

N. 00958/2014 REG.PROV.COLL.

N. 00983/2013 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto

(Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 983 del 2013, proposto da:
Edilvi Spa, rappresentato e difeso dagli avv. Andrea Giardini, Stefano Zunarelli, Vincenzo Cellamare, con domicilio eletto presso Mario Viali in Venezia, San Marco, 1757;

contro

Ministero dello Sviluppo Economico, rappresentato e difeso per legge dall'Avvocatura Distrett. Stato, domiciliata in Venezia, San Marco, 63;

nei confronti di

Unicredit Spa, rappresentato e difeso dagli avv. Mariagrazia Romeo, Mario Sanino, con domicilio eletto presso Mariagrazia Romeo in Venezia, S. Croce, 205;

per l'annullamento

- del Decreto Direttoriale del Ministero dello Sviluppo Economico - Dipartimento per lo Sviluppo e la Coesione Economica n. 329 del 3 dicembre 2012 prot. 0002294, con il quale è stata disposta la revoca del Decreto n. 0032 del 29 novembre 2006 per le parti con le quali sono state liquidate le agevolazioni percepite dalle imprese partecipanti al progetto n. 11273/EC e relativi allegati;

- della Nota ministeriale dello Sviluppo Economico - Dipartimento per lo Sviluppo e la Coesione Economica n. 003051 del 22 gennaio 2013 prot. n. 0002038 - 17/01/2013, con la quale è stata trasmessa all'Unicredito S.p.A. copia conforme all'originale del Decreto Direttoriale di revoca n. 329 del 3 settembre 2012;

- della Comunicazione Unicredit S.p.A. dell'11 aprile 2013 n. 003369 in data 15/04/2013, avente ad oggetto la notifica del decreto di revoca delle agevolazioni e l'invito al pagamento dell'importo di

Euro 59.857,65, oltre interessi al Tasso Ufficiale di Riferimento alla valuta di concessione della liquidazione perciò al 8,75%, tutti ricevuti dalla ricorrente in data 15/04/2013

nonchè, per quanto possa eventualmente occorrere:

- del Verbale del Ministero dello Sviluppo Economico del 18.09.2009 con il quale il Gestore è stato formalmente autorizzato ad avviare il procedimento in autotutela ex art. 9 del D. Lgs. n. 123 del 31.03.1998, per la restituzione delle agevolazioni percepite dal soggetto promotore E-Commerce.it Srl prog. n. 11273;

- della Comunicazione di avvio del procedimento di revoca di Unicredit S.p.a. del 9 ottobre 2009 prot. n. 029782;

- della Comunicazione Unicredit S.p.a. del 17 febbraio 2010 prot. n. 003520 avente ad oggetto il riscontro alle controdeduzioni presentate dai partecipanti al progetto;

della Relazione conclusiva n. 0216505/09 del 20/07/2009 della Guardia di Finanza - Nucleo Polizia Tributaria di Roma, contenente "dati e notizie utili all'adozione di provvedimenti di revoca per indebite fruizioni " e Relazione Integrativa prot. n. 0383448/09 del 23 ottobre 2009;

della Nota del Ministero dello Sviluppo Economico del 20 maggio 2010 prot. n. 13146, con la quale l'Amministrazione ha segnalato alla Guardia di Finanza l'esigenza di procedere ad ulteriori accertamenti a carico delle imprese contenute all'interno del programma n. 11273/EC;

della Nota della Guardia di finanza del 01.03.2011 prot. n. 0100482/11, con la quale sono stati forniti ulteriori dati e notizie utili all'adozione del procedimento di revoca;

della Nota dell'Avvocatura Generale dello Stato del 22.08.2012 - 328042P, con la quale è stata comunicata al Ministero dello Sviluppo Economico la richiesta di rinvio a giudizio nell'ambito del procedimento penale n. 62771/07 RG n. r. del soggetto promotore E-Commerce.it S.r.l.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Ministero dello Sviluppo Economico e di Unicredit Spa;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 3 aprile 2014 il dott. Riccardo Savoia e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

La società ricorrente partecipava al bando emanato dal Ministero delle attività produttive con circolare 8 ottobre 2004 numero 1253707 che detta le disposizioni concernenti il terzo bando per l'accesso alle agevolazioni sotto forma di credito d'imposta per lo sviluppo dell'attività di commercio elettronico previsto nei commi 5.06 dell'articolo 103 della legge 23 dicembre 2000 numero 388 (cosiddetto e-commerce).

In particolare entrava in contatto con la società Ecommerce.it S.r.l. di Padova che risultava promotore del progetto numero 11 273, ammesso nella graduatoria di prenotazione delle agevolazioni approvata con decreto ministeriale 7 giugno 2005 con imprese richiedenti collocate nelle posizioni da 96 a 131.

Il bando prevedeva la possibile concessione di agevolazione sotto forma di credito d'imposta alle imprese che sviluppavano progetti orientati allo sviluppo per via elettronica delle transazioni che le imprese richiedenti effettuano tra di loro ovvero nei confronti di altre imprese nonché dei consumatori finali, nei mercati interni ed esteri. Le domande potevano essere presentate dalla singola impresa o da aggregazioni di imprese, con la previsione in quest'ultimo caso di un soggetto promotore che presentava la domanda in nome e per conto di tutte le imprese partecipanti e sviluppava la maggior parte dei rapporti con il gestore designato dal ministero.

Il bando prevedeva che venisse presentata una domanda dichiarazione di prenotazione delle risorse sia del promotore che delle imprese richiedenti, nella quale dovevano essere indicati alcuni dati, tra cui le spese ammissibili (spese per hardware, software, costi di marketing, formazione del personale, consulenze specialistiche, ecc.), dimensioni dell'impresa, programmi di investimento, che avrebbero consentito al gestore, sulla base dei parametri rigidamente predeterminati dal bando e sostanzialmente automatici, di formulare graduatorie, dopo aver verificato la regolarità formale delle dichiarazioni, per i progetti ammissibili alla prenotazione delle risorse. Entro 12 mesi dal decreto ministeriale di approvazione delle graduatorie per la prenotazione delle risorse, il progetto doveva essere concluso e nei successivi 90 giorni il promotore e le imprese aggregate avrebbero dovuto presentare la dichiarazione domanda di fruizione delle risorse in uno con la documentazione contabile delle spese sostenute, una relazione sul progetto e una perizia asseverata attestante la congruità degli investimenti con il progetto: a fronte di un'ulteriore verifica della regolarità formale della documentazione da parte del gestore, il ministero avrebbe provveduto ad approvare con proprio decreto la fruizione e quindi autorizzare il gestore alla liquidazione dell'agevolazione.

Dunque l'intervento agevolativo, pur disponendo la formazione di una graduatoria, in realtà presentava pressoché solamente le caratteristiche e la sostanziale natura di incentivo automatico di cui all'articolo quattro del decreto legislativo numero 123 del 1998; in particolare la circolare bando prevedeva che l'istruttoria del gestore accertasse sia in fase di prenotazione che di fruizione esclusivamente la completezza e regolarità della documentazione richiesta, scindeva le due fasi di prenotazione delle risorse e di successiva fruizione e richiedeva la presentazione di perizia giurata insieme alla documentazione contabile delle spese sostenute.

La circolare contemplava la possibilità che fossero ammesse variazioni del numero di imprese partecipanti o subentri, come in effetti avvenne.

Successivamente, a fronte del completamento del progetto 11 273 e della rendicontazione effettuata per esso, il ministero emanava il decreto di fruizione numero 32 del 29 novembre 2006 che riconosceva al progetto le agevolazioni , inclusa quella richiesta dalla ricorrente, e ciò veniva comunicato dal gestore all'impresa in data 19 gennaio 2007, informandola dell'avvenuto esito positivo della dichiarazione stante la regolarità formale della stessa, riportandosi in allegato il

decreto di liquidazione intestato all'impresa, indicante le modalità per utilizzare il credito d'imposta, da fruirsi entro tre anni.

Tuttavia con lettera del 9 ottobre 2009 il gestore (nella specie UNICREDIT) comunicava l'avvio del procedimento di revoca a tutti partecipanti al progetto, rappresentando l'esistenza di irregolarità nella gestione degli incentivi automatici, che erano state oggetto di denuncia da parte dello stesso gestore alla procura di Roma, e contestando al soggetto promotore E Commerce.it srl, e con essa a tutte le imprese aggregate, inclusa la ricorrente, l'asserita violazione della normativa di riferimento per la fruizione dei contributi, nonché fatti di rilevanza penale che avrebbero giustificato l'avvio del procedimento di revoca.

In particolare veniva contestato che in violazione degli articoli 5.7, 5.8 della circolare alcune imprese facenti parte del progetto risulterebbero avere del tutto illegittimamente ottenuto agevolazioni fiscali non risultando agli atti il decreto di subentro relativo alle stesse; in violazione dell'articolo uno del DM 3 agosto 2005, la perizia giurata e asseverata agli atti sarebbe risultata incompleta: non vi sarebbe infatti alcun riferimento alle fatture emesse dalle singole imprese per sostenere i costi relativi al progetto, risulterebbe peraltro assente alcun cenno alla positiva valutazione delle variazioni avvenute, con particolare riferimento all'uniformità e alla coerenza di tali variazioni con l'obiettivo del progetto; infine in violazione dell'articolo uno del DM nella documentazione agli atti risulterebbe assente la dichiarazione di variazione del soggetto promotore e la relativa relazione tecnico economica.

Presentate le controdeduzioni, UNICREDIT rispondeva ribadendo la sussistenza delle irregolarità già affermate, ma solo con comunicazione 11 aprile 2013 notificava il decreto del ministero dello sviluppo economico che provvedeva a revocare il precedente decreto numero 32 del 2006 e l'agevolazione concessa alla scrivente con l'invito al pagamento della somma all'epoca percepita oltre a un tasso d'interesse pari al TUR maggiorato di cinque punti percentuali, ex art. 9 D.Lgs. n. 123/98.

Il decreto, oltre a ribadire gli asseriti vizi già indicati dal gestore, citava alcune note dalla guardia di finanza del 2009 e del 2011 e la nota dall'avvocatura generale dello Stato del 22 agosto 2012 che comunicava la richiesta di rinvio a giudizio, tra gli altri soggetti, del promotore del progetto Ecommerce.it srl avanti al tribunale di Roma in concorso con funzionari di UNICREDIT e del Ministero per la fattispecie di cui all'articolo 640 bis del codice penale.

Il decreto e tutti gli atti in epigrafe venivano impugnati, e dopo discussione, all'odierna udienza, la causa è stata trattenuta in decisione, dopo che il collegio ai sensi dell'articolo 73 del codice del processo amministrativo ha invitato gli avvocati a discutere sulla possibile declaratoria di difetto di giurisdizione del giudice amministrativo.

Il Collegio infatti non può che richiamare al proposito la recente decisione dell'Adunanza plenaria numero 6/2014.

Chiamata difatti ancora una volta a pronunciarsi sul riparto di giurisdizione in ordine alla revoca-decadenza di agevolazioni e finanziamenti pubblici, l'Adunanza Plenaria ha ritenuto di dover confermare il tradizionale e consolidato indirizzo giurisprudenziale, condiviso sia dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione (cfr. Cass. Sez. Un., ordinanza 25 gennaio 2013, n. 1776; Cass. Sez. Un. 24 gennaio 2013, n. 1710; Cass. Sez. Un. 7 gennaio 2013, n. 150; Cass. Sez. Un. 20 luglio 2011, n. 15867; Cass. Sez. Un. 18 luglio 2008, n. 19806; Cass. Sez. Un. 26 luglio 2006, n. 16896; Cass. Sez. Un. 10 aprile 2003, n. 5617), sia dal Consiglio di Stato (cfr., da ultimo, Ad. Plen. 29 luglio 2013, n. 13), secondo cui il riparto di giurisdizione tra giudice ordinario e giudice

amministrativo in materia di controversie riguardanti la concessione e la revoca di contributi e sovvenzioni pubbliche deve essere attuato sulla base del generale criterio di riparto fondato sulla natura della situazione soggettiva azionata, con la conseguenza che:

- sussiste sempre la giurisdizione del giudice ordinario quando il finanziamento è riconosciuto direttamente dalla legge, mentre alla Pubblica Amministrazione è demandato soltanto il compito di verificare l'effettiva esistenza dei relativi presupposti senza procedere ad alcun apprezzamento discrezionale circa l'an, il quid, il quomodo dell'erogazione (cfr. Cass. Sez. Un. 7 gennaio 2013, n. 150);

- qualora la controversia attenga alla fase di erogazione o di ripetizione del contributo sul presupposto di un addotto inadempimento del beneficiario alle condizioni statuite in sede di erogazione o dall'acclarato sviamento dei fondi acquisiti rispetto al programma finanziato, la giurisdizione spetta al giudice ordinario, anche se si faccia questione di atti formalmente intitolati come revoca, decadenza o risoluzione, purché essi si fondino sull'inadempimento alle obbligazioni assunte di fronte alla concessione del contributo. In tal caso, infatti, il privato è titolare di un diritto soggettivo perfetto, come tale tutelabile dinanzi al giudice ordinario, attenendo la controversia alla fase esecutiva del rapporto di sovvenzione e all'inadempimento degli obblighi cui è subordinato il concreto provvedimento di attribuzione (cfr. Cass. Sez. Un., ord. 25 gennaio 2013, n. 1776);

- viceversa, è configurabile una situazione soggettiva d'interesse legittimo, con conseguente giurisdizione del giudice amministrativo, solo ove la controversia riguardi una fase procedimentale precedente al provvedimento discrezionale attributivo del beneficio, oppure quando, a seguito della concessione del beneficio, il provvedimento sia stato annullato o revocato per vizi di legittimità o per contrasto iniziale con il pubblico interesse, ma non per inadempienze del beneficiario (Cass. Sez. Un. 24 gennaio 2013, n. 1710; Cons. Stato, Ad. Plen. 29 luglio 2013, n. 17).

Il che è esattamente quanto avvenuto nel caso in esame, visto che il decreto ministeriale di fruizione che riconosceva alle imprese le agevolazioni richieste risulta revocato appunto per inadempienze attribuibili al soggetto promotore o alle ditte partecipanti, vale a dire ai beneficiari della sovvenzione.

Dunque il Collegio ritiene di dover sollevare d'ufficio l'eccezione di difetto di giurisdizione, adeguatamente rappresentata ai sensi dell'art.73 cpa alle parti in sede di discussione, e dichiararlo in favore dell'Autorità giudiziaria ordinaria.

Le spese possono compensarsi tra le parti costituite.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto (Sezione Terza) definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, dichiara il difetto di giurisdizione del giudice amministrativo, individuandosi come competente il giudice ordinario, avanti il quale la causa dovrà essere riassunta nei termini di legge.

Le spese del presente giudizio possono essere compensate.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Venezia nella camera di consiglio del giorno 3 aprile 2014 con l'intervento dei magistrati:

Giuseppe Di Nunzio, Presidente

Riccardo Savoia, Consigliere, Estensore

Stefano Mielli, Consigliere

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 01/07/2014

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)