

Erik Furno

**LA CONSULTA CONSACRA IL
PRINCIPIO DELLA INVIOLABILITÀ
DEL GIUDICATO
COSTITUZIONALE CON UNA
DECISIONE CONDIVISIBILE E
PREANNUNCIATA**

Estratto

SENTENZA (3 novembre 2020) 1 dicembre 2020 n. 256 — Pres. Morelli — Red. Zanon — A. s.p.a.

[2908/12] **Energia elettrica - In genere - Concessioni di grandi derivazioni idroelettriche - Canone aggiuntivo unico dovuto per la proroga - Trattenimento da parte dei Comuni delle somme versate dai concessionari antecedentemente alla sentenza n. 1 del 2008 della Corte costituzionale - Violazione del giudicato costituzionale - Illegittimità costituzionale.**
(Cost., artt. 3 e 136; d.l. 31 maggio 2010, n. 78, conv., con modif., in l. 30 luglio 2010, n. 122, art. 15, comma 6-*quinqies*).

*È costituzionalmente illegittimo l'art. 15, comma 6-*quinqies*, d.l. 31 maggio 2010, n. 78, conv., con modif., in l. 30 luglio 2010, n. 122. La disposizione censurata, nel prescrivere che le somme incassate dai comuni, versate dai concessionari delle grandi derivazioni idroelettriche, antecedentemente alla sentenza della Corte costituzionale n. 1 del 2008, sono definitivamente trattenute dagli stessi comuni, viola il giudicato costituzionale costituito dalla citata sentenza, posto che l'esito normativo ritenuto da quest'ultima costituzionalmente illegittimo — la cui riproduzione è dunque preclusa al legislatore — consisteva non solo nella previsione di una proroga (decennale) delle concessioni di grande derivazione d'acqua, ma altresì nella introduzione a carico dei concessionari di un canone aggiuntivo, quale corrispettivo della proroga. Dunque, la sostanza della volontà dello stesso legislatore è nel senso di raggiungere, con la nuova disciplina, un risultato corrispondente a quello dichiarato costituzionalmente illegittimo (sentt. nn. 88 del 1966, 223 del 1983, 922 del 1988, 1*

del 2008, 350 del 2010, 205 del 2011, 245 del 2012, 72, 73 del 2013, 169 del 2015, 5, 231, 250 del 2017, 101 del 2018, 57 del 2019, 231 del 2020) (1).

Nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 15, comma 6-*quinquies*, del decreto-legge 31 maggio 2010, n. 78 (Misure urgenti in materia di stabilizzazione finanziaria e di competitività economica), convertito, con modificazioni, in legge 30 luglio 2010, n. 122, promosso dal Tribunale regionale delle acque pubbliche presso la Corte d'appello di Venezia, nel procedimento vertente tra A2A spa, società incorporante della Edipower spa, e il Comune di Montereale Valcellina con ordinanza dell'11 giugno 2019, iscritta al n. 207 del registro ordinanze 2019 e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 47, prima serie speciale, dell'anno 2019.

Visto l'atto di costituzione della società A2A spa;

udito nell'udienza pubblica del 3 novembre 2020 il Giudice relatore Nicolò Zanon;

udito l'avvocato Federico Novelli per la A2A spa, in collegamento da remoto, ai sensi del punto 1) del decreto del Presidente della Corte del 30 ottobre 2020;

deliberato nella camera di consiglio del 3 novembre 2020.

RITENUTO IN FATTO. — 1. Il Tribunale regionale delle acque pubbliche presso la Corte d'appello di Venezia, con ordinanza dell'11 giugno 2019 (r.o. n. 207 del 2019), solleva, in riferimento agli artt. 3 e 136 della Costituzione, questioni di legittimità costituzionale dell'art. 15, comma 6-*quinquies*, del decreto-legge 31 maggio 2010, n. 78 (Misure urgenti in materia di stabilizzazione finanziaria e di competitività economica), convertito, con modificazioni, in legge 30 luglio 2010, n. 122.

2. Il giudice rimettente espone, in fatto, che la A2A spa è titolare di una concessione di grande derivazione d'acqua ad uso idroelettrico esercitata nel Comune di Montereale Valcellina. Per gli anni 2006 e 2007 la concessionaria, ai sensi dell'art. 1, comma 486, della legge 23 dicembre 2005, n. 266, recante «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2006)», ha versato al Comune di Montereale Valcellina, a titolo di canone aggiuntivo unico, la somma complessiva di euro 29.368,80.

A seguito della sentenza n. 1 del 2008, con la quale la Corte costituzionale ha dichiarato illegittimo il citato art. 1, comma 486, della legge n. 266 del 2005, A2A spa ha chiesto al Comune di Montereale Valcellina la restituzione della somma indicata.

Il pagamento è stato rifiutato in forza dell'art. 15, comma 6-*quinquies*, del d.l. n. 78 del 2010, come convertito, che autorizza i Comuni che hanno incassato i canoni aggiuntivi unici dai concessionari delle grandi derivazioni idroelettriche, antecedentemente alla citata sentenza di accoglimento, a trattenere in via definitiva dette somme.

A2A spa ha, quindi, proposto ricorso innanzi al giudice *a quo* per ottenere la condanna del Comune di Montereale Valcellina alla restituzione di quanto indebitamente percepito, eccependo l'illegittimità costituzionale della disposizione che autorizza, invece, il trattenimento degli importi versati.

Il rimettente ha ritenuto rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale sollevata dal ricorrente.

2.1. In punto di rilevanza, il giudice *a quo*, dopo aver rigettato — con sentenza non definitiva — l'eccezione di parte resistente con riguardo alla prescrizione della pretesa restitutoria, espone che l'unico ostacolo all'accoglimento della domanda proposta dalla società ricorrente risiede nella disposizione censurata, di cui ricostruisce la genesi.

Ricorda, a tal fine, che con il comma 485 dell'art. 1 della legge n. 266 del 2005 il legislatore statale aveva disposto la proroga di dieci anni (in presenza di determinate condizioni) delle concessioni di derivazione idroelettrica in corso alla data di entrata in vigore della legge medesima. Con il successivo comma 486 aveva previsto l'obbligo in capo ai concessionari di versare, entro il 28 febbraio e per quattro anni a decorrere dal 2006, un canone aggiuntivo unico — riferito all'intera durata della concessione e pari ad euro 3.600 per MW di potenza nominale installata — stabilendo che gli introiti fossero ripartiti, in quote diverse, tra lo Stato e i Comuni interessati.

La Corte costituzionale, con la sentenza n. 1 del 2008, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale, tra gli altri, dei commi 485, 486, 487 e 488 dell'art. 1 della legge n. 266 del 2005, perché giudicati in contrasto con il riparto di competenze disegnato dall'art. 117, terzo comma, Cost. Infatti, la proroga costituiva disposizione statale di dettaglio, in una materia affidata alla potestà legislativa concorrente («produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia»).

Con il d.l. n. 78 del 2010, come convertito, il legislatore statale ha tuttavia nuovamente disposto, all'art. 15, una proroga — questa volta di cinque anni — delle concessioni (comma 6-ter, lettera b), statuendo inoltre che le somme incassate dai Comuni e dallo Stato, versate dai concessionari antecedentemente alla suddetta sentenza, fossero definitivamente trattenute dagli stessi Comuni e dallo Stato (comma 6-quinquies).

Sottoposta anche tale nuova proroga delle concessioni allo scrutinio della Corte costituzionale, essa ha dichiarato, con la sentenza n. 205 del 2011, per le stesse ragioni enunciate nella sentenza n. 1 del 2008, l'illegittimità costituzionale, tra gli altri, del comma 6-ter, lettera b), dell'art. 15 del d.l. n. 78 del 2010, come convertito.

Successivamente, nell'ambito di un giudizio promosso dalla medesima A2A spa contro lo Stato per la restituzione di somme da quest'ultimo trattenute in forza dell'art. 15, comma 6-quinquies, del d.l. n. 78 del 2010, come convertito, venivano sollevate questioni di legittimità costituzionale — per violazione, tra gli altri, anche degli artt. 3 e 136 Cost. — che la Corte costituzionale dichiarava, con ordinanza n. 88 del 2017, manifestamente inammissibili, per incompleta ricostruzione del quadro normativo di riferimento.

Il giudice *a quo* non aveva allora tenuto conto della legge 28 dicembre 2015, n. 208, recante «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge di stabilità 2016)». Quest'ultima, al comma 671 dell'art. 1, preso atto delle indicate sentenze n. 1 del 2008 e n. 205 del 2011, aveva modificato il citato comma 6-quinquies dell'art. 15 del d.l. n. 78 del 2010, come convertito, sopprimendo la (sola) previsione normativa che autorizzava lo Stato a trattenere i canoni aggiuntivi unici ricevuti prima della sentenza n. 1 del 2008, e tuttavia lasciando in vigore la disposizione che ancora abilita i Comuni a trattenere le somme ad essi destinate.

A differenza di quanto non fosse in quella occasione, nell'attuale giudizio *a quo* la pretesa restitutoria della A2A spa si rivolge contro uno dei Comuni che hanno rifiutato di restituire le somme incassate, essendo a ciò tuttora autorizzati dalla disposizione censurata.

2.2. Quanto alla non manifesta infondatezza, il giudice rimettente ritiene che l'art. 15, comma 6-quinquies, del d.l. n. 78 del 2010, come convertito, violi, nell'ordine, gli artt. 136 e 3 Cost.

2.2.1. In relazione al primo dei parametri evocati, l'annullamento di «norme dichiarate illegittime» comporterebbe «il diritto dei soggetti che hanno corrisposto importi dovuti» in forza di esse — «come nel caso dei canoni aggiuntivi di cui si tratta nel presente giudizio» — a chiedere la restituzione di quanto pagato, con l'unico

limite costituito dalle «situazioni consolidate per essersi il relativo rapporto definitivamente esaurito, in virtù di un giudicato formatosi o del decorso di termini prescrizionali o decadenziali previsti dalla legge».

Secondo il rimettente, l'art. 136 Cost. risulta violato «ove una nuova disposizione di legge disponga che una norma dichiarata illegittima conservi la sua efficacia». Ciò accadrebbe anche quando una legge, «per il modo in cui provvede a regolare le fattispecie verificatesi prima della sua entrata in vigore, persegue e raggiunge, anche se indirettamente, lo stesso risultato» (è richiamata la sentenza n. 88 del 1966 della Corte costituzionale). Il parametro costituzionale evocato dal rimettente, infatti, non consentirebbe che, «attraverso una norma emanata dopo la pronuncia di incostituzionalità, vengano “salvati” gli effetti di una disposizione che, in ragione della dichiarazione di illegittimità costituzionale, non è in grado di produrne» (viene citata la sentenza n. 169 del 2015).

Tanto premesso, il giudice *a quo* osserva che la disposizione censurata, nel prevedere che «i comuni non restituiscano ai concessionari i canoni aggiuntivi incassati in virtù di una norma dichiarata incostituzionale», si porrebbe in frontale contrasto con l'art. 136 Cost.: gli effetti prodotti dalla norma dichiarata incostituzionale, infatti, verrebbero fatti salvi, con il risultato di «privare di efficacia, con riguardo alle annualità versate prima del 2008, la sentenza n. 1 del 2008 della Corte Costituzionale».

2.2.2. La disposizione censurata, inoltre, lederebbe l'art. 3 Cost., sotto il profilo della ragionevolezza.

Osserva il rimettente che i commi 485 e 486 dell'art. 1 della legge n. 266 del 2005 ponevano a carico dei concessionari l'obbligo di versare un canone aggiuntivo «quale contropartita per la proroga della scadenza delle concessioni», giustificata in relazione alla necessità di completare il processo di «liberalizzazione e integrazione europea del mercato interno dell'energia elettrica».

Dopo la declaratoria di illegittimità costituzionale di tali disposizioni operata dalla sentenza n. 1 del 2008, l'art. 15 del d.l. n. 78 del 2010, come convertito, ha disposto una nuova proroga delle concessioni, questa volta per «consentire il rispetto del termine per l'indizione delle gare e garantire un equo indennizzo agli operatori economici per gli investimenti effettuati ai sensi dell'articolo 1, comma 485, della legge n. 266/05», prevedendo, al contempo, l'irripetibilità dei canoni versati per le annualità 2006 e 2007.

Anche tale ulteriore proroga è stata, però, dichiarata costituzionalmente illegittima con la sentenza n. 205 del 2011, che avrebbe fatto venire meno, a giudizio del rimettente, il rapporto di «corrispettività» tra «il prolungamento della concessione e l'imposizione di un onere economico»: di qui l'asserita irragionevolezza della disposizione.

Per il rimettente non potrebbe sostenersi che la norma sia giustificata «per il fatto che i concessionari [avrebbero] in ogni caso goduto della proroga fino all'intervento della Corte Costituzionale», in quanto ciò «potrebbe valere, al più, per i concessionari che hanno effettivamente beneficiato della proroga concessa con la legge n. 266/2005» e non per quelli, come la società ricorrente, «la cui concessione non sarebbe comunque ancora giunta alla sua prevista scadenza temporale prima del 2008» e che, quindi, non hanno «beneficiato in alcun modo della temporanea applicazione della disposizione che prevedeva il prolungamento delle concessioni».

3. Nel giudizio si è costituita la A2A spa, con atto depositato il 9 dicembre 2019.

La società ricorrente nel giudizio *a quo* ripercorre le vicende che vi hanno dato origine e ricostruisce sia la normativa relativa al canone aggiuntivo unico sia le precedenti decisioni assunte su di essa dalla Corte costituzionale, seguendo le orme dell'ordinanza di rimessione e confermando che il Comune di Montereale Valcellina si è rifiutato di restituire gli importi versati per gli anni 2006 e 2007 proprio adducendo, quale ragione impeditiva, la vigenza della disposizione censurata.

Anche in punto di non manifesta infondatezza la A2A spa aderisce alle argomentazioni addotte dall'ordinanza di rimessione.

Quanto alla prospettata violazione dell'art. 136 Cost., evidenzia che la disposizione censurata consoliderebbe in capo ai soli Comuni (dopo che la legge n. 208 del 2015 ha eliminato il riferimento allo Stato), «nell'ambito di un rapporto di durata come quello concessorio, gli effetti delle attribuzioni patrimoniali eseguite dai concessionari a titolo di canone aggiuntivo quale corrispettivo della proroga di concessione; proroga, tuttavia, dichiarata incostituzionale».

In riferimento al supposto contrasto con l'art. 3 Cost., osserva che lo Stato e i Comuni «si trovano nella medesima situazione», in quanto, quale contropartita delle proroghe *ex lege* della durata delle concessioni, hanno tutti incassato in quota parte il canone aggiuntivo di cui si chiede la restituzione: non vi sarebbe dunque alcuna ragione di esonerare i Comuni dall'obbligo di restituzione, imposto invece allo Stato dall'art. 1, comma 671, della legge n. 208 del 2015.

4. Nel giudizio non è intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri.

5. In prossimità dell'udienza pubblica, la A2A spa ha depositato memoria, ribadendo le argomentazioni già illustrate nell'atto di costituzione in giudizio.

* * *

CONSIDERATO IN DIRITTO. — 1. Il Tribunale regionale delle acque pubbliche presso la Corte d'appello di Venezia dubita della legittimità costituzionale dell'art. 15, comma 6-*quinquies*, del decreto-legge 31 maggio 2010, n. 78 (Misure urgenti in materia di stabilizzazione finanziaria e di competitività economica), convertito, con modificazioni, in legge 30 luglio 2010, n. 122, ritenendolo in contrasto con gli artt. 3 e 136 della Costituzione.

Dopo l'espunzione dal testo delle parole «e dallo Stato» — operata dall'art. 1, comma 671, della legge 28 dicembre 2015, n. 208, recante «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge di stabilità 2016)» — la disposizione sospettata d'incostituzionalità così prescrive: «Le somme incassate dai comuni, versate dai concessionari delle grandi derivazioni idroelettriche, antecedentemente alla sentenza della Corte Costituzionale n. 1 del 14-18 gennaio 2008, sono definitivamente trattenute dagli stessi comuni».

A giudizio del rimettente, la disposizione censurata violerebbe, in primo luogo, l'art. 136 Cost., perché farebbe salvi gli effetti prodotti da una norma dichiarata costituzionalmente illegittima, con il risultato di «privare di efficacia, con riguardo alle annualità versate prima del 2008, la sentenza n. 1 del 2008 della Corte Costituzionale».

In secondo luogo, essa sarebbe in contrasto con l'art. 3 Cost., sotto il profilo della ragionevolezza, perché risulterebbe imposta ai concessionari di grandi derivazioni di acqua per uso idroelettrico una prestazione patrimoniale ingiustificata, essendo venuta meno la «controprestazione» a quella funzionalmente collegata, ovvero la proroga della concessione in essere.

2. Per meglio comprendere il tenore delle censure proposte, occorre ricordare contenuto ed effetti della sentenza n. 1 del 2008 di questa Corte e considerare la successiva evoluzione normativa.

Il giudicato costituzionale di cui il rimettente asserisce l'elusione ha fondamento nella declaratoria d'illegittimità costituzionale di varie disposizioni contenute in diversi commi dell'art. 1 della legge 23 dicembre 2005, n. 266, recante «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2006)», aventi ad oggetto un'articolata disciplina delle concessioni di grandi derivazioni di acqua a scopo idroelettrico.

Tra quelle allora impugnate da alcune Regioni, in particolare, questa Corte aveva annullato la disposizione che prevedeva una proroga di dieci anni delle concessioni esistenti alla data di entrata in vigore della legge n. 266 del 2005 (art. 1, comma 485).

Il citato comma 485 era stato ritenuto — una volta ricondotto alla competenza concorrente in materia di «produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia», di cui all'art. 117, terzo comma, Cost. — lesivo delle competenze regionali, in quanto norma di dettaglio.

Dalla illegittimità costituzionale del comma 485 era stata fatta altresì discendere quella di tutte le residue previsioni recanti la dettagliata disciplina della proroga in questione e, in particolare, del successivo comma 486.

Quest'ultimo aveva introdotto a carico dei concessionari un canone aggiuntivo unico, da versare «entro il 28 febbraio per quattro anni, a decorrere dal 2006», ma «riferito all'intera durata della concessione», e ne aveva ripartito il gettito per cinquanta milioni di euro in favore dello Stato e per i restanti dieci milioni a beneficio dei Comuni interessati.

Questa Corte aveva ritenuto che tale versamento fosse da considerare «quale corrispettivo della proroga» (in tali termini si esprimeva la sentenza n. 1 del 2008: punto 8.6. del *Considerato in diritto*).

Con il d.l. n. 78 del 2010, come convertito, il legislatore statale aveva provveduto ad una nuova proroga delle concessioni, questa volta per la durata di cinque anni (art. 15, comma 6-ter, lettera b), estensibili tuttavia a dodici anni nel caso di apertura delle società concessionarie a partecipazioni provinciali (art. 15, comma 6-ter, lettera d).

Contemporaneamente, con la norma oggi censurata, aveva disposto che le somme incassate dai Comuni e dallo Stato, versate dai concessionari antecedentemente alla sentenza n. 1 del 2008, fossero definitivamente trattenute dagli stessi Comuni e dallo Stato.

Sottoposta anche tale nuova proroga delle concessioni al vaglio di legittimità costituzionale, questa Corte l'ha dichiarata incostituzionale, con la sentenza n. 205 del 2011, per le medesime ragioni già poste a fondamento della precedente pronuncia.

Successivamente, la legge n. 208 del 2015, al comma 671 dell'art. 1, preso atto delle sentenze n. 1 del 2008 e n. 205 del 2011 di questa Corte, ha modificato il comma 6-quinquies dell'art. 15 del d.l. n. 78 del 2010, come convertito, sopprimendo la sola previsione normativa che autorizzava lo Stato a trattenere i canoni aggiuntivi unici ricevuti prima della sentenza n. 1 del 2008, ma lasciando in vigore la disposizione censurata, che tuttora abilita i Comuni a trattenere le somme ad essi versate in forza dell'art. 1, comma 486, della legge n. 266 del 2005.

3. Tutto ciò premesso, emerge, in primo luogo, la plausibilità della motivazione sulla rilevanza delle questioni proposte.

Per decidere sulla domanda della società ricorrente, il giudice *a quo* deve effettivamente fare applicazione della disposizione censurata, che ancora autorizza i

(soli) Comuni a trattenere le somme loro versate negli anni 2006 e 2007 a titolo di canone aggiuntivo, imposto dal comma 486 dell'art. 1 della legge n. 266 del 2005, poi dichiarato costituzionalmente illegittimo con la sentenza n. 1 del 2008.

4. Passando al merito, deve essere esaminata per prima la questione sollevata in riferimento all'art. 136 Cost. Essa riveste infatti carattere di priorità logico-giuridica (sentenze n. 231 del 2020 e n. 57 del 2019), attenendo «all'esercizio stesso del potere legislativo» (sentenze n. 245 del 2012 e n. 350 del 2010, richiamate dalla sentenza n. 5 del 2017).

5. La questione è fondata.

5.1. Secondo la costante giurisprudenza di questa Corte (*ex plurimis*, sentenze n. 57 del 2019, n. 101 del 2018, n. 250 e n. 5 del 2017 e n. 350 del 2010), la violazione del giudicato costituzionale sussiste non solo laddove il legislatore intenda direttamente ripristinare o preservare l'efficacia di una norma già dichiarata incostituzionale, ma ogniqualvolta una disposizione di legge intenda mantenere in vita o ripristinare, sia pure indirettamente, «gli effetti [della] struttura normativa» (sentenza n. 72 del 2013) che aveva formato oggetto della pronuncia di illegittimità costituzionale. Pertanto, il giudicato costituzionale è violato non solo quando è adottata una disposizione che costituisce una «mera riproduzione» (sentenze n. 73 del 2013 e n. 245 del 2012) di quella già ritenuta lesiva della Costituzione, ma anche quando la nuova disciplina mira a perseguire e raggiungere, anche se indirettamente, esiti corrispondenti (sentenze n. 231 del 2020, n. 231 del 2017, n. 73 del 2013, n. 245 del 2012, n. 922 del 1988, n. 223 del 1983 e n. 88 del 1966).

La disposizione censurata mostra i caratteri descritti dalle definizioni appena richiamate.

Come si è detto, l'esito normativo ritenuto costituzionalmente illegittimo dalla sentenza n. 1 del 2008 — la cui riproduzione è dunque preclusa al legislatore — consisteva non solo nella previsione di una proroga (decennale) delle concessioni di grande derivazione d'acqua, ma altresì nella introduzione a carico dei concessionari di un canone aggiuntivo, quale corrispettivo della proroga.

Il d.l. n. 78 del 2010, come convertito, ha riproposto la proroga, sebbene per una durata inferiore (cinque anni, estensibili per altri sette anni) e senza prevedere espressamente l'imposizione di un canone aggiuntivo, ma autorizzando — con la versione originaria della disposizione censurata — il trattenimento delle somme a tale titolo versate in precedenza (ai Comuni e allo Stato) dai medesimi concessionari.

Dunque, «la sostanza della volontà dello stesso legislatore» (così si esprime la sentenza n. 5 del 2017) è nel senso di raggiungere, con la nuova disciplina, un risultato corrispondente a quello dichiarato costituzionalmente illegittimo con la sentenza n. 1 del 2008.

Nel contesto di una nuova proroga delle concessioni (poi ritenuta a sua volta non conforme a Costituzione con la sentenza n. 205 del 2011), la disposizione censurata mira esattamente a consolidare la «situazione normativa» derivante dalla disciplina oggetto dello scrutinio svolto dalla sentenza n. 1 del 2008: essa autorizza infatti i Comuni (e nella versione originaria, anteriore alla modifica operata con legge n. 208 del 2015, anche lo Stato) a trattenere proprio le somme versate come corrispettivo per la precedente proroga, in forza del comma 486 dell'art. 1 della legge n. 266 del 2005 dichiarato a sua volta incostituzionale, in tal modo ripristinando gli effetti della norma caducata.

Come si è detto, l'art. 136 Cost. risulta leso, del resto, non solo quando sia espressamente disposto che la norma dichiarata costituzionalmente illegittima con-

servi la propria efficacia, ma anche quando una disposizione di legge, per il modo con cui provvede a regolare le fattispecie verificatesi prima della sua entrata in vigore, persegua e raggiunga — come appunto nella specie — «anche se indirettamente, lo stesso risultato» (sentenza n. 169 del 2015, che richiama la sentenza n. 88 del 1966).

Se il legislatore resta titolare del potere di disciplinare, con un nuovo atto, la stessa materia incisa da una sentenza di accoglimento di questa Corte, è però «senz'altro da escludere che possa legittimamente farlo — come avvenuto nella specie — limitandosi a “salvare”, e cioè a “mantenere in vita”, o a ripristinare gli effetti prodotti da disposizioni che, in ragione della dichiarazione di illegittimità costituzionale, non sono più in grado di produrne» (così, ancora, sentenza n. 169 del 2015).

5.2. A nulla varrebbe sostenere che, di fatto, i concessionari potrebbero effettivamente avere goduto, almeno per gli anni 2006 e 2007, dei beni oggetto di concessione oltre la naturale scadenza di quest'ultima, sicché il versamento di una somma troverebbe comunque giustificazione in un vantaggio di cui avrebbero beneficiato.

Premesso che il canone aggiuntivo in questione si configurava prevalentemente come corrispettivo del beneficio della proroga, il giudice *a quo*, come la stessa parte privata, sia pur con riferimento al solo rapporto concessorio oggetto del giudizio principale, attestano che la scadenza originaria della concessione rilasciata alla società A2A spa era successiva alla sentenza n. 1 del 2008.

Più in generale, va comunque segnalato che dalla relazione tecnica che ha accompagnato l'approvazione della legge di stabilità per il 2016 (legge n. 208 del 2015, il cui comma 671 dell'art. 1 ha modificato la disposizione censurata) risulta che «le prime scadenze delle concessioni erano fissate al 2010 e, quindi, nessuno degli operatori che aveva versato il canone aggiuntivo aveva potuto beneficiare della proroga» disposta dall'art. 1, comma 485, della legge n. 266 del 2005.

6. Va dunque dichiarata, per violazione dell'art. 136 Cost., l'illegittimità costituzionale dell'art. 15, comma 6-*quinquies*, del d.l. n. 78 del 2010, come convertito.

L'accoglimento di tale questione comporta l'assorbimento di quella sollevata in riferimento all'art. 3 Cost.

P.Q.M. LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 15, comma 6-quinquies, del decreto-legge 31 maggio 2010, n. 78 (Misure urgenti in materia di stabilizzazione finanziaria e di competitività economica), convertito, con modificazioni, in legge 30 luglio 2010, n. 122.

L'ordinanza che ha sollevato la questione è pubblicata in *G.U.* n. 47 del 20 novembre 2019, 1^a serie spec.

(1) Con riguardo al profilo della violazione del giudicato costituzionale *ex art. 136 Cost.*, cfr. nota redazionale alla sent. n. 173 del 2016. Poi, cfr. sent. n. 224 del 2016; 87, 110, 184, 231, 250 e 252 del 2017; 101 del 2018; 6, 57 e 164 del 2019; 231 del 2020.

A commento della presente sentenza pubblichiamo un'osservazione del prof. Erik Furno.

La Consulta consacra il principio della inviolabilità del giudicato costituzionale con una decisione condivisibile e preannunciata.

1. Con la sentenza in esame la Corte costituzionale dichiara costituzionalmente illegittimo, per violazione dell'art. 136 Cost., l'art. 15, comma 6-*quinquies*, del d.l. 31 maggio 2010, n. 78 (Misure urgenti in materia di stabilizzazione finanziaria e di competitività economica), convertito, con modificazioni, nella l. 30 luglio 2010, n. 122, secondo cui le somme incassate dai Comuni, versate dai concessionari delle grandi derivazioni idroelettriche, antecedentemente alla sentenza della Corte costituzionale n. 1 del 2008 (1), sono definitivamente trattenute dagli stessi Comuni.

La pronuncia in commento merita di essere segnalata per il profilo accolto, riguardante la violazione del giudicato costituzionale ex art. 136 Cost., ormai sempre più spesso recepito dalla Consulta, ritenuto prevalente ed assorbente la *quaestio* sollevata in riferimento all'art. 3 Cost. sotto il profilo della ragionevolezza — essendo venuto meno, a seguito della sentenza della Corte costituzionale n. 205 del 2011 (2), il rapporto di «corrispettività» tra «il prolungamento della concessione e l'imposizione di un onere economico» a carico dei concessionari —.

Al riguardo è emblematica la vicenda di merito, di cui è utile ripercorrere le tappe.

2. Il d.lgs. 16 marzo 1999, n. 79 (il c.d. decreto Bersani) (3), introduceva in Italia la liberalizzazione del mercato dell'energia, fissando al 31 dicembre 2010 la scadenza delle concessioni per le grandi derivazioni idroelettriche già rilasciate a soggetti diversi dall'Enel.

Avendo la Commissione europea contestato la preferenza accordata all'Enel, il legislatore nazionale, al fine di limitare i danni delle altre imprese titolari ed in deroga a quanto previsto dal d.lgs. n. 79 del 1999, stabiliva una proroga di dieci anni (art. 1, comma 485, l. n. 266/2005) dei termini di

(1) Corte cost., 14-18 gennaio 2008, n. 1, in questa *Rivista* 2008, 1 ss., dichiara l'incostituzionalità della disciplina delle concessioni di grande derivazione a scopo idroelettrico, contenuta nell'art. 1, nei commi da 483 a 492, della l. 23 dicembre 2005, n. 266 (legge finanziaria per il 2006). Con tale decisione, infatti, la Corte ha ritenuto illegittime varie disposizioni dell'art. 1 di tale legge, tra cui la proroga, in via transitoria, per un periodo di dieci anni, delle concessioni in corso (art. 1, comma 485), nonché il successivo comma 486, che aveva introdotto quale corrispettivo della proroga a carico dei concessionari un canone unico aggiuntivo. Su tale decisione S. MANICA, *Concessioni idroelettriche e tutela della concorrenza nella sentenza della Corte costituzionale 14 gennaio 2008, n. 1*, in *Federalismi.it* 8/2008.

(2) Corte cost., 4-13 luglio 2011, n. 205, in questa *Rivista* 2011, 2713 ss., dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 15, comma 6-*ter*, lett. b) e d), d.l. 31 maggio 2010, n. 78, convertito, con modificazioni, dalla l. 30 luglio 2010, n. 122, nonché dell'art. 15, comma 6-*quater*, della stessa normativa, nella parte in cui prevede che le disposizioni del comma 6-*ter*, lett. b) e d), siano «cedevoli», quali norme applicabili fino all'adozione di diverse disposizioni legislative da parte delle Regioni, per quanto di loro competenza.

(3) D.lgs. 16 marzo 1999, n. 79, intitolato «Attuazione della direttiva 96/92/CE recante norme comuni per il mercato interno dell'energia elettrica».

scadenza di tutte le residue concessioni idroelettriche, ponendo a carico dei concessionari, quale misura compensativa di tale beneficio, l'obbligo di versare un canone aggiuntivo.

Con la sentenza n. 1 del 2008 la Corte dichiarava costituzionalmente illegittime varie disposizioni della legge n. 266 del 2005, aventi ad oggetto un'articolata disciplina delle concessioni di grande derivazioni di acqua a scopo idroelettrico, tra cui la proroga decennale delle concessioni già esistenti (art. 1, comma 485), con conseguente illegittimità, tra gli altri, del successivo comma 486, che introduceva quale corrispettivo a carico dei concessionari un canone aggiuntivo unico, ripartendone il gettito tra lo Stato ed i Comuni.

Secondo la Corte delle leggi, la disposta proroga era illegittima in quanto, in violazione del riparto di competenze disegnato dall'art. 117, terzo comma, Cost., costituiva disposizione statale di dettaglio, in una materia affidata alla potestà legislativa concorrente («produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia»).

Con il d.l. n. 78 del 2010, come convertito, il legislatore statale disponeva una nuova proroga di cinque anni (art. 15, comma 6-ter, lett. b), statuendo altresì che le somme incassate dai Comuni e dallo Stato, versate dai concessionari antecedentemente alla suddetta sentenza, fossero definitivamente trattenute dagli stessi Comuni e dallo Stato (art. 15, comma 6-quinquies).

Sottoposta anche tale nuova proroga delle concessioni al vaglio della Consulta, essa dichiarava, con la sentenza n. 205 del 2011, per le stesse ragioni di cui alla sentenza n. 1 del 2008, l'illegittimità costituzionale, tra gli altri, del comma 6-ter, lettera b), dell'art. 15 del d.l. n. 78 del 2010, come convertito.

Successivamente, nell'ambito di un giudizio promosso da una concessionaria contro lo Stato per la restituzione delle somme da quest'ultimo trattenute in forza del citato art. 15, comma 6-quinquies, venivano sollevate questioni di legittimità costituzionale — per violazione, tra gli altri, degli artt. 3 e 136 Cost. — che la Corte costituzionale dichiarava manifestamente inammissibili per incompleta ricostruzione del quadro normativo di riferimento (4). Il giudice *a quo*, infatti, non aveva tenuto conto che il legislatore, preso atto, con l'art. 1, comma 671, della legge n. 208 del 2015 (5), delle suindicate decisioni n. 1 del 2008 e n. 205 del 2011, aveva soppresso la (sola) previsione normativa che autorizzava lo Stato a trattenere i canoni aggiuntivi unici ricevuti prima della sentenza n. 1 del 2008, lasciando, però, in vigore la disposizione denunciata, che ancora abilitava i Comuni a trattenere in via definitiva le somme ad essi destinate.

A seguito della sentenza n. 1 del 2008, la medesima concessionaria, avendo corrisposto per gli anni 2006 e 2007 il canone aggiuntivo unico, ne chiedeva la restituzione anche al Comune, che si rifiutava in forza del citato

(4) Ord. n. 88 del 2017, in questa *Rivista* 2017, 862.

(5) L'art. 1, comma 671 l. 28 dicembre 2015, n. 208, recante «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge di stabilità 2016)», aveva espunto dal testo le parole «e dallo Stato».

art. 15, comma 6-*quiquies*, essendo a ciò ancora autorizzato dalla disposizione censurata.

Stante tale rifiuto, la concessionaria proponeva ricorso al giudice *a quo* per ottenere la condanna dell'ente locale alla restituzione di quanto indebitamente percepito, eccependo l'illegittimità costituzionale della disposizione che autorizzava il trattenimento degli importi versati.

Da ciò l'ordinanza di rimessione del Tribunale regionale della acque pubbliche presso la Corte di appello di Venezia, che censurava l'art. 15, comma 6-*quiquies*, del d.l. n. 78 del 2010, come convertito nella l. n. 122 del 2010, per la dedotta violazione, nell'ordine, del giudicato costituzionale e dell'art. 3 Cost. sotto il profilo della ragionevolezza, per essere venuto meno il rapporto sinallagmatico tra «il prolungamento della concessione e l'imposizione di un onere economico» (6) a carico dei concessionari.

Secondo il rimettente, l'art. 136 Cost. risulta violato non solo quando «una nuova disposizione di legge disponga che una norma dichiarata illegittima conservi la sua efficacia», ma anche quando «una legge, per il modo in cui provvede a regolare le fattispecie verificatesi prima della sua entrata in vigore, persegue e raggiunge, anche se indirettamente, lo stesso risultato» (7).

Per il giudice *a quo*, la norma censurata si poneva in frontale contrasto con l'art. 136 Cost., il quale non consente che, «attraverso una norma emanata dopo la pronuncia di incostituzionalità, vengano “salvati” gli effetti di una disposizione che, in ragione della dichiarazione di illegittimità costituzionale, non è in grado di produrne» (8).

Per il rimettente, l'art. 15, comma 6-*quiquies*, del d.l. n. 78 del 2010, convertito nella l. n. 122 del 2010, prevedendo l'irripetibilità dei canoni in favore dei (soli) Comuni in virtù di una norma già dichiarata incostituzionale, ne manteneva in vita, seppur per il passato, gli effetti, «con il risultato di “privare di efficacia, con riguardo alle annualità versate prima del 2008, la sentenza n. 1 del 2008 della Corte costituzionale”» (9).

3. È noto che dall'art. 136, comma 1, e dall'art. 137, comma 3, Cost. si desume il principio di intangibilità del c.d. giudicato costituzionale, anche se la giurisprudenza costituzionale è solita utilizzare, sia nell'ambito dei giudizi

(6) Così al punto 2.2.2. del *Ritenuto in fatto*.

(7) I precedenti richiamati dall'ordinanza di rimessione sono Corte cost., 6 luglio 1966, n. 88, in questa *Rivista* 1966, 1106 ss., con nota di V. CRISAFULLI, «Riproduzione» o «conferma» di norme dichiarate incostituzionali, e 15 luglio 1983, n. 223, in questa *Rivista* 1983, 1331 ss., ove è fissato il principio che al legislatore è precluso «non solo il disporre che la norma dichiarata incostituzionale conservi la propria efficacia, bensì il perseguire e raggiungere, “anche se indirettamente”, esiti corrispondenti a quelli già ritenuti lesivi della Costituzione».

(8) Punto 2.2.1 del *Ritenuto in fatto*. Al riguardo l'ordinanza richiama quale precedente Corte cost., 16 luglio 2015, n. 169, in questa *Rivista* 2015, 1322, su cui, volendo, E. FURNO, *La Corte costituzionale impone l'obbligo del rispetto del giudicato costituzionale. Osservazioni a margine di Corte cost. n. 169/2015*, in *www.forumcostituzionale.it* 3 settembre 2015.

(9) Così *ad finem* del punto 2.2.1 del *Ritenuto in fatto*.

incidentali che di quelli promossi in via di azione, il solo art. 136, comma 1, Cost. (10).

Con tale sintagma si intende sia il carattere definitivo dell'accertamento dell'incostituzionalità della legge contenuto nella sentenza di accoglimento (11), sia la garanzia della stabilità degli effetti delle pronunce della Corte costituzionale anche nei confronti del legislatore, al quale, di conseguenza, è fatto divieto di riprodurre una norma già dichiarata incostituzionale (12).

Preliminarmente, la Corte riconosce che la violazione del giudicato costituzionale deve essere valutata con priorità rispetto alle altre perché attiene, prima ancora che alla norma, «*all'esercizio stesso del potere legislativo*» (13), «che sarebbe inibito dal precetto costituzionale di cui si assume la violazione» (14).

(10) In realtà, l'art. 137, comma 3, è l'unica disposizione relativa al c.d. processo costituzionale che si riferisce in via indiretta al tema del giudicato, in quanto l'art. 136, comma 1, non attiene propriamente a tale questione, ma a quella, ad essa collegata, dell'efficacia delle decisioni di accoglimento della Corte. In senso analogo, F. DAL CANTO, *I punti fermi della Corte costituzionale sul giudicato costituzionale*, in questa *Rivista* 2018, 1116 ss., specie 1124. Per P. COSTANZO, *Il dibattito sul giudicato costituzionale nelle pagine di «Giurisprudenza costituzionale»* (note sparse su un tema di perdurante attualità), in *Corte costituzionale e processo costituzionale nell'esperienza della rivista «Giurisprudenza costituzionale» per il cinquantesimo anniversario*, a cura di A. PACE, Milano 2006, 214 ss., specie 218, è l'art. 137, comma 3, Cost. a garantire gli effetti delle decisioni della Corte costituzionale stabiliti dal combinato disposto dell'art. 136, comma 1, Cost. e dall'art. 30 della l. 11 marzo 1953, n. 87, vietando ogni forma di riproduzione della disposizione legislativa annullata.

(11) Per G. ZAGREBELSKY, *Processo costituzionale*, in *Enc. dir.*, XXXVI, Milano 1987, 521 ss., in part. 672, «la formula del “giudicato costituzionale” non è dunque un riferimento meccanico a un concetto definito altrove: essa è la sintesi che indica la particolare stabilità delle decisioni di accoglimento e la loro resistenza ai tentativi di porla nel nulla».

(12) Per G. PARODI, *Sub art. 136*, in *Comm. Cost.*, a cura di R. BIFULCO, A. CELOTTO e M. OLIVETTI, Torino 2006, 2648 ss., in part. 2660, nonché G. AMOROSO - G. PARODI, *Il giudizio costituzionale*, II ed., Milano 2020, 475-476, la locuzione «giudicato costituzionale» allude sia al carattere definitivo dell'incostituzionalità della legge contenuto nella sentenza di accoglimento, sia all'effetto di vincolo da quest'ultima derivante nei riguardi del legislatore e degli organi dell'applicazione. V. in proposito F. DAL CANTO - E. ROSSI, *Il giudizio di costituzionalità delle leggi in via principale*, in R. ROMBOLI (a cura di), *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale (2017-2019)*, Torino 2020, 115 ss., in part. 195, nonché lo stesso F. DAL CANTO, *Il giudicato costituzionale nel giudizio sulle leggi*, Torino 2002, e la sua voce, *Giudicato costituzionale*, in *Enc. dir.*, Agg. V, Milano 2001, 429 ss.

(13) Punto 4 del *Cons. dir.* Anche Corte cost., 11 gennaio 2017, n. 5, in questa *Rivista* 2017, 4 ss., con nota di R. CHIEPPA, *Ancora sulla violazione ed elusione del giudicato costituzionale nei giudizi di legittimità costituzionale, alla luce della “primazia” della Costituzione*, ribadisce sia la *priorità logica* del profilo della violazione del giudicato costituzionale, sia la necessità del rispetto, anche da parte del legislatore, di detto giudicato: «Nel valutare le scelte del legislatore, cui spetta tenere conto dell'impedimento nascente dal giudicato, la questione promossa in riferimento al-

In altri termini, l'accertamento della violazione del giudicato riveste ormai carattere «pregiudiziale ed assorbente» (15), stante il «rigoroso significato» (16) della norma contenuta nell'art. 136 Cost. ed i vincoli positivi derivanti da tale giudicato (17). In tal modo la relativa censura si affranca dagli altri vizi (materiali) che possono affliggere la norma scrutinata, per assumere «la forma astratta di un principio costituzionale generale (...) a presidio non di qualche norma costituzionale particolare, bensì della stessa rigidità costituzionale» (18).

La Corte delle leggi, passando poi all'esame nel merito della censura di violazione dell'art. 136 Cost., continua il *trend* giurisprudenziale, ormai corposo e non più sporadico, delle sentenze di accoglimento per violazione del giudicato costituzionale, e ne ribadisce l'obbligo del rispetto anche da parte del legislatore, a cui resta *precluso* riprodurre, direttamente o indirettamente, quanto già ritenuto lesivo da una precedente decisione di incostituzionalità.

Da tempo, infatti, la Corte ha evidenziato il rigore dell'art. 136 Cost., su cui «poggia il contenuto pratico di tutto il sistema delle garanzie costituzio-

l'art. 136 Cost. deve essere esaminata per primo» (punto 2 del *Cons. dir.*). In senso analogo, Corte cost., 22 luglio 1999, n. 347, in questa *Rivista* 1999, 2718 ss.

(14) Così Corte cost., 31 ottobre 2012, n. 245, punto n. 4.1 del *Cons. dir.*, in questa *Rivista* 2012, 3706 ss., con note di A. CELOTTO, *Razionalità vs. ragionevolezza nel controllo di costituzionalità (a margine di un concorso dichiarato incostituzionale per la terza volta)*, *ivi*, 3714, e di F. DAL CANTO, *Sulla violazione del giudicato costituzionale la Corte fa la voce grossa*, *ivi*, 3720. Tale decisione richiama Corte cost., 3 dicembre 2010, n. 350, in questa *Rivista* 2010, 4913 ss., con note di A. ANZON, *Il rispetto del «giudicato costituzionale»: un severo richiamo della Corte al legislatore*, e di A. LOLLO-A. MORELLI, *Vincolo del giudicato costituzionale e ruolo della Corte*, in *Rivista Aic* 2/2011, che dichiara l'illegittimità della norma censurata in quanto aveva «fatto salvi gli effetti dell'applicazione di disposizioni (...) costituzionalmente illegittime», riproducendo «il medesimo vizio di quelle norme», in modo da incidere «sugli effetti di un giudicato».

(15) Corte cost., 23 aprile 2013, n. 72, in questa *Rivista* 2013, 1081 ss., con nota di A. CELOTTO, *Chiasmi sul giudicato costituzionale*, *ivi* 2013, 1101-1102.

(16) Così la cit. Corte cost., 11 febbraio 2015, n. 169.

(17) Secondo G. ZAGRABELSKY, V. MARCENÒ, *Giustizia costituzionale*, II ed., vol. II, Bologna 2018, 257, «la sentenza che dichiara l'incostituzionalità della legge è definitiva, non essendo ammessa contro di essa alcuna impugnazione (art. 137, terzo comma, Cost.). Tale definitività “formale” (o inimpugnabilità) porta con sé la definitività sostanziale, concernente gli effetti tipici di queste sentenze, come descritti dall'art. 136, primo comma, della Costituzione (...) Sotto questi profili, si parla (...) di “giudicato” costituzionale, nei due aspetti: formale e sostanziale». Volendo, E. FURNO, *Giudicato costituzionale*, in *D. disc. pubbl.*, VIII Agg., Torino 2021, 205 ss., specie 210, secondo cui non si tratta di due diverse specie di «cosa giudicata», bensì di due diversi aspetti di un'unica cosa giudicata, peraltro complementari come le due facce della stessa medaglia, «presupponendo la cosa giudicata sostanziale la definitività della decisione e, quindi, il passaggio in cosa giudicata formale della sentenza».

(18) Il rilievo è di M. LOSANA, *La Corte costituzionale torna a pronunciarsi sul “giudicato costituzionale”*, in *Giur. it.* 2013, 2225 ss. In realtà, è la garanzia dell'effettività della giurisdizione costituzionale ad essere sottesa all'istituto stesso del giudicato costituzionale.

nali» (19), che «impone al legislatore di “accettare la immediata cessazione dell’efficacia giuridica della norma illegittima”, anziché “prolungarne la vita”» (20).

Per la giurisprudenza costituzionale, «la violazione del giudicato costituzionale sussiste non solo laddove il legislatore intenda direttamente ripristinare o preservare l’efficacia di una norma già dichiarata incostituzionale, ma ogniquale volta una disposizione di legge intenda mantenere in vita o ripristinare, sia pure indirettamente, “gli effetti (della) struttura normativa” (sentenza n. 72 del 2013) che aveva formato oggetto della pronuncia di illegittimità costituzionale» (21).

Quindi, la violazione dell’art. 136 Cost. si verifica «non solo quando è adottata una disposizione che costituisce una “mera riproduzione” (sentenze n. 73 del 2013 e n. 245 del 2012) di quella già ritenuta lesiva della Costituzione (22), ma anche quando la nuova disciplina mira a perseguire e raggiungere, anche se indirettamente, esiti corrispondenti» (23).

Nella specie, la Corte ha gioco facile nell’evidenziare che la norma scrutinata, nel consolidare la «*situazione normativa*» (24) derivante dalla

(19) Cfr. sent. n. 73/1963.

(20) Cfr. sent. n. 223/1983.

(21) Punto 5.1 del *Cons. dir.* della sentenza n. 256/2020.

(22) Si tratta di una legge che introduce una disciplina formalmente diversa ed autonoma rispetto a quella caducata, ma sostanzialmente coincidente. Per F. DAL CANTO, *Sulla violazione del giudicato costituzionale la Corte fa la voce grossa*, cit., 3725, ciò che rileva, al riguardo, non è la piena corrispondenza formale di una legge, bensì l’identica «portata precettiva», ovvero l’identità di effetti tra la disposizione riproduttiva e quella riprodotta. V. anche A. RUGGERI, *Le attività «conseguenziali» nei rapporti fra la Corte costituzionale e il legislatore (Premesse metodico-dogmatiche ad una teoria giuridica)*, Milano 1988, 70-74, e A. BONOMI, *Ai fini della violazione del giudicato costituzionale è necessario che la legge dichiarata incostituzionale e quella riproduttiva siano perfettamente identiche?*, in www.forumcostituzionale.it 13 ottobre 2013. In senso contrario, A. PIZZORUSSO, *Effetto di «giudicato» ed effetto di «precedente» delle sentenze della Corte costituzionale*, in questa *Rivista* 1966, 1976 ss., specie 1992, che distingue tra effetto di giudicato ed effetto di precedente: «perché possa parlarsi di efficacia di giudicato occorre che ci troviamo di fronte a questioni sotto ogni aspetto identiche rispetto a quelle precedentemente decise (...), mentre fuori di tali ipotesi qualsiasi decisione può spiegare efficacia di precedente ogni qual volta la sua *ratio decidendi* risulti logicamente operante anche rispetto al nuovo caso». In senso analogo, A. ANZON, *Autorità di precedente ed efficacia di «giudicato» delle sentenze di accoglimento nei giudizi sulle leggi*, in AA.VV., *Strumenti e tecniche di giudizio della Corte costituzionale*, Milano 1988, 271 ss., 279 ss. Sul valore del precedente giudiziario, v. AA.VV., *Il precedente nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, a cura di M. PEDRAZZA GORLERO, Padova 2008.

(23) Punto 5.1 del *Cons. dir.*

(24) *Eo loco*. Per A. RUGGERI, *Le attività «conseguenziali» nei rapporti fra la Corte costituzionale e il legislatore (Premesse metodico-dogmatiche ad una teoria giuridica)*, Milano 1988, 55 ss., oggetto in senso stretto del giudizio costituzionale non è la *disposizione* o la *norma*, ma la *situazione normativa* decisa, intesa quale «sintesi ideale di fatti ed effetti, la cui determinazione (...) non si deve alla *norma* (o alla *disposizione*) “oggetto” specifico del ricorso, bensì alla stessa in relazione al “sistema” nella sua interezza». V. al riguardo A. SPADARO, *La “norma” o piuttosto la “situazione*

disciplina già oggetto della decisione n. 1 del 2008 (proroga decennale delle concessioni previo versamento di un canone aggiuntivo), seppur nel contesto di una nuova e ridotta proroga quinquennale, ugualmente ritenuta non conforme a Costituzione dalla sentenza n. 205 del 2011, rivela «“la sostanza della volontà dello stesso legislatore”» (25) di «raggiungere, con la nuova disciplina, un risultato corrispondente a quello dichiarato costituzionalmente illegittimo con la sentenza n. 1 del 2008» (26).

La Corte, pur dando atto della libertà del legislatore di disciplinare *ex novo* la stessa materia già incisa da una pronuncia di incostituzionalità, conferma la ricostruzione proposta nella sentenza n. 101/2018 (27) ed accerta la violazione del giudicato costituzionale in quanto la norma scrutinata si limita «a “salvare” e cioè a “mantenere in vita”, o a ripristinare gli effetti prodotti da disposizioni che, in ragione della dichiarazione di illegittimità costituzionale, non sono più in grado di produrne» (28).

Nel caso in esame, non era in gioco la reintroduzione nell'ordinamento di una disposizione già giudicata non conforme a Costituzione, quanto piuttosto la perdurante conservazione degli effetti di una legge che aveva già perso efficacia per il passato, per cui non poteva più giustificarsi il trattenimento delle somme incamerate, in virtù di tale norma, da parte dei soli Comuni.

Pertanto, i Giudici delle leggi, accertata l'incostituzionalità della norma scrutinata esclusivamente con riferimento alla violazione del giudicato costituzionale, dichiarano assorbita l'altra censura sollevata in riferimento all'art. 3 Cost.

4. In questo caso l'assorbimento è pronunciato esclusivamente per ragioni di economia processuale in quanto la Corte, deciso l'accoglimento di uno dei profili sollevati, reputa superfluo dedicarsi alla disamina degli altri,

normativa” quale oggetto del giudizio costituzionale? Una manipolativa di rigetto “dottrinale” che dice e non dice (in margine alla sent. Cost. n. 84/1996), in questa Rivista 1996, 778 ss., nonché Id., Limiti del giudizio costituzionale in via incidentale e ruolo dei giudici, Napoli 1990, 126 e nota 59.

(25) Cfr. sent. n. 5/2017 e, prima ancora, sent. n. 72/2013.

(26) Punto 5.1 del *Cons. dir.*

(27) Punto 6.5 del *Cons. dir.* della sent. n. 101/2018, secondo cui la violazione del giudicato «sussiste ogniqualvolta una disposizione intenda “mantenere in piedi o (...) ripristinare, sia pure indirettamente, (...) gli effetti di quella struttura normativa che aveva formato oggetto della (...) pronuncia di illegittimità costituzionale” (sentenza n. 72 del 2013), ovvero “ripristinare o preservi l'efficacia di una norma già dichiarata incostituzionale” (sentenza n. 350 del 2010). Pertanto, il giudicato costituzionale è violato non solo quando il legislatore adotta una norma che costituisce una “mera riproduzione” (sentenze n. 73 del 2013 e n. 245 del 2012) di quella già ritenuta lesiva della Costituzione, ma anche quando la nuova disciplina mira a “perseguire e raggiungere, (anche se indirettamente), esiti corrispondenti” (sentenze n. 73 del 2013, n. 245 del 2012, n. 922 del 1988, n. 223 del 1983, n. 88 del 1966)» (sentenza n. 231 del 2017).

(28) Così *ad finem* del punto 5.1 del *Cons. dir.*

senza tuttavia che vi sia un nesso logico fra le diverse questioni e senza, quindi, la formazione di alcun giudicato implicito (29).

Tale formula anomala di assorbimento, detto anche *improprio* in quanto non operato sulla base di una implicazione logica tra i profili di costituzionalità (30), è funzionale all'esito processuale, per cui la Corte omette l'esame delle ulteriori censure di incostituzionalità, pur aventi un'autonoma consistenza, ritenendole irrilevanti (31).

Si tratta di una tecnica decisoria assai diffusa nelle sentenze di accoglimento (32), non regolata da alcuna disposizione e, come tale, nella piena disponibilità della stessa Corte. Tale tecnica, non di rado ed a ragione criticata dalla dottrina (33), è sì espressione del principio di economia

(29) F. DAL CANTO, *La violazione del giudicato costituzionale da parte del legislatore per immediata e reiterata riproduzione normativa*, in *Giur. it.* 2011, 1016 ss., in part. 1021.

(30) La distinzione tra «assorbimento in senso proprio», ove tra il profilo assorbente e profili dichiarati assorbiti si configura un nesso di implicazione logica, e «assorbimento improprio» si deve a M. NIGRO, *L'appello nel processo amministrativo*, Milano 1960, 447, nonché Id., *Processo amministrativo e motivi di ricorso*, in *Foro it.* 1975, V, 17 ss.

(31) F. DAL CANTO-E. ROSSI, *Il giudizio di costituzionalità delle leggi in via principale*, cit., 152, per i quali le questioni assorbite non vengono giudicate in quanto ritenute «inutili», essendo già stato ottenuto dal ricorrente il risultato prefissosi della dichiarazione di incostituzionalità della disposizione impugnata.

(32) G. PELAGATTI, *Giudizio di costituzionalità e assorbimento dei motivi*, Napoli 2004; C. MAINARDIS, *Assorbimento delle censure di incostituzionalità e giudizio in via incidentale*, in AA.VV., *Scritti in onore di L. Carlassare*, IV, Napoli 2009, 1397 ss., specie 1413 ss.; A. BONOMI, *L'assorbimento dei vizi nel giudizio di costituzionalità in via incidentale*, Napoli 2013.

(33) Per L. D'ANDREA, *Prime note in tema di assorbimento nei giudizi di costituzionalità*, in AA.VV., *Corte costituzionale e Parlamento. Profili sistematici e ricostruttivi*, Milano 2000, 79 ss., specie 116 ss., la tecnica dell'assorbimento consente sì alla Corte di non esaminare tutti i dedotti profili di costituzionalità, ma a prezzo di far venir meno nei confronti dei destinatari della decisione la sua capacità di vincolo e di indirizzo, che, in omaggio al principio di corrispondenza tra il chiesto ed il pronunciato, essa deve poter esprimere. In senso analogo G. PELAGATTI, «*Giudicato implicito e assorbimento di profili di illegittimità costituzionale. Nota a margine di Corte cost. n. 262 del 2009*», in www.amministrazioneincammino.it, 8-9, secondo cui dall'uso della tecnica dell'assorbimento improprio emerge una visione del giudizio tutta orientata verso la soluzione della controversia che ha dato origine al processo costituzionale, ma tale riferimento esclusivo alla concretezza del giudizio di costituzionalità è oltremodo riduttivo. Così facendo, la Corte rinuncia alla sua funzione «persuasiva» nei confronti del legislatore, al valore condizionante della futura condotta degli organi legislativi che è propria della sentenza costituzionale. In proposito G. ZAGREBELSKY, *Processo costituzionale*, cit., 667-668, evidenzia come le indicazioni che la Corte dà al legislatore trascendano l'obbligo della motivazione e le consentano di svolgere una funzione ulteriore rispetto ad una specifica questione di costituzionalità. Sull'applicabilità del principio generale della corrispondenza tra il «chiesto» ed il «pronunciato», ex art. 112 c. p. c., al giudizio costituzionale C. MORTATI, *Sulla corrispondenza tra «chiesto» e «pronunciato» nei giudizi di costituzionalità*, ora in *Raccolta di scritti*, III, Milano 1972, 841 ss.

processuale (34), ma lascia la Corte del tutto arbitra della scelta del profilo assorbente (35).

Infine, occorre segnalare come ancora una volta il richiamo dell'art. 136 Cost. non entri a far parte del dispositivo (36), quasi ad evidenziarne la superfluità, per essere in ogni caso il legislatore chiamato al rispetto dei vincoli nascenti dal giudicato costituzionale.

ERIK FURNO

ABSTRACT

La sentenza n. 256 del 2020 della Corte costituzionale torna sul tema della violazione del giudicato costituzionale originato da una dichiarazione di incostituzionalità di una legge. Il profilo di maggior interesse attiene al rilievo che tale violazione viene apprezzata dalla Corte costituzionale in via prioritaria, assumendo carattere pregiudiziale ed assorbente rispetto alle ulteriori questioni di legittimità costituzionale ugualmente sottoposte al vaglio della Consulta.

The judgement of the Constitutional Court provides the opportunity to discuss the force of the constitutional res judicata related to the pronouncement of non-constitutionality of a law. This constitutional judged is asserted by the Constitutional Court and is predominant with respect to further constitutional issues under the scrutiny of the same Court.

(34) S. CASSARINO, *Manuale di diritto processuale amministrativo*, Milano 1990, 456 ss.; V. CAIANIELLO, *Manuale di diritto processuale amministrativo*, III ed., Torino 2003, 814 ss.; A. CERRI, *Corso di giustizia costituzionale*, Milano 2008, 180 ss. e 208 ss. Sul principio di economia processuale L.P. COMOGLIO, *Premesse ad uno studio del principio di economia processuale*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* 1978, 584 ss., nonché ID., *Il principio di economia processuale*, I-II, Padova 1980-1982. Sul tema, da ultimo, G. FANELLI, *Tassonomia delle modalità di esercizio della potestas iudicandi e tecnica decisoria dell'assorbimento*, in *Riv. dir. proc.* 4-5/2015.

(35) G. PELAGATTI, "Motivi assorbiti" e giudizio di costituzionalità, in *www.dirittifondamentali.it* 1/2019, 1 ss., specie 36, ove osserva: «La scelta del profilo assorbente (in quanto decisivo, nella logica dell'assorbimento improprio) rimane così rimessa alla autonoma valutazione del giudice di costituzionalità. È la ragione di tale scelta non potrà che essere "politica". In questo senso, (...) la Corte può selezionare il vaglio delle censure di costituzionalità sottoposte al suo giudizio, in ragione di scelte di politica del diritto».

(36) Diversamente da Corte cost., 30 maggio 1963, n. 73, che in un caso simile ha dichiarato l'incostituzionalità dell'art. 30 della l. 5 luglio 1961, n. 641, che, consentendo ai Comuni di richiedere i tributi arretrati secondo le tariffe vigenti prima dell'intervento del Giudice delle leggi, aveva di fatto «ridato nuova efficacia giuridica a quella norma illegittima». V. al riguardo A. LOLLO, *Il giudicato costituzionale nella giurisprudenza della Corte. I giudizi sulla legge in via incidentale*, in *Rivista Aic* 2/2011, 28 giugno 2011, 5, che sottolinea il particolare disvalore di quella pronuncia nei confronti dell'organo di produzione della legge.