



**News n. 127 del 14 dicembre 2023
a cura dell'Ufficio del massimario**

Sono compatibili con la disciplina sugli aiuti di Stato le misure di sostegno previste dall'art. 12 legge 2 dicembre 2002, n. 273?

Consiglio di Stato, sez. VI, 29 novembre 2023, n 10307; Pres. De Felice; Est. Ravasio

Concorrenza - Aiuti di Stato - Misure per la dismissione di siti produttivi nel settore delle fonderie della ghisa e dell'acciaio – Contrasto con la disciplina europea – Rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia UE.

Va rimessa alla Corte di giustizia dell'Unione europea la questione pregiudiziale se una misura, qual è quella disciplinata dalla normativa nazionale prevista dall'art. 2, comma 2, lett. a) del decreto ministeriale 13 gennaio 2004, n. 73 (di attuazione dell'art. 12 della legge 2 dicembre 2002, n. 273) sia qualificabile quale "aiuto", ai sensi e per gli effetti degli artt. 107 e 108 TFUE, nonché del Regolamento (UE) del Consiglio del 22.03.1999, n. 659. (1)

(1) I. – Con l'art. 12 legge 2 dicembre 2002, n. 273 ("Misure per favorire l'iniziativa privata e lo sviluppo della concorrenza"), il legislatore italiano ha avviato un programma di razionalizzazione del settore delle fonderie della ghisa e dell'acciaio, diretto, "nel rispetto della normativa comunitaria in materia di aiuti di Stato", al perseguimento delle finalità di: *i)* promuovere la qualificazione della produzione, anche con dismissione di siti o unità produttive; *ii)* favorire migliori forme di scambio fra domanda e offerta; *iii)* favorire la riallocazione delle imprese con problematiche di compatibilità ambientale sul territorio; *iv)* favorire l'innovazione tecnologica per la riduzione delle fonti inquinanti e l'aumento del risparmio energetico.

Il comma 3 della medesima norma demandava ad un decreto del Ministero delle attività produttive l'attuazione. Il d.m. 13 gennaio 2004, n. 73 ("Regolamento recante norme di attuazione dell'articolo 12 della legge 12 dicembre 2002, n. 273, concernente il sostegno del programma nazionale di razionalizzazione del comparto delle fonderie di ghisa e di acciaio"), specificava le singole azioni di intervento. In particolare, con riferimento all'art. 12, co. 2, lett. a), legge n. 273 del 2002 (oggetto di controversia), il d.m. 13 gennaio 2004, all'art. 2,

prevedeva, tra l'altro, la possibilità di incentivare, mediante contributi: *“programmi per la distruzione fisica degli impianti e macchinari che compongono il ciclo di produzione, con la conseguente chiusura del sito produttivo”*.

La società ricorrente, titolare di un impianto per la produzione di tubi in ghisa, presentava, domanda al Ministero dello sviluppo economico, al fine di ottenere l'agevolazione prevista dal suddetto art.12, comma 2, lett. a), della legge 12 dicembre 2002, n. 273, prospettando la dismissione di un impianto. Tuttavia, il contributo non veniva erogato, per varie problematiche istruttorie. Indi, il Ministero decideva di procedere alla erogazione dell'indennizzo nei limiti previsti dal Regolamento *de minimis*. La società ricorreva. Il competente T.a.r. declinava la giurisdizione a favore del giudice ordinario.

La società appellava al Consiglio di Stato che rilevava la necessità di acquisire dalla Corte di giustizia chiarimenti onde stabilire se il contributo previsto dall'art. 12 cit. sia qualificabile come aiuto di stato, ai sensi degli artt. 107 e 108 TFUE, e, pertanto, se l'erogazione di tale contributo sia subordinata all'espletamento, con esito positivo, della procedura di notifica prevista dall'art 108 TFUE.

In merito, analoga è l'ordinanza del Consiglio di Stato, sez. VI, 29 novembre 2023, n. 10306, che ha rinviato la questione pregiudiziale con riferimento, questa volta, all'art. 2, comma 2, lett. b), legge n. 273 del 2002 e all'art. 3 (Collegamento tra domanda e offerta) del d.m. 13 gennaio 2004. Sono inoltre pendenti altri procedimenti d'appello aventi ad oggetto analoghi provvedimenti adottati dal Ministero nei confronti di altre aziende (n.r.g. 6895/2019, 6897/2019, 4544/2020, 203/2021, 1809/2021, 1817/2021).

Detto art. 12 è stato abrogato dall'art. 23, comma 7, e dal n. 40 dell'all. 1, al decreto-legge 22 giugno 2012, n. 83, convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 7 agosto 2012, n. 134. Sul punto, l'art. 23, comma 11, ha però stabilito che: *“I procedimenti avviati in data anteriore a quella di entrata in vigore del presente decreto-legge sono disciplinati, ai fini della concessione e dell'erogazione delle agevolazioni e comunque fino alla loro definizione, dalle disposizioni delle leggi di cui all'Allegato 1 e dalle norme di semplificazione recate dal presente decreto-legge”*.

II – Questo in sintesi, il percorso motivazionale dell'ordinanza:

- a) il Consiglio di Stato, *in primis*, fornisce il quadro interpretativo delle norme nazionali richiamate, le quali prevedono che: a) il contributo venga erogato a fronte della *“distruzione degli impianti oggetto di incentivazione”*; b) la distruzione degli impianti deve essere effettuata mediante taglio alla fiamma; c) il rottame residuo da tale operazione deve essere venduto dalla impresa richiedente ed il relativo ricavato deve essere trasferito al bilancio dello Stato; d) l'entità del contributo non rappresenta il valore che l'impianto produttivo avrebbe a seguito di negoziazione, in quanto non è determinato tenendo conto del valore complessivo dell'investimento e della capacità di produrre reddito, ma solo di uno o l'altro di tali elementi; e) il contributo come sopra calcolato è corrisposto al 100% solo nel caso in cui la distruzione del sito produttivo e la correlativa riduzione della capacità produttiva sia *“conseguente a fusione tra imprese o ad accordi tra imprese di fonderia, che prevedano, tra l'altro, adeguata soluzione dei problemi occupazionali”*; f) l'erogazione del contributo richiede la preventiva cancellazione dell'impresa che dismette l'impianto produttivo dal «Registro delle imprese» previsto dall'art. 2495 del codice civile;

- b) il Consiglio di Stato constata altresì che, in base agli atti, non v'è stata alcuna notifica preliminare alla Commissione, per cui rileva che, a fronte di tale circostanza, ove il contributo disciplinato dalla normativa sopra richiamata fosse da qualificare quale "aiuto", ai sensi e per gli effetti degli artt. 107 e 108 TFUE, l'intera normativa sarebbe illegittima *ab origine*, in ragione della mancata notifica della misura alla Commissione europea;
- c) circa la nozione di "aiuto di stato" la pronuncia *de qua* richiama la comunicazione della Commissione Ue n. C262/1 del 19 luglio 2016, ove è rilevato (al capitolo 4) che l'aiuto di stato è costituito da un vantaggio economico che un'impresa non potrebbe ricevere in condizioni normali di mercato, ossia in assenza di intervento dello Stato. Non sono considerati rilevanti né la causa né lo scopo dell'intervento dello Stato, ma solo gli effetti della misura sull'impresa. Qualora dunque la situazione finanziaria di un'impresa migliori, grazie all'intervento dello Stato, a condizioni diverse dalle normali condizioni di mercato, è presente un vantaggio;
- d) secondo la giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea, costituisce "aiuto di stato" qualsiasi tipo di beneficio che avvantaggi, anche indirettamente una impresa, sia che tale vantaggio sia attribuito sotto forma di sovvenzione economica, sia che si tratti di agevolazioni fiscali o altre agevolazioni che sollevino l'impresa dai normali oneri che gravano normalmente sul suo bilancio (Corte di giustizia CEE 2 luglio 1974, C-173/73, Italia/Commissione, in tema di sgravio da oneri sociali; Corte di giustizia CE, 5 ottobre 1999, C-251/97, Francia/Commissione, in *Foro it.*, 2002, IV, 518); è stato inoltre chiarito che in presenza di aiuti aventi tale connotazione non ha alcuna rilevanza la circostanza che la misura abbia finalità sociali o di natura fiscale (Corte di giustizia CE, 2 febbraio 1988, C-67-68, Francia/Commissione; 21 marzo 1991, C-303/88, *Italia/Commissione*, in *Foro it.*, 1993, IV, 16; *Foro amm.*, 1992, 2475, con nota di GOLETTI; 19 maggio 1999, C-6/97, Italia/Commissione, in *Dir. com. e scambi internaz.* 2000, 511, con nota di AMBANELLI); sono stati qualificati in termini di "aiuto di stato" anche la concessione di garanzie bancarie che l'impresa non avrebbe altrimenti ottenuto (Corte di giustizia CE, 21 marzo 1990, C-142/87, Belgio/Commissione, in *Foro it.*, 1991, IV,10) e la cessione di terreni a prezzi preferenziali (Tribunale di primo grado UE, sez. V, 10 aprile 2003, T-366/00, *Scott/Commissione*);
- e) è stato affermato, viceversa, che non rientrano nella nozione di "aiuto di stato" i contributi accordati ad alcune imprese a compensazione di costi aggiuntivi collegati all'assolvimento di obblighi di servizio pubblico (Corte di giustizia UE, 22 novembre 2001, C-53/00, Ferring; Corte di giustizia UE, 24 luglio 2003, C-280/00, Almark, in *Foro amm.-C.d.S.*, 2003, 3219, con nota di SCOTTI; in *Dir. comm. internaz.*, 2004, 765, con nota di MAGLIANO; in *Servizi pubbl. e appalti*, 2004, 105, con nota di MARTINELLI) e in linea astratta le misure di carattere generale, che non favoriscono specificamente alcune imprese o produttori;
- f) ciò premesso, il Consiglio di Stato osserva che i regolamenti europei che individuano gli aiuti di stato *a priori* ammissibili, senza obbligo di preventiva notificazione alla Commissione, sembrano considerare tali solo le misure destinate a incrementare degli investimenti o, comunque, a contribuire al funzionamento e al mantenimento in vita dell'impresa beneficiaria: la nozione di

“aiuto di stato” evincibile dalla normativa europea, dunque, sembrerebbe individuare misure che agevolano la vita dell’impresa beneficiaria, sul presupposto che essa rimanga in attività;

- g) da questo punto di vista, la misura in discussione nel giudizio appare differente, in quanto l’erogazione di danaro è effettuata, a fronte della materiale distruzione di impianti produttivi e alla contestuale cessazione dell’attività aziendale del soggetto proprietario dell’impianto beneficiario dell’erogazione, e dunque si traduce in una misura che agevola l’estinzione della impresa beneficiaria o comunque perlomeno di un ramo produttivo di essa;
- h) la pronuncia in epigrafe, dubita, quindi, che una misura, qual è quella in esame nel presente giudizio, siccome finalizzata a incentivare il disinvestimento e la dismissione definitiva di impianti produttivi, non possa essere considerata un “aiuto”, ai sensi e per gli effetti di cui agli artt. 107 e 108 TFUE, essendo arduo stabilire quale sia il “vantaggio economico” conseguito dall’impresa beneficiaria della misura; tanto più quando, come nel caso di specie, la misura non rappresenti il controvalore di mercato dell’impianto dismesso e della relativa capacità di reddito;
- i) anche a voler prescindere dall’applicazione della normativa europea riguardante le concentrazioni (art. 101 TFUE; regolamento UE n. 139 del 2004), resta il fatto che una operazione, come quella contemplata all’art. 2, comma 2, lett. a), del d.m. 13 gennaio 2004 n. 73, di fatto può essere idonea ad avvantaggiare un’impresa, in termini di ampliamento del bacino di clienti e quindi di fatturato, il tutto in collegamento con l’erogazione di un contributo statale;
- j) da questo punto di vista, l’ordinanza n. 10307 del 2023 del Consiglio di Stato ritiene possibile distinguere la misura prevista dall’art. 2, comma 2, lett. a) del d. m. n. 73 del 2004 (per cui la misura è erogata al 100% del contributo ammissibile) dalla misura invece prevista dall’art. 2, comma 2, lett. b), del d. m. n. 73 del 2004 (ove la misura è erogata al 60% del contributo ammissibile): infatti, la seconda di tali misure presuppone (e penalizza) l’impresa che dismette l’impianto e cessa dall’attività (senza stipulare accordi con altre imprese, per il rilievo della produzione e delle maestranze); talché il bacino di clienti lasciato dalla impresa, che ha dismesso il ciclo produttivo, si ridistribuirebbe tra le imprese del settore liberamente;
- k) per converso, l’ordinanza n. 10306 del 2023 del Consiglio di Stato ritiene, invece, che la misura prevista dall’art. 2, comma 2, lett. a), del decreto ministeriale n. 73 del 2004 (misura è erogata al 100% del contributo ammissibile), nella misura in cui l’impresa, che richiede il contributo, stipula accordi con altre imprese per l’acquisizione della produzione e per risolvere i connessi problemi occupazionali, presenti margini di maggiore criticità, poiché, *de facto*, rischia di far passare “sotto silenzio” anche operazioni di concentrazione di rilevanza comunitaria;
- l) tanto premesso, il collegio conclude nel senso di dover sottoporre la questione alla Corte di giustizia dell’UE, al fine di stabilire se sia stato violato l’obbligo di notifica o se possano tali misure rientrare nel limite degli ausili finanziari c.d. *de minimis* (ossia irrilevanti), formulando i quesiti come in epigrafe.

III – Per completezza, sia pure all’interno di una casistica sterminata, si segnala quanto segue:

- m) con riferimento alla competenza esclusiva degli organi comunitari in relazione agli aiuti di stato, v. Corte di giustizia UE, sez. II, 11 novembre 2015, C-505/14, Klausner Holz Niedersachsen GmbH (in *Foro it.*, 2016, IV, 37, con nota di E. D’ALESSANDRO); Corte di giustizia UE, grande sezione, 18 luglio 2007, C-119/05, Lucchini (in *Giur. it.*, 2008, 381, con nota di ZUFFI, *Il caso Lucchini infrange l’autorità del giudicato nazionale nel campo degli aiuti statali*, in *Riv. dir. proc.*, 2008, 224, con nota di CONSOLO; *La sentenza Lucchini della Corte di Giustizia: Quale possibile adattamento degli ordinamenti processuali interni e in specie del nostro?*);
- n) sul risarcimento del danno e sull’assenza di una posizione giuridica tutelabile e risarcibile in capo alle singole imprese che abbiano beneficiato di provvedimenti considerati alla stregua di aiuti di stato illegittimi nei confronti delle figure pubbliche cui risulti ascrivibile la violazione, v. Cass. civ., sez. III, 10 agosto 2016, n. 16871, in *Foro it.*, 2017, I, 246);
- o) con riferimento all’impossibilità di recupero dell’aiuto di stato illegittimo, v. Corte di giustizia UE, sez. III, 17 novembre 2011, C-496/09, Commissione europea (in *Foro it.*, 2012, IV, 67) che evidenzia, come a fronte della decisione della Commissione, che disponga la soppressione di un aiuto di Stato incompatibile con il mercato comune – divenuta inoppugnabile per mancato o per il negativo esito dell’impugnazione giurisdizionale – il solo motivo difensivo che uno Stato membro può opporre al ricorso per inadempimento è l’impossibilità assoluta di dare correttamente esecuzione alla decisione, che non può coincidere né con il timore di difficoltà interne, anche insormontabili, né con la circostanza che lo Stato membro di cui trattasi senta la necessità di verificare la situazione individuale di ciascuna impresa interessata;
- p) con riferimento alla giurisprudenza costituzionale si segnala la sentenza della Corte cost., 5 luglio 2018, n. 142 (in *Foro it. Rep.* 2019, voce *Unione europea e Consiglio d’Europa*, n. 1305; in *Riv. dir. internaz.* 2019, 252) che ricostruisce il sistema di tutela giurisdizionale euro-unitario con riferimento agli aiuti di stato, sottolineandone la completezza e la coerenza, giacché articolato «*su due livelli - europeo e nazionale - tra loro comunicanti, [alla cui stregua] il privato che vi abbia interesse beneficia, comunque sia, (almeno) di un rimedio processuale per far valere l’illegittimità delle decisioni della Commissione. Egli può ricorrere direttamente alla Corte di giustizia per l’annullamento dell’atto, se attinto da esso in modo diretto e individualizzato; in caso contrario, può contestare, comunque sia - indipendentemente dal termine per il ricorso di annullamento - la sua validità davanti ai giudici nazionali, affinché chiedano alla Corte di pronunciarsi al riguardo con domanda pregiudiziale.*»;
- q) tuttavia, Corte di giustizia UE, sezione V, sentenza 28 ottobre 2021, cause riunite da C-915/19 a C-917/19, Eco Fox Srl ed altri (oggetto della News UM n. 34 del 1 aprile 2022) ha ritenuto che: “*Gli articoli 107 e 108 TFUE nonché le disposizioni di cui al regolamento (CE) n. 659/1999 del Consiglio, del 22 marzo 1999, recante modalità di applicazione dell’articolo 108 [TFUE], come modificato dal regolamento (UE) n. 734/2013 del Consiglio, del 22 luglio 2013, e al regolamento (CE) n. 794/2004 della Commissione, del 21 aprile 2004, recante disposizioni di esecuzione del regolamento n. 659/1999, devono essere interpretati nel senso che una modifica di un regime fiscale agevolato per il biodiesel, autorizzato dalla Commissione europea, non deve essere considerata come un nuovo aiuto soggetto all’obbligo di notifica, ai sensi dell’articolo 108,*

paragrafo 3, TFUE, qualora tale modifica consista nel cambiare, con effetto retroattivo, i criteri di assegnazione delle quote di biodiesel che beneficiano di un'aliquota di accisa agevolata in base a tale regime, in quanto la suddetta modifica non incide sugli elementi costitutivi del regime di aiuti interessato, quali esaminati dalla Commissione ai fini della sua valutazione sulla compatibilità delle versioni precedenti di detto regime con il mercato interno”;

- r) T.r.g.a., sezione autonoma per la Provincia di Bolzano, ordinanza 9 febbraio 2021, n. 30 (oggetto della News US n. 25 del 16 marzo 2021) ha sollevato la seguente questione pregiudiziale: “Devono essere sottoposte alla Corte di giustizia UE le seguenti questioni pregiudiziali: se l'aiuto dell'80% autorizzato dalla decisione della Commissione SA.32113 (2010/N) del 25 luglio 2012 - per la costruzione di piccoli impianti idroelettrici per la produzione, per l'autoconsumo, di energia elettrica da fonti rinnovabili a favore di malghe e rifugi del territorio alpino, per i quali l'allacciamento alla rete elettrica non è realizzabile senza un ragionevole sforzo tecnico e finanziario - deve considerarsi scaduto il 31 dicembre 2016; in caso di risposta affermativa a questa domanda è poi necessario stabilire, se l'articolo 20 del regolamento (UE) 2015/1589 del Consiglio debba essere interpretato nel senso che, in caso di aiuti attuati in modo abusivo, prima dell'intervento delle autorità statali, la Commissione debba adottare una ingiunzione di recupero; se tale aiuto, ai sensi dell'articolo 107, comma 3, lettera c), Tfeue sia compatibile con il mercato interno, in quanto destinato ad agevolare lo sviluppo di talune aree economiche, oppure se incida sugli scambi tra Stati membri e possa falsare la concorrenza”;
- s) quanto agli aiuti *de minimis* è stato precisato, da Corte di giustizia dell'Unione europea, sezione VIII, sentenza 28 ottobre 2020, C-608/19, Inail (in *Foro amm.*, 2020, I, 1800 nonché oggetto della News US n. 21 del 22 febbraio 2021) che: “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»;
- t) in dottrina: FALCON, *Separazione e coordinamento tra giurisdizioni europee e giurisdizioni nazionali nella tutela avverso gli atti lesivi di situazioni soggettive europee*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 2004, 1153 ss; TESAURO, *Diritto dell'Unione europea*, VI ed., Padova, 2010, 843 ss., LUISO, *La cedevolezza del giudicato*, in *Riv. dir. proc.*, 2016, 17 che, con riferimento alla sentenza Lucchini, ricorda come sia “evidente che lo Stato incaricato di recuperare l'aiuto non fa valere un diritto proprio, sibbene un diritto altrui, cioè della Comunità. Tant'è vero che, se la Comunità fosse dotata di un apparato amministrativo in grado di provvedere alla riscossione di quanto indebitamente percepito dalla Lucchini, nessun problema di giudicato si sarebbe posto: all'eventuale eccezione di giudicato opposta dalla Lucchini, la Comunità avrebbe risposto: *res inter*

alios acta"; CHITI, *Gli aiuti di stato nel prisma degli interessi pubblici per un rinnovato approccio*, in www.giustizia-amministrativa.it, 2023.

