

Il Consiglio di Stato sottopone alla Corte di giustizia UE alcuni quesiti interpretativi sulla corretta applicazione della normativa comunitaria in tema di “aiuti di importanza minore” (c.d. *de minimis*). Si chiede in particolare quale debba essere la fase procedimentale (ammissione oppure erogazione) entro la quale l’impresa richiedente possa ancora utilmente intervenire onde garantire la sussistenza dei relativi necessari requisiti.

Consiglio di Stato, Sezione III, ordinanza 31 luglio 2019, n. 5447 – Pres. Frattini, Est. Pescatore

Aiuti di Stato – Aiuti *de minimis* – Soglia massima di ammissione – Riduzione del finanziamento – Rinuncia a contributi pregressi – Rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia UE

Vanno rimesse alla Corte di giustizia UE le seguenti questioni pregiudiziali:

a) *“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”;*

b) *“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” (1).*

(1) I. – Il Consiglio di Stato solleva la questione relativa alla corretta applicazione della normativa comunitaria in materia di aiuti c.d. “*de minimis*”. In particolare si intende chiarire se, in caso di superamento della soglia complessiva massima (200 mila euro, da riferire a tutti i contributi comunque ottenuti nell’ultimo triennio), il soggetto richiedente possa optare per la riduzione del finanziamento ovvero per la rinuncia a quelli pregressi entro il momento della ammissione al beneficio oppure entro quello (successivo) della effettiva erogazione del medesimo. Si chiede, altresì, se simili opzioni possano essere esercitate anche in assenza di esplicite previsioni in tal senso nella normativa interna oppure in quella stabilita dallo specifico bando per la attribuzione del contributo.

II. – La vicenda sottesa alla pronuncia in esame può essere così riassunta:

- a) un’impresa operante nel settore del legno ha chiesto all’INAIL di accedere, in forza di apposito bando, ad un finanziamento di 130 mila euro per la realizzazione di interventi in materia di salute e di sicurezza sui luoghi di lavoro;

- b) in seguito alla ammissione al suddetto beneficio, l'impresa stessa si rendeva conto che, cumulando quest'ultimo con altri contributi erogati nei precedenti due esercizi finanziari, sarebbe stata superata la soglia massima a tal fine stabilita dalla normativa comunitaria (200 mila euro nell'ultimo triennio). Per queste ragioni prospettava una rimodulazione del progetto e dunque una riduzione del suddetto contributo. Ciò proprio al fine di rispettare la predetta soglia massima;
- c) la richiesta di riduzione parziale veniva rigettata dall'INAIL. Il provvedimento di rigetto veniva dunque impugnato dinanzi al T.a.r. per il Veneto che, con sentenza n. 997 del 2016, accoglieva il gravame dal momento che l'avviso INAIL non avrebbe espressamente escluso la possibilità della riduzione parziale del contributo concesso. Possibilità tra l'altro compatibile con la stessa normativa comunitaria secondo l'interpretazione fornita al riguardo dalla Direzione generale concorrenza della Commissione UE;
- d) la sentenza veniva appellata dall'INAIL il quale riteneva che le opzioni di autoriduzione o di rinuncia possano essere esercitate solo entro la fase di ammissione al contributo, non anche successivamente (ossia al momento della verifica concreta dei requisiti e dunque in vista della erogazione del medesimo).

III. – Con l'ordinanza in rassegna il Consiglio di Stato:

- e) ha innanzitutto ripercorso i principali passaggi normativi secondo cui:
 - e1) gli "aiuti di importanza minore" (c.d. *de minimis*) per la loro modesta entità non sono in grado di incidere sugli scambi e dunque di provocare significativi effetti distorsivi della concorrenza. Di qui la rapidità del procedimento e la snellezza della relativa disciplina contenuta nel Regolamento UE n. 1407 del 18 dicembre 2013;
 - e2) per garantire questa scarsa capacità di incisione sugli scambi è stabilito un massimale pari a 200 mila euro che è la quota limite complessivamente erogabile, nel triennio (anno corrente oltre ai due precedenti), in favore delle imprese richiedenti;
- f) ha conseguentemente ritenuto di sollevare la predetta questione pregiudiziale interpretativa dal momento che non sussistono chiari indirizzi in merito alle modalità ed ai termini entro cui l'impresa, nell'ipotesi in cui la stessa rischi di superare la suddetta soglia massima di contribuzione, possa chiedere l'adozione di misure idonee a consentire il rientro nella quota limite. Più in particolare:
 - f1) secondo una prima tesi (sostenuta dall'INAIL) le misure di rientro (ossia: riduzione proporzionale del contributo a seguito di rimodulazione del progetto oppure rinuncia ad altri contributi già erogati nel triennio) andrebbero adottate o comunque richieste prima della conclusione dell'*iter*

- di ammissione al contributo (questa tesi garantirebbe una maggiore fluidità procedimentale);
- f2) una seconda tesi (sostenuta dalla ricorrente in primo grado) siffatte misure di rientro potrebbero essere chieste o adottate sino al momento della effettiva erogazione del contributo (tesi, questa, ispirata al più ampio accesso ai suddetti benefici, alla maggiore semplificazione degli oneri procedurali nonché alla minima penalizzazione possibile a carico delle imprese);
 - f3) il Consiglio di Stato, nel propendere per questa seconda tesi, prospetta una interpretazione dell'art. 3, comma 4, del citato Regolamento UE n. 1407 del 2013, in base alla quale ad una "prima fase di ammissione" seguirebbe "un più articolato approfondimento istruttorio" (sempre interno al procedimento) finalizzato al riscontro della documentazione attestante il rispetto della soglia. Solo all'esito di tale verifica il diritto al contributo potrebbe ritenersi definitivamente "accordato". La ammissione al contributo costituirebbe dunque il frutto di una fattispecie a formazione progressiva;
 - f4) di qui la formulazione della prima parte della questione se, in caso di superamento del tetto massimo di contribuzione, eventuali misure di rientro possano essere adottate "*sino alla effettiva erogazione del contributo richiesto*";
 - f5) in seconda battuta si chiede, altresì, se dette misure di rientro possano applicarsi anche in assenza di una loro espressa previsione nella legislazione interna oppure nella speciale disciplina (bando o avviso pubblico) che regola di volta in volta la concessione del singolo contributo.

IV. – Si segnala per completezza quanto segue:

- g) sul recupero degli aiuti di Stato abusivi si veda T.a.r. per la Sardegna, sez. I, ord. 17 aprile 2019, n. 353 (oggetto della News US n. 53 del 7 maggio 2019 ed alla quale si rinvia per ogni approfondimento in dottrina e giurisprudenza e, in particolare, per gli aspetti procedurali della disciplina in tema di aiuti di Stato, per la relativa procedura di controllo nonché sul rapporto tra giudicato nazionale e diritto comunitario). Il T.a.r. per la Sardegna ha in particolare rimesso alla Corte di giustizia UE alcune questioni giuridiche sulla procedura da seguire per il recupero degli aiuti abusivi:

- g1) un primo quesito riguarda l'interpretazione dell'art. 16 del Regolamento n. 659/1999/Ce, del 22 marzo 1999 (*ratione temporis* applicabile e ripreso dall'art. 4, par. 4, del Regolamento n. 2015/1589 del Consiglio del 13 luglio 2015 che lo ha sostituito, abrogandolo), nella parte in cui, nel disciplinare la procedura di recupero degli aiuti di Stato abusivi, può essere inteso nel senso di

- richiedere necessariamente una preliminare decisione della Commissione europea per poter procedere al relativo recupero;
- g2) nel caso in cui la Corte non ritenga necessaria l'adozione di una tale decisione preliminare da parte della Commissione, il Tribunale amministrativo pone una questione pregiudiziale di validità dello stesso art. 16, per contrasto con l'art. 108, par. 2, del TFUE;
- g3) il terzo quesito, di carattere interpretativo, riguarda invece l'applicabilità della disciplina sul tasso di interesse previsto in caso di recupero di aiuti di Stato incompatibili anche per gli aiuti approvati con decisione condizionale e attuati in modo abusivo a causa del verificarsi della condizione prevista;
- h) ancora in tema di restituzione di aiuti comunitari si veda Corte di Giustizia, Sez. VIII, 26 maggio 2016, C-273/15 (oggetto della News US in data 27 maggio 2016 ed alla quale si rinvia per ogni approfondimento in dottrina e in giurisprudenza), secondo cui *"Il diritto dell'Unione ignora un principio giuridico generale secondo il quale una norma vigente del diritto dell'Unione possa essere disapplicata da un'autorità nazionale qualora tale norma implichi, per l'interessato, un rigore che il legislatore dell'Unione avrebbe manifestamente cercato di evitare se avesse tenuto presente tale ipotesi nel momento di adozione della norma stessa. L'equità non consente di derogare all'applicazione delle disposizioni del diritto dell'Unione al di fuori dei casi previsti dalla normativa dell'Unione o nell'ipotesi in cui la normativa stessa sia dichiarata invalida"*;
- i) in tema di tutela dell'affidamento in sede di rivisitazione di finanziamenti e contributi si vedano:
- i1) Corte di giustizia UE, sez. X, 11 luglio 2019, C – 180/18, C – 286/18, Agreenergy s.r.l. e C – 287/18, Fusignano Due s.r.l. (oggetto della News US n. 90 del 2 agosto 2019 ed alla quale si rinvia per ogni approfondimento in dottrina e in giurisprudenza), secondo cui *"L'articolo 3, paragrafo 3, lettera a), della direttiva 2009/28/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 aprile 2009, sulla promozione dell'uso dell'energia da fonti rinnovabili, recante modifica e successiva abrogazione delle direttive 2001/77/CE e 2003/30/CE, letto alla luce dei principi di certezza del diritto e di tutela del legittimo affidamento, deve essere interpretato nel senso che esso non osta a una normativa nazionale che consente a uno Stato membro di prevedere la riduzione, o perfino la soppressione, delle tariffe incentivanti in precedenza stabilite per l'energia prodotta da impianti solari fotovoltaici"*;
- i2) Corte cost., ord. 19 giugno 2019, n. 151 (oggetto della News US n. 72 del 28 giugno 2019 cui si rinvia per i riferimenti di dottrina e giurisprudenza), secondo cui la scarsa comprensibilità della disposizione oggetto di censura (art. 3, comma 3, della l.r. della Regione Siciliana n. 17 del 2016 in tema di elezione dei consigli circoscrizionali) non è conseguenza della sua

irragionevolezza e non intellegibilità, ma è il frutto del mancato ricorso a un'interpretazione in chiave sistematica della stessa;

- i3) Corte cost., 26 aprile 2018, n. 89 (in *Foro it.*, 2018, I, 2302, nonché oggetto della News US in data 4 maggio 2018 cui si rinvia per i riferimenti di dottrina e giurisprudenza), secondo cui, tra l'altro, l'affidamento del cittadino nella sicurezza giuridica costituisce un elemento fondamentale e indispensabile dello Stato di diritto e trova copertura costituzionale nell'art. 3 Cost., ma non in termini assoluti e inderogabili; l'affidamento da tutelare postula il consolidamento nel tempo della situazione normativa che ha generato la posizione giuridica incisa dal nuovo assetto regolatorio, sia perché protratta per un periodo sufficientemente lungo, sia per essere sorta in un contesto giuridico sostanziale atto a far sorgere nel destinatario una ragionevole fiducia nel suo mantenimento; interessi pubblici sopravvenuti possono esigere interventi normativi in grado di comprimere posizioni consolidate purché l'incidenza peggiorativa non sia sproporzionata rispetto all'obiettivo perseguito nell'interesse della collettività e l'intervento di modifica sia prevedibile, non potendosi tollerare mutamenti retroattivi, del tutto inaspettati, dell'assetto di interessi relativo a rapporti di durata consolidati nel tempo;
- i4) Corte di giustizia UE, sez. I, sentenza 20 dicembre 2017, C-322/2016, (oggetto della News US in data 11 gennaio 2018 cui si rinvia per i riferimenti di dottrina e giurisprudenza), secondo cui il principio del legittimo affidamento non osta a una normativa nazionale che imponga a soggetti già concessionari nel settore della gestione telematica del gioco nuove condizioni per l'esercizio dell'attività, mediante un atto di integrazione della convenzione accessiva alla concessione esistente, qualora il giudice di rinvio ritenga che tale normativa possa essere giustificata da motivi imperativi di interesse generale, sia idonea a garantire la realizzazione degli obiettivi perseguiti e non ecceda quanto è necessario per raggiungerli;
- i5) Cons. Stato, sez. VI, 5 maggio 2016, n. 1768 (in *Riv. Giur. Ed.*, 2016, 4, I, 594), circa la tutela dell'affidamento alla continuità della liquidazione dell'incentivo, ove si afferma che *“non possono considerarsi lesive del principio del legittimo affidamento sulla stabilità degli incentivi tutelato dal diritto europeo le disposizioni contenute nel c.d. <Quarto conto energia>, atteso che la direttiva 28/2009/Ce, nel prescrivere ai regolatori dei singoli Paesi di creare certezza per gli investitori, ha ancorato la predetta prescrizione agli obiettivi nazionali obbligatori e non alla modulazione delle misure di sostegno e che gli operatori economici non possono fare legittimamente affidamento sulla conservazione di una situazione*

esistente che può essere modificata nell'ambito del potere discrezionale delle autorità nazionali";

- i6) Corte di giustizia UE, sez. III, 11 giugno 2015, C-98/14, *Berlington Hungary*, secondo cui, in termini di certezza del diritto e di tutela dell'affidamento, se da un lato le norme giuridiche devono essere chiare, precise e prevedibili nei loro effetti, in particolare qualora esse possano avere conseguenze sfavorevoli sugli individui e sulle imprese, dall'altro lato un operatore economico non può riporre affidamento nel fatto che non interverrà assolutamente alcuna modifica legislativa, bensì può unicamente mettere in discussione le modalità di applicazione della modifica, incombendo sul legislatore nazionale l'obbligo di prevedere un periodo transitorio di durata sufficiente per permettere agli operatori economici di adeguarsi ovvero un sistema di compensazioni adeguate;
- i7) Corte cost., 1 aprile 2014, n. 64 (in *Giur. costit.*, 2014, 1368), secondo la quale, se interessi pubblici sopravvenuti possono esigere interventi normativi in grado di comprimere posizioni consolidate, è comunque necessario che l'incidenza peggiorativa non sia sproporzionata rispetto all'obiettivo perseguito nell'interesse della collettività e che l'intervento di modifica sia prevedibile, non potendosi tollerare mutamenti retroattivi dell'assetto di interessi relativo a rapporti di durata consolidati nel tempo, del tutto inaspettati;
- i8) Corte di giustizia UE, sez. III, 10 settembre 2009, in causa C-201/08, *Plantanol* (in *Dir. e pratica trib.*, 2010, II, 307, con nota di ELIA) sulla impossibilità di configurare lesioni dell'affidamento in presenza di novelle legislative che definanziano o rimodulano stanziamenti, secondo cui *"la possibilità di far valere la tutela del legittimo affidamento è bensì prevista per ogni operatore economico nel quale un'autorità nazionale abbia fatto sorgere fondate aspettative ...ma non qualora un operatore economico prudente ed accorto sia in grado di prevedere l'adozione di un provvedimento idoneo a ledere i suoi interessi In tale prospettiva infatti...gli operatori economici non possono fare legittimamente affidamento sulla conservazione di una situazione esistente che può essere modificata nell'ambito del potere discrezionale delle autorità nazionali";*
- j) quanto ai profili sostanziali (e in minor misura procedurali) in tema di aiuti di Stato si veda altresì Corte di giustizia UE, sez. IV, 21 marzo 2019, C-350/17, C-351/17– Mobit, Autolinee Toscane s.p.a. (oggetto della News US n. 38 del 9 aprile 2019, specie §§ VIII e IX, ed alla quale si rinvia per ogni approfondimento in dottrina e in giurisprudenza), secondo cui *"L'articolo 5 e l'articolo 8, paragrafo 2, del regolamento (CE) n. 1370/2007 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 ottobre*

2007, relativo ai servizi pubblici di trasporto di passeggeri su strada e per ferrovia e che abroga i regolamenti del Consiglio (CEE) n. 1191/69 e (CEE) n. 1107/70, devono essere interpretati nel senso che l'articolo 5 di tale regolamento non è applicabile a un procedimento di aggiudicazione svoltosi prima del 3 dicembre 2019, cosicché un'autorità competente che, mediante una decisione di aggiudicazione conclusiva di una procedura di gara, attribuisca prima di tale data un contratto di concessione di un servizio pubblico di trasporto locale di passeggeri su strada non è tenuta a conformarsi a detto articolo 5". Si vedano in particolare, nel corpo della citata News US, i profili riguardanti: il quadro regolatorio comunitario e nazionale, in tema di aiuti di Stato, nonché la principale prassi e giurisprudenza (cfr. sentenza *Altmark* del 24 luglio 2003 nonché il c.d. "pacchetto Monti" del mese di luglio 2005); il criterio della c.d. compensazione; la nozione di attività economica; l'onere della prova dell'obiettivo legittimo perseguito dallo Stato;

k) in tema di aiuti e servizi di interesse pubblico si veda Corte giustizia UE, 15 maggio 2019, C-706/17 (in *www.curia.europa.eu*, 2019; *Foro it., Rep.*, 2019, voce *Unione europea e Consiglio d'Europa*, n. 230), secondo cui "L'art. 107, par. 1, TFUE deve essere interpretato nel senso che i fondi destinati a finanziare un regime di servizi di interesse pubblico, quali i servizi di interesse pubblico nel settore dell'energia elettrica, costituiscono risorse statali, ai sensi della disposizione in parola". Ha ritenuto in particolare la Corte che:

k1) "al fine di determinare se il vantaggio sia stato concesso direttamente o indirettamente mediante risorse statali ... il divieto sancito all'articolo 107, paragrafo 1, TFUE comprende sia gli aiuti direttamente concessi dallo Stato o mediante risorse statali sia quelli concessi da organismi pubblici o privati istituiti o designati da quest'ultimo al fine della loro gestione ... Infatti, il diritto dell'Unione non può ammettere che il semplice fatto di creare enti autonomi incaricati della distribuzione di aiuti permetta di aggirare le norme in materia di aiuti di Stato";

k2) in siffatta direzione, "un meccanismo di compensazione dei costi supplementari, il cui finanziamento grava su tutti i consumatori finali di energia elettrica situati nel territorio nazionale, e le cui somme in tal modo raccolte sono ripartite e distribuite alle imprese beneficiarie, conformemente alla normativa dello Stato membro, da un ente pubblico, costituisce un intervento dello Stato o effettuato mediante risorse statali, a norma dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE";

k3) allo stesso tempo, "qualora gli operatori di reti di distribuzione e di trasporto beneficino di fondi destinati a finanziare i servizi di interesse pubblico nel settore dell'energia elettrica al fine di compensare le perdite subite a causa dell'obbligo di acquistare l'energia elettrica presso determinati produttori di energia elettrica a una tariffa fissa e di bilanciare la stessa, tale compensazione costituisce un vantaggio ai

sensi della suddetta disposizione, concesso ai produttori di energia elettrica". Tali benefici costituiscono più in particolare un vantaggio selettivo tale da incidere sugli scambi tra stati membri, con l'ulteriore effetto di falsare o poter falsare la concorrenza.