diritti fondamentali sono violati dal fatto che le quantità di emissioni consentite fino al 2030 restringono in modo sostanziale le opzioni disponibili per la riduzione delle emissioni dopo il 2030, mettendo perciò a repentaglio i diritti fondamentali delle future generazioni. Il legislatore avrebbe dovuto prendere, quindi precauzioni più efficaci e ambiziose fino al 2030, per mitigare gli oneri posti in capo alle generazioni future e salvaguardare le loro libertà fondamentali. La Corte ordina pertanto al legislatore di provvedere, entro il 31 dicembre 2022, a specificare in modo dettagliato come raggiungerà la neutralità climatica anche per i periodi successivi al 2030.

**Il fatto e lo strumento processuale**

In Germania (come anche altrove, per esempio in Spagna) è possibile per le persone, i movimenti, le formazioni sociali denunciare la violazione di diritti costituzionali con ricorso diretto alla Corte costituzionale (c.d. Verfassungsbeschwerde). Questo rende possibile agire a tutela di “diritti” che non sono legati agli specifici interessi di una persona.

Ad aver fatto ricorso contro la legge sul clima del 2019 erano varie persone, anche minori, sostenute da organizzazioni ambientaliste (come *Greenpeace*) e dal movimento *Fridays for Future* (promosso da Greta Thunberg). Il Tribunale costituzionale federale ha accolto vari ricorsi costituzionali aventi ad oggetto le disposizioni della legge sulla protezione del clima del 12 dicembre 2019 (*Klimaschutzgesetz* - KSG), che indica gli obiettivi nazionali di protezione del clima e i volumi annuali di emissione di gas serra ammessi fino al 2030, ritenendo tali disposizioni incompatibili con i diritti fondamentali dei ricorrenti, nella misura in cui non prevedono sufficienti requisiti sulla cui base disporre le riduzioni delle emissioni a partire dal 2031.

Secondo la Corte di Karlsruhe, la riduzione delle emissioni prevista dalla normativa non è abbastanza ambiziosa e verrebbe a pesare eccessivamente sulle generazioni future. Alcuni ricorsi evidenziano la violazione che così si produce nei diritti delle generazioni future: la Costituzione tedesca - afferma la Corte - obbliga lo Stato a rispettare le libertà e i diritti delle generazioni future: lo spostamento in avanti dei limiti di inquinamento viola l’obbligo di lasciare alla posterità condizioni tali per cui non si trasferiranno alle future generazioni i sacrifici che oggi si rinviano. In relazione ad altri aspetti censurati, i ricorsi costituzionali sono invece stati respinti.

La legge in questione obbliga il Governo federale – in conformità con quanto approvato dalle istituzioni dell’Unione europea – a ridurre entro il 2030 le emissioni di gas serra del 55% rispetto al livello del 1990 e stabilisce, tramite quantità di emissioni annuali settoriali, i percorsi di riduzione che dovranno applicarsi fino alla detta data.

Sebbene non si possa accertare che il legislatore abbia violato i propri obblighi di tutela rispetto ai ricorrenti, sia in relazione ai pericoli conseguenti al cambiamento climatico sia in relazione all’obbligo di protezione del clima sancito nell’art. 20a della Legge fondamentale (LF), tuttavia i ricorrenti, tra i quali vi sono persone molto giovani, sono lesi nelle loro libertà fondamentali in quanto le disposizioni contestate rimandano irreversibilmente gli elevati oneri di riduzione delle emissioni a periodi successivi al 2030. La ragione per cui secondo il Tribunale costituzionale la legge tedesca non è adeguata è essenzialmente riconducibile al fatto che non contiene sufficienti indicazioni e previsioni sulla cui base ridurre le emissioni a decorrere dal 2031 in avanti.

Il fatto che le emissioni di gas serra debbano essere ridotte deriva infatti anche dalla stessa Legge fondamentale. L’obiettivo costituzionale di protezione del clima sancito dall’art. 20a LF si concretizza infatti tra l’altro nel fatto che l’aumento delle temperature medie globali medie deve essere mantenuto ben sotto 2°C e, se possibile, sotto 1,5°C rispetto al livello preindustriale, in conformità con l’obiettivo fissato dall’accordo di Parigi del 2015.

Ciò significa – considerando le disposizioni in questione – che dopo il 2030 ci sarà meno tempo per introdurre grandi cambiamenti nello stile di vita, nelle tecnologie e nelle infrastrutture necessari per contrastare il cambiamento climatico. Di conseguenza, il peso di questi cambiamenti, che pertanto dovranno allora essere attuati più urgentemente e in tempi più brevi, sarà maggiore per le generazioni future.

Il Tribunale sottolinea infatti che “ogni tipo di libertà potrebbe essere condizionata da queste future riduzioni obbligatorie, perché quasi tutti gli aspetti della vita umana sono ancora associati all’emissione di gas serra e quindi sono minacciati dalle restrizioni drastiche che si dovranno attuare dopo il 2030”, e aggiunge come a una generazione non dovrebbe essere permesso di “consumare buona parte del bilancio di anidride carbonica sostenendo un onere relativamente leggero, laddove ciò comporti per le successive generazioni il dover sopportare un onere più radicale ed esporre le loro vite a una più ampia perdita di libertà”.

Il legislatore avrebbe dovuto quindi prendere delle precauzioni per mitigare questi oneri al fine di salvaguardare le libertà fondamentali delle generazioni future. Le disposizioni di legge per la continuazione del percorso di riduzione delle emissioni di gas serra non sono quindi sufficienti. Il legislatore è pertanto obbligato a riformare la legge sul clima del 2019 e regolare, entro il 31 dicembre 2022, in maniera dettagliata un aggiornamento rigido degli obiettivi di riduzione delle emissioni di gas a effetto serra che causano il cambiamento climatico per i periodi successivi al 2030 (M.T. Roerig, Tribunale costituzionale federale, ordinanza del 24 marzo 2021 (1 BvR 2656/18, 1 BvR 96/20, 1 BvR 78/20, 1 BvR 288/20, 1 BvR 96/20, 1 BvR 78/20), in merito alla tutela del clima e alla riduzione di emissioni di gas serra anche a garanzia delle libertà delle generazioni future, in Sevizio studi della Corte costituzionale, 30 aprile 2021).

**Un ulteriore tassello del c.d. “climate change litigation”**

Si tratta di una sentenza che è già stata definita “rivoluzionaria”, poiché può aprire la porta a una svolta fondamentale della tutela dei diritti in relazione ai mutamenti climatici.

Le generazioni future entrano nel ragionamento come titolari di diritti precisi e “azionabili” già oggi. Questa è una delle novità più importanti.

Si tratta di un ulteriore tassello del c.d. “climate change litigation”: cioè il contenzioso sui cambiamenti climatici, che è un corpo emergente di diritto ambientale che utilizza i tribunali per promuovere gli sforzi di mitigazione dei cambiamenti climatici da parte delle istituzioni pubbliche.

Solo per ricordare i casi più vicini a quello in commento, si pensi alla sentenza *Urgenda* del 2015 (del Tribunale distrettuale dell’Aia), che è stata confermata dalla Corte d’appello olandese (Corte d’appello dell’Aia, 2018) e, infine, dalla Supreme Court il 20 dicembre 2019.

Nella sentenza del 2015 la Corte distrettuale dell’Aia ha stabilito che le politiche olandesi sul clima sono pericolose per le generazioni presenti e future e ha ordinato al governo di limitare le emissioni di gas serra (GHG) di almeno il 25% entro la fine del 2020. La Corte d’Appello dell’Aia ha pertanto dichiarato che il governo olandese deve tagliare di almeno il 25% le emissioni inquinanti entro il 2020 per proteggere la salute dei suoi abitanti. La disputa legale tra lo Stato olandese e quasi 900 cittadini rappresentati dall’associazione ambientalista Urgenda Foundation era culminata nel verdetto del 2015, quando i giudici avevano accolto la tesi di chi accusava il governo di non impegnarsi abbastanza contro le emissioni di gas-serra, esponendo tutto il paese a un rischio climatico sempre più elevato. Per la prima volta i cittadini hanno portato il loro governo in tribunale per un climate-case, un procedimento incentrato sulle responsabilità politiche di un intero Stato nel campo della lotta al surriscaldamento globale. Infine, come ricordato poc’anzi, la Corte Suprema olandese ha confermato la sentenza della Corte d’appello, dando un anno di tempo per ridurre le emissioni di gas serra del 25% rispetto al 1990. La sentenza, oltre a confermare le ragioni dei ricorrenti, ha così stabilito il principio per cui un governo ha l’obbligo di proteggere i cittadini dai rischi del cambiamento climatico e confermato l’autorità dei tribunali in questo campo.

Ancora, il 3 febbraio 2021 il tribunale amministrativo di Parigi ha emesso una [sentenza](http://paris.tribunal-administratif.fr/Actualites-du-Tribunal/Communiques-de-presse/L-affaire-du-siecle) che dichiara la Francia colpevole in primo grado di non aver contribuito alla lotta contro il cambiamento climatico. Il processo era iniziato nel 2019, quando un gruppo di organizzazioni non governative (Greenpeace, Notre Affaire à tous, la Fondazione Nicolas Hulot e Oxfam) aveva citato in giudizio lo Stato francese con l’accusa di inadempienza verso gli obblighi contenuti nel Trattato di Parigi, siglato nel 2015. L’Accordo ha come obiettivo primario quello di limitare l’aumento del riscaldamento globale e di mantenerlo a circa 1,5 °C. Per fare questo è necessario che ogni Paese firmatario riduca di almeno l’1,5% le proprie emissioni di gas serra, però nel 2019 la Francia si era fermata alla soglia dello 0,9%.

Fermenti importanti, dunque, vi erano già nella giurisprudenza di alcune corti nazionali. Questa decisione tedesca, tuttavia, è ampiamente argomentata e molto chiara nell’individuare i diritti e i loro titolari ed è, inoltre, pronunciata da una Corte di grande prestigio.

In Italia mancano strumenti processuali analoghi a quelli che hanno portato a tale sentenza: eppure, le associazioni ecologiste potrebbero agire in giudizio a tutela degli interessi che difendono; se i giudici saranno disposti a seguire la Corte tedesca nell’individuazione del diritto al clima, anche in Italia la pressione potrebbe trovare la strada per incanalarsi e per reperire gli strumenti processuali necessari a portare davanti alla Corte costituzionale la questione della legittimità di leggi troppo compiacenti nel limitare il degrado ambientale (R. Bin, La Corte tedesca e il diritto al clima. Una rivoluzione?, in La Costituzione.info, 30 aprile 2021).

## Concessione dell’aiuto de minimis alle imprese e cumulo con altri aiuti, con possibilità di rinunciare a parte di questi (Cons. St., sez. III, 7 aprile 2021, n. 2792)

Il Consiglio di Stato si è espresso sul regime degli aiuti “de minimis” alle imprese, sui limiti e sulle modalità di cumulo con altri aiuti. Nel merito, secondo il CdS, ai fini della concessione degli aiuti de minimis all'impresa, il controllo di verifica dei presupposti deve svolgersi prima di procedere alla concessione del contributo e il mero inserimento nella lista dei potenziali beneficiari non configura una concessione del contributo, almeno fino all’esito favorevole della verifica del non superamento del limite “de minimis”. Qualora una impresa faccia legittimamente domanda di un aiuto “de minimis” che, a causa dell'esistenza di aiuti precedenti, porterebbe l'importo complessivo degli aiuti concessi a superare il massimale previsto, l’amministrazione concedente deve consentirle di optare, fino alla definitiva concessione di tale aiuto, per la riduzione del finanziamento richiesto o per la rinuncia, totale o parziale, a precedenti aiuti già percepiti, al fine di non superare tale massimale.

**La sentenza del Consiglio di Stato**

Secondo l’art. 3, paragrafo 2, del Regolamento UE 1047/2013, l’importo complessivo degli aiuti “de minimis” concessi da uno Stato membro a un’impresa unica non può superare, attualmente, l’importo di 200.000 Euro nell’arco di tre esercizi finanziari.

Secondo il TAR Veneto l’amministrazione aveva violato l’obbligo di legare la concessione dell’aiuto a criteri oggettivi secondo le previsioni dell’art. 12 della legge n. 241/90, avendo la stessa indebitamente negato la possibilità dell’impresa di rimodulare o restituire parte dell’aiuto, e richiesto la totale restituzione dell’anticipo, senza che tale decisione fosse fondata su alcuna base normativa. Infatti, ha argomentato il giudice di primo grado, nonostante l’annullamento del provvedimento e la richiesta di restituzione facessero richiamo alla disciplina del richiamato art. 3, paragrafo 7, la possibilità di un tale intervento non era prevista dall’Avviso pubblico.

La sentenza appellata, inoltre, ha ritenuto illegittimo il comportamento dell’amministrazione resistente nella misura in cui ha leso un’aspettativa che aveva indebitamente generato nella ricorrente, avendo concesso il contributo senza prima valutare precedenti finanziamenti che la stessa impresa aveva ricevuto e che l’avrebbero portata a superare la soglia di Euro 200.000.

La III Sezione del Consiglio di Stato ha sospeso il giudizio e ritenuto necessario proporre questione pregiudiziale interpretativa dell’art. 3, par. 4 e 7, e dell’art. 6, par. 4 e 5, del Regolamento UE 1047/2013, proponendo alla Corte di Giustizia il quesito:  “se le regole in materia di concessione degli aiuti fissate dagli artt. 3 e 6 del Regolamento n. 1407/2013 debbano essere interpretate nel senso che per l’impresa richiedente, che incorra nel superamento del tetto massimo concedibile in virtù del cumulo con pregressi contributi, sia possibile - sino alla effettiva erogazione del contributo richiesto - optare per la riduzione del finanziamento (mediante modifica o variante al progetto) o per la rinuncia (totale o parziale) a pregressi contributi, eventualmente già percepiti, al fine di rientrare nel limite massimo erogabile; e se le stesse disposizioni debbano essere interpretate nel senso che le diverse prospettate opzioni (variante o rinuncia) valgono anche se non previste espressamente dalla normativa nazionale e/o dall’avviso pubblico relativo alla concessione dell’aiuto”.

Con sentenza pubblicata il 28 ottobre 2020, la Corte di Giustizia, con riferimento al primo quesito, ha fornito la seguente risposta: “gli articoli 3 e 6 del regolamento (UE) n. 1407/2013 della Commissione, del 18 dicembre 2013, relativo all’applicazione degli articoli 107 e 108 del trattato sul funzionamento dell’Unione europea agli aiuti ‘de minimis’ devono essere interpretati nel senso che un’impresa, alla quale lo Stato membro di stabilimento intenda concedere un aiuto ‘de minimis’ che, a causa dell’esistenza di aiuti precedenti, porterebbe l’importo complessivo degli aiuti che le sono stati concessi a superare il massimale di EUR 200 000 nell’arco di tre esercizi finanziari, previsto dall’articolo 3, paragrafo 2, del regolamento n. 1407/2013, può optare, fino alla concessione di tale aiuto, per la riduzione del finanziamento richiesto o per la rinuncia, totale o parziale, a precedenti aiuti già percepiti, al fine di non superare tale massimale”.

In particolare, la Corte di Giustizia, premesso che “tanto l’articolo 3 di tale regolamento - che ha lo scopo di definire gli aiuti ‘de minimis’ che derogano al principio del divieto degli aiuti stabilito dal Trattato - quanto l’articolo 6 di detto regolamento - che verte sul controllo effettuato dagli Stati membri al momento della concessione di un aiuto siffatto - devono essere interpretati restrittivamente” (punto 27 della sentenza), stabilisce, da una parte, che “dal tenore letterale dell’art. 3 paragrafo 7 risulta che il momento in cui occorre valutare se il cumulo con altri aiuti ‘de minimis’ superi il massimale ‘de minimis’ è quello della «concessione» dell’aiuto” (punto 29 della sentenza), dall’altra, che “esso non può, conformemente alla giurisprudenza della Corte, essere considerato concesso alla data della sua erogazione” (punto 34 della sentenza).

Con riferimento al secondo quesito, la Corte di Giustizia fornisce la seguente risposta: “gli articoli 3 e 6 del regolamento n. 1407/2013 devono essere interpretati nel senso che gli Stati membri non sono tenuti a consentire alle imprese richiedenti di modificare la loro domanda di aiuto prima della concessione di quest’ultimo, al fine di non oltrepassare il massimale di Euro 200.000 nell’arco di tre esercizi finanziari, previsto dall’articolo 3, paragrafo 2, del regolamento n. 1407/2013. Spetta al giudice del rinvio valutare le conseguenze giuridiche della mancanza della possibilità, per le imprese, di procedere a siffatte modifiche, fermo restando che queste ultime possono essere effettuate solo ad una data anteriore a quella della concessione dell’aiuto ‘de minimis’”.

D’altro lato, prosegue la Corte di Giusitizia, “per quanto riguarda l'articolo 6, paragrafi 1 e 3, del regolamento n. 1407/2013, tali disposizioni prevedono che, “prima di concedere l'aiuto, lo Stato membro richiede inoltre una dichiarazione all'impresa interessata (...) relativa a qualsiasi altro aiuto ‘de minimis’ ricevuto (...) durante i due esercizi finanziari precedenti e l'esercizio finanziario in corso” e, in tutte le versioni linguistiche diverse dalla versione italiana, che “uno Stato membro concede nuovi aiuti ‘de minimis’ (...) soltanto dopo aver accertato che essi non facciano salire l'importo complessivo degli aiuti ‘de minimis’ concessi all'impresa interessata a un livello superiore al massimale”. Risulta quindi chiaramente da tali disposizioni che il controllo esercitato dagli Stati membri affinché siano rispettate le norme in materia di cumulo deve avvenire prima di concedere l'aiuto”.

Più precisamente, secondo la Corte di Giustizia, “il regolamento n. 1407/2013 non contiene disposizioni in forza delle quali le imprese richiedenti potrebbero, se del caso, modificare la loro domanda di aiuto, riducendone l’importo o rinunciando ad aiuti precedenti, al fine di rispettare il massimale ‘de minimis’ e non impone, pertanto, alcun obbligo in tal senso agli Stati membri. Dall’altro, come risulta dai punti 42 e 43 della presente sentenza, gli Stati membri possono consentire alle imprese richiedenti di modificare la loro domanda di aiuto, al fine di evitare che la concessione di un nuovo aiuto ‘de minimis’ porti l’importo complessivo degli aiuti accordati a superare il massimale ‘de minimis’, qualora tali modifiche siano effettuate prima della concessione dell’aiuto ‘de minimis’ (punto 45 della sentenza)”.

Ai fini della decisione, deve essere esaminata l’interpretazione data dalla Corte di Giustizia agli articoli 3 e 6 del Regolamento UE 1047/2013.

In particolare, dall’interpretazione data al disposto dell’art. 3, paragrafo 7, si evince che il momento nel quale occorre valutare se il cumulo con altri aiuti superi il massimale ‘de minimis’ è quello della concessione, mentre, dalla formulazione dell’art. 3 paragrafo 4 risulta, altresì, che gli aiuti ‘de minimis’ sono considerati “concessi nel momento in cui all'impresa è accordato, a norma del regime giuridico nazionale applicabile, il diritto di ricevere gli aiuti, indipendentemente dalla data di erogazione degli aiuti ‘de minimis’ all'impresa”.

Il momento in cui l’aiuto viene effettivamente concesso creando in capo all’impresa il diritto a riceverlo, che segna anche il limite entro cui il medesimo può essere eventualmente ridotto, deve essere quindi definito dal giudice a quo alla stregua della vigente disciplina nazionale e del bando nazionale di riferimento, che a propria volte devono essere però interpretati in senso conforme alla luce della specifica disciplina euro-unitaria di riferimento.

In particolare, prima di concedere l'aiuto lo Stato, secondo il testo italiano del Regolamento “richiede una dichiarazione all'impresa interessata (...) relativa a qualsiasi altro aiuto "de minimis" ricevuto (...) durante i due esercizi finanziari precedenti e l'esercizio finanziario in corso”,  ma, secondo tutte le versioni linguistiche diverse dalla versione italiana lo Stato “concede nuovi aiuti "de minimis" (...) soltanto dopo aver accertato che essi non facciano salire l'importo complessivo degli aiuti "de minimis" concessi all'impresa interessata a un livello superiore al massimale». Secondo l’espressa pronuncia della Corte di Giustizia, “risulta quindi chiaramente da tali disposizioni che il controllo esercitato dagli Stati membri affinché siano rispettate le norme in materia di cumulo deve avvenire prima di concedere l'aiuto”.

Il dato letterale della norma euro-unitaria di riferimento è, quindi, ritenuto chiaro nel sancire che il controllo di verifica dei presupposti deve svolgersi prima di procedere alla concessione del contributo. Ne discende che l’offerta di riduzione del contributo, essendo intervenuta prima della verifica da parte dell’Amministrazione circa il non complessivo superamento dell’importo “de minimis”, è stata effettuata prima della concessione del contributo, conseguendone l’erroneità, e quindi l’illegittimità, del diniego in quanto motivato dall’impossibilità di rinunciare parzialmente a un contributo già erogato, posto che il mero inserimento della lista dei potenziali beneficiari non poteva configurare, secondo l’ordinamento unionale come interpretato dalla Corte di Giustizia, una concessione del contributo almeno fino all’esito favorevole della verifica del non superamento del limite “de minimis”.

Dalla sopraindicata ricostruzione della disciplina unionale non emerge, in particolare, nessuna disposizione volta ad imporre agli Stati membri di consentire alle imprese di ridurre l’entità del finanziamento richiesto al fine di rientrare nel “de minimis”, dovendo gli Stati membri attenersi al principio di cooperazione di cui all’art. 4, paragrafo 3, TUE e, quindi, agevolare il rispetto delle norme applicabili agli aiuti di Stato “istituendo modalità di controllo tali da garantire che l'importo complessivo degli aiuti ‘de minimis’ concessi a un'impresa unica secondo la norma ‘de minimis’ non superi il massimale complessivo ammissibile”. Ne discende che, una volta garantito il non superamento del massimale complessivo ammissibile, la procedura di concessione degli aiuti rimane disciplinata dalla normativa nazionale, così come disposto dall’art. 3 paragrafo 4 del Regolamento 1047/2013.

In conclusione, così come statuito dal TAR, secondo il vigente diritto euro-unitario e nazionale quando un’impresa faccia legittimamente domanda di un aiuto «de minimis» che, a causa dell'esistenza di aiuti precedenti, porterebbe l'importo complessivo degli aiuti concessi a superare il massimale previsto, l’amministrazione concedente deve consentirle di optare, fino alla definitiva concessione di tale aiuto, per la riduzione del finanziamento richiesto o per la rinuncia, totale o parziale, a precedenti aiuti già percepiti, al fine di non superare tale massimale.

## Facebook e dati personali (Consiglio di Stato, sentenza del 29 marzo 2021, n. 2631)

Il Consiglio di Stato, con la sentenza del 29 marzo 2021 n. 2631, ha deciso una vicenda che vede come protagonista Facebook, pesantemente sanzionato, nel 2018, dall’Autorità garante della concorrenza e del mercato per pratiche commerciali scorrette. Il CdS conferma il provvedimento sanzionatorio solo in relazione alle pratiche ingannevoli e non anche a quelle “aggressive”. Infatti, al momento dell’attivazione dell’account, si informa l’utente solo della gratuità dell’iscrizione, ma non che i dati personali ceduti vengano usati a fini commerciali, per la cosiddetta profilazione. Il CdS, inoltre, afferma l’applicabilità della disciplina consumeristica nel caso di sfruttamento dei dati personali ad uso commerciale, dal momento che la disciplina a tutela della privacy e il Codice del consumo presentano ambiti operativi differenti e non contrastanti.

**Il fatto**

La controversia muove dalla sentenza del TAR Lazio, Sez. I, 10 gennaio 2020 n. 260 con la quale è stato parzialmente accolto il ricorso proposto dalla società Facebook Ireland Limited nei confronti del provvedimento dell’Autorità garante della concorrenza e del mercato n. 27432 adottato in data 29 novembre 2018 con il quale è stato sanzionata la società Facebook Inc e Facebook Ireland Ltd per pratica commerciale scorretta ai sensi degli artt. 21 e 22, del Codice del consumo. Nei confronti della sentenza di primo grado propongono appello, per opposti motivi, sia l’Autorità garante della concorrenza e del mercato sia la società Facebook Ireland Limited.

Il 6 aprile 2018 l’Autorità dava avvio ad un procedimento istruttorio (che prendeva numero PS1112) nei confronti delle società Facebook Inc. e Facebook Ireland Limited in quanto veniva loro contestata la messa in campo di due distinte pratiche commerciali scorrette in violazione degli artt. 20, 21, 22, 24 e 25 d.lgs. 6 settembre 2005, n. 206 (cd. “Codice del consumo”);

In particolare, la “pratica ingannevole” consisteva nella *“*violazione degli artt. 20, 21 e 22 del Codice del consumo, in quanto il professionista non informerebbe adeguatamente e immediatamente l’utente, in fase di attivazione dell’account, dell’attività di raccolta e utilizzo, per finalità informative e/o commerciali, dei dati che egli cede, rendendolo edotto della sola gratuità della fruizione del servizio, così da indurlo ad assumere una decisione di natura commerciale che non avrebbe altrimenti preso (registrazione al social network e permanenza nel medesimo)*”.*

La “pratica aggressiva” si riferiva alla “violazione degli artt. 20, 24 e 25 del Codice del consumo, in quanto il professionista eserciterebbe un indebito condizionamento nei confronti dei consumatori registrati, i quali, in cambio dell’utilizzo di FB, verrebbero costretti a consentire a FB/terzi la raccolta e l’utilizzo, per finalità informative e/o commerciali, dei dati che li riguardano (informazioni del proprio profilo FB, quelle derivanti dall’uso di FB e dalle proprie esperienze su siti e app di terzi), in modo inconsapevole e automatico, tramite un sistema di preselezione del consenso alla cessione e utilizzo dei dati, risultando indotti a mantenere attivo il trasferimento e l’uso dei propri dati da/a terzi operatori, per evitare di subire limitazioni nell’utilizzo del servizio, conseguenti alla deselezione*”.*

All’esito del procedimento l’Autorità adottava il provvedimento n. 27432 del 29 novembre 2018 confermando integralmente il contenuto delle contestazioni e condannando le due società sottoposte alla procedura per ciascuna delle due contestazioni, infliggendo delle gravi sanzioni pecuniarie nonché rilevanti oneri di pubblicazione e comportamentali per il futuro. Nello specifico, l’Autorità irrogava a Facebook Inc. e Facebook Ireland Ltd., due distinte sanzioni amministrative, ciascuna pari a 5.000.000 di euro e, inoltre, con il provvedimento sanzionatorio, l’Autorità disponeva la pubblicazione, a carico delle suddette società, di una dichiarazione rettificativa, ai sensi dell’articolo 27, comma 8, del Codice del consumo.

Nei confronti del provvedimento ricorreva, con due distinti ricorsi, proposti dinanzi al TAR Lazio, Facebook Ireland Ltd contestando numerose illegittimità e chiedendone l’annullamento. Il TAR Lazio, con la sentenza n. 260/2020, ha accolto parzialmente il ricorso proposto da FB Irl., con riferimento a quella parte del provvedimento impugnato riferita al comportamento indicato come “Pratica aggressiva”, annullando in parte l’atto sanzionatorio con conseguente travolgimento delle sanzioni a detta pratica riferibili. Il giudice di primo grado respingeva, invece, le censure dedotte con riferimento alla parte del provvedimento impugnato riferita alla “Pratica ingannevole”, confermando le corrispondenti sanzioni inflitte.

**La sentenza del Consiglio di Stato**

La decisione è piuttosto lunga e articolata e, per tale ragione, si riportano solo i passaggi più rilevanti.

Il Consiglio di Stato affronta, in prima battuta, il tema della non commercialità dei dati personali e quindi della non riconducibilità del loro trattamento con riguardo al diritto consumeristico. L’Autorità, con il provvedimento n. 27432 adottato in data 29 novembre 2018, ha inteso sanzionare l’esercizio da parte delle società FB Inc. e FB Ireland Limited di un indebito condizionamento del consumatore-utente attraverso la richiesta dell’inserimento dei suoi dati sulla piattaforma, destinandoli poi alla profilazione commerciale con finalità di marketing, quale passaggio vincolante per poter accedere alla iscrizione, che veniva proclamata “gratuita”. La patrimonializzazione del dato personale, che nel caso di specie avviene inconsapevolmente, costituisce il frutto dell’intervento delle società attraverso la messa a disposizione del dato – e della profilazione dell’utente – a fini commerciali.

Non si tratta in questo caso di affermare se il diritto consumeristico possa o meno sovrapporsi al diritto alla tutela dei dati personali, intesi i due “diritti” quali distinte categorie settoriali che sono disciplinate da normative speciali e quindi non sovrapponibili tra di loro; al contrario ciò che emerge dall’attività (Pratica a)-ingannevole) messa in campo dalle due società è lo sfruttamento, inconsapevolmente per l’utente, dei dati da costui offerti al momento dell’iscrizione.

Ferma dunque la riconosciuta “centralità” della disciplina discendente dal GDPR e dai Codici della privacy adottati dai Paesi membri in materia di tutela di ogni strumento di sfruttamento dei dati personali, deve comunque ritenersi che, allorquando il trattamento investa e coinvolga comportamenti e situazioni disciplinate da altre fonti giuridiche a tutela di altri valori e interessi (altrettanto rilevanti quanto la tutela del dato riferibile alla persona fisica), l’ordinamento - unionale prima e interno poi - non può permettere che alcuna espropriazione applicativa di altre discipline di settore, quale è quella, per il caso che qui interessa, della tutela del consumatore, riduca le tutele garantite alle persone fisiche.

Il Consiglio di Stato precisa che la questione non attiene alla sovrapponibilità tra il diritto del consumatore e quello di tutela dei dati personali, in quanto l’applicazione della normativa in materia di privacy, al contrario di quanto affermato da Facebook non può ritenersi esclusiva. È evidente, infatti, che un tale ragionamento porterebbe a escludere qualsiasi disciplina giuridica dall’ambito della protezione dei dati personali, dato che ogni settore del diritto e ogni aspetto della quotidianità coinvolge necessariamente il trattamento di dati personali. Per tali motivi il Collegio ha ritenuto che il dato personale, non viene propriamente commercializzato bensì “sfruttato”, in quanto l’interessato lo rende disponibile verso un terzo che poi lo utilizzerà a copi commerciali.

In altre parole il rimprovero rivolto al professionista consisterebbe nel non aver informato l’utente, che in questo caso si trasforma tecnicamente in “consumatore”, nel momento in cui rende disponibili i propri dati al fine di potere utilizzare gratuitamente i servizi offerti dalle società FB, prima di tale operazione, nell’ambito della quale l’utente resta convinto che il conseguimento dei vantaggi collegati con l’accesso alla piattaforma sia gratuito, non potendo riconoscere ed accorgersi che a fronte del vantaggio si realizza una automatica profilazione ad uso commerciale, non chiaramente ed immediatamente indicata, all’atto del primo accesso, quale inevitabile conseguenza della messa a disposizione dei dati.

Dal che discenderebbe l’irrilevanza dell’affermazione secondo la quale l’utente potrebbe comunque effettuare una operazione di “deselezione” tornando a salvaguardare i propri dati, in quanto:

* tale eventuale accadimento sarebbe comunque successivo alla iniziale profilazione, con la conseguenza che i dati, successivamente fatti oggetto di “deselezione”, sono già stati messi nella disponibilità dei soggetti che intendono sfruttarli commercialmente;
* la “deselezione” determina, quale conseguenza, il venir meno dei servizi social promessi come gratuiti ma che, evidentemente, gratuiti non sono, finendo per rappresentate il “corrispettivo” della messa a disposizione dei dati personali del singolo utente a fini commerciali.

Può quindi confermarsi che la disciplina della tutela della privacy e il Codice del consumo presentano ambiti operativi differenti e non contrastanti.

Nemmeno sussisterebbe la ravvisata sovrapponibilità del regime sanzionatorio tra i due settori, avendo ad oggetto il primo la violazione delle regole di trattamento dei dati personali (che in questa sede non rileva) ed il secondo il condizionamento della consapevolezza dell’utente che per ottenere benefici illustrati come gratuiti deve cedere dati personali che non saranno utilizzati esclusivamente per ottenere i servizi ai quali aspira, ma costituiranno uno strumento di profilazione dell’utente a fini commerciali, in assenza di una adeguata e preventiva informazione del consumatore.

Siffatta condotta integra gli elementi di una pratica commerciale ingannevole in quanto:

* nella schermata di registrazione a FB, sia nella versione on line fino al 15 aprile 2018 che nella versione attualmente accessibile, il Professionista omette informazioni rilevanti di cui il consumatore necessita al fine di assumere una decisione consapevole di natura commerciale quale è quella di registrarsi nella Piattaforma Facebook per usufruire dell’omonimo servizio di social network;
* Facebook non informa l’utente con chiarezza e immediatezza in merito alla raccolta e all’utilizzo, a fini remunerativi, dei dati dell’utente da parte del Professionista e, conseguentemente, dell’intento commerciale perseguito, volto alla monetizzazione dei medesimi;
* le informazioni fornite risultano generiche ed incomplete senza adeguatamente distinguere tra, da un lato, l’utilizzo dei dati funzionale alla personalizzazione del servizio con l’obiettivo di facilitare la socializzazione con altri utenti “consumatori”, dall’altro, l’utilizzo dei dati per realizzare campagne pubblicitarie mirate;
* a ciò si aggiunga, quale aggravante del comportamento significativamente ingannevole, che nell’uso di FB, le finalità commerciali si prestano ad essere confuse con le finalità sociali e culturali, tipiche di un social network;
* infatti, nella pagina di registrazione a FB, a fronte del claim “Facebook ti aiuta a connetterti e rimanere in contatto con le persone della tua vita”, rileva, dunque, l’assenza di un adeguato alert che informi gli utenti, con immediatezza ed efficacia, in merito alla centralità del valore commerciale dei propri dati rispetto al servizio di social network offerto, limitandosi FB a sottolineare come l’iscrizione sia gratuita per sempre;
* l’incompletezza dell’informazione fornita nella pagina di accesso a Facebook non viene meno neanche per la recente introduzione, da aprile 2018, del “banner cookie” in quanto la sua visualizzazione è solo eventuale e non necessariamente collegata alla registrazione nella Piattaforma FB;
* il banner in questione non compare in fase di creazione dell’account qualora l’utente abbia già “cliccato e navigato” sul sito ed esso è, comunque, generico e collocato in posizione non adiacente all’indicazione della gratuità del servizio.

A fronte dunque della promessa gratuità del servizio l’utente era indotto ad accedere per ottenere i vantaggi “immateriali” costituiti dalla adesione e coinvolgimento in un social network in seguito all’iscrizione nella piattaforma mettendo a disposizione i propri dati personali, che venivano dunque coinvolti nella profilazione a fini commerciali senza che l’utente fosse stato reso edotto in modo efficace dell’esatta portata di tale utilizzo, che poteva essere interrotto, con revoca del consenso, solo in epoca successiva (difatti, pur potendo successivamente disattivare l’utilizzo dei dati, al momento della iscrizione in piattaforma l’utente non poteva esimersi dal cedere al professionista la mole di dati personali inseriti nel portale all’atto della registrazione e dall’autorizzarlo al loro trattamento) e a fronte di una capillare indicazione degli svantaggi che ne sarebbero conseguiti.

Nel caso di specie, l’obbligo di chiarezza non risulta pertanto rispettato, atteso che le informazioni rese all’utente al primo contatto, lungi dal contenere gli elementi essenziali per comprendere le condizioni e i limiti delle conseguenze che, a fronte della gratuità dei servizi offerti, deriveranno dalla profilazione in termini di indefinibilità dei soggetti che utilizzeranno i dati personali messi a disposizione e del tipo di utilizzo commerciale connesso, lasciano supporre che sia possibile ottenere immediatamente e facilmente, ma soprattutto “gratuitamente” (e per tutto il periodo in cui l’utente manterrà l’iscrizione in piattaforma), il vantaggio collegato dal ricevimento dei servizi tipici di un social network senza oneri economici, omettendo di comunicare che, invece, ciò avverrà (e si manterrà) solo se (e fino a quando) i dati saranno resi disponibili a soggetti commerciali non definibili anticipatamente ed operanti in settori anch’essi non pre-indicati per finalità di uso commerciale e di diffusione pubblicitaria.

Tanto basta a integrare gli estremi della pratica ingannevole, in quanto nel contesto del messaggio iniziale non si dà adeguato risalto alle suindicate conseguenze.

Con riferimento alla seconda pratica, considerata “aggressiva” dall’AGCM, la Corte ricorda che “per essere “aggressiva”, la pratica necessita di un *quid pluris* che provochi una sorta di manipolazione concreta o anestetizzi abilmente la volontà dell’utente, non incidendo meramente e semplicemente sul suo diritto a conoscere le informazioni necessarie ad effettuare una libera e consapevole scelta, ma che si concretizzi in una condotta che sia addirittura capace di coartare il comportamento (e quindi la libertà di scelta) dell’utente”.

Il Consiglio di Stato considera che l’AGCM abbia fornito una motivazione contraddittoria sul punto: in un passaggio l’Autorità afferma che “la Piattaforma di integrazione/trasmissione dei dati tra Facebook e i terzi è automaticamente attivata con validità autorizzativa generale”, mentre in un altro passaggio afferma che “in base a quanto rappresentato dalla stessa FB quando la Piattaforma è “disattiva”, l’utente che tenti di collegare il proprio account con un servizio offerto da terzi, avrà sempre e comunque la possibilità di effettuare l’integrazione/scambio attivando la Piattaforma in questione” senza contestare una simile affermazione.

L’AGCM lamenta che il TAR Lazio non abbia riconosciuto la sussistenza di una pratica commerciale aggressiva e che abbia annullato il relativo provvedimento sanzionatorio. Secondo la ricostruzione dell’Autorità, Facebook adopera un sistema di preselezione, che costringe l’utente all’*opt-out*. Con questa espressione si fa riferimento alla possibilità, per l’utente, di rinunciare ad una determinata opzione, già preselezionata. Quindi, l’utente non è messo in condizione di operare un consenso consapevole (*opt-in*) alla condivisione dei dati, ma solo di rinunciare alla loro cessione (*opt-out*), opzione che è preselezionata da Facebook.

Secondo il Consiglio di Stato, la pratica adottata da Facebook, non può considerarsi aggressiva perché difetta di un *quid pluris* che conduca all’effettiva manipolazione dell’utente. Infatti, “la *“*pre-attivazione” della piattaforma Facebook (vale a dire la “preselezione” delle opzioni a disposizioni) non solo non comporta alcuna trasmissione di dati in modo diretto e immediato dalla piattaforma FB a quella di soggetti terzi, ma è seguita da una ulteriore serie di passaggi necessitati, in cui l’utente è chiamato a decidere se e quali dei suoi dati intende condividere al fine di consentire l’integrazione tra le piattaforme”.

## Alla Corte costituzionale la norma del “decreto rilancio” che ha imposto il divieto di proporre azioni esecutive contro gli enti del Servizio sanitario nazionale fino al 31 dicembre 2021

È rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 117, co. 4, DL 19 maggio 2020, n. 34 (convertito dalla legge 17 luglio 2020, n. 77), per violazione degli artt. 24, commi 1 e 2, 111, c. 2, e 3, Cost., nella parte in cui ha imposto, per fronteggiare la situazione di emergenza sanitaria da Covid-19, il divieto di proporre contro gli enti del Servizio sanitario nazionale azioni esecutive, tra cui l'azione di ottemperanza di cui agli artt. 112 e segg. del Codice del processo amministrativo, prorogando, per continuare a rispondere al bisogno emergenziale, l’iniziale termine del 31 dicembre 2020 al 31 dicembre 2021 senza considerare, a beneficio della posizione del creditore, paralleli meccanismi di tutela per equivalente.

**Il fatto e il ricorso alla Corte**

Con ricorso notificato in data 14 novembre 2019 la società ricorrente ha agito per l’ottemperanza al giudicato formatosi sul decreto ingiuntivo con cui il Tribunale di Reggio Calabria ha condannato l’Azienda Sanitaria provinciale di Reggio Calabria al pagamento di € 478.818,21, oltre interessi come da domanda, per il mancato pagamento delle fatture emesse per prestazioni sanitarie erogate a carico del Sistema Sanitario Regionale per la Calabria nel corso delle annualità 2016 e 2017, nonché al rimborso delle spese legali.

Il D.l. 31.12.2020, n. 183 è stato convertito, senza modifiche per quanto riguarda la proroga del divieto di azioni esecutive, con Legge n. 21 del 26.02.2021, sicché l’art. 117, comma 4, D.l. n. 34 del 19 maggio 2020, conv. in L. 17 luglio 2020 n. 77, nella sua attuale formulazione, è il seguente: “Al fine di far fronte alle esigenze straordinarie ed urgenti derivanti dalla diffusione del COVID-19 nonché per assicurare al Servizio sanitario nazionale la liquidità necessaria allo svolgimento delle attività legate alla citata emergenza, compreso un tempestivo pagamento dei debiti commerciali, nei confronti degli enti del Servizio sanitario nazionale di cui all'articolo 19 del decreto legislativo 23 giugno 2011, n. 118, non possono essere intraprese o proseguite azioni esecutive. I pignoramenti e le prenotazioni a debito sulle rimesse finanziarie trasferite dalle regioni agli enti del proprio Servizio sanitario regionale effettuati prima della data di entrata in vigore del presente provvedimento non producono effetti dalla suddetta data e non vincolano gli enti del Servizio sanitario regionale e i tesorieri, i quali possono disporre, per le finalità dei predetti enti legate alla gestione dell'emergenza sanitaria e al pagamento dei debiti, delle somme agli stessi trasferite durante il suddetto periodo. Le disposizioni del presente comma si applicano fino al 31 dicembre 2021”.

Il Collegio dubita della legittimità costituzionale dell’art. 117, comma 4, del D.l. n. 34/2020, conv. in L. n. 77/2020, e s.m. nella parte in cui ha imposto il divieto di agire *in executivis* contro gli enti del Servizio sanitario nazionale fino al 31.12.2021.

Chiara la finalità della disposizione in questione resa già palese dal suo tenore letterale: assicurare la concreta operatività dei pagamenti a cura degli enti del servizio sanitario nazionale per fronteggiare la situazione di emergenza sanitaria, rendendo sempre disponibili risorse economiche allocate nei bilanci degli enti del servizio sanitario nazionale, altrimenti destinate al finanziamento di crediti nascenti da sentenze esecutive ed azionate attraverso i rimedi processual-civilistici dell’espropriazione forzata o del giudizio di ottemperanza previsto dall’art. 112 c.p.a..

Il perseguimento di tale risultato, suggerito dalla attuale situazione emergenziale, ma che preclude adesso l’effettività del rimedio sostitutivo dell’azione per ottemperanza fino alla data del 31.12.2021, non appare, ad avviso di questo Giudice, né ragionevole né proporzionato perché, nel bilanciamento tra i contrapposti interessi, quello del privato di veder soddisfatto il proprio credito pecuniario, già accertato con sentenza o atto equipollente, e quello pubblico di liberare risorse necessarie per lo svolgimento di attività legate alla citata eccezionale emergenza sanitaria, sacrifica il primo nella misura in cui il Legislatore prevede la proroga per continuare a rispondere al bisogno emergenziale senza considerare, a favore del creditore, paralleli meccanismi di tutela per equivalente.

La norma in esame, nel riferirsi alle azioni esecutive, è certamente valevole anche per il giudizio di ottemperanza.

Il TAR di Reggio Calabria ritiene che la disposizione in esame si ponga in contrasto con:

* l’art. 24, commi 1 e 2, Cost., in quanto - per effetto delle proroghe dell’efficacia temporale del divieto di azioni esecutive verso le ASL - il diritto dei creditori di agire *in executivis* è stato ulteriormente congelato per un tempo molto lungo, solo in apparenza definito e senza il riconoscimento di alcuna utilità compensativa a favore di coloro che pur avrebbero ragione ad essere tutelati in tempi ragionevoli a fronte della perdurante inerzia del debitore inadempiente;
* l’art. 111, comma 2, Cost., poiché genera una disparità tra le parti in causa, ponendo l’amministrazione in una posizione di ingiustificato privilegio, e un oggettivo prolungamento dei tempi di definizione del processo esecutivo e ciò nella considerazione che la ragionevole durata del processo non costituisce solo il limite per le parti, ma è prima di tutto un obiettivo al quale il legislatore deve informare l’esercizio della potestà legislativa;
* l’art. 3 Cost., nella parte in cui, inserendosi in modo temporalmente asimmetrico in un sistema normativo di proroga generalizzata imperniato sul comune presupposto della situazione di emergenza sanitaria in atto, prevede un termine (31.12.2021) sganciato dallo stato di emergenza sanitaria e comunque diverso da quello previsto in situazioni creditorie e debitorie sostanzialmente analoghe ed omogenee o persino in danno di soggetti coinvolti nella gestione della emergenza sanitaria.

Il TAR di Reggio Calabria ritiene, pertanto, rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell’art. 117, comma 4, d.l. 19 maggio 2020, n. 34, convertito dalla l. 17 luglio 2020, n. 77, per violazione degli artt. 24, commi 1 e 2, 111, comma 2, e 3, Cost., nella parte in cui ha imposto, per fronteggiare la situazione di emergenza sanitaria da Covid-19, il divieto di proporre contro gli enti del Servizio sanitario nazionale azioni esecutive, tra cui l’azione di ottemperanza di cui agli artt. 112 e segg. c.p.a., prorogando, per continuare a rispondere al bisogno emergenziale, l’iniziale termine del 31 dicembre 2020 al 31 dicembre 2021 senza considerare, a favore del creditore, paralleli meccanismi di tutela per equivalente.