

GIUSTIZIA CIVILE: Ordinamento giudiziario - Corte di Conti - Ricorso alle Sezioni Unite - Violazione del ne bis in idem – Esclusione.

Cass. civ. Sez. Unite, 14 dicembre 2022, n. 36695

- in *Guida al diritto*, 9, 2023, pag. 96.

“[...] Deve [...] escludersi l'ammissibilità del ricorso per cassazione ai sensi dell'art. 362 c.p.c., avverso le decisioni della Corte dei conti, per violazione del ne bis in idem, risolvendosi tale vizio in un errore in iudicando, sui limiti interni della giurisdizione sotto il profilo della proponibilità o perseguibilità della domanda [...]”.

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONI UNITE CIVILI

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. RAIMONDI Guido - Primo Presidente f.f. -

Dott. MANNA Felice Presidente di Sez. - -

Dott. ORILIA Lorenzo - Consigliere -

Dott. GIUSTI Alberto - rel. Consigliere -

Dott. GRAZIOSI Chiara - Consigliere -

Dott. IOFRIDA Giulia - Consigliere -

Dott. PAGETTA Antonella - Consigliere -

Dott. TERRUSI Francesco - Consigliere -

Dott. CRUCITTI Roberta - Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

ORDINANZA

sul ricorso iscritto al NRG 30224 del 2021 promosso da:

TWELVE ENERGY SOCIETA' AGRICOLA Srl , rappresentata e difesa dagli Avvocati Germana Cassar, e Giampaolo Secci, con domicilio eletto presso lo studio dell'Avvocato Alessandro Boso Caretta, in Roma, via dei due Macelli, n. 66;

- ricorrente -

contro

PROCURATORE GENERALE, RAPPRESENTANTE IL PUBBLICO MINISTERO PRESSO LA CORTE DEI CONTI, domiciliato presso l'Ufficio in Roma, via Baiamonti, n. 25;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 141/2021 della Corte dei conti, Sezione Prima giurisdizionale centrale d'appello, pubblicata il 22 aprile 2021.

Udita la relazione della causa svolta nella Camera di consiglio del 13 dicembre 2022 dal Consigliere Dott. Alberto Giusti.

Svolgimento del processo

1. - Con sentenza depositata in data 16 luglio 2019, la Sezione giurisdizionale per la Regione Sardegna della Corte dei Conti ha condannato la Twelve Energy Società Agricola Srl a pagare, a titolo di risarcimento del danno, in favore della società pubblica Gestore dei Servizi Energetici - GSE Spa, la somma di Euro 22.106.813,86, oltre accessori.

Il giudice contabile di primo grado ha ritenuto indebita la percezione di contributi pubblici per la realizzazione di serre fotovoltaiche oggetto di compiuta esecuzione, ma indirizzate fin dall'origine alla produzione e vendita di energia elettrica e non, come richiesto dalla normativa di riferimento, all'attività agricola, per la quale l'energia alternativa doveva svolgere un ruolo di supporto.

La Corte territoriale ha riconosciuto la sussistenza degli elementi oggettivi e soggettivi dell'illecito erariale, sia in relazione all'omessa coltivazione nelle strutture agricole, sia con riferimento ad un fatturato per l'attività agricola sostanzialmente assente o comunque ben inferiore a quello relativo alla commercializzazione dell'energia. In ciò la Sezione giurisdizionale ha ravvisato il carattere fraudolento delle condotte contestate, asseritamente volte ad accedere agli incentivi pubblici, in assenza dei presupposti che li avrebbero legittimati, ossia un'attività agricola tale da rendere la produzione di energia ad essa connessa e funzionale.

2. - Con sentenza depositata il 22 aprile 2021, la Corte dei conti, Sezione Prima giurisdizionale centrale d'appello, ha respinto il gravame di Twelve Energy.

Con tale pronuncia, l'organo giurisdizionale di ultima istanza della giustizia contabile ha disatteso i motivi di appello tesi: (a) a contestare la mancata istruttoria finalizzata ad un sopralluogo all'interno delle serre per verificare l'effettivo svolgimento dell'attività agricola; (b) a censurare la ricostruzione del quadro normativo di riferimento, che non prevederebbe la redditività prevalente dell'attività agricola rispetto a quella rivolta alla produzione di energia; (c) a prospettare la legittimità e idoneità dei titoli abilitativi acquisiti dalla società appellante per la realizzazione dell'impianto; (d) a censurare, infine, la duplicazione delle somme richieste per la medesima contestazione, essendo stato richiesto dal GSE lo stesso importo della condanna erariale nell'ambito del procedimento amministrativo finalizzato al recupero degli incentivi a seguito della revoca delle convenzioni.

3. - Per la cassazione della sentenza della Sezione Prima giurisdizionale centrale d'appello Twelve Energy ha proposto ricorso, con atto notificato il 22 novembre 2021, sulla base di un unico motivo.

Ha resistito, con controricorso, il Procuratore Generale, rappresentante il Pubblico Ministero presso la Corte dei conti, concludendo per l'inammissibilità e, comunque, per il rigetto del ricorso.

4. - Il ricorso è stato avviato alla trattazione camerale ai sensi dell'art. 380-bis.1 c.p.c..

Motivi della decisione

1. - Il motivo unico di ricorso, prospettato in riferimento all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 1, è rubricato: "error in procedendo; violazione dell'art. 111 Cost., comma 8, in relazione all'art. 362 c.p.c., comma 1; difetto di giurisdizione della Corte dei conti; giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo ex art. 133, comma 1, lett. o), cod. proc. amm.; violazione e falsa applicazione dell'allegato 1 - del D.Lgs. 26 agosto 2016, n. 174, art. 1; violazione del principio del giusto processo e del divieto di bis in idem; violazione e falsa applicazione del D.Lgs. 3 marzo 2011, n. 28, art. 42 e dell'art. 21 del quarto conto; violazione e falsa applicazione del D.Lgs. 3 marzo 2011, n. 28, artt. 23 e 42, del D.M. 31 gennaio 2014 e del D.M. 5 maggio 2011; violazione e falsa applicazione del D.M. 6 agosto 2010, art. 20".

Il motivo unico si articola in due profili di censura.

Sotto un primo profilo, la Società Agricola si duole che i giudici contabili abbiano erroneamente ritenuto di avere giurisdizione in merito al risarcimento dei danni derivanti da un'asserita indebita percezione di incentivi alla produzione elettrica da fonte rinnovabile, laddove, ad avviso della ricorrente, l'art. 133, comma 1, lett. o), cod. proc. amm. devolverebbe al giudice amministrativo la giurisdizione esclusiva in tale materia. Secondo la ricorrente, infatti, rientrerebbe nell'ambito applicativo dell'art. 133, comma 1, lett. o), anche la controversia originata dalla pretesa restitutoria di somme indebitamente erogate a titolo di incentivo. La controversia - si sostiene - non ricadrebbe nella giurisdizione della Corte dei conti, non vertendosi in materia di responsabilità amministrativa per danno all'erario nè in materia sanzionatoria.

Sotto un secondo profilo, la società ricorrente deduce di avere già nel giudizio di appello contestato il rischio di conflitto di giudicati e la violazione del divieto di bis in idem, essendo pendente dinanzi al giudice amministrativo il giudizio avente ad oggetto la decadenza e la richiesta di restituzione degli incentivi erogati dal GSE. Nel riproporre la doglianza, Twelve Energy osserva che la nozione costituzionale di giurisdizione non si esaurisce nel complesso delle regole che presiedono alla ripartizione del potere giurisdizionale. E rileva che, a fronte della pendenza del giudizio davanti al Consiglio di Stato (quale giudice naturale della controversia), la Corte dei Conti avrebbe dovuto disporre l'archiviazione, ai sensi dell'art. 69 del codice di giustizia contabile, o dichiarare il difetto di giurisdizione, stante la competenza esclusiva del giudice amministrativo.

2. - La prima censura - con la quale la ricorrente contesta la giurisdizione contabile, sul rilievo che l'art. 133, comma 1, lett. o), cod. proc. amm. attribuirebbe al giudice amministrativo la giurisdizione esclusiva nella materia degli incentivi alla produzione di energia, con esclusione della giurisdizione della Corte dei Conti - è inammissibile.

Difatti, nel caso di specie, a fronte della condanna in primo grado al pagamento dell'importo di Euro 22.106.813,86 a titolo di risarcimento del danno, Twelve Energy ha proposto appello mettendo in discussione, unicamente, il merito della pretesa erariale, senza articolare alcun motivo di gravame in ordine alla sussistenza della giurisdizione della Corte dei conti, implicitamente affermata dalla sentenza della Sezione giurisdizionale per la Regione Sardegna.

3. - Ciò si ricava per tabulas dall'atto di appello.

Con tale atto, invero, Twelve Energy ha formulato quattro motivi di gravame.

Con il primo motivo di appello (pag. 13 e ss.), la società ha dedotto il difetto di motivazione per non avere, il primo giudice, disposto una propria autonoma istruttoria sulla circostanza che le serre fotovoltaiche fossero coltivate o meno.

Con il secondo (pag. 15 e ss.), l'appellante ha lamentato l'erronea ricostruzione del quadro normativo, dal quale non emergerebbe la previsione della redditività prevalente dell'attività agricola rispetto a quella della produzione di energia, fermo restando che dalla documentazione in atti si desumerebbe in ogni caso che l'attività agricola era comunque svolta.

Il terzo motivo di appello (pag. 21 e ss.) concerne l'erroneità della sentenza per avere, la Corte territoriale, ritenuto illegittimi i titoli abilitativi acquisiti dalla società per la realizzazione dell'impianto, che in realtà - si assume - non avrebbe reso alcuna falsa o errata attestazione per ottenere le concessioni e non avrebbe omesso di rappresentare la realtà dei fatti per ottenere il rilascio dei titoli abilitativi.

Con il quarto motivo (pag. 34 e ss.) - nel ribadire che non sussiste alcun obbligo di legge che imponga la prevalenza dell'attività agricola rispetto alla produzione di energia, che costituisce attività connessa a quella agricola, e che l'iter autorizzativo seguito da Twelve era legittimo, senza che la medesima abbia mai nascosto alcunchè agli Uffici preposti al rilascio dei titoli - l'appellante osserva che la sentenza di primo grado ha condannato Twelve a pagare a favore del GSE, a titolo di risarcimento danni, una somma pari agli incentivi percepiti nel corso degli anni e che il medesimo importo è stato richiesto dal Gestore nell'ambito del procedimento amministrativo finalizzato al recupero degli incentivi a seguito della revoca delle convenzioni. Su queste premesse, la società agricola ha prospettato che, in caso di rigetto del ricorso presentato da Twelve, la predetta somma dovrebbe essere restituita. Inoltre, dopo avere sottolineato che la medesima somma è sottoposta a sequestro preventivo penale e, nel relativo procedimento, il Gestore non solo si è costituito parte civile, ma ha anche chiesto ed ottenuto la citazione di Twelve quale responsabile civile, concludendo per la condanna alla restituzione della stessa, con il medesimo motivo l'appellante ha dedotto che, qualora la sentenza definitiva della Corte dei conti dovesse intervenire prima della conclusione del procedimento amministrativo di recupero degli incentivi, questo porrebbe nel nulla il diritto di difesa dell'appellante, potendosi, addirittura, verificare una duplicazione delle somme richieste per la medesima contestazione.

Su queste basi, l'appellante ha concluso (a pag. 36 dell'atto di gravame) affinché la Corte dei conti voglia: (a) nel merito, in via principale, mandare assolta la convenuta da ogni addebito di responsabilità e rigettare in toto le domande formulate nei suoi confronti nell'atto di citazione in giudizio, perchè infondate in fatto e in diritto; (b) in via subordinata, ridurre l'importo oggetto della domanda di condanna formulata dal Procuratore regionale.

4. - Risulta, pertanto, evidente che, con l'atto di appello, Twelve Energy ha contestato il merito della pretesa azionata dalla Procura contabile, ma non ha proposto alcuno specifico motivo di gravame attinente al difetto di giurisdizione della Corte dei Conti.

Ne consegue che sulla sussistenza della giurisdizione della Corte dei conti deve ritenersi formato il giudicato implicito e che la giurisdizione contabile non può essere posta in discussione in questa sede.

Di qui l'inammissibilità della doglianza.

Deve farsi applicazione del principio, costante nella giurisprudenza di questa Corte regolatrice, secondo cui, qualora il giudice di primo grado abbia pronunciato nel merito, affermando, anche implicitamente, la propria giurisdizione, la parte che intende contestare tale riconoscimento è tenuta a proporre appello sul punto; diversamente, l'esame della relativa questione è precluso in sede di legittimità, essendosi formato il giudicato implicito sulla giurisdizione (Cass., Sez. Un., 28 gennaio 2011, n. 2067; Cass., Sez. Un., 29 novembre 2017, n. 28503; Cass., Sez. Un., 7 dicembre 2022, n. 36005). Difatti, il giudicato interno sulla giurisdizione si forma tutte le volte in cui il giudice di primo grado abbia pronunciato nel merito, affermando anche implicitamente la propria giurisdizione, e le parti abbiano prestato acquiescenza a tale statuizione, non impugnando la sentenza sotto questo profilo, sicchè non può validamente prospettarsi l'insorgenza sopravvenuta di una questione di giurisdizione all'esito del giudizio di secondo grado (Cass., Sez. Un., 27 aprile 2018, n. 10265; Cass., Sez. Un., 22 luglio 2022, n. 27744).

Conclusivamente, ove la decisione di condanna, resa in primo grado dalla Sezione giurisdizionale della Corte dei Conti, sia appellata senza la proposizione di uno specifico motivo di gravame attinente alla giurisdizione, deve ritenersi formato il giudicato implicito sul punto, con conseguente inammissibilità del ricorso alle Sezioni Unite della Corte di cassazione per motivi di giurisdizione avverso la pronuncia emessa dalla Corte dei conti, Sezione giurisdizionale centrale d'appello (Cass., Sez. Un., 29 ottobre 2020, n. 23903).

5. - Anche il secondo profilo di doglianza, con cui si denuncia il possibile rischio di conflitto di giudicati e la violazione del principio del ne bis in idem (in ragione della pendenza dinanzi al giudice amministrativo del giudizio avente ad oggetto la decadenza e la richiesta di restituzione degli incentivi erogati dal GSE), è inammissibile.

Valgono qui i principi già affermati da questa Corte in tema di responsabilità erariale, secondo cui la giurisdizione amministrativa, da un lato, e la giurisdizione contabile, dall'altro, sono reciprocamente indipendenti nei loro profili istituzionali, anche quando investono un medesimo fatto materiale, e l'eventuale interferenza che può determinarsi tra i relativi giudizi pone esclusivamente un problema di proponibilità dell'azione di responsabilità, senza dar luogo a una questione di giurisdizione (Cass., Sez. Un., 19 gennaio 2018, n. 1410).

Ne deriva che l'esercizio, dinanzi alla Corte dei Conti da parte del pubblico ministero contabile, dell'azione di responsabilità non è precluso dall'avvio, da parte del Gestore dei servizi energetici, del procedimento finalizzato al recupero degli incentivi a seguito della revoca delle convenzioni, nè dalla pendenza, dinanzi al giudice amministrativo, di una controversia sul diritto del Gestore alla ripetizione di quanto già corrisposto a titolo di incentivo.

L'unico effetto deducibile in questa evenienza consiste nell'esaurimento dell'interesse ad agire del pubblico ministero contabile, nel caso in cui consti che all'esercizio della pretesa restitutoria abbia fatto seguito l'effettivo e definitivo recupero, da parte della P.A., delle somme indebitamente percepite dal privato, con integrale risarcimento del danno (Cass., Sez. Un., 6 luglio 2021, n. 19027).

Senonchè, il difetto di interesse ad agire per mancanza di lesione in atto costituisce una questione relativa ai presupposti dell'azione, la cui decisione rientra nei limiti interni della giurisdizione del giudice contabile, con la conseguenza che il ricorso per cassazione che prospetti tale vizio sotto il profilo del difetto di giurisdizione è inammissibile, non investendo una questione di superamento dei limiti esterni della giurisdizione (Cass., Sez. Un., 25 ottobre 2013, n. 24149; Cass., Sez. Un., 6 luglio 2021, n. 19027, cit.).

Deve infatti escludersi l'ammissibilità del ricorso per cassazione ai sensi dell'art. 362 c.p.c., avverso le decisioni della Corte dei conti, per violazione del ne bis in idem, risolvendosi tale vizio in un errore in iudicando, sui limiti interni della giurisdizione sotto il profilo della proponibilità o proseguibilità della domanda (Cass., Sez. Un., 19 febbraio 2019, n. 4883; Cass., Sez. Un., 6 luglio 2021, n. 19027, cit.; Cass., Sez. Un., 15 febbraio 2022, n. 4871).

6. - Il ricorso, in conclusione, è dichiarato inammissibile.

7. - Non vi è luogo a pronuncia sulle spese nei confronti del Procuratore generale della Corte dei Conti, stante la sua posizione di parte solo in senso formale. Il Procuratore generale, infatti, così come non può sostenere l'onere delle spese processuali nel caso di sua soccombenza, al pari di ogni altro ufficio del pubblico ministero, non può essere destinatario di una pronuncia attributiva della rifusione delle spese quando, come nella specie, soccombente risulti il suo contraddittore.

8. - Poichè il ricorso è stato proposto successivamente al 30 gennaio 2013 ed è dichiarato inammissibile, ricorrono i presupposti processuali per dare atto - ai sensi della L. n. 228 del 2012, art. 1, comma 17, che

ha aggiunto del Testo Unico di cui al D.P.R. n. 115 del 2002, art. 13, comma 1 quater - della sussistenza dell'obbligo di versamento, da parte della società ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello previsto per la stessa impugnazione, se dovuto.

P.Q.M.

dichiara il ricorso inammissibile.

Ai sensi del D.P.R. n. 115 del 2002, art. 13, comma 1 quater, inserito dalla L. n. 228 del 2012, art. 1, comma 17, dichiara la sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte della ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello previsto per il ricorso, a norma dello stesso art. 13, comma 1-bis, se dovuto.

Conclusione

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio, il 13 dicembre 2022.

Depositato in Cancelleria il 14 dicembre 2022