

**Deliberazione n. SCCLEG/16/2014/PREV**

**REPUBBLICA ITALIANA**

**la**

**Corte dei conti**

**Sezione centrale del controllo di legittimità su atti del Governo**

**e delle amministrazioni dello Stato**

formata dai Magistrati: Pietro DE FRANCISCIS, Presidente;

componenti: Simonetta ROSA, Ermanno GRANELLI, Francesco PETRONIO, Antonio ATTANASIO, Luisa D'EVOLI, Fabio Gaetano GALEFFI, Riccardo VENTRE, Oriana CALABRESI, Laura CAFASSO (relatore), Giuseppe Maria MEZZAPESA, Rosario SCALIA

**nell'adunanza del 7 luglio 2014**

\* \* \* \*

Visto il testo unico delle leggi sull'ordinamento della Corte dei conti, approvato con regio decreto 12 luglio 1934, n. 1214;

vista la legge 21 marzo 1953, n. 161 contenente modificazioni al predetto testo unico;

visto l'art. 3, comma 1, della legge 14 gennaio 1994, n. 20 e successive modificazioni e integrazioni;

visto l'art. 27 della legge 24 novembre 2000, n. 340;

visto il decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165;

visto l'art. 41, comma 5, del d.l. 6 dicembre 2011, n. 201, convertito dalla legge 22 dicembre 2011, n. 214;

visto il "Regolamento per l'organizzazione delle funzioni di controllo della Corte dei conti", approvato con deliberazione delle Sezioni Riunite

n. 14/2000 del 16 giugno 2000, modificato ed integrato, da ultimo, con provvedimento del Consiglio di Presidenza del 24 giugno 2011 (in G.U. n. 153 del 4 luglio 2011);

vista la deliberazione n. 73 del Comitato Interministeriale per la programmazione economica – CIPE in data 8 novembre 2013, relativa al **“Programma delle infrastrutture strategiche (legge 443/2001). Corridoio viabilità autostradale Civitavecchia – Orte – Mestre. Collegamento autostradale E45-E55 Orte-Mestre. Approvazione progetto preliminare e proposta del promotore”**;

visto il rilievo istruttorio dell’Ufficio di controllo sugli atti del Ministero dell’economia e delle finanze prot. n. 16137 del 29 maggio 2014;

vista la risposta del Dipartimento per la Programmazione economica - DIPE n. 2641 in data 17 giugno 2014, con allegata nota della Struttura tecnica di missione del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti prot. n. 23068 del 13 giugno 2014 R.U.-Gabinetto, pervenuta all’Ufficio di controllo in data 18 giugno 2014 (prot. Corte dei conti n. 17779);

vista la relazione prot. n. 39905904 del 25 giugno 2014, con cui il Magistrato istruttore ha proposto al Consigliere delegato il deferimento all’Organo collegiale della pronuncia sulla legittimità del citato provvedimento;

vista la nota prot. 39910999 in pari data, con la quale il Consigliere delegato al controllo sugli atti del Ministero dell’Economia e delle Finanze, condividendo la richiesta del Magistrato istruttore, ha

chiesto il deferimento alla sede collegiale dell'atto sopra citato, sulla base della relazione predisposta dal medesimo Magistrato;

vista l'ordinanza in data 30 giugno 2014, con la quale il Presidente della Sezione ha convocato per il giorno 7 luglio 2014 il Collegio per l'esame del provvedimento in questione;

vista la nota prot. n. 19300 in data 30 giugno 2014 della Segreteria della Sezione, con la quale la predetta ordinanza è stata comunicata alla Presidenza del Consiglio dei Ministri - Segreteria del CIPE e Dipartimento per la Programmazione economica - DIPE, al Ministero delle infrastrutture e dei trasporti - Gabinetto e Struttura tecnica di missione, al Ministero dell'economia e delle finanze - Gabinetto e Dipartimento della Ragioneria Generale dello Stato;

vista la nota prot. 2891 in data 4 luglio 2014 del Dipartimento per la Programmazione economica - DIPE;

vista la nota prot. 26102 in pari data del Gabinetto del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti - Struttura tecnica di missione;

udito il relatore, Cons. Laura CAFASSO;

interventuti:

- in rappresentanza del Comitato Interministeriale per la programmazione economica - Segreteria CIPE, il Dirigente generale dell'Ufficio investimenti di rete e servizi di pubblica utilità dott.ssa Isabella IMPERATO, il Dirigente del Servizio 1° infrastrutture e regolazione dei servizi di pubblica utilità Ing. Stefano CORSINI;
- in rappresentanza del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti - Struttura tecnica di missione, il Capo Struttura Ing. Ercole INCALZA ed il

Dirigente Coordinatore economico della Struttura dott.ssa Ida TRAMONTI;

non intervenuti i rappresentanti del Ministero dell'economia e delle finanze;

con l'assistenza della dott.ssa Valeria MANNO, in qualità di Segretario verbalizzante.

Ritenuto in

### **F A T T O**

In data 31 marzo 2014 e, nuovamente, a seguito di richiesta istruttoria formalizzata ai sensi dell'art. 5 del d.lgs. 30.6.2011, n. 123, in data 21 maggio 2014 (prot. C.d.c. 15139), è pervenuta all'Ufficio di controllo sugli atti del Ministero dell'economia e delle finanze la deliberazione del Comitato Interministeriale per la Programmazione Economica (di seguito CIPE) n. 73 dell'8 novembre 2013 avente ad oggetto l'approvazione - ai sensi e per gli effetti dell'art. 165 del d.lgs. 12.04.2006, n. 163 e ss.mm.ii. nonché dell'art. 10 del d.P.R. 8 giugno 2001, n. 327 e ss.mm.ii. - del progetto preliminare dell'intervento "*Collegamento autostradale E45-E55 Orte-Mestre*", con esclusione di tratti ricompresi nell'ambito di tronchi individuati nel dispositivo del provvedimento, nonché la valutazione della proposta del promotore e dello schema di convenzione unica per l'affidamento della concessione della progettazione, costruzione e gestione dell'opera. La copertura finanziaria è a carico del piano economico finanziario (PEF) defiscalizzato allegato allo schema di convenzione, assicurata dall'apporto del capitale proprio del promotore, dal ricorso al mercato finanziario e

dell'autofinanziamento generato dal progetto nonché dalle misure agevolative previste dell'art. 18 della legge 12.11.2011, n. 183. Il limite di spesa è definito nell'importo di € 7.259.490.000,00.

Vengono altresì dettate disposizioni, ai sensi dell'art. 167, commi 6 e 7 del d.lgs 163/2006, concernenti le varianti rispetto al tracciato del progetto preliminare pubblicato nel mese di giugno 2009, per alcuni tratti descritti nel dispositivo (punto 3) e secondo le rappresentazioni grafiche riportate nelle schede incluse nell'allegato 2, che fa parte integrante del provvedimento.

In sede di esame istruttorio emergevano alcune perplessità concernenti diversi profili, esposti nel foglio di rilievi in data 29 maggio 2014, che di seguito si riportano:

1) i tempi di adozione della norma che escluda l'opera di cui trattasi dall'ambito di applicazione dell'art. 19 del decreto-legge 21.06.2013, n. 69, che, tra le varie misure di crescita economica e di sostegno alle imprese, apporta una serie di modificazioni ad alcuni articoli del d.lgs. 12.04.2006, n. 163 e ss.mm.ii., e, nello specifico, al comma 2, stabilisce che le disposizioni di cui al precedente comma 1, lett. *b)*, *c)*, *d)* ed *e)* non si applicano alle procedure di finanza di progetto (artt. 153 e 175 del citato d.lgs.) le cui proposte sono state già dichiarate di pubblico interesse alla data di entrata in vigore del citato decreto-legge 69/2013. L'opera in questione, con procedura di finanza di progetto, è stata dichiarata di pubblico interesse il 9 dicembre 2003;

2) la presenza, nella delibera, di un tasso di remunerazione integrato con una componente aggiuntiva, denominata "extra WACC", la quale è

applicata in maniera addizionale rispetto a quanto ottenuto con la metodologia in uso, non prevista nel quadro regolatorio vigente nel settore autostradale e, in particolare, né nella Delibera CIPE n. 39/2007 né nelle *"Linee Guida per l'applicazione delle misure di compensazione fiscale previste dall'art 18 della legge n. 183/2011"*, approvate con la delibera CIPE n. 1/2013 e, da ultimo, modificate ed integrate con la delibera CIPE n. 72/2013 su indicazione del Nucleo di consulenza per l'attuazione delle linee guida per la regolazione dei servizi di pubblica utilità - NARS nel parere n. 7/2013 in merito proprio allo schema di convenzione concernente il *"Corridoio di viabilità autostradale Dorsale centrale Civitavecchia - Orte - Mestre: tratta E45-E55 (collegamento autostradale Orte-Mestre)";*

3) riguardo alla concessione, l'omessa previsione, ai punti 2.3 e 4.1.2 del dispositivo, dell'affidamento della progettazione, posto che nella presa d'atto della delibera (pag. 27), nello schema di convenzione e nel parere del 6 novembre 2013 n. 7 del NARS è fatto espresso riferimento anche alla progettazione;

4) la citazione della delibera CIPE n. 27 del 21.03.2013 - in materia di *"Linee Guida che disciplinano le modalità di aggiornamento quinquennale dei Piani finanziari regolatori"* - tra le prescrizioni (paragrafo 1, pag. 102) da richiamare nelle premesse dello schema di convenzione, contrariamente a quanto tassativamente indicato dal Ministero dell'economia e delle finanze nella nota del 24.02.2014, prot. n. 5177, atteso che il provvedimento di cui si tratta non rientra in tale situazione;

5) alcune discordanze riscontrate nell'indicazione dei diversi tronchi e relativi tratti, tra la presa d'atto ed il dispositivo della delibera, in ordine alle quali venivano chiesti chiarimenti.

Infine, sono stati indicati alcuni errori materiali, evidentemente meri refusi nel testo del provvedimento.

Il Dipartimento per la programmazione e il coordinamento della politica economica – DIPE inoltrava risposta prot. n. 2641 in data 17 giugno 2014, con allegata nota della Struttura tecnica di missione – S.T.M. del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti prot. n. 23068 del 13 giugno 2014, pervenuta all'Ufficio di controllo in data 18 giugno 2014.

I chiarimenti forniti hanno consentito di superare varie osservazioni formulate nel rilievo istruttorio. Nello specifico, il DIPE ha provveduto a trasmettere nuovamente le pagine della delibera in cui erano emersi i refusi sopra citati. Tra le varie correzioni, va particolarmente segnalata quella riguardante l'inserimento, nei punti 2.3 e 4.1.2 del deliberato – pag. nn. 34 e 36 dell'atto, della *'progettazione'* a proposito dell'affidamento della concessione. In tal modo, è stato chiarito quanto osservato al primo punto della nota istruttoria, così scongiurando qualsiasi perplessità su tale omissione, ritenuta di non trascurabile importanza, tanto più perché riscontrata nel dispositivo della delibera. Parimenti, si è ritenuto di poter superare, dalla lettura combinata delle citate note di risposta, le altre questioni oggetto di chiarimenti sopra riportate.

Tuttavia, non ritenendo esaurientemente definiti i profili

concernenti l'assenza della norma che escluda l'opera di cui trattasi dall'ambito di applicazione dell'art. 19, comma 2, del decreto-legge 21.06.2013, n. 69 nonché la presenza, nella delibera, di un tasso di remunerazione del capitale integrato con una componente aggiuntiva, denominata "extra WACC", non prevista nel quadro regolatorio vigente nel settore autostradale, l'Ufficio ha deferito il provvedimento all'esame del Collegio.

Con riferimento al primo degli argomenti sopra citati, nella relazione di deferimento si è evidenziato che le Amministrazioni interessate hanno rappresentato, rispettivamente, che *"...La norma.....verrà sottoposta all'attenzione del Governo in occasione del primo provvedimento utile, e comunque la sua approvazione sarà il presupposto imprescindibile per la pubblicazione del bando di gara..."* (nota S.T.M. del M.I.T.) e *"...La prescrizione..... non incide sulla legittimità della delibera, essendo riferita ad una fase necessariamente successiva all'efficacia..."* (nota DIPE).

Al riguardo, va anche ricordato che, nella nota congiunta DIPE-MEF dell'8 novembre 2013, era stata posta in risalto l'importanza di tale norma ed era stato puntualizzato *"...si ritiene necessaria, al fine di evitare qualsiasi difficoltà interpretativa tale da indurre a possibili contenziosi, l'adozione, prima della pubblicazione del bando di gara di un'esplicita norma..."*.

Come accennato l'opera in questione è stata dichiarata di pubblico interesse il 9 dicembre 2003 (cfr. pag. 19 della delibera), ragione per cui necessita della predetta norma, al fine di essere esclusa



dall'ambito di applicazione della disposizione sopra citata. E, per questo, si tratta di un "*presupposto imprescindibile*" per la pubblicazione del bando di gara, fase indubbiamente successiva alla registrazione del provvedimento.

Orbene, premesso che la delibera all'esame è stata adottata in data 8 novembre 2013, desta perplessità il fatto che, dopo otto mesi e con altra compagine governativa, non sono stati forniti elementi certi riguardo ai tempi di adozione di una norma fondamentale per l'effettiva e reale esecutività del provvedimento stesso. Proprio l'assenza della norma di legge che escluda l'opera in questione dall'applicazione del ripetuto art. 19, comma 2, del D.L. n. 69/2013 e la mancanza di alcuna concreta previsione circa i tempi della sua adozione alimentano forti dubbi circa la conformità a legge del provvedimento.

Con riferimento al secondo punto, il DIPE ha evidenziato che la delibera n. 39/2007 detta principi generali e non ha escluso la possibilità di considerare una componente addizionale. In proposito, ha menzionato la "Raccomandazione comunitaria del 20 settembre 2010 n. 2010/572/UE" concernente "l'accesso regolamentato alle reti di accesso di nuova generazione (NGA)", nella quale è prevista l'inclusione di un supplemento, ove giustificato, per il periodo di ammortamento dell'investimento "che tenga conto del rischio di investimento nel calcolo del costo medio ponderato del capitale (WACC) attualmente effettuato per fissare il prezzo di accesso alla rete in rame disaggregata". Tutto questo al fine di fissare i criteri per la remunerazione del premio di rischio. La S.T.M. del M.I.T. ha altresì precisato che "*...la componente*

*riferita all'extra WACC, benchè non prevista nel quadro regolatorio...risulta puntualmente definita nell'entità e nella durata, atteso che il suo calcolo è riferito alla specificità dell'opera in oggetto per la cui esatta ed effettiva quantificazione non può che derivare dagli esiti di gara che verrà espletata, successivamente alla pubblicazione della Delibera CIPE in argomento, per l'individuazione del concessionario dell'opera".*

Tale componente aggiuntiva (*extra WACC*) avrà rilievo, evidentemente, quale tasso di attualizzazione, al momento dell'espletamento della gara, come emerge dall'allegato 1, 'Prescrizioni', terza parte, punto 2.1 (parte integrante della delibera).

Alla luce di tali motivazioni, non potendo escludere *a priori* che la predetta componente possa trovare ingresso anche in future delibere del CIPE, che usufruiscono delle misure agevolative in materia di defiscalizzazione, l'Ufficio di controllo ha ritenuto necessario una maggiore riflessione riguardo ai parametri di definizione di tale componente aggiuntiva, la quale, come detto, non risulta espressamente prevista nella disciplina di settore.

Pertanto, con relazione del 25 giugno 2014, il Magistrato istruttore ha sottoposto la questione al Consigliere delegato del competente Ufficio di controllo il quale, condividendo le conclusioni cui la relazione medesima perveniva, ha rimesso in pari data gli atti al Presidente della Sezione per il deferimento all'esame collegiale.

Con ordinanza del Presidente della Sezione in data 30 giugno 2014 è stato convocato il Collegio per l'adunanza del 7 luglio 2014.

In prossimità dell'odierna adunanza, il DIPE ed il M.I.T. – Struttura tecnica di missione hanno prodotto, rispettivamente, le memorie citate in epigrafe, acquisite agli atti della Sezione al protocollo n. 19994 del 4 luglio 2014 e n. 20084 del 7 luglio 2014, nelle quali hanno introdotto anche nuovi argomenti non emersi in sede istruttoria.

Riguardo al primo profilo critico evidenziato nella relazione di deferimento, il DIPE ha insistito sulla legittimità della delibera rappresentando anche l'iter istruttorio che ha caratterizzato l'adozione della delibera da parte del CIPE e, in particolare, ha evidenziato che in tale fase era stata *"...condivisa la tesi che l'esclusione di cui al comma 2 di detto art. 19 non precludesse l'applicazione delle disposizioni di cui ai punti 5.1 e 5.2 delle menzionate Linee Guida alla fattispecie all'esame (n.b.: delibera n. 1/2013 del CIPE) e, infine, che "...solo per tuziorismo è stata prevista l'adozione di linee integrative alla delibera n. 1/2013 (v. delibera n. 72 adottata nella stessa seduta dell'8 novembre 2013...) e sempre nella medesima ottica è stata inserita la prescrizione all'esame, che escluda in modo inoppugnabile l'infrastruttura in questione dall'ambito di applicazione del comma 2 dell'art. 19 del decreto legge n. 69/2013..."*.

Ha sostenuto altresì che la delibera è legittima anche con riferimento al secondo argomento, sottolineando che il c.d. "extra WACC" non determina alcuna forma di extra rendimento.

Da parte sua, la S.T.M. ha affermato, in sintesi, che: l'impegno all'emanazione della norma è stato assunto dal CIPE; la proposta normativa verrà formalizzata in occasione del previsto decreto-legge in

materia di infrastrutture; la *"norma di legge che si auspica di approvare prima della pubblicazione del bando di gara e che pone una deroga alla normativa di settore.. "* non potrà plausibilmente intervenire prima della pubblicazione della delibera di approvazione del progetto preliminare. Ha aggiunto, infine, che *"..la condizione in esame prevista per la pubblicazione del bando di gara non è da intendersi come condizione posta a carico del Legislatore, essendo stato assunto l'impegno di una norma ad hoc direttamente dalla compagine governativa, quanto piuttosto è da interpretarsi quale prescrizione per la stazione appaltante di 'attendere' detta norma per dare seguito agli adempimenti successivi".*

In sede di adunanza i rappresentanti del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti – S.T.M. hanno ripercorso le linee argomentative tracciate nella memoria sopra menzionata, rinnovando la richiesta di ammissione al visto del provvedimento all'esame. Hanno illustrato, nello specifico, la complessità dell'istruttoria, l'onerosità dell'attuale manutenzione dei tratti esistenti nonché l'importanza dell'opera, che prevede un grande asse aggregante di diversi interporti. Tutti questi fattori hanno, conseguentemente, richiesto una regolamentazione eccezionale. Con riferimento alla componente aggiuntiva *"extra WACC"*, hanno chiarito, oltre a quanto già riferito, che si è trattato di una modalità seguita al fine di rendere bancabile il progetto, seppure non negando un' imperfezione semantica.

Il rappresentante del DIPE, per parte sua, ha insistito sulle argomentazioni riportate nella memoria, sottolineando la complessità

dell'istruttoria avviata dagli inizi del 2013 e che ha richiesto varie audizioni. Ha confermato che il c.d. "extra WACC" non creerà extra rendimenti e, comunque, assicura trasparenza, evitando poste figurative.

Considerato in

### **DIRITTO**

E' all'esame del Collegio la delibera del CIPE n. 73 dell'8 novembre 2013, la quale riguarda un'opera strategica infrastrutturale realizzata con finanza di progetto, ai sensi dell'art. 153 e ss. del d.lgs 12.04.2006, n. 163, e ss.mm.ii.. La copertura finanziaria è, di conseguenza, assicurata dall'apporto del capitale proprio del promotore, dal ricorso al mercato finanziario e dall'autofinanziamento generato dal progetto. Viene altresì assicurata dalle misure in materia di compensazione fiscale introdotte dall'art. 18 della legge 12.11.2011, n. 183 (legge di stabilità 2012), tenuto conto del contributo pubblico a fondo perduto. Tale copertura è definita nel piano economico-finanziario (PEF) defiscalizzato, allegato allo schema di convenzione unica.

Premesso ciò, si delinea la complessità della fattispecie, la quale, secondo i noti principi in materia di *project financing*, prevede l'affidamento della progettazione, della realizzazione e della gestione dell'opera pubblica mediante il concorso di investitori privati, il cui capitale dovrà essere remunerato da entrate derivanti dalla gestione dell'opera stessa. Nel contempo, si tratta di opera strategica che usufruisce delle misure introdotte dal predetto art. 18 legge n. 183/2011 in materia di compensazione fiscale, la cui applicazione è stata definita

dalle 'Linee guida' approvate dal CIPE con la delibera n. 1/2013, previo parere del NARS.

Nel documento sono esplicitati i requisiti, i criteri e le modalità di applicazione del predetto art. 18, con riferimento sia alla determinazione dell'ammontare ed erogazione dell'agevolazione, sia all'eventuale rideterminazione della stessa agevolazione qualora migliorino le condizioni del mercato, favorendo un maggiore autofinanziamento.

Il provvedimento in esame definisce il contributo pubblico a fondo perduto necessario per assicurare l'equilibrio del PEF pari all'importo di € 1.870.000.000,00 e l'ammontare delle misure agevolative da riconoscere ai sensi del menzionato art. 18 legge 183/2011 e ss.mm.ii a compensazione della quota di contribuzione mancante, determinato *una tantum* e per l'intera durata della concessione, nell'importo di € 9.237.200.000,00, da intendere quale limite massimo riconoscibile che non potrà essere superato durante l'intera durata della stessa ai sensi della delibera CIPE n. 1/2013, punto 2.1.

Pur considerando il carattere 'di eccezionalità' che le stesse Amministrazioni interessate hanno sottolineato relativamente alla regolamentazione dell'intervento *de quo*, il Collegio osserva che l'assenza della norma *ad hoc*, idonea ad escludere l'opera dall'ambito di applicazione dell'art. 19, comma 2, del d.l. 21.06.2013, n. 69, convertito dalla legge 09.08.2013, n. 98 (*Disposizioni urgenti per il rilancio dell'economia*), assume particolare rilievo ai fini di una valutazione in termini di legittimità/illegittimità del provvedimento all'esame.

La disposizione normativa più volte evocata viene intesa dalle

Amministrazioni, come esposto nella parte in 'Fatto', in funzione propedeutica alla pubblicazione del bando di gara, tant'è che la delibera, al punto 4.3.1 del dispositivo, stabilisce che *"Prima della pubblicazione del bando di gara dovrà essere adottata una norma che escluda l'opera...dall'ambito di applicazione delle disposizioni di cui all'art. 19, comma 2, del decreto legge n. 69/2013, per quanto riferito al comma 1, lettera b) del medesimo articolo"* .

La prescrizione nella delibera sopra richiamata, secondo la prospettazione fornita dal DIPE, è stata inserita *"solo per tuziorismo"*, sulla base del *"rilevato presupposto che l'esclusione dell'applicabilità del disposto del comma 2 dell'art. 19 alle infrastrutture strategiche da realizzare mediante finanza di progetto ed assistite da misure di defiscalizzazione fosse 'in re ipsa' "* .

Tale assunto, ad avviso della Sezione, non può essere condiviso.

Osserva il Collegio che le delibere del CIPE rivestono carattere programmatico, nozione che va intesa come quella che comprende gli atti attraverso i quali l'Amministrazione, in presenza di una situazione complessa valutata nella sua globalità, determina l'ordine ed i contenuti dell'azione dei soggetti – pubblici e/o privati, compresa la stessa Amministrazione titolare del potere – in essa coinvolti.

A fronte dell'attività di programmazione, che ha contenuto generale, si pone sempre una successiva attività, articolata in procedimenti a contenuto puntuale (con altri atti, anche a contenuto generale, come un bando di gara per l'aggiudicazione di un appalto pubblico, che si rivolge ad una pluralità indifferenziata di imprenditori

che intendono partecipare alla procedura di selezione, della quale fornisce la specifica disciplina) che trovano nell'atto generale di programmazione limiti e prescrizioni.

In tal modo, l'Amministrazione esegue quanto stabilito nell'atto programmatico a contenuto generale, che, come chiarito dal Consiglio di Stato *"...ha carattere concreto per ciò che appare idoneo a realizzare da sé.....; ma a differenza dell'atto particolare esso non può regolare una situazione singola, nella quale debba risolversi una valutazione comparativa tra specifici interessi pubblici e situazioni soggettive determinate da sacrificare a quelli, perché il concetto di generalità implica la contestualità di valutazioni molteplici e una posizione di originaria "indifferenza" rispetto agli obiettivi finali da realizzare, delle situazioni concrete sulle quali l'atto generale deve incidere"* (C.d.S., IV, 29.07.1980, n. 807).

Può affermarsi, pertanto, che nell'atto programmatico a contenuto generale l'Amministrazione prende in considerazione una situazione globale e la cura, appunto, nella sua globalità, non distinguendo come separato e distinto oggetto di attenzione i singoli elementi che la compongono.

Il carattere programmatico-generale di un atto consiste, in ultima analisi, nella globalità ed inscindibilità delle scelte sottese al provvedere concreto.

In tal senso, la delibera del CIPE ed il successivo bando di gara costituiscono un *unicum*, con la conseguenza che l'impossibilità di dare seguito a quest'ultimo, ad avviso del Collegio, non può ritenersi



ininfluente ai fini della valutazione della legittimità dell'atto programmatico.

Ne consegue, quindi, che la mancanza (nonché l'incertezza circa i tempi di approvazione) della norma necessaria per escludere l'opera di cui si tratta dall'ambito di applicazione dell'art. 19, comma 2, legge n. 183/2011, considerata "*presupposto imprescindibile*" ai fini della pubblicazione del bando di gara, ma assente ancora alla data dell'odierna adunanza, inficia la legittimità della stessa delibera.

Né l'eccezionalità della regolamentazione, evidenziata dalle Amministrazioni, può consentire un'interpretazione derogatoria in punto di diritto dei principi sopra tracciati.

Nella stessa ottica, un'ipotetica registrazione del provvedimento, così come richiesta dalle Amministrazioni interessate, non potrebbe, in alcun modo, condizionare l'approvazione della predetta norma. È incontrovertibile, infatti, che l'esercizio del potere legislativo non è nella disponibilità di altri soggetti diversi dal Legislatore, siano essi pubblica amministrazione o autorità giudiziaria.

Ulteriore considerazione, ma non di minor rilievo, deve essere formulata altresì circa gli effetti negativi che tale situazione genera sul piano economico. L'incertezza normativa, infatti, crea turbamento alle aspettative del mercato, poiché la rappresentazione degli eventi che il promotore e, in generale, gli operatori economici hanno ipotizzato non è supportata dalla certezza della norma, la cui assenza, ancora prima della pubblicazione del bando di gara e, quindi, al momento dell'adozione dell'atto programmatico, non può che determinare effetti distorsivi.

Alla luce delle considerazioni che precedono, il Collegio, conclusivamente, considera non conforme a legge la delibera del CIPE in esame per mancanza della norma *de qua*, in quanto presupposto essenziale ed infungibile.

Ogni altra considerazione riguardo al secondo profilo oggetto di osservazione – la componente aggiuntiva, denominata “*extra WACC*” in modo non pertinente, secondo quanto rappresentato dalle Amministrazioni nell’odierna adunanza – deve ritenersi assorbita da quanto argomentato in precedenza.

**P. Q. M.**

La Sezione centrale del controllo di legittimità ricusa il visto e la conseguente registrazione al provvedimento indicato in epigrafe.

Il Presidente

(Pietro DE FRANCISCIS)

L’Estensore

(Laura CAFASSO)

Depositata in Segreteria il 17 luglio 2014

Il Dirigente

Dott.ssa Paola Lo Giudice