

1^a SERIE SPECIALE

Spediz. abb. post. - art. 1, comma 1
Legge 27-02-2004, n. 46 - Filiale di Roma

Anno 159° - Numero 7

GAZZETTA  UFFICIALE
DELLA REPUBBLICA ITALIANA

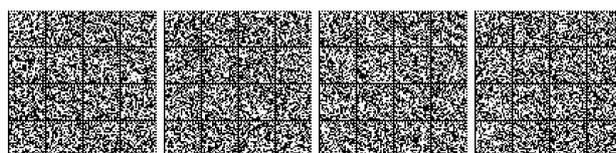
PARTE PRIMA

Roma - Mercoledì, 14 febbraio 2018

SI PUBBLICA IL MERCOLEDÌ

DIREZIONE E REDAZIONE PRESSO IL MINISTERO DELLA GIUSTIZIA - UFFICIO PUBBLICAZIONE LEGGI E DECRETI - VIA ARENULA, 70 - 00186 ROMA
AMMINISTRAZIONE PRESSO L'ISTITUTO POLIGRAFICO E ZECCA DELLO STATO - VIA SALARIA, 691 - 00138 ROMA - CENTRALINO 06-85081 - LIBRERIA DELLO STATO
PIAZZA G. VERDI, 1 - 00198 ROMA

CORTE COSTITUZIONALE





S O M M A R I O

SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

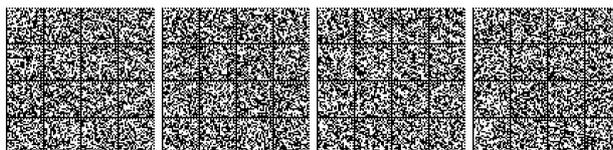
- N. **21.** Sentenza 23 gennaio - 9 febbraio 2018
 Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.
Comuni - Variazioni territoriali - Ridefinizione dei confini tra i Comuni di Magomadas e Tresnuraghes - Mancata previsione del ricorso alla consultazione popolare.
 – Legge della Regione autonoma della Sardegna 16 marzo 2017, n. 4 (Ridefinizione dei confini tra i Comuni di Magomadas e Tresnuraghes), art. 1..... Pag. 1
- N. **22.** Sentenza 24 gennaio - 9 febbraio 2018
 Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.
Circolazione stradale - Patente di guida - Revoca automatica, da parte dell'autorità amministrativa, in correlazione a condanne per reati in materia di stupefacenti successive all'entrata in vigore della legge n. 94 del 2009, anche se per fatti commessi anteriormente.
 – Decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285 (Nuovo codice della strada), art. 120, commi 1 e 2, come sostituito dall'art. 3, comma 52, lettera a), della legge 15 luglio 2009, n. 94 (Disposizioni in materia di sicurezza pubblica)..... Pag. 7
- N. **23.** Sentenza 10 gennaio - 9 febbraio 2018
 Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.
Previdenza - Pensioni della gestione artigiani - Modalità di determinazione del reddito annuo costituente la base di calcolo del trattamento pensionistico.
 – Legge 2 agosto 1990, n. 233 (Riforma dei trattamenti pensionistici dei lavoratori autonomi), art. 5, comma 1; legge 8 agosto 1995, n. 335 (Riforma del sistema pensionistico obbligatorio e complementare), art. 1, comma 18. Pag. 13
- N. **24.** Sentenza 10 gennaio - 9 febbraio 2018
 Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.
Magistrati - Allineamento stipendiale per i vincitori di concorso per esami previsto dal nono comma dell'art. 4 della legge n. 425 del 1984 - Abrogazione, con norma d'interpretazione autentica, di detta disposizione dalla data di entrata in vigore del d.l. n. 333 del 1992 - Perdita di efficacia dei provvedimenti e delle decisioni di autorità giurisdizionali adottati in difformità dalla predetta interpretazione.
 – Legge 23 dicembre 2000, n. 388, recante «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2001)», art. 50, comma 4, penultimo e ultimo periodo. Pag. 17
- N. **25.** Ordinanza 10 gennaio - 9 febbraio 2018
 Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.
Reati tributari - Omesso versamento di ritenute certificate - Fatti commessi fino al 17 settembre 2011 - Soglia di punibilità.
 – Decreto legislativo 10 marzo 2000, n. 74 (Nuova disciplina dei reati in materia di imposte sui redditi e sul valore aggiunto, a norma dell'articolo 9 della legge 25 giugno 1999, n. 205), art. 10-bis. Pag. 31



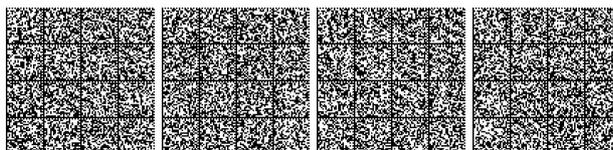
- N. 26. Ordinanza 10 gennaio - 9 febbraio 2018
 Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.
Disposizioni in materia di bilancio e contabilità pubblica.
 – Legge della Provincia autonoma di Trento 5 agosto 2016, n. 14 (Assestamento del bilancio di previsione della Provincia autonoma di Trento per gli esercizi finanziari 2016 - 2018), art. 7. Pag. 33

ATTI DI PROMOVIAMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

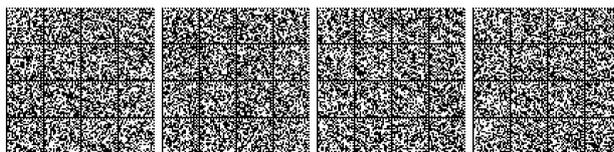
- N. 5. Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 15 gennaio 2018 (del Presidente del Consiglio dei ministri)
Alimenti e bevande - Norme della Regione Calabria - Disposizioni per agevolare l'uso dei locali di stagionatura tradizionali - Prodotti a base di latte ritenuti storici e/o tradizionalmente fabbricati - Requisiti dei locali di stagionatura.
 – Legge della Regione Calabria 7 novembre 2017, n. 41 ("Disposizioni per agevolare l'uso dei locali di stagionatura tradizionali - modifiche alla legge regionale 23 febbraio 2004, n. 5 (Norme per l'individuazione dei prodotti a base di latte ritenuti storici e/o tradizionalmente fabbricati)'), art. 1. Pag. 35
- N. 6. Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 23 gennaio 2018 (del Presidente del Consiglio dei ministri)
Demanio e patrimonio dello Stato e delle Regioni - Norme della Regione Liguria - Demanio marittimo - Disposizioni finalizzate alla tutela e qualificazione dell'impresa balneare ligure.
 – Legge della Regione Liguria 10 novembre 2017, n. 25 (Qualificazione e tutela dell'impresa balneare), artt. 1, comma 2; 3; 4, commi 1, lett. b), e 2; e 6. Pag. 37
- N. 16. Ordinanza della Corte di cassazione del 15 novembre 2017
Giustizia amministrativa - Domanda di equa riparazione per violazione della ragionevole durata del processo - Soggezione alla condizione di proponibilità della previa presentazione dell'istanza di prelievo.
 – Decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 (Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria), convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, art. 54, comma 2, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'Allegato 4 al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 (Attuazione dell'articolo 44 della legge 18 giugno 2009, n. 69, recante delega al governo per il riordino del processo amministrativo) e dall'art. 1, comma 3, lett. a), numero 6), del decreto legislativo 15 novembre 2011, n. 195 (Disposizioni correttive ed integrative al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, recante codice del processo amministrativo a norma dell'articolo 44, comma 4, della legge 18 giugno 2009, n. 69). Pag. 41
- N. 17. Ordinanza della Corte di cassazione del 16 novembre 2017
Giustizia amministrativa - Domanda di equa riparazione per violazione della ragionevole durata del processo - Soggezione alla condizione di proponibilità della previa presentazione dell'istanza di prelievo.
 – Decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 (Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria), convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, art. 54, comma 2, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'Allegato 4 al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 (Attuazione dell'articolo 44 della legge 18 giugno 2009, n. 69, recante delega al governo per il riordino del processo amministrativo) e dall'art. 1, comma 3, lett. a), numero 6), del decreto legislativo 15 novembre 2011, n. 195 (Disposizioni correttive ed integrative al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, recante codice del processo amministrativo a norma dell'articolo 44, comma 4, della legge 18 giugno 2009, n. 69). Pag. 49



- N. 18. Ordinanza della Corte di cassazione del 16 novembre 2017
Giustizia amministrativa - Domanda di equa riparazione per violazione della ragionevole durata del processo - Soggezione alla condizione di proponibilità della previa presentazione dell'istanza di prelievo.
- Decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 (Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria), convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, art. 54, comma 2, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'Allegato 4 al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 (Attuazione dell'articolo 44 della legge 18 giugno 2009, n. 69, recante delega al governo per il riordino del processo amministrativo) e dall'art. 1, comma 3, lett. a), numero 6), del decreto legislativo 15 novembre 2011, n. 195 (Disposizioni correttive ed integrative al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, recante codice del processo amministrativo a norma dell'articolo 44, comma 4, della legge 18 giugno 2009, n. 69). Pag. 56
- N. 19. Ordinanza della Corte di cassazione del 23 novembre 2017
Giustizia amministrativa - Domanda di equa riparazione per violazione della ragionevole durata del processo - Soggezione alla condizione di proponibilità della previa presentazione dell'istanza di prelievo.
- Decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 (Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria), convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, art. 54, comma 2, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'Allegato 4 al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 (Attuazione dell'articolo 44 della legge 18 giugno 2009, n. 69, recante delega al governo per il riordino del processo amministrativo) e dall'art. 1, comma 3, lett. a), numero 6), del decreto legislativo 15 novembre 2011, n. 195 (Disposizioni correttive ed integrative al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, recante codice del processo amministrativo a norma dell'articolo 44, comma 4, della legge 18 giugno 2009, n. 69). Pag. 63
- N. 20. Ordinanza della Corte di cassazione del 23 novembre 2017
Giustizia amministrativa - Domanda di equa riparazione per violazione della ragionevole durata del processo - Soggezione alla condizione di proponibilità della previa presentazione dell'istanza di prelievo.
- Decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 (Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria), convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, art. 54, comma 2, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'Allegato 4 al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 (Attuazione dell'articolo 44 della legge 18 giugno 2009, n. 69, recante delega al governo per il riordino del processo amministrativo) e dall'art. 1, comma 3, lett. a), numero 6), del decreto legislativo 15 novembre 2011, n. 195 (Disposizioni correttive ed integrative al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, recante codice del processo amministrativo a norma dell'articolo 44, comma 4, della legge 18 giugno 2009, n. 69). Pag. 69
- N. 21. Ordinanza della Corte di cassazione del 23 novembre 2017
Giustizia amministrativa - Domanda di equa riparazione per violazione della ragionevole durata del processo - Soggezione alla condizione di proponibilità della previa presentazione dell'istanza di prelievo.
- Decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 (Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria), convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, art. 54, comma 2, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'Allegato 4 al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 (Attuazione dell'articolo 44 della legge 18 giugno 2009, n. 69, recante delega al governo per il riordino del processo amministrativo) e dall'art. 1, comma 3, lett. a), numero 6), del decreto legislativo 15 novembre 2011, n. 195 (Disposizioni correttive ed integrative al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, recante codice del processo amministrativo a norma dell'articolo 44, comma 4, della legge 18 giugno 2009, n. 69). Pag. 75



- N. 22. Ordinanza della Corte di cassazione del 27 novembre 2017
Giustizia amministrativa - Domanda di equa riparazione per violazione della ragionevole durata del processo - Soggezione alla condizione di proponibilità della previa presentazione dell'istanza di prelievo.
- Decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 (Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria), convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, art. 54, comma 2, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'Allegato 4 al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 (Attuazione dell'articolo 44 della legge 18 giugno 2009, n. 69, recante delega al governo per il riordino del processo amministrativo) e dall'art. 1, comma 3, lett. a), numero 6), del decreto legislativo 15 novembre 2011, n. 195 (Disposizioni correttive ed integrative al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, recante codice del processo amministrativo a norma dell'articolo 44, comma 4, della legge 18 giugno 2009, n. 69). Pag. 81
- N. 23. Ordinanza della Corte di cassazione del 27 novembre 2017
Giustizia amministrativa - Domanda di equa riparazione per violazione della ragionevole durata del processo - Soggezione alla condizione di proponibilità della previa presentazione dell'istanza di prelievo.
- Decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 (Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria), convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, art. 54, comma 2, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'Allegato 4 al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 (Attuazione dell'articolo 44 della legge 18 giugno 2009, n. 69, recante delega al governo per il riordino del processo amministrativo) e dall'art. 1, comma 3, lett. a), numero 6), del decreto legislativo 15 novembre 2011, n. 195 (Disposizioni correttive ed integrative al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, recante codice del processo amministrativo a norma dell'articolo 44, comma 4, della legge 18 giugno 2009, n. 69). Pag. 87
- N. 24. Ordinanza della Corte di cassazione del 27 novembre 2017
Giustizia amministrativa - Domanda di equa riparazione per violazione della ragionevole durata del processo - Soggezione alla condizione di proponibilità della previa presentazione dell'istanza di prelievo.
- Decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 (Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria), convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, art. 54, comma 2, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'Allegato 4 al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 (Attuazione dell'articolo 44 della legge 18 giugno 2009, n. 69, recante delega al governo per il riordino del processo amministrativo) e dall'art. 1, comma 3, lett. a), numero 6), del decreto legislativo 15 novembre 2011, n. 195 (Disposizioni correttive ed integrative al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, recante codice del processo amministrativo a norma dell'articolo 44, comma 4, della legge 18 giugno 2009, n. 69). Pag. 94
- N. 25. Ordinanza della Corte di cassazione del 27 novembre 2017
Giustizia amministrativa - Domanda di equa riparazione per violazione della ragionevole durata del processo - Soggezione alla condizione di proponibilità della previa presentazione dell'istanza di prelievo.
- Decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 (Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria), convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, art. 54, comma 2, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'Allegato 4 al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 (Attuazione dell'articolo 44 della legge 18 giugno 2009, n. 69, recante delega al governo per il riordino del processo amministrativo) e dall'art. 1, comma 3, lett. a), numero 6), del decreto legislativo 15 novembre 2011, n. 195 (Disposizioni correttive ed integrative al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, recante codice del processo amministrativo a norma dell'articolo 44, comma 4, della legge 18 giugno 2009, n. 69). Pag. 100

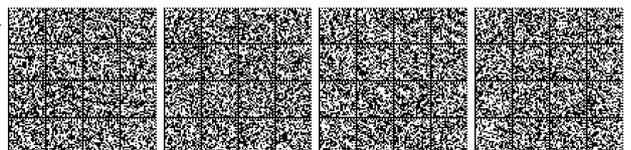


- N. **26.** Ordinanza della Corte di cassazione del 28 novembre 2017
Giustizia amministrativa - Domanda di equa riparazione per violazione della ragionevole durata del processo - Soggezione alla condizione di proponibilità della previa presentazione dell'istanza di prelievo.
 - Decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 (Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria), convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, art. 54, comma 2, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'Allegato 4 al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 (Attuazione dell'articolo 44 della legge 18 giugno 2009, n. 69, recante delega al governo per il riordino del processo amministrativo) e dall'art. 1, comma 3, lett. a), numero 6), del decreto legislativo 15 novembre 2011, n. 195 (Disposizioni correttive ed integrative al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, recante codice del processo amministrativo a norma dell'articolo 44, comma 4, della legge 18 giugno 2009, n. 69). Pag. 106

- N. **27.** Ordinanza della Corte di cassazione del 21 dicembre 2017
Giustizia amministrativa - Domanda di equa riparazione per violazione della ragionevole durata del processo - Condizione di proponibilità della previa presentazione dell'istanza di prelievo.
 - Decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 (Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria), convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, art. 54, comma 2. Pag. 112

RETTIFICHE

- Comunicato relativo all'ordinanza n. 195 del 26 luglio 2017. (Ordinanza pubblicata nella Gazzetta Ufficiale - 1ª Serie speciale - n. 3 del 17 gennaio 2018).** Pag. 119





SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

n. 21

Sentenza 23 gennaio - 9 febbraio 2018

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Comuni - Variazioni territoriali - Ridefinizione dei confini tra i Comuni di Magomadas e Tresnuraghes - Mancata previsione del ricorso alla consultazione popolare.

- Legge della Regione autonoma della Sardegna 16 marzo 2017, n. 4 (Ridefinizione dei confini tra i Comuni di Magomadas e Tresnuraghes), art. 1.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Giorgio LATTANZI;

Giudici : Aldo CAROSI, Marta CARTABIA, Mario Rosario MORELLI, Giancarlo CORAGGIO, Giuliano AMATO, Silvana SCIARRA, Daria de PRETIS, Nicolò ZANON, Augusto Antonio BARBERA, Giulio PROSPERETTI, Giovanni AMOROSO,

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 1 della legge della Regione autonoma della Sardegna 16 marzo 2017, n. 4 (Ridefinizione dei confini tra i Comuni di Magomadas e Tresnuraghes), promosso dal Presidente del Consiglio dei ministri con ricorso notificato il 19-23 maggio 2017, depositato in cancelleria il 23 maggio 2017 ed iscritto al n. 39 del registro ricorsi 2017.

Visto l'atto di costituzione della Regione autonoma della Sardegna;

udito nella udienza pubblica del 23 gennaio 2018 il Giudice relatore Nicolò Zanon;

uditi l'avvocato dello Stato Massimo Salvatorelli per il Presidente del Consiglio dei ministri e gli avvocati Mattia Pani e Alessandra Camba per la Regione autonoma della Sardegna.

Ritenuto in fatto

1.- Con ricorso notificato il 19-23 maggio 2017, e depositato il 23 maggio 2017, il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, ha promosso, in riferimento all'art. 133, secondo comma, della Costituzione e agli artt. 3 e 45 della legge costituzionale 26 febbraio 1948, n. 3 (Statuto speciale per la Sardegna), questioni di legittimità costituzionale dell'art. 1 della legge della Regione autonoma della Sardegna 16 marzo 2017, n. 4 (Ridefinizione dei confini tra i Comuni di Magomadas e Tresnuraghes).



1.1.- Premette il Presidente del Consiglio dei ministri che la legge reg. Sardegna n. 4 del 2017 provvede, «ai sensi del titolo II della legge regionale 30 ottobre 1986, n. 58», alla ridefinizione dei confini dei Comuni di Magomadas e Tresnuraghes, e, in particolare, alla permuta di porzioni di territorio tra i due Comuni, con conseguente incremento della popolazione residente in favore del Comune di Tresnuraghes e decremento demografico nel Comune di Magomadas. Premette ancora il ricorrente che, dal testo della legge e dai documenti ad essa allegati, non risulta essersi svolta alcuna consultazione popolare.

Osserva, quindi, il Presidente del Consiglio dei ministri che la legge della Regione autonoma della Sardegna 30 ottobre 1986, n. 58 (Norme per l'istituzione di nuovi comuni, per la modifica delle circoscrizioni comunali e della denominazione dei comuni e delle frazioni) disciplina, al Titolo II, il procedimento per la definizione dei confini, disponendo che debba essere acquisito il parere dei Consigli comunali interessati alla «determinazione e definizione dei confini comunali» (ed eventualmente anche dei Consigli provinciali), senza, invece, «apparentemente» prevedere lo svolgimento di una consultazione popolare.

Il ricorrente evidenzia, però, che al Titolo IV, che regola le modalità di svolgimento della consultazione popolare, è stabilito, all'art. 22, che quest'ultima abbia luogo «quando vi si debba procedere», e, dunque, ritiene che debba essere presa in considerazione la disposizione «fondamentale e di principio» contenuta all'art. 1 della menzionata legge reg. Sardegna n. 58 del 1986, che espressamente richiama i «referendum consultivi ai sensi dell'art. 45 dello Statuto della Sardegna approvato con legge 26 febbraio 1948, n. 3». Quest'ultimo stabilisce che «la Regione, sentite le popolazioni interessate, può con legge istituire nel proprio territorio nuovi comuni e modificare le loro circoscrizioni e denominazioni».

Secondo il ricorrente, in definitiva, da una corretta ricostruzione del quadro normativo vigente e, in particolare, delle disposizioni da ultimo richiamate, si dovrebbe desumere che la ridefinizione dei confini tra due Comuni costituisca una delle ipotesi, contemplate dal Titolo IV della legge reg. Sardegna n. 58 del 1986, nelle quali si deve procedere alla consultazione popolare.

Poiché, nel caso di specie, tale consultazione non si è svolta, il legislatore regionale sarebbe incorso in una violazione di norme di rango costituzionale sotto un duplice profilo.

1.2.- Riconosce il Presidente del Consiglio dei ministri che la Regione autonoma della Sardegna - al pari delle altre Regioni a statuto speciale - gode, ai sensi dell'art. 3 del proprio statuto, di competenza legislativa esclusiva in materia di «ordinamento degli enti locali», da esercitarsi «in armonia con la Costituzione e i principi dell'ordinamento giuridico della Repubblica e col rispetto degli obblighi internazionali e degli interessi nazionali, nonché delle norme fondamentali delle riforme economico-sociali della Repubblica». Il legislatore regionale sarebbe tuttavia vincolato - in tale materia - al rispetto delle altre disposizioni contenute nello statuto speciale e, in particolare, dell'art. 45.

Quest'ultimo - il quale, come ricordato, obbliga a consultare le popolazioni interessate quando si intenda procedere ad una modifica delle circoscrizioni comunali - sarebbe stato violato, poiché la legge impugnata non è stata preceduta da alcuna consultazione, né essa «prevede che [tale consultazione] debba avvenire».

1.3.- Ad avviso del ricorrente, vi sarebbe, inoltre, una violazione dell'art. 133, secondo comma, Cost., il quale - analogamente al citato art. 45 dello statuto speciale - testualmente stabilisce che «[l]a Regione, sentite le popolazioni interessate, può con sue leggi istituire nel proprio territorio nuovi Comuni e modificare le loro circoscrizioni e denominazioni».

La legge impugnata si porrebbe, dunque, in contrasto anche con tale disposizione costituzionale, posta a garanzia della partecipazione popolare ad un procedimento destinato ad incidere significativamente sulla vita quotidiana dei cittadini interessati. In tal senso si sarebbe più volte espressa la Corte costituzionale in relazione a leggi di Regioni a statuto ordinario, ma ponendo principi - ad avviso del ricorrente - «certamente applicabili al caso oggi in esame, considerato, tra l'altro, il tenore degli artt. 3 e 45 dello Statuto della Regione Sardegna sopra richiamati» (sono menzionate le sentenze n. 214 del 2010, n. 47 del 2003, n. 94 del 2000, n. 433 del 1995, n. 279 del 1994, n. 107 del 1983 e n. 204 del 1981).

2.- Si è costituita in giudizio, con atto depositato il 22 giugno 2017, la Regione autonoma della Sardegna, chiedendo che il ricorso sia dichiarato inammissibile o, in subordine, infondato.

2.1.- Osserva preliminarmente la difesa regionale che la ridefinizione dei confini dei Comuni di Magomadas e Tresnuraghes si sarebbe resa necessaria per risolvere problematiche evidenziate a più riprese alle amministrazioni locali interessate dai cittadini e dai residenti del quartiere denominato «Bianae». Quest'ultimo, adiacente all'abitato del Comune di Tresnuraghes, era giuridicamente inserito nella circoscrizione territoriale del Comune di Magomadas, nonostante si trovi geograficamente più lontano da quest'ultimo. I cittadini del quartiere di Bianae, storicamente discendenti e appartenenti a famiglie radicate nel Comune di Tresnuraghes, pur essendo anagraficamente residenti nel Comune di Magomadas, hanno da sempre ricevuto tutti i servizi primari dal Comune di Tresnuraghes, subendo, per ciò, notevoli disagi.



La loro legittima aspettativa di «dipendere» da un solo Comune, e, in particolare, da quello di Tresnuraghes, emergerebbe dalla petizione presentata «fin dal 31 dicembre 1991 e così, ciclicamente, fino a quando i due Comuni - Tresnuraghes e Magomadas - hanno promosso congiuntamente un procedimento formale di accoglimento delle loro istanze».

Ricorda ancora la difesa regionale che le deliberazioni degli organi consiliari comunali sono state adottate all'unanimità dei presenti. Anche il Consiglio regionale avrebbe approvato all'unanimità la legge ora all'esame della Corte costituzionale.

Da ciò si evincerebbe «che l'iter procedurale della ridefinizione dei confini è stato avviato esclusivamente per la richiesta presentata in maniera diretta proprio dalla popolazione residente nel quartiere "Bianae", rendendo superflua qualsiasi ulteriore consultazione».

Del resto - osserva la difesa regionale - la legge reg. Sardegna n. 58 del 1986 distinguerebbe due distinte ipotesi, rispettivamente regolate nel Titolo I e nel Titolo II: l'«Istituzione e modifica delle circoscrizioni e delle denominazioni dei Comuni», da un lato, e la «Determinazione e definizione dei confini comunali», dall'altro. Solo nel primo caso è espressamente previsto che il procedimento comprenda la consultazione popolare, e solo a tale ipotesi farebbe riferimento l'art. 22 della medesima legge regionale quando stabilisce che «[l]a consultazione popolare, quando vi si debba procedere, ha luogo».

Osserva, infine, la difesa regionale che dalla relazione allegata alla legge impugnata emergerebbe «quella situazione di incertezza» presupposto dell'intervento normativo regionale e, in particolare, la circostanza che sia per il quartiere di Bianae, sia per la località di Nosiola, risulterebbero abitazioni «a cavallo dei due Comuni» interessati alla parziale rideterminazione dei loro confini.

2.2.- Eccepisce, quindi, la difesa regionale che il ricorso sarebbe inammissibile per plurime ragioni.

In primo luogo, il ricorrente, pur riconoscendo che alla Regione autonoma della Sardegna spetta una potestà legislativa esclusiva in materia, avrebbe «del tutto contraddittoriamente» promosso il ricorso «a tutela di norme statutarie e di una competenza legislativa che afferma non essere propria», e, inoltre, richiamando disposizioni costituzionali riferite alle Regioni a statuto ordinario. Per tali ragioni le censure prospettate si presenterebbero come implausibili.

In secondo luogo - secondo la difesa regionale - il ricorso sarebbe inammissibile per carenza di interesse e, in particolare, per «mancata indicazione dell'interesse che il ricorrente intende tutelare a mezzo della questione di costituzionalità sollevata».

Le questioni di legittimità costituzionale promosse dal Presidente del Consiglio dei ministri sarebbero altresì inammissibili, in quanto non sorrette da adeguata motivazione. Il ricorrente si limiterebbe ad evocare la lesione degli artt. 3 e 45 dello statuto speciale e dell'art. 133, secondo comma, Cost.

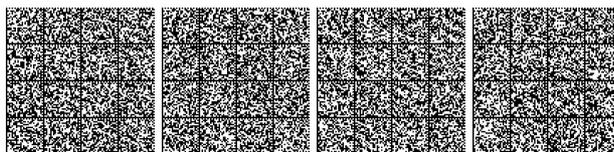
Con riferimento ai parametri statutari, non sarebbero esposte le ragioni per le quali la disposizione regionale impugnata pregiudicherebbe gli interessi delle piccole comunità locali interessate della legge regionale impugnata, né sul più generale interesse pubblico posto «a garanzia della partecipazione popolare ad un procedimento destinato ad incidere significativamente sulla vita quotidiana dei cittadini interessati».

Anche con riferimento all'asserita lesione dell'art. 133, secondo comma, Cost., la censura sarebbe generica, in quanto il ricorrente non solo non avrebbe individuato «l'oggetto della questione proposta», ma non avrebbe motivato in modo chiaro ed adeguato in ordine alle specifiche ragioni che determinerebbero la violazione dei parametri - che assume lesi.

Le censure sarebbero infine inammissibili perché ipotetiche. Il ricorrente non avrebbe chiarito per quale ragione le comunità interessate sarebbero pregiudicate dalla modificazione dei confini.

2.3.- Nel merito, la difesa della Regione autonoma della Sardegna contesta l'interpretazione data alla legge reg. Sardegna n. 58 del 1986 dall'Avvocatura generale dello Stato, secondo la quale il Titolo II di tale legge non escluderebbe l'applicazione della consultazione popolare prevista dal successivo art. 22.

A tale fine, la resistente osserva che - spettando alla Regione autonoma della Sardegna la potestà legislativa esclusiva in materia di ordinamento degli enti locali e delle relative circoscrizioni (ai sensi dell'art. 3, lettera b, dello statuto speciale) - il legislatore regionale sarebbe obbligato dall'art. 45 dello statuto a prevedere una forma di consultazione popolare solo nell'ipotesi di istituzione di nuovo Comune e di conseguente modifica delle relative circoscrizioni e denominazioni in esito alla predetta nuova istituzione, non anche quando - come nel caso in esame - la Regione si limiti a rideterminare parzialmente i confini di una modesta porzione di territorio tra due Comuni, in esito alla volontà espressa dai rispettivi Consigli comunali.



La non fondatezza delle questioni di legittimità costituzionale promosse dal Presidente del Consiglio dei ministri emergerebbe, dunque, già alla luce dell'iter procedurale seguito dalla Regione autonoma della Sardegna. La più volte menzionata legge reg. Sardegna n. 58 del 1986 regola, infatti, due distinte procedure, l'una, disciplinata nel Titolo I, applicabile in caso di modifica delle circoscrizioni comunali a causa dell'istituzione di nuovo Comune, in cui è previsto il ricorso alla consultazione popolare, l'altra, contenuta nel Titolo II, relativa alla sola modifica delle circoscrizioni comunali, in cui non si fa menzione alla consultazione popolare.

Sottolinea la difesa regionale come anche per il mutamento di denominazione del Comune sarebbe data la possibilità - dall'art. 14 della legge reg. Sardegna n. 58 del 1986 - di non dar corso alla consultazione popolare.

In conclusione, la difesa regionale sostiene che, «dalla lettura coordinata della citata legge 58/1986 e della lett. b) dell'art. 3 dello Statuto», emergerebbe che la Regione autonoma della Sardegna non sia tenuta a promuovere la consultazione popolare al di fuori delle ipotesi di modifica di circoscrizioni e di denominazioni che fanno seguito all'istituzione di nuovo Comune.

Alla luce di tale ricostruzione, la sentenza della Corte costituzionale n. 214 del 2010 - menzionata dal ricorrente - risulterebbe non conferente, in quanto relativa a una Regione a statuto ordinario. Pertinente al caso in esame sarebbe, invece, la sentenza n. 230 del 2001, con cui la Corte ha affermato la sussistenza di una competenza legislativa di rango primario in capo alle Regioni a statuto speciale in merito al procedimento di istituzione di nuove Province. Da tali decisioni - nella ricostruzione della difesa regionale - emergerebbe che il ricorso all'istituto referendario sarebbe «superfluo» al cospetto di una potestà legislativa primaria ed esclusiva della Regione, la quale - per il caso di modifica dei confini di enti locali preesistenti - ha scelto di non prevedere una consultazione popolare, ma solo un onere di partecipazione, attraverso, ad esempio, le deliberazioni dei Consigli comunali interessati.

La difesa regionale ritiene che, a sostegno dell'interpretazione proposta, deponga la legge della Regione autonoma della Sardegna 21 gennaio 2011, n. 3 (Legge regionale 30 ottobre 1986, n. 58. Ridefinizione dei confini tra i Comuni di Arborea e Terralba e San Teodoro, Budoni e Posada), che ha analogamente provveduto.

Conclude osservando come l'intervento operato dalla legge impugnata non abbia determinato una modifica delle circoscrizioni dei Comuni di Magomadas e Tresnuraghes, bensì «una ridefinizione dei confini che richiama l'azione di ridefinizione dei confini tra proprietà private di cui all'art. 950 del codice civile». La modifica territoriale sarebbe circoscritta e funzionale a risolvere un'evidente anomalia nella definizione dei confini e ad agevolare per molti aspetti la qualità di vita dei cittadini del quartiere di Banae.

Considerato in diritto

1.- Con il ricorso indicato in epigrafe, il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, propone questioni di legittimità costituzionale in via principale dell'art. 1 della legge della Regione autonoma Sardegna 16 marzo 2017, n. 4 (Ridefinizione dei confini tra i Comuni di Magomadas e Tresnuraghes), per violazione degli artt. 3 e 45 della legge costituzionale 26 febbraio 1948, n. 3 (Statuto speciale per la Sardegna) e dell'art. 133, secondo comma, della Costituzione.

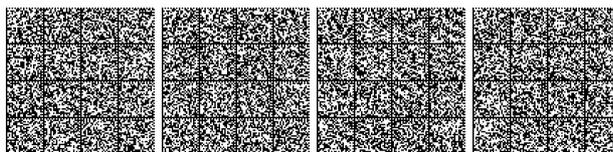
Osserva il ricorrente che la disposizione impugnata - la quale ridefinisce i confini tra i Comuni di Magomadas e Tresnuraghes, operando una permuta di porzioni di territorio tra i due Comuni, con conseguente incremento della popolazione residente in favore del Comune di Tresnuraghes e decremento demografico nel Comune di Magomadas - è stata approvata senza previa consultazione della popolazione interessata dalla variazione delle circoscrizioni comunali.

Per tale ragione, essa si porrebbe in contrasto con gli artt. 3 e 45 dello statuto speciale per la Sardegna, il primo dei quali riserva alla Regione autonoma della Sardegna la potestà legislativa esclusiva in materia di ordinamento degli enti locali e relative circoscrizioni, mentre il secondo stabilisce che la Regione può con legge istituire nel proprio territorio nuovi Comuni e modificare le loro circoscrizioni e denominazioni «sentite le popolazioni interessate».

La disposizione impugnata sarebbe inoltre lesiva dell'art. 133, secondo comma, Cost., il quale - analogamente al ricordato art. 45 dello statuto speciale - prevede che la Regione, sentite le popolazioni interessate, può con sue leggi istituire nel proprio territorio nuovi Comuni e modificare le loro circoscrizioni e denominazioni.

2.- La difesa regionale eccepisce preliminarmente l'inammissibilità del ricorso, per plurime ragioni.

2.1.- Con le prime due eccezioni, assume che il ricorrente, pur riconoscendo che alla Regione autonoma della Sardegna spetta una potestà legislativa esclusiva in materia di ordinamento degli enti locali e relative circoscrizioni,



avrebbe «del tutto contraddittoriamente» promosso il ricorso «a tutela di norme statutarie e di una competenza legislativa che afferma non essere propria». Aggiunge altresì la resistente che l'Avvocatura generale dello Stato non avrebbe indicato l'interesse che intende tutelare a mezzo delle questioni di legittimità costituzionale promosse.

Palesamente infondata è l'eccezione d'inammissibilità del ricorso perché il Governo non avrebbe indicato l'interesse da tutelare lamentando la violazione, da parte della legge regionale, di norme dello statuto speciale per la Sardegna. Quest'ultimo, in quanto legge costituzionale, svolge a pieno titolo la funzione di parametro di legittimità costituzionale nei confronti di tutta la legislazione ordinaria, statale e regionale, e lo Stato è chiamato a garantirne il rispetto. L'interesse a ricorrere, in altre parole, è in re ipsa.

A diversa conclusione si deve giungere per la censura formulata dal Presidente del Consiglio dei ministri con riferimento all'art. 3 dello statuto di autonomia, il quale attribuisce alla Regione autonoma della Sardegna una potestà legislativa esclusiva in materia di «ordinamento degli enti locali e relative circoscrizioni».

Il ricorrente, infatti, da un lato riconosce che in tale materia la Regione autonoma della Sardegna gode della più ampia autonomia legislativa, al fine di argomentare che tale competenza deve essere esercitata in conformità dell'art. 45 dello statuto speciale; dall'altro, però, eccepisce la violazione del citato art. 3. Come è evidente, quest'ultima disposizione costituisce un presupposto argomentativo del ricorso, a giustificazione della violazione dell'art. 45 dello statuto medesimo, ma non può al contempo fungere da parametro rispetto al quale verificare la legittimità costituzionale della legge impugnata.

La questione posta con riferimento all'art. 3 dello statuto speciale è pertanto inammissibile.

2.2.- Non fondata è l'eccezione di inammissibilità del ricorso per carenza di adeguata motivazione delle censure.

Sia pure sinteticamente, infatti, il ricorso statale individua esattamente la questione, indicando le norme regionali e i parametri costituzionali, ed espone le ragioni per la quali il Presidente del Consiglio dei ministri ritiene che la legge regionale impugnata sia costituzionalmente illegittima, citando anche - a conforto delle proprie argomentazioni - la giurisprudenza costituzionale in materia (*ex multis*, sentenze n. 81 del 2017, n. 252 e n. 228 del 2016).

2.3.- Pure non fondata è l'eccezione d'inammissibilità per ipoteticità delle censure, sostenuta allegando che il ricorrente non avrebbe chiarito le ragioni per le quali le comunità interessate sarebbero pregiudicate dalla modificazione dei confini disposta dalla legge impugnata.

Vero che il ricorrente non spende argomenti in ordine all'interesse delle comunità interessate rispetto alla variazione circoscrizionale: ma non è tenuto a farlo né lo potrebbe. Lo Stato, infatti, può lamentare la violazione del procedimento per la variazione delle circoscrizioni comunali e, in particolare, la mancata consultazione delle popolazioni interessate, poiché tale onere procedimentale è imposto da disposizioni di rango costituzionale a garanzia del principio di autodeterminazione delle popolazioni interessate. Non gli appartiene, invece - attraverso un riferimento all'interesse delle popolazioni la cui posizione è incisa dalla legge - svolgere una valutazione sul merito della scelta discrezionale assunta dal Consiglio regionale all'esito del procedimento legislativo (sentenze n. 2 del 2018 e n. 94 del 2000).

2.4.- Eccepisce infine la difesa regionale che il ricorrente ha lamentato la violazione di una disposizione costituzionale - l'art. 133, secondo comma, Cost. - riferibile soltanto alle Regioni a statuto ordinario e non a quelle speciali.

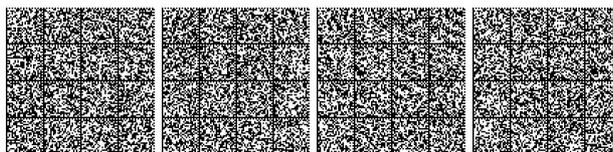
Il ricorrente, in effetti, assume che la legge reg. Sardegna n. 4 del 2017 sarebbe stata adottata in violazione, oltre che dell'art. 45 dello statuto speciale per la Sardegna, anche dell'art. 133, secondo comma, Cost. Quest'ultimo parametro - a suo avviso - porrebbe principi certamente applicabili anche al caso in esame, considerato, tra l'altro, l'identico tenore delle due disposizioni.

L'eccezione non è fondata, poiché questa Corte ha già affermato che l'art. 133, secondo comma, Cost., certamente destinato alle Regioni a statuto ordinario, tuttavia vincola, nella parte in cui riconosce il principio di autodeterminazione delle popolazioni locali, anche le Regioni a statuto speciale, le quali restano peraltro libere di dare attuazione a tale principio nelle forme procedurali ritenute più opportune (sentenza n. 453 del 1989). Per questa parte, e in questi limiti, il parametro è correttamente evocato.

3.- La questione è fondata.

In primo luogo, a dispetto di quanto sostenuto dalla difesa regionale, questa Corte ha già in più occasioni affermato, con riferimento all'art. 133, secondo comma, Cost., che tale disposizione impone di sentire le popolazioni interessate anche quando, come accaduto nella vicenda da cui origina la presente questione, la variazione circoscrizionale non è diretta conseguenza dell'istituzione di un nuovo Comune.

L'identico tenore testuale dell'art. 45 dello statuto della Regione autonoma Sardegna comporta che alla medesima conclusione si debba giungere anche in riferimento a tale disposizione.



Le popolazioni interessate, quindi, devono essere sentite anche qualora si proceda alla mera variazione delle circoscrizioni di due Comuni (sentenze n. 214 del 2010 e n. 279 del 1994, nonché, con riferimento ad una Regione a statuto speciale, sentenza n. 453 del 1989). Peraltro, nella sentenza n. 214 del 2010 questa affermazione è stata svolta proprio in relazione all'ipotesi di permuta e/o cessione di terreni voluta da due amministrazioni comunali confinanti. Inoltre, non ha peso l'obiezione della difesa regionale, che sottolinea il limitato impatto della variazione nonché il basso numero dei cittadini ad essa interessati. Infatti, nella sentenza n. 279 del 1994, questa Corte ha precisato che la consultazione deve svolgersi a prescindere dal numero dei soggetti interessati e dalla scarsa entità dell'intervento.

È, inoltre, pacifico che non garantisce il rispetto del principio di autodeterminazione delle popolazioni interessate la circostanza che la richiesta di variazione sia originata da un'istanza dei cittadini (nel caso in esame, da una petizione che, sulla base della documentazione prodotta dalla Regione, risalirebbe, peraltro, al 1991). Questa Corte, infatti, ha già affermato che «la sottoscrizione di dette istanze costituisce un modo di espressione dell'opinione che non offre garanzie circa la libertà di ciascuno in relazione a possibili condizionamenti esterni» e, soprattutto, che «altro è il momento dell'iniziativa altro è quello della consultazione vera e propria» (sentenza n. 453 del 1989). Né, infine, rileva che i Consigli comunali interessati e il Consiglio regionale si siano espressi all'unanimità, poiché l'interesse garantito dall'obbligo di consultazione è riferito direttamente alle popolazioni e non agli enti territoriali (sentenza n. 94 del 2000).

La legge reg. Sardegna n. 4 del 2017 si pone, quindi, in contrasto con l'art. 45 dello statuto speciale poiché ha determinato una sia pur limitata variazione delle circoscrizioni comunali, senza previamente e direttamente sentire le popolazioni interessate, violando altresì il principio, desumibile dall'art. 133, secondo comma, Cost., che garantisce in materia la loro autodeterminazione.

4.- Si deve aggiungere che la tesi della difesa regionale, secondo la quale le popolazioni interessate devono essere sentite solo quando la variazione circoscrizionale consegua all'istituzione di un nuovo Comune, è smentita dal tenore letterale della legge della Regione autonoma della Sardegna 30 ottobre 1986, n. 58 (Norme per l'istituzione di nuovi comuni, per la modifica delle circoscrizioni comunali e della denominazione dei comuni e delle frazioni), che regola, in via generale, i procedimenti per l'istituzione di nuovi Comuni, per la modifica delle loro circoscrizioni e denominazioni, nonché lo svolgimento dei *referendum* consultivi previsti dall'art. 45 dello statuto speciale.

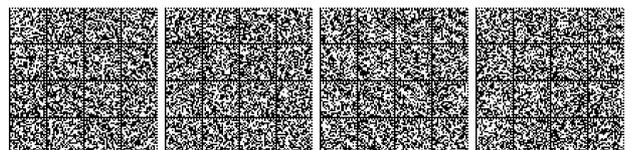
Tale legge, al Titolo I, regola un procedimento nel cui ambito le popolazioni interessate devono essere sentite tramite un *referendum* consultivo. Questo procedimento, come emerge dalla rubrica del Titolo in questione (Istituzione e modifica delle circoscrizioni e delle denominazioni dei Comuni), è applicabile in tre distinte ipotesi: istituzione di Comuni, modifica delle circoscrizioni comunali e mutamento delle denominazioni dei Comuni.

Il fatto che tale procedura si applichi anche in caso di modifica delle circoscrizioni, senza istituzione di un nuovo Comune, come nella fattispecie in esame, è confermato dall'art. 4, il quale, nel disciplinare l'iniziativa del procedimento di variazione, la attribuisce ad un quinto degli elettori residenti nella «frazione o territorio che si chiede [...] di trasferire ad altro comune», ovvero nel «comune che si chiede di aggregare ad altro contermino» o in uno dei «comuni che si chiede di fondere».

Ne risulta che la legge regionale impugnata è costituzionalmente illegittima perché non è stata approvata alla luce del procedimento descritto, bensì, erroneamente, secondo la ben diversa procedura disciplinata al Titolo II della legge reg. Sardegna n. 58 del 1986, nell'ambito del quale non è, invece, data la possibilità di indire una consultazione popolare. Tale procedimento si applica nei casi di «Determinazione dei confini» (art. 16), ossia «[q]ualora il confine tra due o più comuni, anche se di province diverse, non sia delimitato da segni naturali facilmente riconoscibili o comunque dia luogo ad incertezze», e di «Definizione dei confini» (art. 17), «[q]uando due o più comuni, anche se di province diverse, rivendichino un diritto di supremazia su uno stesso territorio o i cui confini, comunque, siano contestati».

In tali ipotesi non è necessario sentire le popolazioni interessate, poiché - appunto - non si tratta di variare le circoscrizioni comunali, bensì di definire una situazione di incertezza. Questa stessa Corte ha messo in luce la differenza tra le due fattispecie (sentenze n. 55 del 1993 e n. 743 del 1988).

Nel caso ora in esame, alla luce della documentazione allegata alla legge impugnata e a quella prodotta dalla difesa regionale, risulta chiaro che non vi era alcuna incertezza sulla delimitazione dei confini dei due Comuni e che la decisione di variarne le circoscrizioni è stata dettata da esigenze di razionalizzazione relative allo sviluppo urbanistico di determinate zone: esigenze che, in base allo statuto speciale e alla stessa legge reg. Sardegna n. 58 del 1986, non possono escludere la consultazione delle popolazioni interessate.



PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 1 della legge della Regione autonoma della Sardegna 16 marzo 2017, n. 4 (Ridefinizione dei confini tra i Comuni di Magomadas e Tresnuraghes).

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 23 gennaio 2018.

F.to:

Giorgio LATTANZI, *Presidente*

Nicolò ZANON, *Redattore*

Roberto MILANA, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 9 febbraio 2018.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Roberto MILANA

T_180021

N. 22

Sentenza 24 gennaio - 9 febbraio 2018

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Circolazione stradale - Patente di guida - Revoca automatica, da parte dell'autorità amministrativa, in correlazione a condanne per reati in materia di stupefacenti successive all'entrata in vigore della legge n. 94 del 2009, anche se per fatti commessi anteriormente.

- Decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285 (Nuovo codice della strada), art. 120, commi 1 e 2, come sostituito dall'art. 3, comma 52, lettera *a*), della legge 15 luglio 2009, n. 94 (Disposizioni in materia di sicurezza pubblica).

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Giorgio LATTANZI;

Giudici : Aldo CAROSI, Marta CARTABIA, Mario Rosario MORELLI, Giancarlo CORAGGIO, Giuliano AMATO, Silvana SCIARRA, Daria de PRETIS, Nicolò ZANON, Augusto Antonio BARBERA, Giulio PROSPERETTI, Giovanni AMOROSO,

ha pronunciato la seguente



SENTENZA

nei giudizi di legittimità costituzionale dell'art. 120, commi 1 e 2, del decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285 (Nuovo codice della strada), come sostituito dall'art. 3, comma 52, lettera *a*), della legge 15 luglio 2009, n. 94 (Disposizioni in materia di sicurezza pubblica), promossi dal Tribunale amministrativo regionale per il Friuli-Venezia Giulia con ordinanza del 17 dicembre 2015 e dal Tribunale ordinario di Genova con ordinanze del 16 giugno 2016 e del 30 marzo 2017, iscritte, rispettivamente, ai nn. 20 e 210 del registro ordinanze 2016 e al n. 97 del registro ordinanze 2017 e pubblicate nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica nn. 6 e 43, prima serie speciale, dell'anno 2016 e n. 28, prima serie speciale, dell'anno 2017.

Visti gli atti di costituzione di G. C. e di D. B., nonché gli atti di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;

udito nell'udienza pubblica del 23 gennaio 2018 e nella camera di consiglio del 24 gennaio 2018 il Giudice relatore Mario Rosario Morelli;

uditi gli avvocati Federico Carnelutti e Giovanni Giavedoni per G. C., Raniero Raggi per D. B. e l'avvocato dello Stato Massimo Giannuzzi per il Presidente del Consiglio dei ministri.

Ritenuto in fatto

1.- Nel corso di un giudizio civile cautelare - avente ad oggetto istanza di sospensione dell'efficacia del provvedimento prefettizio di revoca della patente di guida, adottato nei confronti della ricorrente, in quanto non più in possesso dei «requisiti morali» previsti dall'art. 120 del decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285 (Nuovo codice della strada), come sostituito dall'art. 3, comma 52, lettera *a*), della legge 15 luglio 2009, n. 94 (Disposizioni in materia di sicurezza pubblica) - il Tribunale ordinario di Genova, in composizione collegiale, adito in sede di reclamo dei competenti ministeri avverso il provvedimento di sospensione, adottato in prima istanza, ha ritenuto rilevante, al fine del decidere, e non manifestamente infondata - ed ha per ciò sollevato con l'ordinanza in epigrafe (r.o. n. 210 del 2016) - duplice questione di legittimità costituzionale del combinato disposto dei commi 1 e 2 del predetto art. 120 del codice della strada, in riferimento agli artt. 11 e 117, primo comma, della Costituzione, in relazione all'art. 7 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con legge 4 agosto 1955, n. 848, nonché agli artt. 3, 16, 25 e 111 Cost.

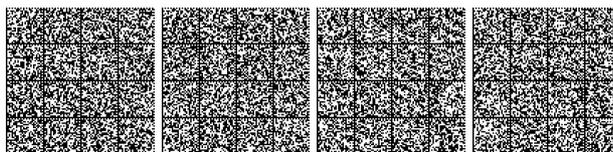
Con la prima questione, il Tribunale rimettente chiede a questa Corte di accertare se il novellato art. 120 cod. strada - nel prevedere l'applicabilità della revoca della patente di guida nei confronti di soggetti condannati, per reati previsti dagli artt. 73 e 74 del decreto del Presidente della Repubblica 9 ottobre 1990, n. 309 (Testo unico delle leggi in materia di disciplina degli stupefacenti e sostanze psicotrope, prevenzione, cura e riabilitazione dei relativi stati di tossicodipendenza), ancorché commessi (come nel caso della ricorrente del giudizio *a quo*) in data anteriore a quella (8 agosto) di entrata in vigore della novella del 2009 - non leda il principio di irretroattività delle sanzioni penali, riferibile anche alle sanzioni, come quella prevista dalla norma denunciata, da ritenere «sostanzialmente» tali, poiché seriamente afflittive, in applicazione della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo. Dal che, appunto, la sospettata violazione degli artt. 11 e 117, primo comma, Cost., in relazione all'art. 7 della CEDU.

La seconda questione investe l'«automatismo» della revoca prefettizia, che la normativa censurata ricollega alla condanna per reati, in materia di stupefacenti, con riguardo ai quali la disciplina speciale (art. 85 dello stesso d.P.R. n. 309 del 1990) prevede, invece, che sia il giudice penale a decidere se applicare o meno (e per quale durata) la pena accessoria del «ritiro della patente».

Il che evidenzerebbe, secondo il giudice *a quo*, «profili di irragionevolezza e di [...] disparità di trattamento», rilevanti, «oltre che per l'incidenza sulla libertà personale e sulla libertà di circolazione [...], anche dal punto di vista della sottrazione del soggetto al giudice naturale e ad un giusto processo», con conseguente violazione degli artt. 3, 16, 25 e 111 Cost.

1.1.- Nel giudizio innanzi a questa Corte si è costituita la parte privata, per chiedere «che sia accolta la questione di legittimità costituzionale sollevata dal Tribunale di Genova», con riferimento sia all'uno che all'altro profilo di censura, ribadendo e argomentando con successiva memoria tale conclusione.

1.2.- È intervenuto, altresì, il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, che ha viceversa escluso la fondatezza di entrambe le questioni in esame. Nel sollevarle, il rimettente non avrebbe, infatti, considerato che «il decreto di revoca della patente non costituisce [...] una conseguenza accessoria della violazione di una disposizione del Codice della strada, bensì consegue alla accertata inesistenza originaria o sopravve-



nuta dei requisiti morali prescritti per il conseguimento della patente»: requisiti «necessari ad ottenere [e mantenere] il permesso di guida, stante la preminente necessità di privare della patente di guida oggetti coinvolti nel traffico di sostanze stupefacenti».

2.- Il Tribunale amministrativo regionale per il Friuli-Venezia Giulia - nel corso di altro giudizio avente ad oggetto istanza di annullamento di un provvedimento prefettizio di revoca della patente a seguito di condanna del titolare per reati in materia di stupefacenti - ha sollevato, a sua volta (r.o. n. 20 del 2016), questione di legittimità costituzionale del novellato art. 120 cod. strada, in relazione al (solo) profilo dell' "automatismo" della revoca ed in riferimento all'art. 27, oltre che all'art. 3, Cost.

2.1.- Anche in questo giudizio si è costituito il ricorrente nel processo *a quo*, il quale ha concluso per l'accoglimento della questione sollevata dal Tribunale rimettente e, con successiva memoria, ha ribadito e ulteriormente argomentato tale conclusione.

2.2.- È, altresì, intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, per il tramite dell'Avvocatura generale dello Stato, che ha preliminarmente eccepito l'inammissibilità della sollevata questione e, nel merito, ne ha contestato la fondatezza.

3.- Il Tribunale ordinario di Genova, in composizione monocratica - adito, «dopo declinatoria di giurisdizione da parte del TAR Liguria», con ricorso ai sensi dell'art. 700 del codice di procedura civile, avverso altro provvedimento prefettizio di revoca della patente - ha nuovamente sollevato, con successiva ordinanza (r.o. n. 97 del 2017), questione di legittimità costituzionale del predetto art. 120 cod. strada «nella parte in cui: 1) [n]on consente una valutazione discrezionale della durata dell'inibitoria o revoca del titolo abilitativo alla guida, commisurata alla gravità dei fatti per cui è stata inflitta condanna e delle pene in concreto comminate; 2) [p]revede l'applicazione delle limitazioni al rilascio o uso del titolo abilitativo alla guida anche nei confronti dei condannati per l'art. 73 TU 309/90 a cui sia stata applicata la sospensione condizionale della pena, determinando ingiustificata disparità di trattamento rispetto ad ogni altra categoria di condannati con pena sospesa; 3) [p]revede diversa decorrenza e durata del divieto di conseguimento della patente, o della durata della revoca, tra condannati per fatti di stupefacenti che richiedano l'ammissione all'esame abilitativo e condannati già titolari di patente di guida; 4) [p]revede diversa decorrenza e durata del divieto di conseguimento della patente, o della durata della revoca, tra condannati per fatti di stupefacenti (con pena sospesa) che richiedano l'ammissione all'esame abilitativo, e condannati (con pena sospesa) già titolari di patente di guida».

In motivazione della suddetta ordinanza (che si conclude con il trascritto dispositivo, che non indica i parametri costituzionali in tesi violati), il giudice *a quo* premette di "far propri" tutti i profili di incostituzionalità dell'art. 120 cod. strada evidenziati nelle (da lui richiamate) precedenti ordinanze del Tribunale di Genova (in composizione collegiale) e del TAR Friuli-Venezia Giulia. Precisa, quindi, che «intende solo aggiungere a tali dubbi già palesati - e prospettare alla Corte - ulteriori corollari sui profili di incompatibilità dell'art. 120 in questione con i principi costituzionali messi in luce nei due richiamati provvedimenti dei Tribunali rimettenti» (artt. 3, 16, 25, 27 e 111 Cost.).

E, a tal fine, argomenta che il carattere sostanzialmente penale delle limitazioni previste dalla disposizione denunciata troverebbe conferma dal rilievo che, ai fini dell'ottenimento della patente di guida, essa attribuisce alla riabilitazione, e cioè all'istituto che fa venir meno «gli effetti penali» della condanna; sostiene poi che del tutto irragionevole sarebbe il trattamento "più gravoso", che l'art. 120 riserva ai soggetti condannati che non abbiano ancora conseguito la patente di guida rispetto a quello riguardante coloro cui la patente di guida sia stata revocata; aggiunge ancora che la revoca o l'inibitoria all'esame di guida, senza modulazione di durata e senza sospensione, costituirebbe un «macigno difficilmente valicabile» sul percorso riabilitativo dei condannati per reati connessi agli stupefacenti che abbiano usufruito della sospensione condizionale della pena.

3.1.- L'Avvocatura generale dello Stato - per il Presidente del Consiglio dei ministri, anche in questo giudizio intervenuto - ha eccepito l'inammissibilità per irrilevanza, ovvero per difetto di motivazione sulla rilevanza, delle questioni sollevate e, in subordine, ne ha contestato la fondatezza, per erroneità del correlativo presupposto ermeneutico.

Considerato in diritto

1.- L'art. 120 del decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285 (Nuovo codice della strada), come sostituito dall'art. 3, comma 52, lettera a), della legge 15 luglio 2009, n. 94 (Disposizioni in materia di sicurezza pubblica), sotto la rubrica «Requisiti morali per ottenere il rilascio dei titoli abilitativi di cui all'art. 116», nei suoi commi 1, 2 e 3, così testualmente dispone:

«1. Non possono conseguire la patente di guida i delinquenti abituali, professionali o per tendenza e coloro che sono o sono stati sottoposti a misure di sicurezza personali [...], le persone condannate per i reati [in materia di stupe-



facenti] di cui agli artt. 73 e 74 del testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica 9 ottobre 1990, n. 309, fatti salvi gli effetti di provvedimenti riabilitativi [...]»;

«2. [...] se le condizioni soggettive indicate al primo periodo del comma 1 del presente articolo intervengono in data successiva al rilascio, il prefetto provvede alla revoca della patente di guida. La revoca non può essere disposta se sono trascorsi più di tre anni dalla data [...] del passaggio in giudicato della sentenza di condanna per i reati indicati al primo periodo del medesimo comma 1»;

«3. [1]a persona destinataria del provvedimento di revoca di cui al comma 2 non può conseguire una nuova patente di guida prima che siano trascorsi almeno tre anni».

2.- Le tre ordinanze, di cui si è in narrativa detto, convergono nel denunciare, per contrasto con i parametri costituzionali in esse rispettivamente evocati, la disposizione di cui al comma 2, in correlazione al precedente comma 1, dell'art. 120 del codice della strada, con specifico ed esclusivo riguardo alla revoca della patente di guida che consegua a condanna per reati in materia di stupefacenti. E, per tale comunanza di oggetto, possono riunirsi, per essere decise con unica sentenza.

3.- Preliminarmente, va però dichiarata la manifesta inammissibilità della questione sollevata dal Tribunale amministrativo regionale per il Friuli-Venezia Giulia (r.o. n. 20 del 2016). Ciò in quanto detto giudice difetta ictu oculi di giurisdizione.

Per risalente e consolidata giurisprudenza della Corte di cassazione, giudice regolatore della giurisdizione, i provvedimenti adottati ai sensi dell'art. 120 cod. strada (incidenti su diritti soggettivi non degradabili ad interessi legittimi per effetto della loro adozione, né inerenti a materia riconducibile alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo) sono riservati, infatti, alla cognizione del giudice ordinario (*ex multis*, sezioni unite, sentenze 14 maggio 2014, n. 10406; 6 febbraio 2006, n. 2446; e, analogamente in tema di sospensione della patente, 27 aprile 2005, n. 8693; 11 febbraio 2003, n. 1993; 8 luglio 1996, n. 6232).

E rispetto a tale univoco orientamento, il rimettente non spende alcuna - sia pur solo "non implausibile" - motivazione, per prospettare la superabilità, a sostegno della sua (pertanto manifestamente non sussistente) legittimazione a sollevare, come giudice *a quo*, la questione suddetta.

4.- Anche le questioni sollevate dal giudice monocratico del Tribunale ordinario di Genova (r.o. n. 97 del 2017), sono manifestamente inammissibili.

Prive di rilevanza - nel giudizio *a quo* avente, come detto, ad oggetto un provvedimento di revoca della patente di guida - sono, infatti, le questioni relative ad asseriti (non pertinenti) profili di deteriore trattamento dei soggetti che intendano conseguire, per la prima volta, il titolo abilitativo. Sono poi carenti della descrizione della fattispecie concreta, ai fini della motivazione sulla rilevanza, le questioni che il rimettente dichiara di far proprie, mutuandole dalle precedenti ordinanze di altri giudici, cui all'uopo rinvia. E, comunque, tutte le (non sempre chiaramente) adombrate questioni risultano aggregate in dispositivo, ma senza indicazione alcuna dei parametri di rispettivo riferimento.

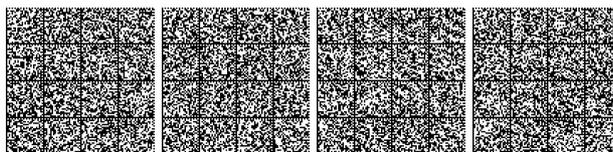
5.- La sola ordinanza (r.o. n. 210 del 2016) del Tribunale ordinario di Genova, in composizione collegiale, supera, dunque, il vaglio di ammissibilità delle questioni sollevate.

Il *thema decidendum* segnato da detta ordinanza ha, come detto, un duplice oggetto.

5.1.- Per un verso il rimettente denuncia, infatti, il combinato disposto dei commi 1 e 2 del novellato art. 120 cod. strada, nella parte in cui ne conseguirebbe la revocabilità della patente di guida, anche in via retroattiva, in correlazione a condanne bensì successive all'entrata in vigore della novella del 2009, ma concernenti reati (in materia di stupefacenti) commessi (come nella specie) anteriormente a tale data; e ne prospetta il contrasto con gli artt. 11 e 117, primo comma, della Costituzione, in relazione all'art. 7 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con legge 4 agosto 1955, n. 848, per lesione del principio di irretroattività delle sanzioni sostanzialmente penali sancito dalla evocata norma convenzionale, come interpretata dalla Corte di Strasburgo.

5.2.- Sotto altro e più generale profilo, dubita poi lo stesso giudice che l'"automatismo" della revoca del titolo di guida, che la normativa censurata direttamente ricollega ad intervenuta condanna per i reati in questione, violi gli artt. 3, 16, 25 e 111 Cost., per essere connotato da «profili di irragionevolezza e di conseguente disparità di trattamento», rilevanti «oltre che per l'incidenza sulla libertà personale e sulla libertà di circolazione [...] anche dal punto di vista della sottrazione del soggetto al giudice naturale e ad un giusto processo».

E, in relazione a tale secondo profilo, il Tribunale ordinario di Genova sottolinea le rilevanti «conseguenze negative» che - per la ricorrente (la quale, da sola, «deve accompagnare presso istituti dislocati in luoghi diversi le tre figlie minori, una delle quali con problemi di salute che comportano un periodico monitoraggio ospedaliero») - avrebbe la revoca della patente, disposta a ben otto anni di distanza dalla commissione del reato di cui all'art. 73, comma 5, del



decreto del Presidente della Repubblica 9 ottobre 1990, n. 309 (Testo unico delle leggi in materia di disciplina degli stupefacenti e sostanze psicotrope, prevenzione, cura e riabilitazione dei relativi stati di tossicodipendenza), fatto lieve, in relazione al quale il giudice penale aveva ritenuto di non disporre il ritiro del titolo di guida ex art. 85 del medesimo d.P.R. n. 309 del 1990.

6.- Nell'*incipit* del percorso argomentativo relativo alla prima delle due così sollevate questioni, il Tribunale ordinario di Genova muove dalla considerazione che la «sanzione della revoca», di cui al censurato art. 120 cod. strada, non abbia «carattere penale» nell'ordinamento interno (e non chiami per ciò in gioco i principi di cui all'art. 25, secondo comma, Cost.); ma si pone poi il quesito - cui dà risposta affermativa - «se la revoca sia una vera e propria sanzione in senso sostanziale» alla stregua dei cosiddetti «Engel criteria», enucleabili dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo. Dal che l'evocazione del parametro interposto di cui all'art. 7 della CEDU, ai fini della denunciata violazione dell'art. 117, primo comma, Cost., e dell'art. 11 Cost., quest'ultimo impropriamente però richiamato (sentenze n. 210 del 2013 e n. 80 del 2011).

6.1.- La natura di «sanzione» della revoca della patente, qui in esame, è però erroneamente presupposta dal rimettente.

Come più volte ribadito dalla Corte di legittimità (per tutte, sezioni unite civili, sentenza 14 maggio 2014, n. 10406; sezione seconda civile, ordinanza 4 novembre 2010, n. 22491), la revoca della patente, nei casi previsti dall'art. 120 in esame, non ha natura sanzionatoria, né costituisce conseguenza accessoria della violazione di una disposizione in tema di circolazione stradale, ma rappresenta la constatazione dell'insussistenza (sopravvenuta) dei «requisiti morali» prescritti per il conseguimento di quel titolo di abilitazione.

Vale a dire che, diversamente dal «ritiro» della patente disposto dal giudice penale ai sensi dell'art. 85 del d.P.R. n. 309 del 1990, la «revoca» del titolo in via amministrativa, di cui alla disposizione censurata, non risponde ad una funzione punitiva, retributiva o dissuasiva dalla commissione di illeciti e trova, viceversa, la sua *ratio* nell'individuazione di un perimetro di affidabilità morale del soggetto, cui è rilasciata la patente di guida, e nella selezione di ipotesi in presenza delle quali tale affidabilità viene meno. Per cui quelli che vengono, nel nostro caso, in rilievo sono, appunto, solo effetti riflessi della condanna penale, in settori ordinamentali diversi da quello cui è affidata la funzione repressiva degli illeciti con le misure afflittive al riguardo previste.

Esclusa così, in radice, la natura sanzionatoria della revoca in via amministrativa della patente, risulta non pertinente l'evocazione della giurisprudenza della Corte europea sui criteri per l'attribuibilità di natura sostanzialmente penale a «sanzioni» non formalmente tali. Mentre - nella logica (appunto non punitiva ma individuativa delle condizioni soggettive ostative al conseguimento o al mantenimento del permesso di guida) che ispira la novella del 2009 - la revoca della patente anche per reati, in materia di stupefacenti, commessi anteriormente alla entrata in vigore della disposizione impugnata, per i quali la condanna sia però comunque intervenuta dopo tale data, attiene al piano degli effetti riconducibili all'applicazione *ratione temporis* della norma stessa.

Dal che la non fondatezza della questione sin qui esaminata.

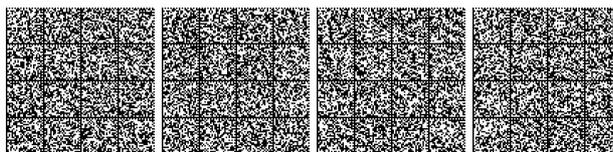
7.- La seconda questione - relativa all'automatismo della revoca della patente, da parte dell'autorità amministrativa, in caso di sopravvenuta condanna del suo titolare, per reati in materia di stupefacenti - è, invece, fondata per violazione dei principi di eguaglianza, proporzionalità e ragionevolezza di cui all'art. 3 Cost.

La disposizione denunciata - sul presupposto di una indifferenziata valutazione di sopravvenienza di una condizione ostativa al mantenimento del titolo di abilitazione alla guida - ricollega, infatti, in via automatica, il medesimo effetto, la revoca di quel titolo, ad una varietà di fattispecie, non sussumibili in termini di omogeneità, atteso che la condanna, cui la norma fa riferimento, può riguardare reati di diversa, se non addirittura di lieve, entità. Reati che, per di più, possono (come nella specie) essere assai risalenti nel tempo, rispetto alla data di definizione del giudizio. Il che dovrebbe escluderne l'attitudine a fondare, nei confronti del condannato, dopo un tale intervallo temporale, un giudizio, di assenza dei requisiti soggettivi per il mantenimento del titolo di abilitazione alla guida, riferito, in via automatica, all'attualità.

Ulteriore profilo di irragionevolezza della disposizione in esame è, poi, ravvisabile nell'automatismo della «revoca» amministrativa rispetto alla discrezionalità della parallela misura del «ritiro» della patente che, ai sensi dell'art. 85 del d.P.R. n. 309 del 1990, il giudice che pronuncia la condanna per i reati in questione «può disporre», motivandola, «per un periodo non superiore a tre anni».

È pur vero che tali due misure - come già evidenziato - operano su piani diversi e rispondono a diverse finalità.

Ma la contraddizione non sta nel fatto che la condanna per reati in materia di stupefacenti possa rilevare come condizione soggettiva ostativa al mantenimento del titolo di abilitazione alla guida, agli effetti della sua revocabilità da parte dell'autorità amministrativa, anche quando il giudice penale (non ritenendo che detto titolo sia strumentale al



reato commesso o che possa agevolare la commissione di nuovi reati) decida di non disporre (ovvero disponga per un più breve periodo) la sanzione accessoria del ritiro della patente.

La contraddizione sta, invece, in ciò che - agli effetti dell'adozione delle misure di loro rispettiva competenza (che pur si ricollegano al medesimo fatto-reato e, sul piano pratico, incidono in senso identicamente negativo sulla titolarità della patente) - mentre il giudice penale ha la "facoltà" di disporre, ove lo ritenga opportuno, il ritiro della patente, il prefetto ha invece il "dovere" di disporre la revoca.

Per tali profili di contrasto con l'art. 3 Cost. (nei quali restano assorbite le altre formulate censure) va, pertanto, dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'esaminato comma 2 dell'art. 120 cod. strada, nella parte in cui dispone che il prefetto «provvede» - invece che «può provvedere» - alla revoca della patente di guida, in caso di sopravvenuta condanna del suo titolare per reati di cui agli artt. 73 e 74 del d.P.R. n. 309 del 1990.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

riuniti i giudizi,

1) dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 120, comma 2, del decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285 (Nuovo codice della strada), come sostituito dall'art. 3, comma 52, lettera a), della legge 15 luglio 2009, n. 94 (Disposizioni in materia di sicurezza pubblica), nella parte in cui - con riguardo all'ipotesi di condanna per reati di cui agli artt. 73 e 74 del decreto del Presidente della Repubblica 9 ottobre 1990, n. 309 (Testo unico delle leggi in materia di disciplina degli stupefacenti e sostanze psicotrope, prevenzione, cura e riabilitazione dei relativi stati di tossicodipendenza), che intervenga in data successiva a quella di rilascio della patente di guida - dispone che il prefetto «provvede» - invece che «può provvedere» - alla revoca della patente;

2) dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 120, commi 1 e 2, del d.lgs. n. 285 del 1992, sollevata, in riferimento agli artt. 3 e 27 della Costituzione, dal Tribunale amministrativo regionale per il Friuli-Venezia Giulia, con l'ordinanza in epigrafe;

3) dichiara la manifesta inammissibilità delle questioni di legittimità costituzionale dell'art. 120, commi 1 e 2, del d.lgs. n. 285 del 1992, sollevate, in riferimento agli artt. 3, 16, 25, 27 e III Cost., dal Tribunale ordinario di Genova, in composizione monocratica, con l'ordinanza in epigrafe;

4) dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 120, commi 1 e 2, del d.lgs. n. 285 del 1992, sollevata, in riferimento agli artt. 11 e 117, primo comma Cost., in relazione all'art. 7 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con legge 4 agosto 1955, n. 848, dal Tribunale ordinario di Genova, in composizione collegiale, con l'ordinanza indicata in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 24 gennaio 2018.

F.to:

Giorgio LATTANZI, *Presidente*

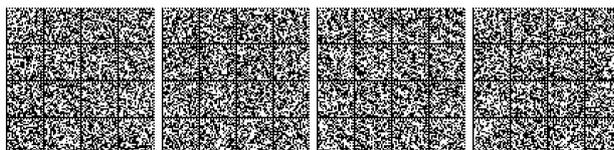
Mario Rosario MORELLI, *Redattore*

Roberto MILANA, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 9 febbraio 2018.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Roberto MILANA



n. 23

Sentenza 10 gennaio - 9 febbraio 2018

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Previdenza - Pensioni della gestione artigiani - Modalità di determinazione del reddito annuo costituente la base di calcolo del trattamento pensionistico.

- Legge 2 agosto 1990, n. 233 (Riforma dei trattamenti pensionistici dei lavoratori autonomi), art. 5, comma 1; legge 8 agosto 1995, n. 335 (Riforma del sistema pensionistico obbligatorio e complementare), art. 1, comma 18.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Paolo GROSSI;

Giudici : Giorgio LATTANZI, Aldo CAROSI, Marta CARTABIA, Mario Rosario MORELLI, Giancarlo CORAGGIO, Giuliano AMATO, Silvana SCIARRA, Daria de PRETIS, Nicolò ZANON, Augusto Antonio BARBERA, Giulio PROSPERETTI,

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 5, comma 1, della legge 2 agosto 1990, n. 233 (Riforma dei trattamenti pensionistici dei lavoratori autonomi), e dell'art. 1, comma 18, della legge 8 agosto 1995, n. 335 (Riforma del sistema pensionistico obbligatorio e complementare), promosso dal Tribunale ordinario di Trento, sezione per le controversie di lavoro, nel procedimento vertente tra G. M. e l'Istituto nazionale della previdenza sociale (INPS), con ordinanza del 6 ottobre 2015, iscritta al n. 59 del registro ordinanze 2016 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 13, prima serie speciale, dell'anno 2016.

Visti l'atto di costituzione dell'INPS, nonché l'atto di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;

udito nella udienza pubblica del 7 novembre 2017 il Giudice relatore Giulio Prosperetti;

uditi l'avvocato Luigi Caliuolo per l'INPS e l'avvocato dello Stato Federico Basilica per il Presidente del Consiglio dei ministri.

Ritenuto in fatto

1.- Il Tribunale ordinario di Trento, sezione per le controversie di lavoro, con ordinanza del 6 ottobre 2015, solleva, in riferimento all'art. 3, primo comma, della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 5, comma 1, della legge 2 agosto 1990, n. 233 (Riforma dei trattamenti pensionistici dei lavoratori autonomi), e dell'art. 1, comma 18, della legge 8 agosto 1995, n. 335 (Riforma del sistema pensionistico obbligatorio e complementare), nelle parti in cui individuano, rispettivamente le ultime 520 settimane e 780 settimane coperte da contribuzione - cui si riferiscono i redditi da computare per la determinazione del reddito medio annuo costituente la base di calcolo del trattamento pensionistico - in quelle anteriori alla data di insorgenza del diritto alla decorrenza della pensione, anziché in quelle anteriori alla data di maturazione dei requisiti per l'accesso al pensionamento.



In particolare: l'art. 5, comma 1, della legge n. 233 del 1990, prevede: «La misura dei trattamenti pensionistici da liquidare, con effetto dal 1° luglio 1990, in favore degli iscritti alle gestioni di cui all'articolo 1 è pari, per ogni anno di iscrizione e contribuzione alle rispettive gestioni, al 2 per cento del reddito annuo d'impresa determinato, per ciascun soggetto assicurato, ai sensi dell'articolo 1, quale risulta dalla media dei redditi relativi agli ultimi dieci anni coperti da contribuzione o al minor numero di essi, anteriori alla decorrenza della pensione»; l'art. 1, comma 18, della legge n. 335 del 1995, stabilisce: «Per i lavoratori autonomi iscritti all'INPS che al 31 dicembre 1992 abbiano avuto un'anzianità contributiva pari o superiore ai 15 anni, gli incrementi di cui al comma 17 ai fini della determinazione della base pensionabile trovano applicazione nella stessa misura e con la medesima decorrenza e modalità di computo ivi previste, entro il limite delle ultime 780 settimane di contribuzione antecedenti la decorrenza della pensione».

1.1.- Il rimettente espone che, con ricorso depositato in data 29 aprile 2014, G. M. ha proposto nei confronti dell'Istituto nazionale della previdenza sociale (INPS) domanda di accertamento del diritto alla pensione di anzianità nella gestione artigiani, a decorrere dal 1° giugno 2013, avendo maturato, alla data del 31 dicembre 2011, un numero di contributi settimanali superiore a quello richiesto per conseguire il diritto al trattamento pensionistico.

Dopo aver illustrato alcuni aspetti della questione e le fasi del procedimento, il rimettente rappresenta, in particolare, che in ottemperanza all'ordinanza pronunciata nel corso del giudizio le parti avevano depositato conteggi coincidenti in ordine alla decorrenza del trattamento (1° giugno 2013), ma difformi in ordine all'entità del trattamento: per il ricorrente, il rateo mensile di pensione di anzianità alla data del 1° giugno 2013 ammonterebbe ad euro 2.703,62 mentre, secondo l'INPS, il trattamento corrisponderebbe ad euro 2.462,85.

1.2.- Il rimettente afferma che la difformità riscontrata fra il conteggio effettuato dal ricorrente e quello effettuato dall'Istituto previdenziale deriva «pacificamente» dalla diversa individuazione ad opera delle parti della data da cui individuare retroattivamente le ultime 520 settimane coperte da contribuzione, ai fini del computo della cosiddetta quota A (afferente, ai sensi dell'art. 5, comma 1, della legge n. 233 del 1990, la contribuzione versata dall'interessato alla gestione speciale per gli artigiani fino al 31 dicembre 1992), e le ultime 780 settimane coperte da contribuzione, ai fini del computo della cosiddetta quota B (inerente, ai sensi dell'art. 1, comma 18, della legge n. 335 del 1995, la contribuzione versata alla medesima gestione previdenziale dal 1° gennaio 1993).

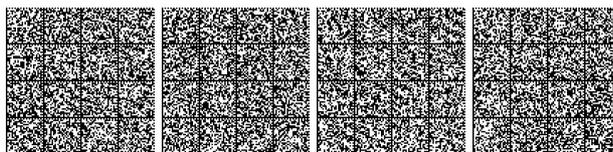
Secondo il ricorrente, tali settimane vanno individuate in quelle antecedenti la data di maturazione dei requisiti per l'accesso al pensionamento (30 novembre 2011). Diversamente, l'INPS individua le ultime 520 settimane e le ultime 780 coperte da contribuzione, in quelle antecedenti al 1° giugno 2013, data di insorgenza del diritto alla decorrenza della pensione. Ciò in quanto l'art. 12, comma 2, lettera b), del decreto-legge 31 maggio 2010, n. 78 (Misure urgenti in materia di stabilizzazione finanziaria e di competitività economica), convertito, con modificazioni, dalla legge 30 luglio 2010, n. 122, ha separato i due momenti, prevedendo un intervallo di diciotto mesi, cosiddetta "finestra mobile", fra la data di maturazione dei requisiti e la data di insorgenza del diritto alla pensione.

Pertanto, il rimettente assume che il contrasto concerne la questione se, ai fini dell'individuazione delle 520 settimane, ovvero delle 780 coperte da contribuzione (alle quali si riferiscono i redditi da computare per la determinazione del reddito medio annuo costituente la base di calcolo del trattamento pensionistico), debba essere considerato o meno il predetto intervallo di tempo previsto dalla "finestra mobile".

Ad avviso del rimettente, la littera legis delle disposizioni scrutinate, facendo espresso riferimento alla «decorrenza della pensione», conduce a ritenere che le predette settimane debbano essere computate decorso il periodo di diciotto mesi, ma ciò determinerebbe conseguenze irragionevoli nell'ipotesi in cui il lavoratore, come nel caso di specie, una volta maturati i requisiti di accesso al pensionamento, anziché cessare l'attività lavorativa, la prosegua nel periodo di attesa per conseguire il diritto alla decorrenza della pensione, producendo, però, redditi inferiori a quelli dichiarati nei diciotto mesi precedenti la maturazione dei requisiti.

1.3.- Ciò posto, il giudice rimettente solleva d'ufficio questione di legittimità costituzionale delle disposizioni di cui all'art. 5, comma 1, della legge n. 233 del 1990, e all'art. 1, comma 18, della legge n. 335 del 1995, assumendo che esse si pongono in contrasto con il precetto di cui all'art. 3, primo comma, Cost.

1.4.- Il rimettente deduce che, stante la separazione fra momento di maturazione del requisito per l'accesso al pensionamento (30 novembre 2011) e data di conseguimento del diritto alla decorrenza della pensione (1° giugno 2013), il lavoratore interessato riceverebbe, a tale data, un trattamento quantitativamente inferiore a quello in precedenza spettante (ma non esigibile) all'epoca della maturazione dei requisiti per l'accesso al pensionamento.



Secondo il rimettente sarebbe «contraria al principio di razionalità, insito nel precetto ex art. 3 comma 1 Cost., sia nel senso di razionalità pratica, sia nel senso di razionalità formale, cioè del principio logico di non contraddizione (in questo senso Corte cost. n. 113 del 2015 e n. 172 del 1996), una norma che determini in presenza di ulteriore contribuzione un trattamento pensionistico inferiore a quello che sarebbe stato attribuito in mancanza di quella stessa contribuzione». Per il rimettente sarebbe evidente che un lavoratore, una volta maturati i requisiti per l'accesso al pensionamento, non può subire una diminuzione del suo trattamento pensionistico per il solo fatto di aver maturato una maggiore contribuzione, essendo illogico che il versamento di una ulteriore contribuzione determini una riduzione delle prestazioni.

2.- Con atto depositato il 19 aprile 2016, l'INPS si è costituito nel giudizio incidentale, chiedendo di dichiarare manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale sollevata.

Ad avviso dell'INPS, il giudice rimettente «sembra muovere da un duplice presupposto palesemente errato: il calcolo della pensione può essere piegato alle esigenze del singolo assicurato e dunque registrare variazioni nelle modalità di svolgimento e di esecuzione; esiste un momento di perfezionamento dei requisiti diverso da quello di maturazione del diritto a ricevere la pensione».

Rileva, in particolare, l'Istituto previdenziale che, ai sensi dell'art. 22, quinto comma, della legge 30 aprile 1969, n. 153 (Revisione degli ordinamenti pensionistici e norme in materia di sicurezza sociale), la pensione di anzianità, oggetto della controversia, decorreva normalmente dal primo giorno del mese successivo a quello di presentazione della domanda a seguito del perfezionamento dei requisiti assicurativi, contributivi e ferma la cessazione dell'attività. Il sistema, tuttavia, ha subito una serie di modifiche, per effetto di norme che hanno differito il tempo di decorrenza del trattamento, a partire dall'art. 1, comma 1, del decreto-legge 19 settembre 1992, n. 384 (Misure urgenti in materia di previdenza, di sanità e di pubblico impiego, nonché disposizioni fiscali), convertito, con modificazioni, dalla legge 14 novembre 1992, n. 438.

Evidenzia l'INPS che in tale contesto si colloca l'art. 12, comma 2, lettera b), del d.l. n. 78 del 2010, stabilendo che, per i lavoratori autonomi iscritti alla specifica gestione previdenziale, il trattamento pensionistico decorra dopo diciotto mesi dalla maturazione dei relativi requisiti. Secondo l'Istituto, il legislatore ha così ritenuto non più sufficiente il requisito contributivo per la sussistenza del diritto, prevedendo il decorso di un ulteriore segmento temporale ai fini della concessione del trattamento. Afferma, in proposito, l'INPS che tale valenza costitutiva del fattore tempo «si fonda sulla valorizzazione della natura di tale elemento quale ulteriore integrazione, con riferimento alla pensione di anzianità, dell'età anagrafica: il diritto dunque si perfeziona solo una volta che è completamente trascorso tale ulteriore lasso temporale indicato dalla legge (cfr. Cass. sez. lav. 24 agosto 2007 n. 18041)».

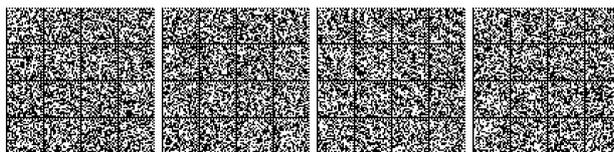
Aggiunge, inoltre, l'Istituto che elementi accidentali come una temporanea flessione degli incassi non «può indurre ad accreditare una lettura delle disposizioni che “adatti” la determinazione della quota alle particolari esigenze dell'assicurato, anche in considerazione del fatto che tali eventi si verificano prima che siano perfezionati i requisiti per la maturazione del diritto al momento della decorrenza della pensione».

3.- Il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, è intervenuto nel presente giudizio, con atto depositato il 19 aprile 2016, chiedendo di dichiarare infondata la questione.

Assume l'interveniente che la modalità di attuazione del principio sancito dall'art. 38 Cost. compete alla discrezionalità del legislatore, nella quale rientrano «le mutevoli scelte politiche che via via orientano la disciplina del periodo di riferimento per la determinazione della retribuzione pensionabile, nel senso della semplificazione del sistema ovvero di garantire al lavoratore una più favorevole base di calcolo oppure al contrario di attenuare il disavanzo del sistema».

Rileva l'Avvocatura generale dello Stato che le cosiddette “finestre mobili”, previste dall'art. 12 del d.l. n. 78 del 2010, sono finalizzate al contenimento della spesa, differendo il pagamento della prestazione in un momento successivo a quello nel quale sono maturati i requisiti per il pensionamento e che, conseguentemente, l'impostazione sostenuta dal giudice rimettente condurrebbe ad un aumento della spesa pubblica.

3.1.- Con memoria depositata il 17 ottobre 2017, la difesa erariale, nel ribadire le considerazioni già formulate nell'atto di intervento, insiste per la dichiarazione di infondatezza della questione di legittimità costituzionale.



Considerato in diritto

1.- Il Tribunale ordinario di Trento, sezione per le controversie di lavoro, con ordinanza del 6 ottobre 2015, solleva questione di legittimità costituzionale, per violazione dell'art. 3, primo comma, della Costituzione, dell'art. 5, comma 1, della legge 2 agosto 1990, n. 233 (Riforma dei trattamenti pensionistici dei lavoratori autonomi), e dell'art. 1, comma 18, della legge 8 agosto 1995, n. 335 (Riforma del sistema pensionistico obbligatorio e complementare), nelle parti in cui individuano, rispettivamente le ultime 520 settimane e 780 settimane coperte da contribuzione - cui si riferiscono i redditi da computare per la determinazione del reddito medio annuo costituente la base di calcolo del trattamento pensionistico - in quelle anteriori alla data di insorgenza del diritto alla decorrenza della pensione, anziché in quelle anteriori alla data di maturazione dei requisiti per l'accesso al pensionamento.

Il giudizio *a quo* concerne la determinazione del trattamento pensionistico di anzianità di un lavoratore autonomo che ha maturato i requisiti anagrafici e contributivi il 30 novembre 2011, ma ha conseguito il diritto alla decorrenza della pensione diciotto mesi dopo, cioè dal 1° giugno 2013, per effetto della "finestra mobile", introdotta dall'art. 12, comma 2, lettera *b*), del decreto-legge 31 maggio 2010, n. 78 (Misure urgenti in materia di stabilizzazione finanziaria e di competitività economica), convertito, con modificazioni, dalla legge 30 luglio 2010, n. 122.

Esponde il rimettente che il ricorrente nel giudizio principale, pur avendo continuato a prestare attività lavorativa nei diciotto mesi intercorrenti fra la maturazione dei requisiti anagrafici e contributivi per la pensione e la sua decorrenza, e aver quindi conseguito ulteriore contribuzione, si vedrebbe tuttavia attribuito, a causa della flessione nel reddito conseguito nel predetto periodo, che ha inciso negativamente sulla base di computo del trattamento, un rateo pensionistico inferiore a quello determinabile qualora le settimane da prendere in considerazione siano computate dal conseguimento del requisito anagrafico e contributivo.

Il giudice rimettente ritiene che le disposizioni scrutinate siano irragionevoli e, come tali, contrarie all'art. 3 Cost., nel far decorrere dalla data di accesso al pensionamento le settimane coperte da contribuzione cui riferire i redditi da computare, qualora ciò determini, come avvenuto nel caso in esame, un trattamento peggiore rispetto a quello calcolabile al momento del conseguimento del requisito pensionistico, nonostante l'ulteriore attività lavorativa, con correlata contribuzione, espletata nel periodo di attesa imposto dal sistema della "finestra mobile". Ad avviso del rimettente, una volta maturati il requisito anagrafico e quello contributivo previsti dall'ordinamento per accedere al pensionamento di anzianità, il lavoratore, difatti, non potrebbe subire una riduzione del trattamento determinabile a tale data, pur avendo conseguito una ulteriore contribuzione.

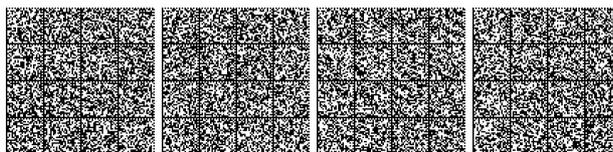
2.- La questione di legittimità costituzionale sollevata dal Tribunale di Trento va dichiarata inammissibile.

2.1.- Il rimettente evidenzia l'irragionevolezza di una successiva contribuzione, conseguita per l'attività lavorativa espletata durante il periodo della "finestra", che invece di determinare un incremento del trattamento pensionistico calcolabile alla data di maturazione dei suoi requisiti, ne comporta, come nel caso di specie, una riduzione. Tuttavia, l'effetto così segnalato dal rimettente non è determinato dalle disposizioni scrutinate.

È, difatti, l'art. 12, comma 2, lettera *b*), del d.l. n. 78 del 2010, a distinguere tra maturazione dei requisiti e conseguimento del diritto alla decorrenza del trattamento pensionistico, stabilendo che la pensione si consegue «trascorsi diciotto mesi dalla data di maturazione dei previsti requisiti» e, conseguentemente, a porre il reale *thema decidendum* dell'odierna questione, costituito dal rilievo e dalla qualificazione giuridica del periodo di attesa della cosiddetta "finestra", allorché l'assicurato prosegua l'attività lavorativa e quindi la contribuzione, ai fini della determinazione dell'entità del trattamento pensionistico *de quo*.

In proposito, si rileva che la coincidenza fra momento di maturazione dei requisiti e decorrenza del trattamento è stata ripristinata per i lavoratori che maturino, a decorrere dal 1° gennaio 2012, i requisiti per la pensione anticipata prevista dall'art. 24 del decreto-legge 6 dicembre 2011, n. 201 (Disposizioni urgenti per la crescita, l'equità e il consolidamento dei conti pubblici), convertito, con modificazioni, dalla legge 22 dicembre 2011, n. 214. Difatti, la predetta disposizione, nel sostituire per tali lavoratori l'istituto della pensione di anzianità con quello della pensione anticipata, stabilendo per essa più elevati requisiti, non prevede più (comma 5) per tale nuova forma pensionistica l'applicazione della disciplina della "finestra mobile", di cui all'art. 12, commi 1 e 2, del d.l. n. 78 del 2010, come convertito. Tale circostanza conferma che l'effetto censurato dal rimettente non sarebbe determinato dalle sole disposizioni censurate.

2.2.- Pertanto, va dichiarata la inammissibilità della questione in esame, per non corretta individuazione della norma denunciata (*ex plurimis*, sentenze n. 85 del 2015, n. 59 del 2013, n. 241 del 2012 e n. 47 del 2008; ordinanza n. 335 del 2010).



PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

dichiara inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'art. 5, comma 1, della legge 2 agosto 1990, n. 233 (Riforma dei trattamenti pensionistici dei lavoratori autonomi), e dell'art. 1, comma 18, della legge 8 agosto 1995, n. 335 (Riforma del sistema pensionistico obbligatorio e complementare), sollevata, in riferimento all'art. 3 della Costituzione, dal Tribunale ordinario di Trento, sezione per le controversie di lavoro, con l'ordinanza indicata in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 10 gennaio 2018.

F.to:

Paolo GROSSI, *Presidente*

Giulio PROSPERETTI, *Redattore*

Roberto MILANA, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 9 febbraio 2018.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Roberto MILANA

T_180023

N. 24

Sentenza 10 gennaio - 9 febbraio 2018

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Magistrati - Allineamento stipendiale per i vincitori di concorso per esami previsto dal nono comma dell'art. 4 della legge n. 425 del 1984 - Abrogazione, con norma d'interpretazione autentica, di detta disposizione dalla data di entrata in vigore del d.l. n. 333 del 1992 - Perdita di efficacia dei provvedimenti e delle decisioni di autorità giurisdizionali adottati in difformità dalla predetta interpretazione.

- Legge 23 dicembre 2000, n. 388, recante «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2001)», art. 50, comma 4, penultimo e ultimo periodo.

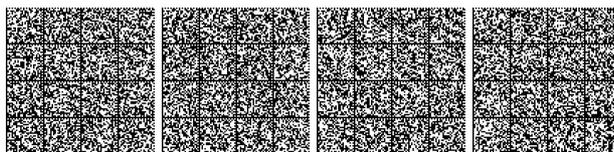
LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Giorgio LATTANZI;

Giudici : Aldo CAROSI, Marta CARTABIA, Mario Rosario MORELLI, Giancarlo CORAGGIO, Giuliano AMATO, Silvana SCIARRA, Daria de PRETIS, Nicolò ZANON, Augusto Antonio BARBERA, Giulio PROSPERETTI, Giovanni AMOROSO,

ha pronunciato la seguente



SENTENZA

nei giudizi di legittimità costituzionale dell'art. 50, comma 4, penultimo e ultimo periodo, della legge 23 dicembre 2000, n. 388, recante «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2001)», promossi dal Consiglio di Stato, adunanza plenaria, con ordinanza del 14 luglio 2015 e dal Consiglio di Stato, sezione quarta, con ordinanza dell'8 febbraio 2017, iscritte, rispettivamente, al n. 231 del registro ordinanze 2015 e al n. 52 del registro ordinanze 2017 e pubblicate nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 45, prima serie speciale, dell'anno 2015 e n. 16, prima serie speciale, dell'anno 2017.

Visti gli atti di costituzione di G. S. e altri (fuori termine, nel giudizio promosso con l'ordinanza iscritta al n. 52 del registro ordinanze 2017), nonché gli atti di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;

udito nella udienza pubblica del 9 gennaio e nella camera di consiglio del 10 gennaio 2018 il Giudice relatore Daria de Pretis;

uditi l'avvocato Pietro Quinto per G. S. e altri e l'avvocato dello Stato Chiarina Aiello per il Presidente del Consiglio dei ministri.

Ritenuto in fatto

1.- Con ordinanza del 14 luglio 2015 (reg. ord. n. 231 del 2015), l'adunanza plenaria del Consiglio di Stato ha sollevato questioni di legittimità costituzionale dell'art. 50, comma 4, della legge 23 dicembre 2000, n. 388, recante «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2001)», in riferimento agli articoli 3, 97 e 117, primo comma, della Costituzione, quest'ultimo in relazione agli artt. 6 e 13 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con legge 4 agosto 1955, n. 848.

La norma è censurata nella parte in cui prevede che «[i]l nono comma dell'articolo 4 della legge 6 agosto 1984, n. 425, si intende abrogato dalla data di entrata in vigore del [...] decreto-legge n. 333 del 1992, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 359 del 1992, e perdono ogni efficacia i provvedimenti e le decisioni di autorità giurisdizionali comunque adottati difformemente dalla predetta interpretazione dopo la data suindicata» (penultimo periodo), e che «[i]n ogni caso non sono dovuti e non possono essere eseguiti pagamenti sulla base dei predetti decisioni o provvedimenti» (ultimo periodo).

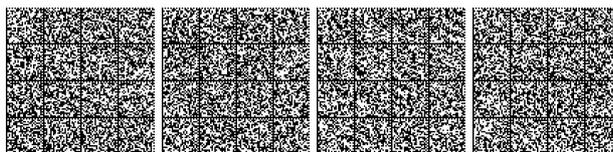
L'abrogato art. 4, nono comma, della legge 6 agosto 1984, n. 425 (Disposizioni relative al trattamento economico dei magistrati) stabiliva che: «[...] per il personale che ha conseguito la nomina a magistrato di corte d'appello o a magistrato di corte di cassazione a seguito del concorso per esami previsto dalla legge 4 gennaio 1963, n. 1, e successive modificazioni e integrazioni, l'anzianità viene determinata in misura pari a quella riconosciuta al magistrato di pari qualifica con maggiore anzianità effettiva che lo segue nel ruolo».

1.1.- Le questioni sono sorte nel corso del giudizio d'appello avverso la sentenza con la quale il Tribunale amministrativo regionale per il Lazio ha respinto il ricorso proposto da nove consiglieri di Stato - vincitori di concorso - per l'annullamento della nota emessa il 3 febbraio 2003 dal Presidente del Consiglio dei ministri.

Con tale nota erano state respinte le istanze di esecuzione delle decisioni adottate dal Presidente della Repubblica il 27 settembre 1999, di accoglimento dei ricorsi straordinari presentati dagli stessi consiglieri di Stato per ottenere, a titolo di adeguamento stipendiale ai sensi dell'art. 4, nono comma, della legge n. 425 del 1984, il maggiore trattamento economico riconosciuto ai magistrati di pari qualifica che li seguono nel ruolo.

Il rimettente ricorda che in precedenza gli interessati avevano presentato ricorso in ottemperanza allo stesso Consiglio di Stato per l'esecuzione delle decisioni del Presidente della Repubblica, ma la sentenza di accoglimento era stata successivamente annullata dalle sezioni unite della Corte di cassazione per difetto di giurisdizione.

Riferisce inoltre che il TAR Lazio, nel corso del giudizio di primo grado, aveva sollevato questione di legittimità costituzionale dello stesso art. 50, comma 4, della legge n. 388 del 2000, in relazione agli artt. 3, 24, 100, 103 e 113 Cost., in quanto, nello stabilire l'abrogazione retroattiva dell'art. 4, nono comma, della legge n. 425 del 1984, la disposizione avrebbe inciso sulle posizioni individuali già riconosciute da decisioni definitive di accoglimento di ricorsi straordinari al Presidente della Repubblica. Con la sentenza n. 282 del 2005, questa Corte ha dichiarato non fondata la questione, sul presupposto che le decisioni adottate con decreto del Presidente della Repubblica in sede di ricorso



straordinario non hanno la natura né gli effetti degli atti di tipo giurisdizionale e che, pertanto, non vale per esse la salvezza del giudicato che costituisce il limite invalicabile all'efficacia retroattiva delle norme di interpretazione autentica.

1.2.- Premessa un'ampia trattazione dei principi che regolano il controllo di legittimità costituzionale delle norme interne in contrasto con la CEDU, il giudice *a quo* deduce che la questione è rilevante, in quanto l'effetto preclusivo prodotto dalla norma censurata costituisce l'unica ragione del diniego opposto dall'amministrazione alle richieste dei ricorrenti e l'unico motivo posto a fondamento della decisione sfavorevole resa dal TAR Lazio.

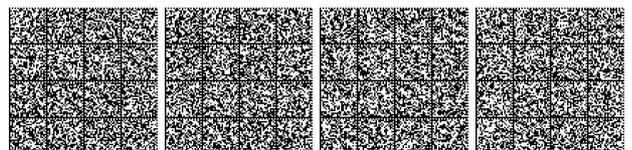
Quanto alla non manifesta infondatezza, il giudice *a quo* deduce che le sopravvenute modifiche legislative introdotte dall'art. 69 della legge 18 giugno 2009, n. 69 (Disposizioni per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività nonché in materia di processo civile) - sulla legittimazione del Consiglio di Stato a sollevare questioni incidentali di costituzionalità in sede di parere sul ricorso straordinario e sulla soppressione del potere del Governo di discostarsi da tale parere - e dall'art. 7, comma 8, del codice del processo amministrativo (Allegato 1 al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, recante «Attuazione dell'articolo 44 della legge 18 giugno 2009, n. 69, recante delega al governo per il riordino del processo amministrativo») - in forza del quale il ricorso straordinario è ammissibile solo per le controversie devolute alla giurisdizione amministrativa - hanno attribuito al decreto presidenziale la natura sostanziale di decisione di giustizia caratterizzata dall'intangibilità propria del giudicato, in quanto il provvedimento finale sul ricorso straordinario sarebbe meramente dichiarativo di un giudizio formulato in modo compiuto e definitivo da un organo giurisdizionale operante nel rispetto delle regole del contraddittorio, in posizione di terzietà e di indipendenza.

Lo *ius superveniens*, tuttavia, non varrebbe ad attribuire la stessa natura sostanziale di giudicato alle decisioni rese in precedenza, in un contesto normativo in cui esse, pur esibendo nel loro nucleo essenziale la connotazione di statuizioni di carattere giustiziale, non potevano ancora considerarsi espressione della funzione giurisdizionale, nel significato pregnante degli artt. 102, primo comma, e 103, primo comma, Cost. La decisione invero non era riconducibile in via esclusiva ad un'autorità giurisdizionale, essendo prevista la concorrente paternità dell'autorità amministrativa, sia pure attraverso l'aggravamento procedurale della sottoposizione all'approvazione del Consiglio dei ministri, da parte del ministro competente, della eventuale proposta difforme dal parere del Consiglio di Stato. Né rileverebbe che, nel caso concreto, tale parere non sia stato disatteso dal Governo, in quanto la natura giurisdizionale o non di una decisione deve essere valutata in astratto, secondo il «paradigma normativo di riferimento», che in epoca anteriore alle menzionate riforme non attribuiva al giudice amministrativo il potere di decidere in via esclusiva la controversia. Neppure gioverebbe a sostegno della tesi della portata di giudicato delle decisioni rese sui ricorsi straordinari prima della riforma l'orientamento giurisprudenziale che ammette anche per esse il giudizio di ottemperanza ex art. 112 cod. proc. amm., in quanto l'equiparazione di tali decisioni alle sentenze passate in giudicato opera ai soli fini dell'esperibilità del giudizio di ottemperanza, in applicazione del principio *tempus regit actum* sotteso al disposto dell'art. 5 del codice di procedura civile.

1.3.- Dopo avere riassunto le motivazioni della citata sentenza n. 282 del 2005 e avere escluso, per le ragioni appena esposte, che l'art. 50, comma 4, della legge n. 388 del 2000 possa essere interpretato nel senso di escludere dalla sua sfera di applicazione retroattiva le precedenti decisioni rese sui ricorsi straordinari, il rimettente osserva che secondo gli artt. 6 e 13 della CEDU, come interpretati dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, le decisioni amministrative irrevocabili espressione di «judicial review» sono «equated to a Court decision» e, in quanto tali, non solo devono essere suscettibili di attuazione coattiva, ma sono anche «caratterizzate dall'intangibilità» da parte di norme retroattive, a tutela dell'affidamento legittimo dei singoli.

La norma in esame, avente natura di legge provvedimento diretta a vanificare decisioni definitive, anche se non stricto sensu giurisdizionali, sarebbe pertanto in contrasto con parametri diversi da quelli invocati dal giudice di primo grado - la cui lesione è stata esclusa dalla sentenza n. 282 del 2005 - e segnatamente con l'art. 117, primo comma, Cost., per il tramite degli artt. 6 e 13 della CEDU, in quanto la decisione sul ricorso straordinario, anche nella conformazione anteriore alle novelle del 2009 e del 2010, è caratterizzata dalla irrevocabilità, dall'immodificabilità e dall'insindacabilità a opera di ogni altra autorità amministrativa e giurisdizionale, come ha riconosciuto anche la Corte di giustizia dell'Unione europea, chiamata a esaminare il diverso profilo della legittimazione del Consiglio di Stato a chiedere, nella procedura di ricorso straordinario, una pronuncia pregiudiziale interpretativa (è citata la sentenza della Corte di giustizia delle Comunità europee, sezione quinta, 16 ottobre 1997, nelle cause riunite da C-69/96 a C-79/96, Garofoli e altri).

Risulterebbero dunque non manifestamente infondati i dubbi di legittimità costituzionale dell'art. 50, comma 4, penultimo e ultimo periodo, della legge n. 388 del 2000, nella parte in cui tali disposizioni prevedono «la vanificazione degli effetti della decisione definitiva di giustizia che, secondo i parametri convenzionali, va equiparata a una decisione giurisdizionale dal punto di vista dell'effettività e della pienezza della tutela oltre che dell'intangibilità dell'affidamento ragionevole e legittimo assicurato dall'esito del giudizio».



1.4.- Ad avviso del giudice *a quo*, la norma in esame contrasta inoltre con gli artt. 3 e 97 Cost., in quanto si tratterebbe di una legge-provvedimento che incide in via retroattiva e in senso sfavorevole sulle posizioni consolidate per effetto di decisioni irreversibili, così arrecando un vulnus ai danni dei ricorrenti nel processo principale, in mancanza di idonee ragioni di interesse generale che giustifichino tale sacrificio.

2.- Con atti depositati in cancelleria il 20 e il 30 novembre 2015, si sono costituiti otto dei nove ricorrenti nel giudizio *a quo*.

In via principale, le parti chiedono che questa Corte adotti una sentenza interpretativa di rigetto, nel senso che le denunciate disposizioni dell'art. 50, comma 4, della legge n. 388 del 2000 non si applicherebbero alle «decisioni irrevocabili insuscettibili di impugnazione presso qualsiasi autorità giurisdizionale o amministrativa», e quindi anche alle decisioni del 27 settembre 1999 rese sui ricorsi straordinari da essi proposti al Presidente della Repubblica.

La richiesta si fonda sulla tesi della “revisione” retroattiva che il legislatore, in attuazione della VI disposizione transitoria della Costituzione, avrebbe operato con gli artt. 69 della legge n. 69 del 2009 e 7, comma 8, cod. proc. amm., riconoscendo al decreto decisorio dei ricorsi straordinari la natura di rimedio giurisdizionale che esso già possedeva. Tale “revisione” ex tunc dell'istituto, secondo le parti, si desumerebbe dal “diritto vivente” espresso in numerosissime sentenze pronunciate sia dalla Corte di cassazione che dal Consiglio di Stato tra il 2011 e il 2015, le quali, riconoscendo il rimedio dell'ottemperanza per l'esecuzione di decisioni di ricorsi straordinari al Presidente della Repubblica o al Presidente della Regione Siciliana rese prima delle riforme degli anni 2009-2010 su conformi pareri del Consiglio di Stato o del Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione Siciliana, renderebbero non più contestabile la natura giurisdizionale del rimedio e l'esistenza di un «giudicato» anche con riguardo alle predette decisioni.

Ad avviso delle parti, pertanto, la precedente sentenza n. 282 del 2005 sarebbe «superata», alla luce delle riforme degli anni 2009-2010, mentre l'impostazione assunta dal giudice *a quo* nell'ordinanza di rimessione, oltre a essere in conflitto con il menzionato orientamento giurisprudenziale, contrasterebbe con il divieto di costituire nuovi giudici speciali ex art. 102 Cost. e con la VI disposizione transitoria della Costituzione (è citata la sentenza n. 287 del 1974, sul riconoscimento ex tunc della natura giurisdizionale delle commissioni tributarie dopo la riforma del contenzioso tributario del 1972).

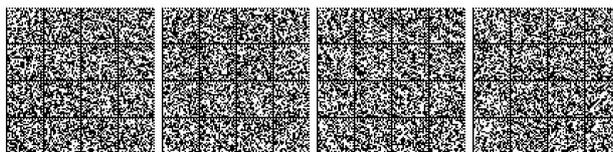
Inoltre, questa Corte, anche se in diversa materia, avrebbe già qualificato come giudicato una decisione resa prima delle riforme su conforme parere del Consiglio di Stato (è citata l'ordinanza n. 57 del 2015) e avrebbe ancora ritenuto ammissibile la questione sollevata dal Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione Siciliana in sede di parere su un ricorso straordinario al Presidente della Regione Siciliana (è citata la sentenza n. 265 del 2013).

Qualora questa Corte non ritenesse di interpretare la norma censurata nel senso di fare salvi, per effetto delle riforme degli anni 2009-2010, anche i decreti decisori dei ricorsi straordinari, in quanto dotati ex tunc di una forza equiparabile al giudicato, le parti chiedono che essa sollevi davanti a se stessa questioni di legittimità costituzionale dell'art. 112 cod. proc. amm. e dell'art. 15 del d.P.R. 24 novembre 1971, n. 1199 (Semplificazione dei procedimenti in materia di ricorsi amministrativi) in rapporto all'art. 395, numero 5), cod. proc. civ., per contrasto, il primo, con gli artt. 3, 102 e 117 Cost. e con la VI disposizione transitoria della Costituzione e, il secondo, per contrasto con gli artt. 2, 3, 24 e 117 Cost.

In via subordinata, le medesime parti chiedono che siano accolte le questioni sollevate dal giudice *a quo*, aderendo alle ragioni esposte nell'ordinanza di rimessione con riferimento alla giurisprudenza della Corte EDU in tema di intangibilità delle decisioni amministrative irrevocabili espressione di «judicial review» e osservando, tra l'altro, che la stessa Corte di Strasburgo, con la sentenza 1° luglio 2014, Guadagno e altri contro Italia, in un caso di cosiddetto “galleggiamento” di magistrati amministrativi, avrebbe già dichiarato che l'art. 50, comma 4, della legge n. 388 del 2000 ha violato l'art. 6, paragrafo 1, della CEDU, avendo influito sull'esito di giudizi pendenti nei quali era parte lo Stato, in assenza di motivi imperativi di interesse generale. Infine, sarebbero condivisibili anche le censure ex artt. 3 e 97 Cost., trattandosi di una legge-provvedimento retroattiva, che avrebbe introdotto una discriminazione ai soli danni dei ricorrenti nel processo principale, destinati a subire l'inefficacia delle decisioni definitive assunte a loro favore.

3.- Con atto depositato il 1° dicembre 2015 è intervenuto in giudizio il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, che ha concluso per l'inammissibilità o l'infondatezza, anche manifesta, delle questioni.

In primo luogo, i precedenti della Corte di Strasburgo evocati dal giudice *a quo* non sarebbero pertinenti, sicché mancherebbe una consolidata interpretazione dell'art. 6 della CEDU nel senso prospettato nell'ordinanza di rimessione, di insanabile contrasto tra la norma interna e la Convenzione dei diritti dell'uomo. Da qui, ad avviso dell'intervenuto, l'insufficiente motivazione sulla non manifesta infondatezza o, comunque, la manifesta infondatezza della questione riferita all'art. 117, primo comma, Cost.



In ogni caso, non sussisterebbe violazione dei diritti riconosciuti dalla CEDU, in quanto gli interessati avrebbero scelto liberamente un mezzo di tutela alternativo alla tutela giurisdizionale, così esponendosi a interventi normativi incidenti sull'eseguibilità della decisione sul ricorso straordinario. La retroattività della norma deriverebbe dalla sua natura di legge di interpretazione autentica, la cui legittimità si dovrebbe rinvenire nel fine perseguito dal legislatore di ribadire una incompatibilità sistematica già realizzatasi, in ordine alla vigenza dell'art. 4, nono comma, della legge n. 425 del 1984, per effetto dell'abrogazione dell'istituto dell'allineamento stipendiale, già disposto dall'art. 2, comma 4, del decreto-legge 11 luglio 1992, n. 333 (Misure urgenti per il risanamento della finanza pubblica), convertito, con modificazioni, dalla legge 8 agosto 1992, n. 359.

L'Avvocatura generale dello Stato ricorda, altresì, che un precedente intervento retroattivo su quest'ultima disposizione, operato con l'art. 7, comma 7, del decreto-legge 19 settembre 1992, n. 384 (Misure urgenti in materia di previdenza, di sanità e di pubblico impiego, nonché disposizioni fiscali), convertito, con modificazioni, dalla legge 14 novembre 1992, n. 438, è già stato considerato da questa Corte immune da censure attinenti a profili analoghi a quelli ora proposti dal giudice *a quo*, con la sentenza n. 6 del 1994, della quale riporta ampi stralci. Le considerazioni svolte nella sentenza, dovrebbero valere con più forza con riferimento alla norma censurata, che sarebbe nuovamente intervenuta a interpretare il complesso delle norme relative al superamento dell'allineamento stipendiale «a fronte delle persistenti disapplicazioni di cui tali chiare previsioni continuavano talvolta ad essere oggetto nella prassi [...], con grave pregiudizio dell'eguaglianza e della finanza pubblica».

Il divieto di dare esecuzione a sentenze, purché non passate in giudicato, o a provvedimenti amministrativi, comprese le decisioni sui ricorsi straordinari, che avessero comunque attribuito allineamenti stipendiali, sarebbe pertanto diretto a evitare il perpetuarsi delle diseguaglianze insite nel meccanismo, già censurate da questa Corte nella citata sentenza n. 6 del 1994, e costituirebbe un coerente e razionale completamento dell'intervento normativo del 1992, che il legislatore sarebbe stato «costretto» a reiterare nel 2000.

Pertanto, la norma censurata non avrebbe leso l'affidamento dei ricorrenti nel processo principale, i quali nel 1992 non avevano ancora intrapreso alcun procedimento inteso a rivendicare il maggiore trattamento stipendiale. In ogni caso, non vi sarebbe lesione del loro diritto a un giusto processo, avendo essi già goduto di un primo giudizio di legittimità costituzionale, che secondo la stessa giurisprudenza della Corte EDU rappresenterebbe una circostanza di per sé sufficiente a escludere la privazione di garanzie processuali ad opera di una legge sopravvenuta.

Infine, non sussisterebbe la lesione degli artt. 3 e 97 Cost., non potendosi parlare di legge-provvedimento, in quanto la norma censurata detterebbe una disciplina generale relativa a tutti i provvedimenti che avessero fatto applicazione dell'art. 4, nono comma, della legge n. 425 del 1984 in senso difforme dall'interpretazione voluta dal legislatore, prevedendo la loro non eseguibilità per incensurabili ragioni di finanza pubblica.

4.- Con successiva memoria, depositata il 22 novembre 2016, le parti costituite hanno replicato alle deduzioni difensive del Presidente del Consiglio dei ministri.

Sull'asserita irrilevanza delle sentenze della Corte di Strasburgo indicate nell'ordinanza di rimessione, si precisa che con quei richiami giurisprudenziali (ai quali la memoria aggiunge la citazione di ulteriori decisioni) l'adunanza plenaria avrebbe evidenziato che in molti Paesi europei le controversie sono decise da autorità che, anche se non fanno parte degli ordini giurisdizionali, dirimono per legge controversie, con decisioni aventi «piena equiparazione» al giudicato.

Si ribadisce altresì il rilievo, ritenuto decisivo dalle parti, della sentenza resa dalla Corte EDU nel caso *Guadagno* e altri, che avrebbe già statuito in ordine al contrasto tra la norma censurata e l'art. 6 della CEDU, nonché la richiesta di una sentenza interpretativa di rigetto che, riconoscendo che la "revisione" del ricorso straordinario ha avuto natura dichiarativa-ricognitiva, ravvisi la non applicabilità della norma censurata in danno dei ricorrenti nel processo principale.

Viene poi contestata l'assimilazione del caso riguardante i ricorrenti a quello di un ordinario allineamento (o "galleggiamento") stipendiale, trattandosi invece dell'applicazione di una disposizione legislativa basata sul "merito" dei consiglieri di Stato vincitori di concorso, avente funzione premiale. E ancora si contesta la tesi secondo cui l'art. 50, comma 4, costituirebbe un completamento sistematico della previsione del 1992, soppressiva dell'istituto del "galleggiamento", in quanto la scelta del legislatore del 2000 era nel senso di ridurre i vantaggi economici dei consiglieri di Stato - pur conservando il relativo concorso - salvo il rispetto delle posizioni consolidate da decisioni irrevocabili.

Infine, le parti costituite contestano l'assunto secondo cui nessuno, tranne i beneficiari di sentenze passate in giudicato, avrebbe potuto vantare "diritti quesiti" all'allineamento stipendiale, in quanto, in assenza di oscillazioni interpretative della norma interpretata, le uniche decisioni irrevocabili «equated to a Court decision» e fondate sull'art. 4, nono comma, della legge n. 425 del 1984 erano quelle riguardanti i nove consiglieri di Stato interessati, che la disposizione interpretativa censurata, operando quale legge provvedimento, avrebbe inteso privare di efficacia.



5.- Con ulteriore memoria, depositata il 21 novembre 2017, le parti hanno nuovamente illustrato le proprie difese e ribadito le richieste già presentate nei precedenti atti.

6.- Con ordinanza dell'8 febbraio 2017 (reg. ord. n. 52 del 2017), il Consiglio di Stato, sezione quarta, ha sollevato questioni di legittimità costituzionale dell'art. 50, comma 4, penultimo e ultimo periodo, della legge n. 388 del 2000, in riferimento agli artt. 3, 24, 97, 111 e 117, primo comma, Cost., quest'ultimo in relazione agli artt. 6 e 13 della CEDU. Il rimettente dubita della conformità a Costituzione delle stesse disposizioni oggetto del giudizio promosso con l'ordinanza iscritta al n. 231 reg. ord. del 2015.

Le questioni sono sorte nel corso del giudizio di ottemperanza promosso dagli stessi consiglieri di Stato vincitori di concorso per ottenere l'esecuzione delle medesime decisioni adottate a loro favore dal Presidente della Repubblica il 27 settembre 1999 sui ricorsi straordinari.

Il giudice *a quo* riassume la complessa vicenda processuale, nella quale gli interessati avevano già proposto ricorso in ottemperanza, accolto dal Consiglio di Stato con sentenza poi annullata per difetto di giurisdizione dalle sezioni unite della Corte di cassazione, e ricorda che con una precedente ordinanza l'adunanza plenaria del Consiglio di Stato ha sollevato questioni relative alle medesime disposizioni nel diverso giudizio attinente all'impugnazione del diniego di esecuzione dei decreti del 27 settembre 1999.

Ad avviso del rimettente, il ricorso in ottemperanza è ammissibile, ex art. 112 cod. proc. amm., anche per le decisioni rese su ricorsi straordinari prima della riforma del 2009, sulla base dell'indirizzo manifestato dall'adunanza plenaria nella menzionata ordinanza di rimessione, ma tale ammissibilità, secondo lo stesso condivisibile indirizzo, non comporterebbe l'attribuzione ex tunc a quelle decisioni del carattere giurisdizionale, come sostengono i ricorrenti, perché «l'ottemperabilità di una decisione è una *qualitas* non sovrapponibile a quella diversa della sussistenza di un giudicato resistente al potere della legge».

6.1.- Dopo avere respinto le eccezioni di illegittimità costituzionale proposte dai ricorrenti in riferimento a parametri o a censure diversi da quelli poi indicati, il giudice *a quo* ritiene rilevante e non manifestamente infondato il dubbio concernente la violazione degli artt. 3, 24 e 111 Cost. e ripropone, altresì, le questioni già sollevate dall'adunanza plenaria con l'ordinanza citata, in riferimento agli artt. 3, 97 e 117, primo comma, Cost., quest'ultimo in relazione agli artt. 6 e 13 della CEDU.

Le questioni sarebbero rilevanti, in quanto «[i]l soddisfacimento della pretesa dell'odierna parte ricorrente [...] trova ostacolo nella permanente vigenza degli ultimi due periodi del comma 4 dell'art. 50 della legge 388/2000».

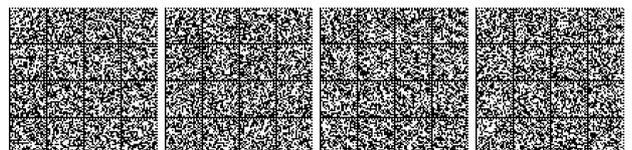
6.2.- Secondo il rimettente, la norma censurata violerebbe gli artt. 3, 24 e 111 Cost. «nella parte in cui», stabilendo l'abrogazione retroattiva dell'art. 4, nono comma, della legge n. 425 del 1984 e prevedendo che tale abrogazione possa travolgere anche posizioni individuali già riconosciute da decisioni definitive di accoglimento di ricorsi straordinari al Presidente della Repubblica, avrebbe inciso, in assenza di motivi imperativi di interesse generale, sulle controversie pendenti che erano state intraprese per ottenere l'esecuzione delle suddette decisioni definitive, con conseguente lesione del diritto di difesa e del principio di parità delle parti.

Il giudice *a quo* osserva che le decisioni del Presidente della Repubblica avevano definito in senso favorevole ai ricorrenti la lite concernente la spettanza del bene della vita a cui essi aspiravano e che al momento della pubblicazione dell'art. 50, comma 4, della legge n. 388 del 2000 la controversia relativa alla «cogenza ed eseguibilità dei detti decreti era ancora in corso, in quanto, nel permanente rifiuto dell'Amministrazione di conformarvisi, gli originari ricorrenti avevano proposto un ricorso per l'esecuzione del giudicato, accolto dal Consiglio di Stato (Cons. Stato Sez. IV, 15-12-2000, n. 6697) e soltanto successivamente la decisione favorevole da quest'ultimo adottata era stata annullata da parte della Suprema Corte di Cassazione per difetto di giurisdizione (Cass. civ. Sez. Unite, 18 dicembre 2001, n. 15978)».

La norma censurata violerebbe il principio di parità delle parti di cui all'art. 111 Cost., perché avrebbe immesso nell'ordinamento una fattispecie di *ius* singolare, dettando una disposizione di tenore coincidente con la tesi propugnata da una delle parti (l'amministrazione), con il conseguente sbilanciamento fra le due posizioni in gioco (è citata la sentenza n. 186 del 2013).

Il denunciato contrasto deriverebbe anche dall'applicazione dei principi previsti all'art. 6 della CEDU, in materia di equo processo. Il rimettente richiama al riguardo la giurisprudenza della Corte di Strasburgo sull'ingerenza del potere legislativo nell'amministrazione della giustizia ad opera di leggi retroattive al fine di influenzare l'esito giudiziario di una controversia, invocando in particolare la citata sentenza 1° luglio 2014, Guadagno e altri contro Italia.

6.3.- Quanto alla violazione degli artt. 3, 97 e 117, primo comma, Cost., quest'ultimo in relazione agli artt. 6 e 13 della CEDU, il giudice *a quo* richiama, dichiarando di dividerle, le considerazioni espresse dall'adunanza plenaria, aggiungendo che per effetto dell'introduzione della norma censurata si sarebbe «inverata», sia pure solo con riferimento al trattamento stipendiale, una condizione analoga a quella già reputata in contrasto con l'art. 97 Cost. dalla sentenza n. 269 del 1988, sulla «posposizione in ruolo degli avvocati dello Stato vincitori di concorso rispetto agli ex Procuratori capo dello Stato inseriti tra gli avvocati alla seconda classe di stipendio».



7.- Con atto depositato il 17 maggio 2017, fuori termine, si sono costituiti otto dei nove ricorrenti nel processo principale, i quali il 21 novembre 2017 hanno altresì depositato una memoria illustrativa.

8.- Con atto depositato il 9 maggio 2017 è intervenuto in giudizio il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, che ha concluso per l'inammissibilità o, comunque, per l'infondatezza delle questioni.

In via preliminare, l'interveniente eccepisce l'inammissibilità per difetto di motivazione sulla rilevanza, osservando che un'analoga azione di ottemperanza, diretta a ottenere l'esecuzione degli stessi decreti decisori dei ricorsi straordinari, è stata dichiarata inammissibile dalle sezioni unite della Corte di cassazione per difetto di giurisdizione. Il rimettente non svolge sul punto alcuna considerazione, mentre avrebbe invece dovuto giustificare in modo adeguato la rilevanza della questione. La medesima azione di ottemperanza sarebbe invero preclusa dal giudicato sussistente inter partes, sorto per effetto delle sentenze delle sezioni unite, come era già stato eccepito nel corso del giudizio *a quo*.

Nel merito, l'interveniente ripropone argomentazioni difensive analoghe a quelle dedotte nel giudizio promosso dall'adunanza plenaria e, sulle censure specificamente sollevate dalla quarta sezione del Consiglio di Stato, osserva che il giudizio di ottemperanza non potrebbe «ambire alla illustrata intangibilità da interventi legislativi in corso di procedimento», qualora abbia ad oggetto l'esecuzione di una decisione emessa all'esito di un procedimento amministrativo come quello che sfocia nei decreti decisori dei ricorsi straordinari, che non tende alla formazione di un giudicato. Ciò dimostrerebbe la non pertinenza del richiamo alla sentenza resa dalla Corte EDU nel caso Guadagno, in cui si discuteva dell'applicazione dell'art. 50, comma 4, della legge n. 388 del 2000 a sentenze di organi giurisdizionali passate in giudicato, ricognitive del diritto all'allineamento stipendiale. Da qui, l'asserita contraddittorietà dell'ordinanza di rimessione, nella quale sarebbe più volte affermato che nella fattispecie non si verte in materia di procedimenti giurisdizionali.

Inoltre, l'Avvocatura ribadisce che la norma censurata non costituirebbe una disposizione isolata, estemporanea e imprevedibile, reiterando il precedente intervento retroattivo di cui all'art. 7, comma 7, del d.l. n. 384 del 1992, come convertito, al fine di ristabilire l'uguaglianza del trattamento retributivo tra i magistrati e l'incompatibilità sistemica dei meccanismi di allineamento stipendiale con la disciplina di tale trattamento, a fronte dell'insorgenza di prassi disapplicative dello stesso art. 7, comma 7.

La norma censurata, pertanto, non avrebbe pregiudicato il principio di parità delle armi, parità che semmai avrebbe contribuito a ristabilire, e non lederebbe alcun affidamento, che il chiaro disposto del citato art. 7, comma 7, avrebbe escluso sin dal 1992.

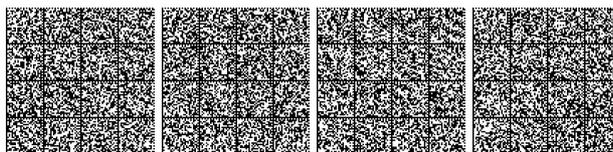
Infine, l'intervento retroattivo sarebbe sorretto da valide ragioni di interesse pubblico, vale a dire «la tutela degli equilibri di finanza pubblica rispetto a meccanismi retributivi suscettibili di innescare processi di incremento retributivo casuali, non prevedibili e non controllabili [...] e la tutela dell'eguaglianza retributiva tra dipendenti pubblici preposti a mansioni analoghe e in possesso di anzianità paragonabili».

Considerato in diritto

1.- L'adunanza plenaria del Consiglio di Stato dubita della legittimità costituzionale dell'art. 50, comma 4, della legge 23 dicembre 2000, n. 388, recante «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2001)», in riferimento agli artt. 3, 97 e 117, primo comma, della Costituzione, quest'ultimo in relazione agli artt. 6 e 13 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con legge 4 agosto 1955, n. 848.

La norma è censurata nella parte in cui prevede che «[i]l nono comma dell'articolo 4 della legge 6 agosto 1984, n. 425, si intende abrogato dalla data di entrata in vigore del [...] decreto-legge n. 333 del 1992, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 359 del 1992, e perdono ogni efficacia i provvedimenti e le decisioni di autorità giurisdizionali comunque adottati difformemente dalla predetta interpretazione dopo la data suindicata» (penultimo periodo), e che «[i]n ogni caso non sono dovuti e non possono essere eseguiti pagamenti sulla base dei predetti decisioni o provvedimenti» (ultimo periodo).

L'abrogato art. 4, nono comma, della legge 6 agosto 1984, n. 425 (Disposizioni relative al trattamento economico dei magistrati) stabiliva che: «[...] per il personale che ha conseguito la nomina a magistrato di corte d'appello o a magistrato di corte di cassazione a seguito del concorso per esami previsto dalla legge 4 gennaio 1963, n. 1, e successive modificazioni e integrazioni, l'anzianità viene determinata in misura pari a quella riconosciuta al magistrato di pari qualifica con maggiore anzianità effettiva che lo segue nel ruolo».



Le questioni sono sorte nel corso del giudizio d'appello avverso la sentenza con la quale il Tribunale amministrativo regionale per il Lazio ha respinto il ricorso proposto da alcuni consiglieri di Stato - vincitori di concorso - per l'annullamento della nota emessa il 3 febbraio 2003 dal Presidente del Consiglio dei ministri.

Con tale nota erano state respinte le istanze di esecuzione delle decisioni adottate dal Presidente della Repubblica il 27 settembre 1999, di accoglimento dei ricorsi straordinari presentati dagli stessi consiglieri di Stato per ottenere, a titolo di adeguamento stipendiale ai sensi dell'art. 4, nono comma, della legge n. 425 del 1984, il maggiore trattamento economico riconosciuto ai magistrati di pari qualifica che li seguono nel ruolo.

Il rimettente riferisce che nel corso del giudizio di primo grado il TAR Lazio aveva sollevato questione di legittimità costituzionale dello stesso art. 50, comma 4, della legge n. 388 del 2000, in relazione agli artt. 3, 24, 100, 103 e 113 Cost., in quanto, nello stabilire l'abrogazione retroattiva dell'art. 4, nono comma, della legge n. 425 del 1984, la disposizione avrebbe inciso sulle posizioni individuali già riconosciute da decisioni definitive di accoglimento di ricorsi straordinari al Presidente della Repubblica. Con la sentenza n. 282 del 2005, questa Corte ha dichiarato non fondata la questione sul presupposto che le decisioni adottate con decreto del Presidente della Repubblica in sede di ricorso straordinario non hanno la natura né gli effetti degli atti di tipo giurisdizionale e che, pertanto, non vale per esse la salvezza del giudicato costituente il limite invalicabile all'efficacia retroattiva delle norme di interpretazione autentica.

Le questioni sarebbero rilevanti, in quanto l'effetto preclusivo prodotto dalla norma censurata costituirebbe l'unica ragione del diniego opposto dall'amministrazione alle richieste dei ricorrenti e l'unico motivo posto a fondamento della decisione sfavorevole resa dal TAR Lazio.

Quanto alla non manifesta infondatezza, il giudice *a quo* deduce che le sopravvenute modifiche legislative introdotte dall'art. 69 della legge 18 giugno 2009, n. 69 (Disposizioni per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività nonché in materia di processo civile) - sulla legittimazione del Consiglio di Stato a sollevare questioni incidentali di costituzionalità in sede di parere sul ricorso straordinario e sulla soppressione del potere del Governo di discostarsi da tale parere - e dall'art. 7, comma 8, del codice del processo amministrativo (Allegato 1 al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, recante «Attuazione dell'articolo 44 della legge 18 giugno 2009, n. 69, recante delega al governo per il riordino del processo amministrativo») - in forza del quale il ricorso straordinario è ammissibile solo per le controversie devolute alla giurisdizione amministrativa - hanno attribuito al decreto presidenziale la natura sostanziale di decisione di giustizia caratterizzata dall'intangibilità propria del giudicato, in quanto il provvedimento finale sul ricorso straordinario sarebbe meramente dichiarativo di un giudizio formulato in modo compiuto e definitivo da un organo giurisdizionale, operante nel rispetto delle regole del contraddittorio e in posizione di terzietà e di indipendenza.

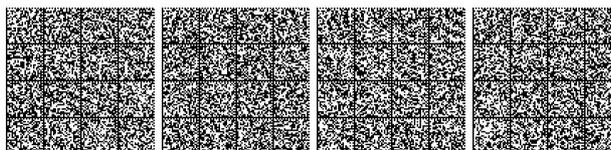
Lo *ius superveniens*, tuttavia, non varrebbe ad attribuire la stessa natura sostanziale di giudicato alle decisioni rese in precedenza, in un contesto normativo in cui esse, pur esibendo nel loro nucleo essenziale la connotazione di statuizioni di carattere giustiziale, non potevano ancora essere considerate espressione della funzione giurisdizionale nel significato pregnante degli artt. 102, primo comma, e 103, primo comma, Cost. La decisione invero non era riconducibile in via esclusiva ad un'autorità giurisdizionale, essendo prevista la concorrente paternità dell'autorità amministrativa, sia pure attraverso l'aggravamento procedurale della sottoposizione all'approvazione del Consiglio dei ministri, da parte del ministro competente, della eventuale proposta difforme dal parere del Consiglio di Stato.

Il rimettente osserva che, tuttavia, secondo gli artt. 6 e 13 della CEDU, come interpretati dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, le decisioni amministrative irrevocabili espressione di «judicial review» sono «equated to a Court decision» e, in quanto tali, non solo devono essere suscettibili di attuazione coattiva, ma sono anche «caratterizzate dall'intangibilità» da parte di norme retroattive a tutela dell'affidamento legittimo dei singoli.

La norma in esame sarebbe pertanto in contrasto con parametri diversi da quelli invocati dal giudice di primo grado - la cui lesione è stata esclusa dalla sentenza di questa Corte n. 282 del 2005 - e segnatamente con l'art. 117, primo comma, Cost., per il tramite degli artt. 6 e 13 della CEDU, in quanto la decisione sul ricorso straordinario, anche nella conformazione anteriore alle novelle del 2009 e del 2010, è caratterizzata dalla irrevocabilità, dall'immodificabilità e dall'insindacabilità a opera di ogni altra autorità amministrativa e giurisdizionale.

Risulterebbero dunque non manifestamente infondati i dubbi di legittimità costituzionale dell'art. 50, comma 4, penultimo e ultimo periodo, della legge n. 388 del 2000, nella parte in cui le disposizioni in esso contenute prevedono «la vanificazione degli effetti della decisione definitiva di giustizia che, secondo i parametri convenzionali, va equiparata a una decisione giurisdizionale dal punto di vista dell'effettività e della pienezza della tutela oltre che dell'intangibilità dell'affidamento ragionevole e legittimo assicurato dall'esito del giudizio».

Ad avviso del giudice *a quo*, la norma in esame contrasterebbe inoltre con gli artt. 3 e 97 Cost., in quanto si tratterebbe di una legge provvedimento che incide in via retroattiva e in senso sfavorevole sulle posizioni consolidatesi per effetto di decisioni irreversibili, così arrecando un vulnus ai danni dei ricorrenti nel processo principale in mancanza di idonee ragioni di interesse generale che giustificano tale sacrificio.



2.- La quarta sezione del Consiglio di Stato dubita a sua volta della legittimità costituzionale dell'art. 50, comma 4, penultimo e ultimo periodo, della legge n. 388 del 2000, in riferimento agli artt. 3, 24, 97, 111 e 117, primo comma, Cost., quest'ultimo in relazione agli artt. 6 e 13 della CEDU.

Le questioni sono sorte nel corso di un giudizio di ottemperanza promosso dagli stessi consiglieri di Stato per ottenere l'esecuzione delle medesime decisioni adottate a loro favore dal Presidente della Repubblica il 27 settembre 1999 sui ricorsi straordinari.

Secondo il rimettente, la norma censurata violerebbe gli artt. 3, 24 e 111 Cost. «nella parte in cui», stabilendo l'abrogazione retroattiva dell'art. 4, nono comma, della legge n. 425 del 1984 e prevedendo che tale abrogazione possa travolgere anche posizioni individuali già riconosciute da decisioni definitive di accoglimento di ricorsi straordinari al Presidente della Repubblica, avrebbe inciso, in assenza di motivi imperativi di interesse generale, sulle controversie pendenti che erano state intraprese per ottenere l'esecuzione delle ricordate decisioni definitive, con conseguente lesione del diritto di difesa e del principio di parità delle parti.

Il giudice *a quo* osserva che le decisioni del Presidente della Repubblica avevano definito la lite in senso favorevole ai ricorrenti e che al momento della pubblicazione dell'art. 50, comma 4, della legge n. 388 del 2000 la controversia relativa alla «cogenza ed eseguibilità dei detti decreti era ancora in corso, in quanto, nel permanente rifiuto dell'Amministrazione di conformarvisi, gli originari ricorrenti avevano proposto un ricorso per l'esecuzione del giudicato, accolto dal Consiglio di Stato (Cons. Stato Sez. IV, 15-12-2000, n. 6697), e soltanto successivamente la decisione favorevole da quest'ultimo adottata era stata annullata da parte della Suprema Corte di Cassazione per difetto di giurisdizione (Cass. civ. Sez. Unite, 18 dicembre 2001, n. 15978)».

La norma censurata violerebbe dunque il principio di parità delle parti di cui all'art. 111 Cost., perché avrebbe immesso nell'ordinamento una fattispecie di *ius* singolare, dettando una disposizione di tenore coincidente con la tesi propugnata da una delle parti (l'amministrazione), con il conseguente sbilanciamento fra le due posizioni in gioco.

Il denunciato contrasto deriverebbe anche dall'applicazione dei principi previsti all'art. 6 della CEDU in materia di equo processo. Il rimettente richiama in proposito la giurisprudenza della Corte di Strasburgo sull'ingerenza del potere legislativo nell'amministrazione della giustizia a opera di leggi retroattive al fine di influenzare l'esito giudiziario di una controversia, e invoca in particolare la sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo 1° luglio 2004, Guadagno e altri contro Italia.

Quanto alla violazione degli artt. 3, 97 e 117, primo comma, Cost., quest'ultimo in relazione agli artt. 6 e 13 della CEDU, il giudice *a quo* richiama le considerazioni espresse dall'adunanza plenaria, aggiungendo che per effetto dell'introduzione della norma censurata si sarebbe «inverata», sia pure solo con riferimento al trattamento stipendiale, una condizione analoga a quella già reputata in contrasto con l'art. 97 Cost. dalla sentenza n. 269 del 1988.

3.- I giudizi vanno riuniti per essere definiti con un'unica pronuncia, avendo a oggetto questioni relative alla medesima norma, censurata in riferimento a parametri in larga parte coincidenti.

4.- L'eccezione di inammissibilità proposta dall'Avvocatura generale dello Stato per insufficiente motivazione sulla non manifesta infondatezza della questione sollevata dall'adunanza plenaria in riferimento all'art. 117, primo comma, Cost., non è accoglibile.

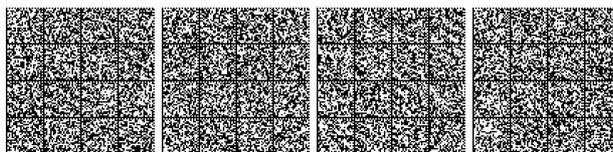
Il rimettente ha esposto in modo adeguato le ragioni del lamentato contrasto fra la norma denunciata e i parametri convenzionali evocati, mentre la eccezione non pertinenza dei precedenti della Corte di Strasburgo citati a sostegno della censura può riguardare semmai solo il merito della questione.

4.1.- Nel merito, tuttavia, le questioni sollevate dall'adunanza plenaria non sono fondate.

4.1.1.- Va disatteso, in primo luogo, l'assunto delle parti secondo il quale la norma censurata dovrebbe essere interpretata nel senso che essa farebbe salve, oltre alle sentenze passate in giudicato, anche le decisioni rese anteriormente alla sua entrata in vigore sui ricorsi straordinari al Presidente della Repubblica.

Questa Corte ha costantemente ritenuto che, nel regime anteriore alle riforme introdotte dalla legge n. 69 del 2009 e dal codice del processo amministrativo approvato con il d.lgs. n. 104 del 2010, il ricorso straordinario al Presidente della Repubblica avesse natura amministrativa, anche se peculiare, trattandosi di un rimedio diretto ad assicurare la risoluzione non giurisdizionale di una controversia in sede amministrativa. In quel contesto era dunque da escludere che la conclusione del relativo procedimento amministrativo presentasse la natura o gli effetti degli atti di tipo giurisdizionale (*ex plurimis*, sentenze n. 254 del 2004 e n. 298 del 1986, ordinanze n. 357 del 2004, n. 301 e n. 56 del 2001).

L'orientamento è confermato anche dalla sentenza n. 282 del 2005, resa sulla questione di legittimità costituzionale dello stesso art. 50, comma 4, della legge n. 388 del 2000, che era stata sollevata dal giudice di primo grado nella controversia ora pendente in appello davanti al rimettente. In essa questa Corte, dopo avere qualificato la norma censurata come legge retroattiva di interpretazione autentica, ha escluso che tale portata retroattiva possa riguardare gli effetti



di sentenze passate in giudicato basate su un'interpretazione in ordine alla vigenza del nono comma dell'art. 4 della legge n. 425 del 1984 difforme da quella imposta dal legislatore. Ha tuttavia parimenti escluso, sul presupposto della natura amministrativa del ricorso straordinario, che la sua decisione avesse natura ed effetti equivalenti a un giudicato, con la conseguenza che «[l]a salvezza del giudicato formatosi anteriormente alla data di entrata in vigore della legge di interpretazione autentica non è anche la salvezza delle decisioni adottate, nel regime dell'alternatività, con decreto del Presidente della Repubblica in sede di ricorso straordinario».

D'altro canto, la trasformazione dell'istituto del ricorso straordinario al Presidente della Repubblica in conseguenza delle modifiche introdotte dalla legge n. 69 del 2009 - che hanno reso vincolante il parere del Consiglio di Stato e hanno consentito che in quella sede vengano sollevate questioni di legittimità costituzionale - non costituisce una ragione sufficiente per discostarsi qui dalle conclusioni della sentenza n. 282 del 2005 sulla natura delle decisioni rese sui ricorsi amministrativi prima dell'entrata in vigore della norma censurata.

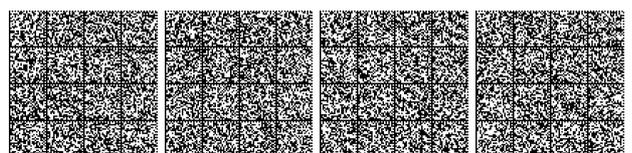
Le ricordate modifiche hanno trasformato il ricorso straordinario da antico ricorso amministrativo «in un rimedio giustiziale [...] sostanzialmente assimilabile ad un "giudizio", quantomeno ai fini dell'applicazione dell'art. 1 della legge cost. n. 1 del 1948 e dell'art. 23 della legge n. 87 del 1953», sicché l'istituto ha perso la propria «connotazione puramente amministrativa ed ha assunto la qualità di rimedio giustiziale amministrativo, con caratteristiche strutturali e funzionali in parte assimilabili a quelle tipiche del processo amministrativo» (sentenza n. 73 del 2014). Non si può tuttavia ritenere che tale trasformazione abbia efficacia retroattiva, nel senso di incidere sulla natura e sulla portata delle decisioni di ricorsi straordinari già prese in precedenza, le quali continuano a presentare la natura e la forza (non di giudicato) che l'ordinamento conferiva ad esse nel momento in cui furono assunte, come hanno conformemente concluso sia l'adunanza plenaria del Consiglio di Stato (nell'ordinanza che ha sollevato la presente questione) che le sezioni unite della Corte di cassazione (sentenza 6 settembre 2013, n. 20569). Né depongono nel senso sostenuto dalle parti i numerosi precedenti che hanno ammesso il giudizio di ottemperanza anche per l'esecuzione di decisioni su ricorsi straordinari rese prima delle riforme legislative. In casi siffatti, invero, l'operatività delle riforme non riguarda la portata delle decisioni, ma è affermata ai soli fini del riconoscimento, in forza di una legge sopravvenuta, della giurisdizione del giudice amministrativo adito in sede di ottemperanza, e ciò in piena applicazione del principio *tempus regit actum* sotteso all'art. 5 del codice di procedura civile (*ex plurimis*, Corte di cassazione, sezioni unite, sentenza 28 gennaio 2011, n. 2065). Il punto è esattamente colto anche dall'adunanza plenaria nell'ordinanza di rimessione, là dove, negando l'effetto retroattivo di «giurisdizionalizzazione» delle decisioni già adottate in vigenza del precedente regime, afferma che «[...] l'ottemperabilità di una decisione è una *qualitas* non sovrapponibile a quella diversa della sussistenza di un giudicato resistente al potere della legge».

4.1.2.- Neppure può essere accolta la richiesta delle parti che questa Corte sollevi davanti a se stessa questioni di legittimità costituzionale dell'art. 112 cod. proc. amm. e dell'art. 15 del d.P.R. 24 novembre 1971, n. 1199 (Semplificazione dei procedimenti in materia di ricorsi amministrativi), in rapporto all'art. 395, numero 5), cod. proc. civ., per contrasto, il primo, con gli artt. 3, 102 e 117 Cost. e con la VI disposizione transitoria della Costituzione, e, il secondo, con gli artt. 2, 3, 24 e 117 Cost.

La possibilità che questa Corte sollevi in via incidentale una questione davanti a sé si dà solo allorché dubiti della legittimità costituzionale di una norma, diversa da quella impugnata, che sia chiamata necessariamente ad applicare nell'*iter* logico per arrivare alla decisione sulla questione che le è stata sottoposta: in altri termini, si deve trattare di una questione che si presenti pregiudiziale alla definizione della questione principale e strumentale rispetto alla decisione da emanare (sentenze n. 122 del 1976, n. 195 del 1972 e n. 68 del 1961). Tali presupposti non sussistono nel caso in esame, giacché, per definire la questione sollevata dal rimettente attinente alla violazione, da parte della norma di interpretazione autentica censurata, dei parametri convenzionali in tema di equo processo, non si deve fare applicazione di nessuna delle due norme sulle quali le parti chiedono a questa Corte di sollevare questione di legittimità costituzionale, ossia la disposizione sul giudizio di ottemperanza e la disposizione sulla revocazione dei decreti che decidono i ricorsi straordinari per i motivi previsti all'art. 395, n. 5), cod. proc. civ.

4.2.- Pur negando, come visto, che alla decisione sul ricorso straordinario al Presidente della Repubblica assunta prima delle modifiche normative introdotte negli anni 2009-2010 possa essere riconosciuto valore di pronuncia giurisdizionale, l'adunanza plenaria del Consiglio di Stato ritiene nondimeno che a tale tipo di pronuncia essa sia equiparabile, anche nel regime anteriore a tali modifiche, ciò che consentirebbe di ricondurla alla sfera di applicazione degli artt. 6 e 13 della CEDU come interpretati dalla Corte di Strasburgo.

In altri termini, il rimettente sostiene che quella che nel diritto interno resta pur sempre una decisione amministrativa non giurisdizionale presenterebbe purtuttavia, nella prospettiva convenzionale, i caratteri di una decisione giudiziale, in quanto tale equiparabile alla decisione di un giudice, con la conseguenza che, non diversamente dal giudicato, anch'essa sarebbe «intangibile» da parte di leggi retroattive, pena la violazione dei richiamati parametri convenzionali come interpretati dalla giurisprudenza della Corte di Strasburgo.



4.2.1.- A sostegno del proprio assunto il giudice *a quo* richiama innanzitutto, come precedenti rilevanti della Corte EDU, le sentenze 16 novembre 2006, Mužević contro Croazia; 27 aprile 2004, Gorraiz Lizarraga e altri contro Spagna; 27 luglio 2004, Romashov contro Ucraina; 28 ottobre 1999, Zielinski e Pradal & Gonzalez e altri contro Francia (grande camera); 19 marzo 1997, Hornsby contro Grecia.

Si tratta tuttavia di sentenze che - con l'eccezione di una, Romashov contro Ucraina, su cui si ritornerà fra poco - non risultano pertinenti, in quanto, pur attenendo all'applicazione della tutela convenzionale in materia di equo processo, non riguardano ipotesi di decisioni amministrative che la Corte di Strasburgo abbia equiparato, in virtù di loro particolari caratteri, a pronunce giurisdizionali, e fanno riferimento a ipotesi nelle quali non era in discussione la natura giurisdizionale, per provenienza giudiziale o per espressa assegnazione di tale carattere da parte dell'ordinamento interno, della decisione, ma solo i suoi effetti o la sua esecuzione. Così è nei casi: Mužević contro Croazia, ove si fa riferimento a un titolo esecutivo di formazione giudiziale, i cui effetti sono espressamente equiparati dalla legislazione dello Stato contraente a quelli di una sentenza passata in giudicato; Hornsby contro Grecia, riguardante il giudicato di una corte amministrativa la cui natura di decisione giurisdizionale non era in discussione; Zielinsky e Pradal & Gonzalez e altri contro Francia, in tema decisioni autorità giurisdizionali, passate in giudicato, fatte salve dall'intervento legislativo; Gorraiz Lizarraga e altri contro Spagna, riguardante una legge che, pur influenzando sull'esito di una controversia pendente, non aveva tuttavia impedito successivi interventi giurisdizionali.

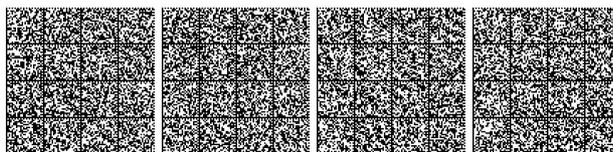
L'unico caso, fra quelli citati dal rimettente, in cui si fa questione dell'applicabilità a un atto emesso da un organo non giurisdizionale delle regole convenzionali in tema di equo processo è quello deciso con la sentenza Romashov contro Ucraina. La pronuncia, al pari di altre rese su casi analoghi (Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 8 novembre 2005, Bukhovets contro Ucraina; sentenza 20 settembre 2005, Trykhlil contro Ucraina; sentenza 19 aprile 2005, Dolgov contro Ucraina), può effettivamente avere rilievo in questa sede, giacché in essa la Corte EDU affronta il problema della riconducibilità alla sfera di applicazione dell'art. 6 della CEDU di una decisione proveniente da un organo denominato «labour disputes commission», di natura non giurisdizionale, problema che si era posto in relazione al ritardo, giudicato eccessivo, nella sua esecuzione (si trattava della pronuncia di condanna di una società mineraria sotto il controllo statale al pagamento di retribuzioni arretrate in favore di un ex dipendente). La Corte EDU perviene alla conclusione dell'equiparabilità della decisione in questione a una pronuncia giurisdizionale (con la conseguenza che lo Stato viene giudicato responsabile per la sua mancata esecuzione: paragrafo 41) in considerazione dei tre seguenti caratteri del suo regime nella normativa nazionale ucraina: il ricorso alla «labour disputes commission» è obbligatorio per la soluzione di controversie in materia di rapporti di lavoro (art. 224 del codice del lavoro ucraino); la decisione della commissione può essere appellata davanti a una corte (art. 228); per la sua esecuzione è comunque possibile procedere giudizialmente (art. 230).

Il caso appena esposto (così come gli altri analoghi oggetto delle sentenze della Corte EDU menzionate da ultimo) si differenzia tuttavia da quello oggetto del presente giudizio quantomeno per un aspetto decisivo ai fini della vicenda in esame. Mentre il ricorso alla commissione ucraina è obbligatorio per la risoluzione di una controversia in materia di rapporto di lavoro, il ricorso straordinario al Presidente della Repubblica è, come noto, rimedio alternativo al ricorso giurisdizionale al giudice amministrativo, spettando al ricorrente di scegliere liberamente fra l'una e l'altra via, con l'unica conseguenza che una volta scelta una non è più possibile intraprendere l'altra, e salva restando naturalmente la facoltà dei controinteressati di chiedere la trasposizione in sede giurisdizionale del ricorso straordinario eventualmente prescelto dal ricorrente.

4.2.2.- Del resto, che dalla giurisprudenza della Corte di Strasburgo si traggano conclusioni negative sulla riferibilità alla decisione del ricorso straordinario delle garanzie convenzionali in tema di equo processo - e più precisamente sul riconoscimento ad essa del valore di giudicato ai fini della sua salvezza di fronte a sopravvenute previsioni retroattive - è confermato dalle pronunce nelle quali la stessa Corte si è direttamente occupata di questo particolare rimedio. Ciò è avvenuto in tre occasioni, e in due in particolare proprio con specifico riferimento alla previsione dell'art. 6 della CEDU.

Nella decisione 28 settembre 1999, Nardella contro Italia, la Corte EDU ricostruisce la disciplina dell'istituto del ricorso straordinario come rimedio speciale ed esclude che esso - del ritardo nella cui decisione il ricorrente si doleva nel caso di specie - ricada nell'ambito di applicazione della Convenzione. Per la stessa ragione osserva che il ricorso al Presidente della Repubblica non rientra fra quelli che devono essere esperiti previamente al ricorso ex art. 35 della Convenzione stessa. Ciò premesso, nella pronuncia è sottolineato come, optando per il gravame speciale del ricorso straordinario, il ricorrente (che pure è stato informato della possibilità di proporre il ricorso giurisdizionale), sceglie esso stesso di sperire un rimedio che si pone fuori dall'ambito di applicazione dell'art. 6 della Convenzione.

Sulla base dei medesimi argomenti e richiamando il caso Nardella, nella decisione 31 marzo 2005, Nasalli Rocca contro Italia, la Corte EDU ha dichiarato irricevibile un ricorso proposto a essa dal ricorrente che aveva preventiva-



mente esposto le sue ragioni in lettere al Presidente della Repubblica. La Corte osserva che tali lettere, anche a volerle considerare equivalenti a un rimedio straordinario, non ricadono comunque nella sfera di applicazione dell'art. 35 della Convenzione.

Particolarmente significativo è che alle stesse conclusioni la Corte di Strasburgo pervenga nella sentenza 2 aprile 2013, Tarantino e altri contro Italia, successiva quindi alla riforma del 2009, dove ribadisce che la parte ricorrente, «presentando un appello speciale al Presidente della Repubblica nel 2007, non ha avviato un procedimento contenzioso del tipo descritto all'articolo 6 della Convenzione (si veda Nardella c. Italia (dec.), n. 45814/99, CEDU 1999-VII, e Nasalli Rocca (dec.), sopra citata), e che, pertanto, la disposizione non è applicabile» (paragrafo 62).

4.2.3.- Conviene sottolineare, infine, che non è pertinente il riferimento operato dalle parti costituite alla sentenza 1° luglio 2014, Guadagno e altri contro Italia, con cui la Corte EDU ha ritenuto che vi sia stata violazione dell'art. 6 della CEDU in conseguenza dell'intervento del legislatore con la legge n. 388 del 2000, e in particolare con l'art. 50 qui censurato, nel corso di una controversia promossa da alcuni consiglieri di Stato che, anch'essi, chiedevano il riconoscimento del medesimo diritto al trattamento stipendiale più elevato assegnato ad altri consiglieri di Stato aventi minore anzianità.

La rilevanza della pronuncia ai fini che qui interessano è solo apparente. Sebbene infatti si trattasse anche in quel caso della richiesta di applicazione dello stesso meccanismo di adeguamento stipendiale poi eliminato con la normativa oggetto della disposizione di interpretazione autentica qui censurata, la controversia si svolgeva davanti all'autorità giudiziaria nell'ambito di un processo amministrativo.

Per questa ragione, nella sua sentenza la Corte di Strasburgo pone giustamente la questione nei termini della possibile ingerenza del potere legislativo nell'amministrazione della giustizia allo scopo di influenzare la conclusione giudiziaria di una controversia, e conclude osservando che a tale ingerenza si oppongono «il principio della preminenza del diritto e la nozione di processo equo sanciti dall'articolo 6 [...], salvo imperiosi motivi di interesse generale [...]» (paragrafo 28; nello stesso senso, *ex plurimis*, Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 24 giugno 2014, Azienda agricola Silverfunghi sas e altri contro Italia; sentenza 15 aprile 2014, Stefanetti e altri contro Italia; sentenza 11 dicembre 2012, De Rosa contro Italia; sentenza 14 febbraio 2012, Arras contro Italia; sentenza 7 giugno 2011, Agrati contro Italia; sentenza 31 maggio 2011, Maggio contro Italia).

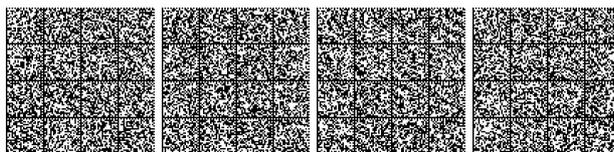
Diverso è invece il caso in esame, nel quale gli interessati hanno proposto la loro richiesta non mediante un'azione giudiziaria, ma attraverso un rimedio di carattere amministrativo, con la conseguenza che, come visto, la controversia che ne è sorta non presenta natura tale da poter essere ricondotta alla sfera di applicazione della tutela convenzionale in materia di equo processo ex art. 6 della CEDU.

Ciò chiarito, è comunque il caso di segnalare, con riguardo alla possibile esistenza di motivi imperativi di interesse generale idonei a giustificare la retroattività della norma qui censurata, che nella stessa pronuncia la Corte EDU non ne ha escluso la possibile sussistenza, ma si è limitata a notare come il Governo non avesse «neanche tentato di spiegar[li]» e avesse indicato soltanto la necessità di eliminare la disparità di trattamento nelle retribuzioni dei magistrati.

Più precisamente, davanti alla Corte di Strasburgo a giustificazione dell'intervento legislativo non è stato prospettato - come invece si sarebbe potuto - l'intento del legislatore di chiarire che, come questa Corte ha già avuto modo di affermare nella più volte citata sentenza n. 282 del 2005, l'abrogazione dell'istituto dell'allineamento stipendiale disposta dal decreto-legge 11 luglio 1992, n. 333 (Misure urgenti per il risanamento della finanza pubblica), convertito, con modificazioni, dalla legge 8 agosto 1992, n. 359, rendeva sistematicamente incompatibile la vigenza dell'art. 4, nono comma, della legge n. 425 del 1984 sul conseguimento, da parte dei magistrati ordinari vincitori del concorso per la nomina a magistrato di corte d'appello o di cassazione, della maggiore anzianità dei colleghi posposti nel ruolo. Sarebbe così emerso lo scopo perseguito dal legislatore, di ristabilire, mediante l'intervento retroattivo, un'interpretazione più aderente alla sua originaria volontà, ponendo rimedio a una possibile imperfezione tecnica della norma che aveva abrogato l'istituto dell'allineamento stipendiale (Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 23 ottobre 1997, National & Provincial Building Society, Leeds Permanent Building Society e Yorkshire Building Society contro Regno Unito; sentenza 27 maggio 2004, Ogis-Institut Stanislas, Ogec St. Pie X e Blanche De Castille e altri contro Francia), e perseguendo dunque finalità perequative e a tutela della certezza del diritto e dell'eguaglianza dei cittadini, cioè di principi di preminente interesse costituzionale, che costituiscono altrettanti motivi imperativi di interesse generale secondo la Corte EDU.

4.2.4.- In conclusione la questione sollevata in riferimento all'art. 117, primo comma, Cost. non è fondata.

4.3.- Secondo il giudice rimettente l'art. 50, comma 4, della legge n. 388 del 2000 si porrebbe in contrasto anche con gli artt. 3 e 97 Cost., trattandosi di legge-provvedimento diretta a incidere in via retroattiva su posizioni consolidate a seguito di decisioni irreversibili, i cui effetti sarebbero stati cancellati in assenza di idonee ragioni di interesse generale, con la conseguenza che sarebbero così violati il principio di eguaglianza e il canone della ragionevolezza.



La dedotta violazione degli artt. 3 e 97 Cost. può essere considerata una censura unica: la previsione tratterebbe in modo discriminatorio i suoi destinatari (art. 3 Cost.) e, al contempo, lederebbe il canone di imparzialità della pubblica amministrazione, che, nell'applicarla, sarebbe chiamata a perseguire un interesse di parte e non generale (art. 97 Cost.).

Il rimettente, affermando la natura di legge provvedimento della disposizione censurata, prende le mosse da un erroneo presupposto ricostruttivo.

La fattispecie della legge-provvedimento ricorre quando con una previsione di contenuto particolare e concreto si incide su un numero limitato di destinatari, attraendo alla sfera legislativa quanto è normalmente affidato all'autorità amministrativa (*ex plurimis*, sentenze n. 114 del 2017 e n. 214 del 2016). La portata e il contenuto specifico della disposizione censurata, tuttavia, escludono che nel caso in esame si ricada nell'ambito di questa definizione.

Come già affermato da questa Corte con la sentenza n. 282 del 2005, l'art. 50, comma 4, della legge n. 388 del 2000 contiene una norma di interpretazione autentica, consistente nel riconoscimento di un'incompatibilità sistematica tra due leggi che si sono succedute nel tempo. Più precisamente essa dà conto del fatto che «il venir meno, a partire dalla data di entrata in vigore del decreto-legge n. 333 del 1992, dell'istituto del riallineamento stipendiale, riguarda anche la norma dell'art. 4, nono comma, della legge n. 425 del 1984, che prevedeva una particolare forma di allineamento stipendiale per i magistrati (di appello e) di cassazione vincitori di concorso per esami, stabilendo che l'anzianità di questi ultimi fosse determinata “in misura pari a quella riconosciuta al magistrato di pari qualifica con maggiore anzianità effettiva che lo segue nel ruolo”».

A corollario dell'interpretazione così fornita, viene altresì stabilito che, per effetto del riconoscimento dell'intervenuta abrogazione dell'allineamento stipendiale, «perdono ogni efficacia i provvedimenti e le decisioni di autorità giurisdizionali» comunque adottati difformemente dalla predetta interpretazione dopo la data di entrata in vigore del d.l. n. 333 del 1992, come convertito, e non sono dovuti né possono essere eseguiti pagamenti «sulla base dei predetti decisioni o provvedimenti».

Ne consegue che, sul piano soggettivo, i destinatari della disposizione appena citata non sono affatto «determinati o di numero limitato», se non altro perché la norma offre un'interpretazione destinata a valere non solo nei riguardi di coloro che, al momento della sua entrata in vigore, avevano rapporti controversi con l'amministrazione, ma nei confronti di tutti coloro che, anche in futuro, si trovassero nella stessa situazione. L'esistenza di una lite in corso - in particolare di quella che coinvolge i ricorrenti nel giudizio *a quo* - e il rilievo della disposizione in questione nella sua definizione costituiscono in questo contesto «evenienze di mero fatto, non influenti per circoscrivere la produzione di effetti esclusivamente nei confronti dei ricorrenti nel giudizio *a quo*» (sentenza n. 214 del 2016). Per le stesse ragioni, sul piano oggettivo, l'impugnata disposizione non presenta contenuto particolare e concreto, ma detta, al contrario, una regola di carattere astratto, destinata a risolvere in via generale l'antinomia tra corpi disciplinari succedutesi nel tempo.

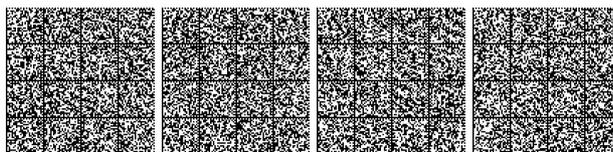
Sotto un diverso profilo, la semplice considerazione che la legge di interpretazione autentica si muove esclusivamente sul piano delle fonti normative - con l'imposizione di uno dei significati compresi fra le possibilità di senso ragionevolmente ascrivibili al testo della disposizione interpretata - conduce a negare che, adottandola, il legislatore abbia avvocato a sé una determinazione normalmente affidata all'autorità amministrativa.

Esclusa dunque la natura di legge-provvedimento della norma impugnata - e con essa la necessità del vaglio di costituzionalità riservato a questi atti - si deve concludere per l'infondatezza di tutte le censure basate su tale erroneo assunto.

5.- Passando all'esame dell'ordinanza della quarta sezione del Consiglio di Stato, va preliminarmente dichiarata l'inammissibilità della costituzione delle parti, in quanto avvenuta fuori termine.

L'ordinanza di rimessione, la cui ultima notifica risale all'8 febbraio 2017, è stata pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* n. 16 del 19 aprile 2017, sicché il termine di venti giorni per la costituzione in giudizio delle parti ex art. 25 della legge 11 marzo 1953, n. 87 (Norme sulla costituzione e sul funzionamento della Corte costituzionale), computato ai sensi dell'art. 3 delle Norme integrative per i giudizi dinanzi alla Corte costituzionale, scadeva il 9 maggio 2017, mentre i ricorrenti nel processo principale si sono costituiti in giudizio solo il 17 maggio 2017.

Secondo la costante giurisprudenza costituzionale, «il termine fissato dall'art. 3 delle norme integrative con riguardo alla costituzione delle parti del giudizio *a quo* ha natura perentoria e dalla sua violazione consegue, in via preliminare e assorbente, l'inammissibilità degli atti di costituzione depositati oltre la sua scadenza (*ex plurimis*, sentenze n. 236 e 27 del 2015, n. 364 e n. 303 del 2010, n. 263 e n. 215 del 2009; ordinanze n. 11 del 2010, n. 100 del 2009 e n. 124 del 2008)» (sentenza n. 219 del 2016).



5.1.- Le questioni sollevate dalla quarta sezione del Consiglio di Stato, nell'ambito del giudizio di ottemperanza proposto davanti ad essa per l'esecuzione delle decisioni dei ricorsi straordinari, sono inammissibili.

Come visto, lo stesso rimettente riferisce che i ricorrenti nel giudizio *a quo* avevano in precedenza già presentato ricorso in ottemperanza al Consiglio di Stato per l'esecuzione delle stesse decisioni del Presidente della Repubblica, ottenendo a suo tempo una sentenza favorevole, e che tale sentenza è stata poi annullata dalle sezioni unite della Corte di cassazione per difetto di giurisdizione.

Non vi è dubbio, quindi, che la riproposizione in un nuovo giudizio, da parte dei medesimi ricorrenti, della stessa azione di ottemperanza trova un ostacolo insormontabile nella preclusione da giudicato, che il Presidente del Consiglio dei ministri afferma di avere eccepito nel giudizio *a quo* e che sarebbe comunque rilevabile d'ufficio. L'evidenza di tale preclusione esclude la rilevanza delle questioni.

Deve essere dunque dichiarata la loro inammissibilità per difetto di rilevanza.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

riuniti i giudizi,

1) dichiara inammissibile la costituzione di G. S. e altri nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 50, comma 4, della legge 23 dicembre 2000, n. 388, recante «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2001)», promosso dal Consiglio di Stato, sezione quarta, con l'ordinanza indicata in epigrafe;

2) dichiara inammissibili le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 50, comma 4, della legge n. 388 del 2000, sollevate dal Consiglio di Stato, sezione quarta, in riferimento agli artt. 3, 24, 97, 111 e 117, primo comma, della Costituzione, quest'ultimo in relazione agli artt. 6 e 13 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con legge 4 agosto 1955, n. 848, con l'ordinanza indicata in epigrafe;

3) dichiara non fondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 50, comma 4, della legge n. 388 del 2000, sollevate dall'adunanza plenaria del Consiglio di Stato, in riferimento agli artt. 3, 97 e 117, primo comma, Cost., quest'ultimo in relazione agli artt. 6 e 13 della CEDU, con l'ordinanza indicata in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 10 gennaio 2018.

F.to:

Giorgio LATTANZI, *Presidente*

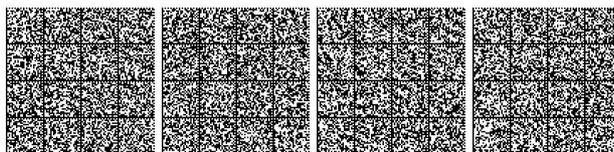
Daria de PRETIS, *Redattore*

Roberto MILANA, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 9 febbraio 2018.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Roberto MILANA



n. 25

Ordinanza 10 gennaio - 9 febbraio 2018

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Reati tributari - Omesso versamento di ritenute certificate - Fatti commessi fino al 17 settembre 2011 - Soglia di punibilità.

- Decreto legislativo 10 marzo 2000, n. 74 (Nuova disciplina dei reati in materia di imposte sui redditi e sul valore aggiunto, a norma dell'articolo 9 della legge 25 giugno 1999, n. 205), art. 10-*bis*.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Giorgio LATTANZI;

Giudici : Aldo CAROSI, Marta CARTABIA, Mario Rosario MORELLI, Giancarlo CORAGGIO, Giuliano AMATO, Silvana SCIARRA, Daria de PRETIS, Nicolò ZANON, Franco MODUGNO, Augusto Antonio BARBERA, Giulio PROSPERETTI, Giovanni AMOROSO,

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

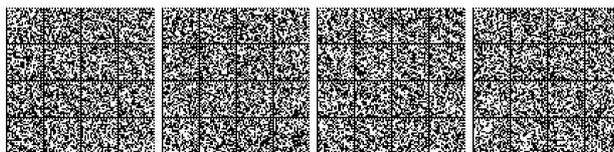
nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 10-*bis* del decreto legislativo 10 marzo 2000, n. 74 (Nuova disciplina dei reati in materia di imposte sui redditi e sul valore aggiunto, a norma dell'articolo 9 della legge 25 giugno 1999, n. 205), promosso dal Tribunale ordinario di Verbania nel procedimento penale a carico di C. C., con ordinanza del 17 ottobre 2014, iscritta al n. 89 del registro ordinanze 2017 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 25, prima serie speciale, dell'anno 2017.

Udito nella camera di consiglio del 10 gennaio 2018 il Giudice relatore Franco Modugno.

Ritenuto che, con ordinanza del 17 ottobre 2014, pervenuta a questa Corte, con la prova delle notifiche prescritte, il 23 maggio 2017, il Tribunale ordinario di Verbania ha sollevato, in riferimento all'art. 3 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 10-*bis* del decreto legislativo 10 marzo 2000, n. 74 (Nuova disciplina dei reati in materia di imposte sui redditi e sul valore aggiunto, a norma dell'articolo 9 della legge 25 giugno 1999, n. 205), nella parte in cui, con riferimento ai fatti commessi sino al 17 settembre 2011, punisce l'omesso versamento delle ritenute risultanti dalla certificazione rilasciata ai sostituiti per un ammontare superiore ad euro 50.000 per ciascun periodo d'imposta, anziché ad euro 103.291,38;

che il giudice *a quo* premette di essere investito del processo penale nei confronti di una persona imputata del reato previsto dalla norma censurata, per aver omesso, in qualità di legale rappresentante di una società a responsabilità limitata, di versare, entro il termine per la presentazione della dichiarazione annuale di sostituto d'imposta (ossia entro il 20 agosto 2010), ritenute certificate effettuate nell'anno d'imposta 2009 per un importo complessivo di euro 80.461;

che il rimettente riferisce, altresì, che l'istruzione dibattimentale svolta avrebbe confermato l'avvenuto superamento della soglia di rilevanza penale di euro 50.000, prevista dall'art. 10-*bis* del d.lgs. n. 74 del 2000, essendo incontestato anche dalla difesa l'omesso versamento di ritenute certificate effettuate nel 2009 per un ammontare di euro 70.462,01: donde la rilevanza della questione;



che quanto, poi, alla non manifesta infondatezza, il rimettente osserva come, con la sentenza n. 80 del 2014, la Corte costituzionale abbia dichiarato costituzionalmente illegittimo, in riferimento all'art. 3 Cost., l'art. 10-ter del d.lgs. n. 74 del 2000, nella parte in cui, con riferimento ai fatti commessi sino al 17 settembre 2011, puniva l'omesso versamento dell'imposta sul valore aggiunto (IVA), dovuta in base alla relativa dichiarazione annuale, per importi non superiori, per ciascun periodo di imposta, ad euro 103.291,38;

che la Corte ha ritenuto, in specie, lesiva del principio di eguaglianza la previsione, per il delitto di omesso versamento dell'IVA, di una soglia di punibilità (euro 50.000) inferiore a quelle stabilite per la dichiarazione infedele e l'omessa dichiarazione dagli artt. 4 e 5 del medesimo decreto legislativo (rispettivamente, euro 103.291,38 ed euro 77.468,53), prima della loro modifica in diminuzione ad opera del decreto-legge 13 agosto 2011, n. 138 (Ulteriori misure urgenti per la stabilizzazione finanziaria e per lo sviluppo), convertito, con modificazioni, in legge 14 settembre 2011, n. 148: modifica operante, per espressa previsione normativa, in rapporto ai soli fatti commessi dopo il 17 settembre 2011;

che in questo modo, infatti, veniva riservato un trattamento deteriore a comportamenti di evasione tributaria meno insidiosi e lesivi degli interessi del fisco, attenendo l'omesso versamento a somme di cui lo stesso contribuente si era riconosciuto debitore nella dichiarazione annuale dell'IVA;

che, ad avviso del giudice *a quo*, la medesima conclusione si imporrebbe anche in rapporto al delitto di omesso versamento di ritenute certificate, trattandosi di figura criminosa del tutto omogenea, per «struttura e funzione», a quella delineata dall'art. 10-ter del d.lgs. n. 74 del 2000, modellata su di essa con la previsione della medesima pena, della stessa soglia di punibilità e di un momento consumativo «collegato ad un termine di adempimento ben determinato»;

che, al pari della disposizione dichiarata costituzionalmente illegittima, anche quella sottoposta a scrutinio sanzionerebbe il mero inadempimento di un'obbligazione tributaria di pagamento di una somma di denaro, «sia pure “in nome e per conto” del contribuente sostituito», a fronte di una corretta autoliquidazione e di una veritiera certificazione dell'imposta dovuta;

che, di conseguenza, l'omesso allineamento della soglia di punibilità del delitto in questione a quella prevista, all'epoca, dall'art. 4 del d.lgs. n. 74 del 2000, ossia ad euro 103.291,38, determinerebbe un trattamento sanzionatorio sperequato, tale da rendere censurabile, per la sua manifesta irragionevolezza, l'esercizio della discrezionalità spettante al legislatore in materia di configurazione delle fattispecie astratte di reato.

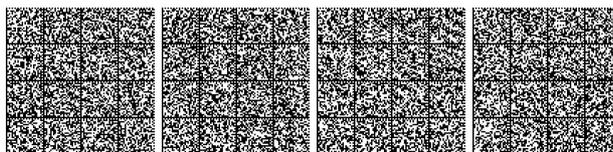
Considerato che il Tribunale ordinario di Verbania dubita, in riferimento all'art. 3 della Costituzione, della legittimità costituzionale dell'art. 10-bis del decreto legislativo 10 marzo 2000, n. 74 (Nuova disciplina dei reati in materia di imposte sui redditi e sul valore aggiunto, a norma dell'articolo 9 della legge 25 giugno 1999, n. 205), nella parte in cui, con riferimento ai fatti commessi sino al 17 settembre 2011, punisce l'omesso versamento delle ritenute risultanti dalla certificazione rilasciata ai sostituiti per un ammontare non superiore ad euro 103.291,38;

che, successivamente all'ordinanza di rimessione, è intervenuto il decreto legislativo 24 settembre 2015, n. 158 (Revisione del sistema sanzionatorio, in attuazione dell'articolo 8, comma 1, della legge 11 marzo 2014, n. 23), il cui art. 7 ha modificato la norma censurata;

che la novella del 2015 ha previsto che le ritenute, il cui omesso versamento assume rilievo penale, possano risultare, oltre che dalla certificazione rilasciata ai sostituiti, anche dalla dichiarazione di sostituto d'imposta (dove il nuovo nomen iuris del reato, risultante dalla rubrica, di «Omesso versamento di ritenute dovute o certificate»), innalzando, al tempo stesso - per quanto qui più interessa - la soglia di punibilità dell'illecito dai precedenti 50.000 euro a 150.000 euro per ciascun periodo d'imposta: dunque, ad un importo più elevato di quello che il giudice *a quo* ha chiesto a questa Corte di introdurre, con riguardo ai fatti commessi sino al 17 settembre 2011;

che, conformemente a quanto è già avvenuto in rapporto ad analoghe questioni (ordinanze n. 168 e n. 141 del 2017, n. 230, n. 229, n. 89 e n. 14 del 2016, n. 256 del 2015), va quindi disposta la restituzione degli atti al giudice *a quo* per un nuovo esame della rilevanza e della non manifesta infondatezza della questione sollevata alla luce dello *ius superveniens*.

Visti gli artt. 26, secondo comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87, e 9, comma 1, delle Norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale.



PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

ordina la restituzione degli atti al Tribunale ordinario di Verbania.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 10 gennaio 2018.

F.to:

Giorgio LATTANZI, *Presidente*

Franco MODUGNO, *Redattore*

Roberto MILANA, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 9 febbraio 2018.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Roberto MILANA

T_180025

N. 26

Ordinanza 10 gennaio - 9 febbraio 2018

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Disposizioni in materia di bilancio e contabilità pubblica.

- Legge della Provincia autonoma di Trento 5 agosto 2016, n. 14 (Assestamento del bilancio di previsione della Provincia autonoma di Trento per gli esercizi finanziari 2016 - 2018), art. 7.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Giorgio LATTANZI;

Giudici : Aldo CAROSI, Marta CARTABIA, Mario Rosario MORELLI, Giancarlo CORAGGIO, Giuliano AMATO, Silvana SCIARRA, Daria de PRETIS, Nicolò ZANON, Augusto Antonio BARBERA, Giulio PROSPERETTI, Giovanni AMOROSO,

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 7 della legge della Provincia autonoma di Trento 5 agosto 2016, n. 14 (Assestamento del bilancio di previsione della Provincia autonoma di Trento per gli esercizi finanziari 2016 - 2018), promosso dal Presidente del Consiglio dei ministri con ricorso notificato il 10-13 ottobre 2016, depositato in cancelleria il 17 ottobre 2016 ed iscritto al n. 64 del registro ricorsi 2016.



Visto l'atto di costituzione della Provincia autonoma di Trento;

udito nella camera di consiglio del 10 gennaio 2018 il Giudice relatore Augusto Antonio Barbera.

Ritenuto che, con ricorso notificato il 10-13 ottobre 2016, depositato in cancelleria il 17 ottobre 2016, il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, ha impugnato l'art. 7 della legge della Provincia autonoma di Trento 5 agosto 2016, n. 14 (Assestamento del bilancio di previsione della Provincia autonoma di Trento per gli esercizi finanziari 2016 - 2018), in relazione agli artt. 81, 117, terzo comma, e 119, secondo comma, della Costituzione, nonché in riferimento all'art. 79 del d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670 (Approvazione del testo unico delle leggi costituzionali concernenti lo statuto speciale per il Trentino-Alto Adige);

che, ad avviso del ricorrente, la disposizione censurata deve ritenersi in contrasto con l'art. 9 della legge 24 dicembre 2012, n. 243 (Disposizioni per l'attuazione del principio del pareggio di bilancio ai sensi dell'articolo 81, sesto comma, della Costituzione), nel testo anteriore alle modifiche introdotte con la legge 12 agosto 2016, n. 164 (Modifiche alla legge 24 dicembre 2012, n. 243, in materia di equilibrio dei bilanci delle regioni e degli enti locali), così come richiamato dall'art. 1, comma 709, della legge 28 dicembre 2015, n. 208, recante «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge di stabilità 2016)»;

che si è costituita in giudizio la Provincia Autonoma di Trento, chiedendo la declaratoria di inammissibilità del ricorso o, in subordine, la reiezione dello stesso per infondatezza;

che, con atto depositato il 15 maggio 2017 e nuovamente il 23 maggio 2017, il Presidente del Consiglio dei ministri, su conforme deliberazione del Consiglio dei ministri in data 24 marzo 2017, ha dichiarato di rinunciare al ricorso in ragione delle modifiche alla disposizione censurata, apportate dalla resistente con l'art. 5 della legge provinciale 29 dicembre 2016, n. 20 (Legge di stabilità provinciale 2017);

che, su conforme deliberazione della Giunta della Provincia autonoma di Trento in data 9 giugno 2017, la resistente, con atto depositato il 27 luglio del 2017, ha dichiarato di accettare la rinuncia al ricorso.

Considerato che nei giudizi di legittimità costituzionale in via principale la rinuncia al ricorso, accettata dalla resistente costituita, determina l'estinzione dei processi ai sensi dell'art. 23 delle Norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale (*ex plurimis*, sentenze n. 107 del 2017 e n. 189 del 2016; ordinanze n. 224 e n. 204 del 2017).

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

dichiara estinto il processo.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 10 gennaio 2018.

F.to:

Giorgio LATTANZI, *Presidente*

Augusto Antonio BARBERA, *Redattore*

Roberto MILANA, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 9 febbraio 2018.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Roberto MILANA

T_180026



ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. 5

Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 15 gennaio 2018
(del Presidente del Consiglio dei ministri)

Alimenti e bevande - Norme della Regione Calabria - Disposizioni per agevolare l'uso dei locali di stagionatura tradizionali - Prodotti a base di latte ritenuti storici e/o tradizionalmente fabbricati - Requisiti dei locali di stagionatura.

- Legge della Regione Calabria 7 novembre 2017, n. 41 (“Disposizioni per agevolare l'uso dei locali di stagionatura tradizionali - modifiche alla legge regionale 23 febbraio 2004, n. 5 (Norme per l'individuazione dei prodotti a base di latte ritenuti storici e/o tradizionalmente fabbricati)”), art. 1.

Ricorso ex art. 127 della Costituzione del Presidente del Consiglio dei ministri rappresentato e difeso per legge dall'Avvocatura generale dello Stato (c.f. 80124030587), presso i cui uffici domicilia in Roma, via dei Portoghesi n. 12, manifestando la volontà di ricevere le comunicazioni all'indirizzo PEC ags.rm@mailcert.avvocaturastato.it;

nei confronti della Regione Calabria, in persona del Presidente *pro tempore*, per la dichiarazione di illegittimità costituzionale dell'art. 1 della legge della Regione Calabria 30 ottobre 2017, n. 41, pubblicata sul B.U.R. n. 109 dell'8 novembre 2017 recante le «Disposizioni per agevolare l'uso dei locali di stagionatura tradizionali - Modifiche alla legge regionale 23 febbraio 2004 n. 5 (norme per l'individuazione dei prodotti a base di latte ritenuti storici e/o tradizionalmente fabbricati)», giusta delibera del Consiglio dei ministri in data 18 dicembre 2017.

Con la legge regionale n. 41/2017 indicata in epigrafe, che consta di 3 articoli, recante le «Disposizioni per agevolare l'uso dei locali di stagionatura tradizionali - modifiche alla legge regionale 23 febbraio 2004 n. 5 (norme per l'individuazione dei prodotti a base di latte ritenuti storici e/o tradizionalmente fabbricati)», la Regione Calabria ha dettato disposizioni per agevolare l'uso dei locali di stagionatura tradizionali e ha modificato la legge 23 febbraio 2004 n. 5, che conteneva le «Norme per l'individuazione dei prodotti a base di latte ritenuti storici e/o tradizionalmente fabbricati».

È avviso del Governo che, con la norma denunciata in epigrafe, la Regione Calabria abbia ecceduto dalla propria competenza in violazione della normativa costituzionale, come si confida di dimostrare con l'illustrazione dei seguenti

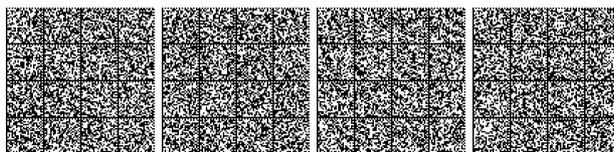
MOTIVI

L'art. 1 della legge della Regione Calabria n. 41/2017 viola l'art 117, primo comma, secondo comma, lettera m), e terzo comma, della Costituzione.

La norma contenuta nell'art. 1 della legge regionale n. 41/2017 citata aggiunge il comma 1-*bis* alla legge regionale n. 5/2004 citata recante le «Norme per l'individuazione di prodotti a base di latte ritenuti storici e/o tradizionalmente fabbricati», prevedendo che i locali particolari ove effettuare la produzione e la stagionatura di prodotti a base di latte ottenuti con attrezzature e metodologie tradizionali possano avere:

«a) pareti geologicamente naturali; b) muri, pavimenti, soffitti e porte non lisci, non impermeabili, non resistenti, senza rivestimento chiaro o con composti di materiale inalterabile; c) dispositivi e utensili di lavoro destinati ad entrare a contatto diretto con le materie prime e i prodotti in materiale non resistente alla corrosione, non facili da lavare e disinfettare (assi di legno e attrezzature tradizionali).».

La disposizione introduce, pertanto, deroghe ai requisiti igienico-sanitari e strutturali prescritti dal regolamento (CE) 852/2004 del Parlamento europeo e del Consiglio recante «Norme per l'igiene dei prodotti alimentari» che ha come finalità «il perseguimento di un elevato livello di protezione della vita e della salute umana» (punto 1 del «considerando»); e, segnatamente, alle disposizioni di cui all'Allegato II Capitolo II che indica i «Requisiti specifici applicabili ai locali all'interno dei quali i prodotti alimentari vengono preparati, lavorati o trasformati», disponendo che «i



locali dove gli alimenti sono preparati, lavorati o trasformati (esclusi i locali adibiti a mensa e quelli specificati nel capitolo II, ma compresi i locali a bordo dei mezzi di trasporto), devono essere progettati e disposti in modo da consentire una corretta prassi igienica impedendo anche la contaminazione in e durante le operazioni...» (paragrafo 1.).

Il regolamento (CE) 852/2004 citato, all'art. 13, rubricato «Modifica e adattamento degli allegati I e II», ai commi 3 e 4, prevede espressamente la possibilità di deroghe con limiti ben precisi e individuati:

«3. Gli Stati membri possono, senza compromettere il raggiungimento degli obiettivi del presente regolamento, adottare, a norma dei paragrafi da 4 a 7, misure nazionali per adattare i requisiti di cui all'allegato II.

4. a) Le misure nazionali di cui al paragrafo 3 perseguono l'obiettivo di:

i) consentire l'utilizzazione ininterrotta di metodi tradizionali in una qualsiasi delle fasi della produzione, trasformazione o distribuzione degli alimenti;

o

ii) tener conto delle esigenze delle imprese alimentari situate in regioni soggette a particolari vincoli geografici.

b) In altri casi, esse si applicano soltanto alla costruzione, allo schema e all'attrezzatura degli stabilimenti.»

I successivi commi 5, 6 e 7 dell'art. 13 citato descrivono la procedura che deve osservare lo Stato membro che intenda introdurre le deroghe.

In particolare, le deroghe ai prescritti requisiti di carattere generale possono essere introdotte solo dalla normativa statale e non da quella regionale e, comunque, solo previa notifica agli Stati membri ed alla Commissione europea (comma 5), alla quale è rimessa la valutazione dell'ammissibilità stessa delle deroghe.

E, invero, lo Stato richiedente può introdurre misure nazionali derogatorie, per adeguare i requisiti di tutela alle realtà nazionali, solo conformemente alla decisione assunta sul punto dalla Commissione (comma 7).

Dalla procedura delineata dall'art. 13 del regolamento (CE) 852/2004 citato discende che le deroghe alle generali misure di tutela dell'igiene dei prodotti alimentari possono essere concesse non già in modo generalizzato, bensì per ogni specifico prodotto tradizionale che per la sua peculiarità presenti necessità di una particolare lavorazione, ad esempio, richieda di stagionare il prodotto in locali con pareti naturali (grotte o fosse) o di essere a contatto con il legno o altro materiale normalmente non considerato idoneo a venire a contatto con alimenti

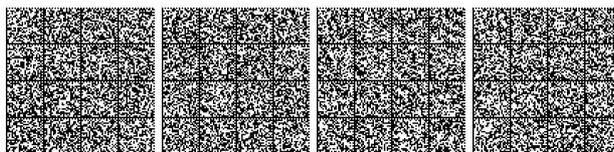
Nel rispetto di detta procedura, a oggi, la Direzione generale del Ministero della salute ha rappresentato alla Commissione europea l'esigenza di apportare deroghe ai requisiti di cui all'Allegato II del regolamento, nel rispetto del procedimento descritto dall'art. 13 citato, esclusivamente per taluni dei prodotti riconosciuti tradizionali e contenuti nell'elenco predisposto dal Ministero delle politiche agricole, alimentari e forestali (formaggio di fossa - fontina), nonché per alcuni prodotti DOP e IGP, in considerazione delle peculiari lavorazioni previste nel disciplinare di produzione (ad esempio, il caso del lardo di Arnad stagionato in cassette di legno).

La richiesta statale di deroga è stata, peraltro, inoltrata su richiesta del singolo produttore, previa dettagliata descrizione del processo di produzione che, per la sua tipicità, rendeva necessaria l'introduzione di misure derogatorie per salvaguardare le caratteristiche tradizionali del prodotto nel rispetto del procedimento descritto dall'art. 13, comma 5, lettere da a) a d), citato.

Nella legge regionale n. 41/2017 citata, invece, manca qualsivoglia riferimento circostanziato ad uno specifico prodotto tradizionale; né sono rappresentate eventuali esigenze peculiari legate alla specialità dei processi di produzione.

Ne deriva la violazione del principio della conformità dell'attività legislativa regionale agli obblighi comunitari di cui all'art. 117, comma 1, della Costituzione, alla luce della giurisprudenza costituzionale che è costante nel ritenere che le norme europee fungano «da norme interposte atte ad integrare il parametro per la valutazione di conformità della normativa regionale all'art. 117, primo comma Cost... o, più precisamente rendano concretamente operativo il parametro costituito dall'art. 117, primo comma, Cost., ... con conseguente declaratoria di illegittimità costituzionale della norma regionale giudicata incompatibile con tali norme comunitarie» (ordinanza n. 103/2008).

Inoltre, l'art. 1 della legge regionale n. 41/2017 citata viola sia l'art. 117, secondo comma, lettera m), della Costituzione, essendo la tutela igienico-sanitaria degli alimenti ascrivibile alla determinazione dei livelli essenziali che devono essere assicurati sull'intero territorio nazionale e costituiscono, secondo la costante giurisprudenza costituzionale, uno strumento attribuito alla competenza statale, anche al fine di evitare che la legislazione regionale non garantisca lo standard minimo previsto (sentenza n. 141/16, punto 5.6.3. del Considerato in diritto); sia l'art. 117, terzo comma, della Costituzione, relativamente alla competenza statale a fissare i principi fondamentali in materia di «tutela della salute» anche con riferimento a quanto espressamente previsto dal regolamento comunitario 852/2004 citato che disciplina la materia per «conseguire un elevato livello di protezione della vita umana e della salute umana», consentendo deroghe agli Stati membri solo con l'adozione di normative nazionali e, quindi, nell'esercizio della potestà legislativa a essi spettante.



P.Q.M.

Si conclude perché l'art. 1 della legge della Regione Calabria n. 41 approvata il 30 ottobre 2017 e pubblicata nel BUR n. 109 del 8 novembre 2017, recante le «Disposizioni per agevolare l'uso dei locali di stagionatura tradizionali - Modifiche alla legge regionale 23 febbraio 2004, n. 5 (norme per l'individuazione dei prodotti a base di latte ritenuti storici e/o tradizionalmente fabbricati)», sia dichiarato costituzionalmente illegittimo.

Con l'originale notificato del presente ricorso si depositeranno:

1. estratto della determinazione del Consiglio dei ministri assunta nella riunione del 18 dicembre 2017 e della relazione allegata al verbale;
2. copia della legge della Regione Calabria n. 41 del 7 novembre 2017 impugnata.

Roma, 5 gennaio 2018

Il Vice Avvocato Generale dello Stato: PALMIERI

18C00016

N. 6

*Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 23 gennaio 2018
(del Presidente del Consiglio dei ministri)*

Demanio e patrimonio dello Stato e delle Regioni - Norme della Regione Liguria - Demanio marittimo - Disposizioni finalizzate alla tutela e qualificazione dell'impresa balneare ligure.

- Legge della Regione Liguria 10 novembre 2017, n. 25 (Qualificazione e tutela dell'impresa balneare), artt. 1, comma 2; 3; 4, commi 1, lett. *b*), e 2; e 6.

Ricorso ai sensi dell'art. 127 Cost. del Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato, nei cui uffici domicilia in Roma dei Portoghesi, 12 contro la Regione Liguria, in persona del Presidente in carica per l'impugnazione della legge regionale della Liguria 10 novembre 2017, n. 25, pubblicata sul Bollettino Ufficiale della Regione Liguria n. 16 del 15 novembre 2017, recante «Qualificazione e tutela dell'impresa balneare», in relazione:

- all'art. 1, comma 2;
- all'art. 3;
- all'art. 4, comma 1, lettera *b*) e comma 2;
- all'art. 6.

La legge regionale della Liguria n. 25 del 2017 ha la finalità, enunciata nel suo art. 1, comma 1, della «tutela e qualificazione dell'impresa balneare ligure in considerazione delle specifiche caratteristiche delle aree demaniali a uso turistico ricreativo della Liguria (...) e dell'importanza del ruolo delle attività balneari nella vita e nell'economia delle località costiere, nonché del vero e proprio modello tipico di insediamento balneare ligure, con le sue funzioni organizzative».

Nel quadro di tali obiettivi, l'art. 1, comma 2, della legge regionale, stabilisce che «(a)i sensi e per gli effetti dell'art. 16 del decreto legislativo 26 marzo 2010, n. 59 (Attuazione della direttiva 2006/123/CE relativa ai servizi nel mercato interno) e successive modificazioni e integrazioni le imprese balneari liguri, così come definite all'art. 2, in quanto connotanti il paesaggio costiero costituiscono un elemento del patrimonio storico culturale e del tessuto sociale della Regione».

Il successivo art. 3, rubricato «Azioni di tutela», prevede quanto segue:

«1. La Regione, nel riconoscere il ruolo sociale, economico, turistico, storico e culturale delle imprese balneari, nel Piano di utilizzazione delle aree del demanio marittimo (PUD) di cui all'art. 11 della legge regionale 28 aprile 1999, n. 13 (Disciplina delle funzioni in materia di difesa della costa, ripascimento degli arenili, protezione e osservazione dell'ambiente marino e costiero, demanio marittimo e porti) e successive modificazioni e integrazioni prevede una specifica disciplina per il rilascio delle concessioni alle imprese balneari liguri.



2. I comuni nella redazione del Progetto di utilizzo delle aree demaniali marittime di cui all'art. 11-*bis* della L.R. 13/1999 e successive modificazioni e integrazioni individuano le aree destinate alle imprese che soddisfano i requisiti di cui all'art. 2».

L'art. 4 della legge regionale, rubricato «Azioni di promozione», dispone:

«1. La Regione, in ambito turistico promozionale, attiva azioni ed iniziative tese a:

a) (...);

b) realizzare un marchio di qualità quale elemento distintivo per promuovere e tutelare l'impresa balneare ligure in quanto attività radicata nel territorio regionale e rappresentante parte della cultura e storia locale.

2. Con atto della Giunta regionale sono stabiliti criteri e modalità di rilascio del marchio di cui al comma 1».

Infine, l'art. 6 della legge regionale, intitolato «Valore aziendale dell'impresa balneare», prevede quanto segue:

«1. In qualsiasi caso è riconosciuto l'indennizzo del valore aziendale, il titolare dell'impresa balneare ligure può a sua cura e spese dotarsi di una perizia giurata redatta da un tecnico abilitato con la quale viene individuato il valore complessivo dell'azienda, costituito, oltre che dal patrimonio aziendale, dall'avviamento».

Nella seduta del 12 gennaio 2018, il Consiglio dei ministri ha deliberato di impugnare la legge regionale in esame, in relazione ai suoi articoli 1, comma 2, 3(1), e 4, comma 1, lettera b) e comma 2, nonché al suo art. 6.

Tali disposizioni sono illegittime per i seguenti

MOTIVI

1) In relazione all'art. 117, comma secondo, lettere e) e s), Cost. violazione della potestà legislativa esclusiva dello Stato nelle materie della «tutela della concorrenza» e della «tutela dei beni culturali». In relazione all'art. 117, comma primo Cost., violazione dei vincoli derivanti dall'ordinamento dell'Unione europea.

La disciplina concernente il rilascio delle concessioni su beni demaniali marittimi interseca una pluralità di settori materiali, attribuiti alla competenza sia statale che regionale (si confronti, per tutte, la sentenza n. 40 del 2017).

Alle regioni sono attribuite, dall'art. 105, comma 2, lettera 1) del decreto legislativo n. 112 del 1998, competenze amministrative inerenti al rilascio delle concessioni in uso di beni del demanio marittimo. Le relative funzioni sono esercitate, di regola, dai comuni, ai sensi dell'art. 42 del decreto legislativo n. 96 del 1999, rispetto ai quali le regioni mantengono poteri di indirizzo (*cf.* art. 11, comma 6, della legge n. 217 del 2011 - legge comunitaria 2010 - come modificato dall'art. 34-*quater*, comma 1, lettera a, del decreto-legge n. 179 del 2012).

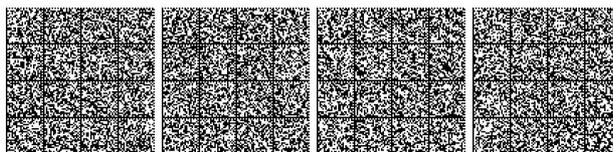
La titolarità dei relativi beni demaniali permane in capo allo Stato, non avendo avuto ancora attuazione, attraverso gli specifici decreti del Presidente del Consiglio dei ministri volti all'individuazione dei singoli beni, l'art. 3, comma 1, lettera a) della legge n. 42 del 2009, che ha prefigurato il trasferimento alle regioni di tali beni.

Secondo la costante giurisprudenza della Corte, «i criteri e le modalità di affidamento delle concessioni demaniali marittime devono essere stabiliti nell'osservanza dei «principi della libera concorrenza e della libertà di stabilimento, previsti dalla normativa comunitaria e nazionale» (sentenza n. 213 del 2011, da ultimo ribadita dalla citata sentenza n. 40 del 2017); ambiti da ritenersi estranei, in via di principio, alle possibilità di intervento legislativo delle Regioni» (così la più recente pronuncia della Corte che si è occupata della materia, la sentenza n. 157 del 2017, da cui si è tratta la ricostruzione normativa che precede).

Ciò premesso, si è visto che l'art. 1, comma 2, della legge regionale impugnata stabilisce che - in quanto connotanti il paesaggio costiero - le imprese balneari liguri, così come definite dall'art. 2 della legge regionale medesima, costituiscono un elemento del patrimonio storico culturale e del tessuto sociale della Regione.

L'art. 2, comma 1, della legge regionale rinvia, per l'identificazione della nozione di «impresa balneare ligure», alla legge regionale 12 novembre 2014, n. 32, recante il testo unico delle leggi regionali in materia di strutture turistico ricettive e norme in materia di imprese turistiche (e, dunque, al Titolo VII di tale legge regionale e, in particolare, all'art. 29). Stabilisce, in particolare, tale comma che impresa balneare ligure quella che «esercita» l'attività di conduzione dello stabilimento balneare, così come definito dal detto testo unico. Questo riferimento si presta a essere letto nel senso di circoscrivere il campo di applicazione soggettivo della definizione normativa alle imprese che già hanno esercitato e attualmente esercitano l'attività di conduzione dello stabilimento: non si vede, del resto, come potrebbe ritenersi «elemento del patrimonio storico culturale e del tessuto sociale» un'impresa che ancora non operi.

(1) Nella relazione allegata alla deliberazione del Consiglio dei ministri, la volontà di impugnazione 6, prima facie, indirizzata solo al comma 1 dell'art. 3. La lettura della pertinente parte della relazione, tuttavia, consente di concludere che essa si rivolge all'intero art. 3, ivi compreso il comma 2, nella parte in cui demanda ai comuni liguri l'individuazione di aree destinate alle imprese balneari liguri.



Il comma 2 del medesimo art. 2 stabilisce, poi, che è «impresa balneare ligure» esclusivamente quella che rientra nella definizione di micro o piccola impresa di cui al decreto del Ministro delle attività produttive del 18 aprile 2005.

Elemento qualificante dell'art. 1, comma 2, della legge regionale non è tanto avere stabilito che le imprese balneari liguri costituiscono un elemento del patrimonio storico culturale e del tessuto sociale della Regione, quanto, soprattutto, averlo fatto «ai sensi e per gli effetti dell'art. 16 del decreto legislativo n. 59 del 2010».

Questo articolo - che da attuazione all'art. 12 della direttiva 2006/123/CE (c.d. «Direttiva Servizi» o «Bolkestein»), di cui costituisce pressoché testuale trasposizione - stabilisce quanto segue (sottolineature nostre):

«1. Nelle ipotesi in cui il numero di titoli autorizzatori disponibili per una determinata attività di servizi sia limitato per ragioni correlate alla scarsità delle risorse naturali o delle capacità tecniche disponibili, le autorità competenti applicano una procedura di selezione tra i candidati potenziali ed assicurano la predeterminazione e la pubblicazione, nelle forme previste dai propri ordinamenti, dei criteri e delle modalità atti ad assicurarne l'imparzialità, cui le stesse devono attenersi.

2. Nel fissare le regole della procedura di selezione le autorità competenti possono tenere conto di considerazioni di salute pubblica, di obiettivi di politica sociale, della salute e della sicurezza dei lavoratori dipendenti ed autonomi, della protezione dell'ambiente, della salvaguardia del patrimonio culturale e di altri motivi imperativi d'interesse generale conformi al diritto comunitario.

3. L'effettiva osservanza dei criteri e delle modalità di cui al comma 1 deve risultare dai singoli provvedimenti relativi al rilascio del titolo autorizzatorio.

4. Nei casi di cui al comma 1 il titolo è rilasciato per una durata limitata e non può essere rinnovato automaticamente, né possono essere accordati vantaggi al prestatore uscente o ad altre persone, ancorché giustificati da particolari legami con il primo».

Si dimostra, quindi, che obiettivo dell'art. 1, comma 2, della legge regionale è quello di preconstituire un titolo preferenziale alle (esistenti) imprese balneari liguri, nelle future procedure di selezione dei concessionari del demanio marittimo per finalità turistico ricreative.

Di qui l'evidente violazione dei parametri costituzionali in rubrica.

Non spetta, in primo luogo, alla legge regionale incidere - attraverso l'identificazione di consimili qualificazioni di favore - sui criteri di affidamento delle concessioni demaniali.

Alle considerazioni di politica sociale e di salvaguardia del patrimonio culturale cui allude l'art. 16, comma 2, del decreto legislativo n. 59 del 2010, nel momento in cui queste si traducono in elementi preferenziali di selezione dei concessionari, per dare contenuto esclusivamente la legge statale (fermo restando, poi, che la declinazione in concreto dei criteri normativi ben può rientrare nell'ambito delle competenze amministrative di regioni ed enti locali), giacché, diversamente, si finirebbe per abdicare all'esigenza della regolazione uniforme, sul piano nazionale, della disciplina della concorrenza e, in ultima analisi, alla parità di trattamento, al cui presidio è appunto posto il titolo di competenza legislativa esclusiva dello Stato di cui all'art. 117, comma secondo, lettera e) Cost..

Quanto precede va affermato anche a prescindere dagli aspetti sostanziali della regolazione: ad esempio, l'attribuzione di un privilegio nelle procedure selettive alle micro o piccole imprese - che la legge regionale opera attraverso la «incorporazione» della relativa nozione in quella di impresa balneare ligure - è scelta politica che ben potrebbe adottare anche il legislatore statale, ma che certamente non può riguardare solo una parte del territorio nazionale.

Nella fattispecie, peraltro, l'intervento normativo regionale si presta a fondate censure anche nel merito delle scelte con esso operate.

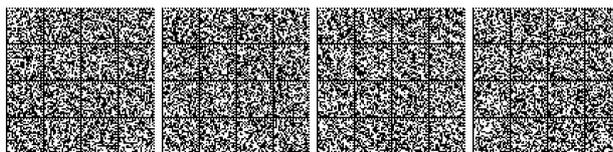
L'attribuzione in via astratta e aspecifica a tutte le imprese liguri della qualifica di «elemento del patrimonio storico culturale» esorbita, infatti, dalle competenze regionali e invade il settore, di competenza esclusiva statale, della tutela dei beni culturali.

Inoltre, questo e altri elementi, che si sono visti presenti nella norma regionale, finiscono, in violazione del diritto dell'Unione europea, per attribuire un vantaggio ai concessionari già operanti, attribuendo ad essi - appunto attraverso il rinvio all'art. 16 del decreto legislativo n. 59 del 2010 - un titolo preferenziale nei successivi affidamenti.

Ora, con formulazione poi ripresa dall'art. 16, comma 4, del decreto legislativo di recepimento, l'art. 12, par. 2, della Direttiva servizi stabilisce, per contro, che non si possono «accordare (...) vantaggi al prestatore uscente o a persone che con tale prestatore abbiano particolari legami».

L'applicabilità dell'art. 12 della direttiva servizi alle concessioni del demanio marittimo a fini turistico ricreativi è pacifica: si vedano, per tutte, la sentenza n. 171 del 2013 e la sentenza della Corte di giustizia dell'Unione europea, 14 luglio 2016, cause riunite C-458/14 e C-67/15, Promoimpresa e a..

La norma regionale è, dunque, contrastante anche con il diritto dell'Unione europea, nella misura in cui tende ad attribuire un privilegio alle imprese balneari già attive nel territorio ligure.



2) In relazione all'art. 117, comma secondo, lettera *e*), Cost. violazione della potestà legislativa esclusiva dello Stato nella materia della «tutela della concorrenza. In relazione all'art. 117, comma primo. Cost., violazione dei vincoli derivanti dall'ordinamento dell'Unione europea.

L'art. 3 della legge regionale impugnata stabilisce che la Regione, nel Piano di utilizzazione delle aree del demanio marittimo («PUD») di cui all'art. 11 della legge regionale n. 13 del 1999, prevede una specifica disciplina per il rilascio delle concessioni alle imprese balneari liguri e che i comuni, nel Progetto di utilizzo delle aree demaniali marittime di cui all'art. 11-*bis* della medesima legge regionale, individuano le aree destinate alle imprese balneari liguri, così come individuate dall'art. 2 della legge regionale impugnata.

Per ragioni del tutto analoghe a quelle individuate nel superiore motivo di ricorso, la disposizione viola la competenza esclusiva statale in materia di tutela della concorrenza e il diritto dell'Unione europea, atteso che essa prefigura una riserva di aree demaniali marittime in favore di imprese selezionate in base a criteri stabiliti dalla. «Legge regionale (la natura di micro o piccolo, imprese e la precedente operatività quale impresa balneare nel territorio della Liguria).

Evidente è la disomogeneità che una simile disciplina può determinare sul territorio nazionale e la conseguente disparità di trattamento tra imprese che si propongono di operare nel settore, così come la barriera interposta rispetto a possibili nuovi entranti (siano essi imprese nazionali o di altro Stato membro dell'Unione europea).

Di qui la violazione dei parametri indicati in rubrica.

3) In relazione all'art. 117, comma primo, Cost., violazione dei vincoli derivanti dall'ordinamento dell'Unione europea. In relazione all'art. 117, comma secondo, lettera *e*), Cost. violazione della potestà legislativa esclusiva dello Stato nella materia della «tutela della concorrenza.

L'art. 4, comma 1, lettera *b*) e comma 2 della legge regionale impugnata demanda alla Regione la realizzazione di un «marchio di qualità», destinato a costituire elemento distintivo per promuovere e tutelare l'impresa balneare ligure in quanto attività radicata nel territorio regionale e rappresentante parte della cultura e storia locale.

Questo medesimo articolo, al comma 2, stabilisce che, con atto della Giunta regionale, sono stabiliti criteri e modalità di rilascio del marchio di cui al comma 1.

Tale previsione rende chiaro che compito della Giunta regionale non è - come era, ad esempio, nel caso analizzato nella sentenza n. 242 del 2016 - di promuovere l'ottenimento, secondo le regole proprie di tale settore dell'ordinamento, di un marchio collettivo d'impresa riferito ai servizi resi dalle imprese balneari liguri (facoltà, questa, consentita, per i marchi nazionali, dall'art. 29, par. 2, dalla Direttiva (UE) 2015/2436 e, per i marchi dell'Unione europea, dall'art. 74, par. 1, del Regolamento n. 2007/1001/UE, che appunto attribuiscono anche alle «persone giuridiche di diritto pubblico» la possibilità di depositare la domanda di un marchio collettivo), ma è quello di istituire un segno distintivo proprio della Regione, definito «marchio di qualità» che, per le ragioni già indicate nel primo motivo di ricorso, potrà essere ottenuto solo dalle imprese (attualmente) operanti nel territorio ligure.

In base a una radicata giurisprudenza della Corte, la disciplina dei segni distintivi è suscettibile di incidere su plurimi interessi (dei produttori, dei consumatori, della collettività al rispetto del principio di verità, del corretto svolgimento della concorrenza), interferendo, correlativamente, su una molteplicità di materie.

È stato, quindi, chiarito che «tale criterio porta a ricondurre anche le disposizioni oggi in esame alla materia, riservata alla legislazione dello Stato, della “tutela della concorrenza”. A tale materia risulta, infatti, ascrivibile il nucleo essenziale della disciplina recata dalle norme in discussione, avuto riguardo al loro contenuto e alla loro *ratio*, che si identifica essenzialmente nell'intento di orientare la preferenza del mercato verso una determinata categoria di prodotti, qualificata dal mero territorio di provenienza» (così la sentenza n. 209 del 2013. Si confrontino anche le sentenze n. 368 del 2008 e n. 175 del 2005).

Sono considerazioni che si attagliano anche alla fattispecie in esame, senza che rilevi che il marchio di qualità riguardi, nel nostro caso, servizi e non prodotti.

Inoltre, come confermò la Corte di giustizia dell'Unione europea nella sentenza 5 novembre 2002, causa C-325/00, Commissione/Germania, richiamata anche dalla sentenza n. 66 del 2013 di codesta Ecc.ma Corte, una misura imputabile alle autorità pubbliche istitutiva di un segno distintivo riservata a prodotti (o a servizi) di origine locale, è suscettibile di ostacolare direttamente o indirettamente, in atto o in potenza, gli scambi intracomunitari ed è quindi contraria ai Trattati, per gli effetti restrittivi sulla libera circolazione delle merci o dei servizi tra Stati membri che essa determina (si veda anche la sentenza 13 marzo 2008, causa C-227/06, Commissione/Belgio).

4) In relazione all'art. 117, comma secondo, lettera *e*), Cost. violazione della potestà legislativa esclusiva dello Stato nella materia della «tutela della concorrenza.

L'art. 6 della legge impugnata stabilisce che, in qualsiasi caso sia riconosciuto l'indennizzo del valore aziendale, il titolare dell'impresa balneare ligure può a sua cura e spese dotarsi di una perizia giurata redatta da un tecnico abilitato con la quale viene individuato il valore complessivo dell'azienda, costituito, oltre che dal patrimonio aziendale, dall'avviamento.



Nelle intenzioni del legislatore regionale, il contenuto normativo di tale disposizione sta, evidentemente, nel successivo riconoscimento di tale valore nei confronti dei terzi, ivi comprese le amministrazioni pubbliche: non si spiegherebbe, diversamente, il significato di una norma che si limita apparentemente ad affermare che l'interessato può far valutare, con perizia giurata, la consistenza economica dei propri beni.

Appare chiaro, pertanto, come anche tale intervento contrasti con l'esigenza di garantire la parità di trattamento e l'uniformità delle condizioni del mercato sull'intero territorio nazionale: esigenza che solo la legge statale può assicurare, nell'esercizio della competenza esclusiva in materia di tutela della concorrenza (competenza che, pertanto, risulta manifestamente violata dalla legge regionale).

Tale esigenza non ammette, evidentemente, che la determinazione del valore delle aziende — sia pure ai soli fini del riconoscimento di un indennizzo (fattispecie, peraltro, allo stato non disciplinata dalla legislazione statale e dunque affidata all'applicazione di norme generali) — vari da regione a regione, sulla base di scelte rimesse al legislatore nazionale.

Ciò, anche in considerazione del fatto — già sopra evidenziato — che il demanio marittimo appartiene allo Stato, titolare su di esso della disciplina «cornice», mentre alle regioni a statuto ordinario competono esclusivamente funzioni amministrative.

P.Q.M.

Alla stregua di quanto precede si confida che codesta Ecc.ma Corte vorrà dichiarare l'illegittimità dell'art. 2, comma 2, dell'art. 3, dell'art. 4, comma 1 lettera b) e comma 2, nonché dell'art. 6 della legge regionale della Liguria 10 novembre 2017, n. 25.

Si produrrà copia autentica della deliberazione del Consiglio dei ministri del 12 gennaio 2018, con l'allegata relazione.

Roma, 13 gennaio 2018

Avvocato dello Stato: FIORENTINO

18C00034

N. 16

Ordinanza del 15 novembre 2017 della Corte di cassazione nel procedimento civile promosso da Esposito Giancarlo contro Ministero dell'economia e delle finanze.

Giustizia amministrativa - Domanda di equa riparazione per violazione della ragionevole durata del processo - Soggezione alla condizione di proponibilità della previa presentazione dell'istanza di prelievo.

- Decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 (Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria), convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, art. 54, comma 2, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'Allegato 4 al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 (Attuazione dell'articolo 44 della legge 18 giugno 2009, n. 69, recante delega al governo per il riordino del processo amministrativo) e dall'art. 1, comma 3, lett. a), numero 6), del decreto legislativo 15 novembre 2011, n. 195 (Disposizioni correttive ed integrative al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, recante codice del processo amministrativo a norma dell'articolo 44, comma 4, della legge 18 giugno 2009, n. 69).

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SECONDA SEZIONE CIVILE

Composta dagli ill.mi signori magistrati:

dott. Stefano Petitti, Presidente;

dott. Felice Manna, consigliere;



dott. Vincenzo Correnti, consigliere;
dott. Ubaldo Bellini, consigliere;
dott. Luca Varrone, relatore consigliere;

ha pronunciato la seguente ordinanza sul ricorso 6081-2015 proposto da:

Esposito Giancarlo (c.f. SPSGCR52P16A783D), elettivamente domiciliato in Roma, via Valadier n. 43, presso lo studio dell'avvocato Giovanni Romano, che lo rappresenta e difende, ricorrenti;
nonché contro:

il Ministero dell'economia e delle finanze 80415740580, intimati;

Avverso il decreto della Corte d'appello di Roma, depositato il 30 gennaio 2015;

Udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 13 ottobre 2017 dal consigliere dott. Luca Varrone;

Udito il pubblico ministero in persona del Sostituto procuratore generale dott. Corrado Mistri che ha concluso per la rimessione degli atti alla Corte costituzionale;

Udito l'avvocato Giovanni Romano;

RITENUTO IN FATTO

1. Con ricorso depositato presso la Corte d'appello di Roma in data 7 marzo 2011 Esposito Giancarlo proponeva domanda di accertamento della violazione del termine di ragionevole durata del processo di cui all'art. 6, paragrafo 1, Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali con contestuale richiesta di condanna del Ministero dell'economia e delle finanze al pagamento in suo favore dell'equa riparazione ex legge n. 89 del 2001.

Il giudizio presupposto aveva ad oggetto un ricorso (proposto insieme con altri) innanzi al Tribunale amministrativo regionale Campania, notificato il 24 giugno 1993, e depositato il 6 luglio 1993 unitamente all'istanza di fissazione dell'udienza.

L'Amministrazione intimata si costituiva in giudizio con memoria depositata il 30 luglio 1993.

2. Il Tribunale amministrativo regionale Campania, tuttavia, non provvedeva a fissare l'udienza per la trattazione del ricorso e, in data 22 ottobre 2010, stante la sopravvenuta mancanza di interesse del ricorrente, depositava in cancelleria decreto decisorio di avvenuta perenzione del ricorso.

3. Il ricorrente precisa che avverso il suddetto decreto di perenzione non aveva proposto opposizione nei 60 giorni di cui all'art. 26 della legge n. 1034 del 1971, sicché, il termine di sei mesi per proporre la domanda di equa riparazione, nella specie decorreva dal 21 dicembre 2010, data in cui il provvedimento è divenuto definitivo.

4. Nella domanda di equa riparazione il ricorrente affermava che il venir meno del suo interesse alla prosecuzione del giudizio doveva ascrivere al notevole lasso di tempo trascorso dalla proposizione del ricorso introduttivo presso il Tribunale amministrativo regionale Campania, non avendo l'Ufficio, in un tempo ragionevole, provveduto a fissare l'udienza per la trattazione nel merito, in palese violazione dell'obbligo di organizzare il sistema giudiziario in maniera che la giurisdizione possa assolvere all'obbligo di garantire ad ognuno il diritto di ottenere entro un termine ragionevole una decisione definitiva.

Resisteva il Ministero dell'economia e delle finanze.

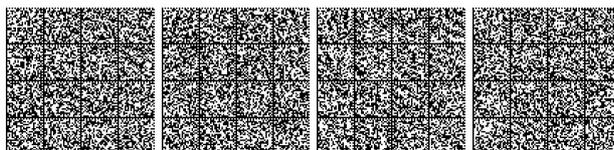
5. Con decreto del 30 gennaio 2015 la Corte d'appello rigettava la domanda e condannava il ricorrente al pagamento delle spese processuali.

La Corte d'appello preso atto che il ricorso innanzi al Tribunale amministrativo regionale Campania era stato notificato il 24 giugno del 1993 e che non era stata presentata alcuna istanza di prelievo e che, dunque, il processo era stato dichiarato perento per inattività della parte, visto l'art. 54, comma 2, del decreto-legge n. 112 del 2008 riteneva la domanda non proponibile.

Ai sensi della suddetta norma, infatti, la presentazione dell'istanza di prelievo condiziona la proponibilità della domanda di equa riparazione anche per il periodo precedente la presentazione dell'istanza.

6. Per la cassazione di tale decreto Esposito Giancarlo propone ricorso, sulla base di due motivi.

7. In prossimità dell'udienza il ricorrente ha depositato memoria illustrativa con la quale insiste per raccoglimento del ricorso e chiede sollevarsi questione di costituzionalità dell'art. 54, comma 2, del decreto-legge n. 112 del 2008 in relazione all'art. 117, primo comma, Cost. e all'art. 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.



RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Il primo motivo di ricorso deduce la violazione e falsa applicazione degli articoli 6 e 13, Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, dell'art. 2 della legge n. 89 del 2001, erronea applicazione dell'art. 54, comma 2, della legge n. 133 del 2008, in relazione al disposto di cui all'art. 360, comma 1, n. 3, del codice di procedura civile.

1.2. Il ricorrente premette che non intende affrontare la questione della successione di norme nell'ambito della complessa materia delle condizioni di proponibilità del ricorso per equa riparazione, quanto piuttosto evidenziare, alla luce delle peculiarità del processo amministrativo, la violazione del disposto dell'art. 6, paragrafo 1, Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e dell'art. 2 della legge n. 89 del 2001, in conseguenza della dichiarazione di non procedibilità del ricorso di cui al decreto impugnato.

1.3. Il ricorrente, inoltre, sottolinea che il problema della presentazione o meno delle istanze di prelievo, nel caso di specie, non riveste alcun ruolo come risulta confermato dalla scansione temporale del giudizio amministrativo presupposto. In particolare, il decreto di perenzione quinquennale, con cui è stato dichiarato estinto detto processo, è datato 22 ottobre 2010, sicché la vicenda in esame si era già esaurita prima dell'entrata in vigore del codice del processo amministrativo con cui è stata individuata l'istanza di prelievo quale condizione di proponibilità del ricorso anche con riferimento al periodo antecedente.

Infatti, la perenzione quinquennale opera quando, decorsi cinque anni dalla data di deposito del ricorso, il ricorrente non abbia presentato nuova istanza di fissazione dell'udienza entro sei mesi dalla notifica dell'avviso comunicato a cura della cancelleria. Dunque la spinta propulsiva del ricorrente, ovvero il suo interesse alla coltivazione del processo, si era esaurita prima dell'introduzione dell'istanza di prelievo, quale condizione di accesso al giudizio di equa riparazione anche per il periodo anteriore alla presentazione.

1.4. In altri termini il ricorrente vuole concentrare l'attenzione non sulla circostanza della presentazione o meno dell'istanza di prelievo, bensì sull'intervenuta perenzione del giudizio amministrativo a monte, e sulle relative cause e sul ruolo da essa rivestito nell'ottica del riconoscimento dell'equo indennizzo. A tal fine rimarca di aver sostenuto la medesima tesi anche nel giudizio dinanzi la Corte d'appello del quale in ossequio al principio di autosufficienza dei ricorso riporta alcuni passi.

Dunque oggetto del motivo è il diniego di tutela riparatoria perpetrato dalla Corte d'appello di Roma che si è limitata a dichiarare non proponibile il ricorso per mancanza dell'istanza di prelievo nel giudizio a monte, omettendo di compiere la doverosa analisi in ordine alle ragioni della dichiarazione di perenzione e la conseguente valutazione di tali ragioni nell'ottica del riconoscimento dell'equo indennizzo.

In sostanza ritiene il ricorrente di aver agito dinanzi al giudice amministrativo per ottenere la tutela del proprio diritto di lavoratore, di aver prontamente presentato l'apposita istanza di fissazione dell'udienza di trattazione e che solo l'inerzia del giudice ha fatto progressivamente venir meno il suo interesse alla coltivazione del giudizio fino a culminare nella dichiarazione di perenzione.

1.5. A questo proposito il ricorrente richiama numerose norme del processo amministrativo dalle quali a suo parere si evidenzia che la dichiarazione di perenzione non è il sintomo del mero disinteresse o della mera negligenza del ricorrente ma espressione della sopravvenuta mancanza di interesse alla continuazione del processo generata dalla perdurante inerzia del giudice adito.

D'altra parte la stessa Corte di cassazione ammette che la carenza di interesse possa essere conseguenza della colpevole inerzia del giudice adito sancendo che la pronuncia di perenzione non è di per sé di ostacolo all'accoglimento di una domanda di equa riparazione, dovendosi invece vagliare il motivo della sopravvenuta carenza di interesse infatti a tal proposito si cita Cassazione 6619 del 2010.

Dunque l'analisi del giudizio amministrativo presupposto deve necessariamente dividersi in due momenti: prima di tutto bisogna vagliare la sussistenza di un effettivo interesse all'introduzione del giudizio, in secondo luogo bisogna prendere in considerazione il complessivo contegno processuale del ricorrente e del giudice per verificare se la sopravvenuta mancanza di interesse debba essere ricondotta all'uno piuttosto che all'altro dei protagonisti della vicenda giudiziaria.

1.6. La circostanza che il giudizio presupposto si sia concluso con la dichiarazione di perenzione quinquennale non può essere di ostacolo al riconoscimento del diritto all'equa riparazione in quanto l'estinzione deve essere ricollegata alla sopravvenuta carenza di interesse del ricorrente, a sua volta determinata dall'eccessiva durata del processo. Ciò in quanto il Tribunale amministrativo ha ommesso di provvedere alla fissazione dell'udienza di discussione per oltre un decennio a fronte di un ricorrente che ad esso si era rivolto per vedere tutelati i propri diritti di lavoratore, puntualmente presentando anche la istanza di fissazione dell'udienza di discussione, manifestando in tal modo il proprio effettivo e perdurante interesse al giudizio.



1.7. Il secondo motivo di ricorso ha ad oggetto la violazione e falsa applicazione degli articoli 6, par. 1 e 13, della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, dell'art. 2, legge 89 del 2001 e degli articoli 91 e 92 codice di procedura civile.

Il ricorrente censura la condanna al pagamento delle spese del giudizio liquidate in euro 1888,50 pur in presenza di tutti i presupposti per la compensazione delle stesse.

Il motivo ripete le medesime argomentazioni del precedente circa la sopravvenuta carenza di interesse del ricorrente a coltivare il giudizio presupposto a causa dell'inerzia dell'autorità giudiziaria che non ha fissato l'udienza per lunghissimo tempo. Ciò avrebbe dovuto giustificare la presenza di quelle «gravi ed eccezionali ragioni» che consentono di compensare le spese indipendentemente dalla soccombenza, ex art. 92 del codice di procedura civile.

Inoltre la condanna alle spese sarebbe in palese contraddizione con la motivazione della sentenza sia per il riferimento ad una questione di costituzionalità ritenuta manifestamente infondata da Cass. Sez. II, n. 26262 del 2013 sia per il rigetto delle eccezioni di incompetenza e prescrizione sollevate dalla difesa erariale.

2. Il secondo motivo di ricorso ha ad oggetto la violazione e falsa applicazione degli articoli 6, par. 1 e 13, della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, dell'art. 2, legge 89 del 2001 e degli articoli 91 e 92 del codice di procedura civile.

Il ricorrente censura la condanna al pagamento delle spese del giudizio liquidate in euro 1888,50 pur in presenza di tutti i presupposti per la compensazione delle stesse.

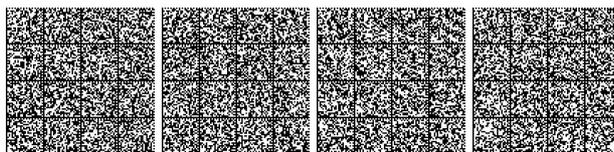
Il motivo ripete le medesime argomentazioni del precedente circa la sopravvenuta carenza di interesse del ricorrente a coltivare il giudizio presupposto a causa dell'inerzia dell'autorità giudiziaria che non ha fissato l'udienza per lunghissimo tempo. Ciò avrebbe dovuto giustificare la presenza di quelle «gravi ed eccezionali ragioni» che consentono di compensare le spese indipendentemente dalla soccombenza, ex art. 92 del codice di procedura civile.

Inoltre la condanna alle spese sarebbe in palese contraddizione con la motivazione della sentenza sia per il riferimento ad una questione di costituzionalità ritenuta manifestamente infondata da Cass. Sez. II, n. 26262 del 2013 sia per il rigetto delle eccezioni di incompetenza e prescrizione sollevate dalla difesa erariale.

3. Il Collegio ritiene rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 54, 2° comma, decreto-legge n. 112/08, convertito con modificazioni in legge n. 133/08, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'allegato 4 al decreto legislativo n. 104/10 e dall'art. 1, comma 3, lettera a), numero 6), del decreto legislativo correttivo n. 195/11, in relazione all'art. 117, comma 1, Cost. e ai parametri interposti degli articoli 6, par. 1, 13 e 46, par. 1 Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.

3.1. In base alla giurisprudenza ormai del tutto costante di questa Corte Suprema, l'art. 54, decreto-legge n. 112/08 e successive modifiche, va interpretato nel senso che per i processi amministrativi pendenti, come nella specie, alla data del 16 settembre 2010, la previa presentazione dell'istanza di prelievo è condizione di proponibilità della domanda di equa riparazione in rapporto all'intero svolgimento del giudizio presupposto, e dunque anche per la frazione di tempo anteriore al 25 giugno 2008, data di entrata in vigore del decreto-legge n. 112/08 che tale condizione di proponibilità ha per la prima volta previsto.

Infatti, (l)'art. 54, comma 2, del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 — in vigore dal 25 giugno 2008 (art. 85) — convertito in legge, con modificazioni, dall'art. 1, comma I, della legge 6 agosto 2008, n. 133 — in vigore dal 22 agosto 2008 — nella sua versione originaria, disponeva: «La domanda di equa riparazione non è proponibile se nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell'art. 2, comma I, non è stata presentata un'istanza ai sensi del secondo comma dell'art. 51 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642, nei sei mesi antecedenti alla scadenza dei termini di durata di cui all'art. 4, comma 1-ter, lettera b)»; b) in sede di conversione in legge, sono state apportate all'art. 54 le seguenti modifiche: «al comma 2, dopo le parole “art. 2, comma I” sono inserite le seguenti: “della legge 24 marzo 2001, n. 89” e le parole “nei sei mesi antecedenti alla scadenza dei termini di durata di cui all'art. 4, comma 1-ter, lettera b)” sono soppresse»; c) conseguentemente, il testo definitivo dell'art. 54, comma 2, del decreto-legge n. 112 del 2008, quale convertito in legge dalla legge n. 133 del 2008, risulta il seguente: «La domanda di equa riparazione non è proponibile se nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell'art. 2, comma I, della legge 24 marzo 2001, n. 89, non è stata presentata un'istanza ai sensi del secondo comma dell'art. 51 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642»; d) successivamente, l'art. 3, comma 23, dell'allegato 4 al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 — in vigore dal 16 settembre 2010 — ha stabilito che, all'art. 54, comma 2, del decreto-legge n. 112 del 2008, «le parole “un'istanza ai sensi del secondo comma dell'art. 51 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642” sono sostituite dalle seguenti: “l'istanza di prelievo di cui all'art. 81, comma 1, del codice del processo amministrativo, né con riguardo al periodo anteriore alla sua presentazione”»; e) ancora successivamente, l'art. 1, comma 3, lettera a), numero 6), del decreto legislativo 15 novembre 2011, n. 195 (Disposizioni correttive ed integrative al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, recante codice del processo amministrativo, a norma dell'art. 44, comma 4, della legge 18 giugno 2009, n. 69) — in vigore dall'8 dicembre 2011 — ha disposto che:



«al comma 23, le parole “81, comma 1” sono sostituite dalle seguenti “71, comma 2”»; *f*) la disposizione dell’art. 54, comma 2, del decreto-legge n. 112 del 2008 — in vigore dal 16 settembre 2010 — risulta del seguente testuale tenore: “La domanda di equa riparazione non è proponibile se nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell’art. 2, comma 1, della legge 24 marzo 2001, n. 89, non è stata presentata l’istanza di prelievo di cui all’art. 71, comma 2, del codice del processo amministrativo, né con riguardo al periodo anteriore alla sua presentazione”»; *g*) per effetto delle modificazioni introdotte dalla legge n. 208 del 2015 nel testo della legge n. 89 del 2001 (art. 6, comma 2-ter, introdotto dalla legge del 2015, in vigore dal 10 gennaio 2016), «il comma 2 dell’art. 54 del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, come modificato dall’art. 3, comma 23, dell’allegato 4 al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, si applica solo nei processi amministrativi la cui durata al 31 ottobre 2016 ecceda i termini di cui all’art. 2, comma 2-bis»; che, questo essendo il quadro normativo di riferimento, è del tutto evidente che in base al principio *tempus regit actum*: 1) ai procedimenti per equa riparazione, promossi a far data dal 25 giugno 2008, si applica l’art. 54, comma 2, del decreto-legge n. 112 del 2008 nel seguente testo: «La domanda di equa riparazione non è proponibile se nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell’art. 2, comma 1, della legge 24 marzo 2001, n. 89, non è stata presentata un’istanza ai sensi del secondo comma dell’art. 51 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642»; 2) ai procedimenti per equa riparazione, promossi a far data dal 16 settembre 2010, si applica — invece — l’art. 54, comma 2, dello stesso decreto-legge n. 112 del 2008 nel seguente testo: «La domanda di equa riparazione non è proponibile se nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell’art. 2, comma 1, della legge 24 marzo 2001, n. 89, non è stata presentata l’istanza di prelievo di cui all’art. 71, comma 2, del codice del processo amministrativo, né con riguardo al periodo anteriore alla sua presentazione»; 3) non rileva (...) la previsione di cui all’art. 6, comma 2-ter, della legge n. 89 del 2001, applicandosi essa ai soli giudizi amministrativi per i quali il termine di ragionevole durata sia violato alla data del 31 ottobre 2016» (così si esprime Cass. n. 16404/16; conformi, Cass. numeri 5914-5915/12 e 3740/13).

3.1.1. Nel caso di specie — quanto alla rilevanza della questione di legittimità costituzionale — essendo stata proposta la domanda di equa riparazione nel 2011, relativamente ad un processo amministrativo pendente al 16 settembre 2010, la disciplina applicabile è quella dell’art. 54, 2° comma, decreto-legge n. 112/08 nel testo in vigore alla data della domanda stessa (*ratione temporis* non trova applicazione il comma 2-ter dell’art. 6, legge n. 89/01, introdotto dalla legge n. 208/15 a decorrere dal 1° gennaio 2016, per essere stato definito il processo presupposto nel 2010).

Conseguentemente detta domanda è soggetta, anche in rapporto alla durata del giudizio presupposto anteriore alla data di entrata in vigore del decreto-legge n. 112/08, alla condizione di proponibilità dell’istanza di prelievo; la quale, a sua volta non è surrogabile con l’istanza di fissazione dell’udienza di discussione.

In generale, infatti, secondo la costante giurisprudenza di questa Corte l’istanza di prelievo disciplinata dall’art. 51 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642 e l’istanza di fissazione d’udienza, regolata dall’art. 23 della legge 6 dicembre 1971, n. 1034, assolvono funzioni distinte, avendo la prima la finalità di accelerare il processo mediante il riscontro del persistente interesse del ricorrente, e la seconda quella d’impedire, mediante il perfezionamento della costituzione del ricorrente e la fissazione dell’udienza, la perenzione del giudizio. Ne consegue che dall’entrata in vigore dell’art. 54 del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito nella legge 6 giugno 2008, n. 133, per le domande di equa riparazione relative a procedimenti che si svolgono davanti alle giurisdizioni amministrative, la preventiva formulazione dell’istanza di prelievo, costituisce una condizione di proponibilità non fungibile con l’istanza di fissazione d’udienza (così, Cass. numeri 16404/16, 780/15, 25572/10, nonché, tra le non massimate, 18546/14 e 785/15).

Ne consegue che nel caso di specie, essendo mancata l’istanza di prelievo, la domanda di equa riparazione sarebbe improponibile secondo il diritto vigente.

3.2. Della cui legittimità costituzionale, nei termini innanzi prospettati, si deve dubitare alla stregua dei più recenti approdi della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell’uomo.

Con la sentenza nel caso *Daddi c/ Italia* (n. 15476/09 del 2 giugno 2009) detta Corte, pur dichiarando il ricorso inammissibile per il mancato esperimento del rimedio giurisdizionale interno, aveva preannunciato che una prassi interpretativa ed applicativa dell’art. 54, secondo comma, decreto-legge n. 112/08 che avesse avuto per effetto quello di opporsi all’ammissibilità dei ricorsi *ex lege* Pinto relativi alla durata di un processo amministrativo conclusosi prima del 25 giugno 2008, solo in quanto non fosse stata presentata un’istanza di prelievo, avrebbe potuto essere di natura tale da esonerare i ricorrenti interessati dall’obbligo di esperire il rimedio interno; e che lo stesso sarebbe valso per quanto riguardava i procedimenti ancora pendenti in cui la fissazione d’urgenza dell’udienza fosse stata richiesta solo dopo l’entrata in vigore della disposizione in questione. In questi casi, aveva concluso la Corte europea dei diritti dell’uomo, non si sarebbe potuto escludere che la norma, interpretata dai giudici nazionali nel senso di escludere dalla determinazione della durata soggetta a indennizzo i periodi anteriori al 25 giugno 2008, avrebbe privato sistematicamente alcune categorie di ricorrenti della possibilità di ottenere una riparazione adeguata e sufficiente.



Più di recente, con la sentenza emessa nel caso Olivieri c/ Italia del 22 febbraio 2016 (ricorsi numeri 17708/12, 17717/12, 17729/12 e 22994), in una fattispecie relativa a giudizi amministrativi iniziati nel 1990 e per i quali era stata presentata la nuova istanza di fissazione dell'udienza ai sensi dell'art. 9, comma 2, legge n. 205/00, ma non anche l'istanza di prelievo, il che aveva determinato l'inammissibilità del ricorso per equa riparazione, la Corte europea dei diritti dell'uomo ha affrontato in maniera diretta il problema dell'effettività dell'istanza nazionale *ex lege* n. 89/01 soggetta alla condizione di proponibilità dell'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/08. Ed esaminando diacronicamente tale disposizione, fino al suo ultimo testo scaturito dalle modifiche apportate dal decreto legislativo n. 104/10, ha convertito in critica espresa e consapevole la riserva formulata con la sentenza resa nel caso Daddi.

La Corte europea ha così affermato:

a) che né dal contenuto della norma né dalla relativa prassi giudiziaria si evince che l'istanza di prelievo possa efficacemente accelerare la decisione in merito alla causa sottoposta all'esame del tribunale;

b) che la condizione di ammissibilità di un ricorso «Pinto» prevista dall'art. 54, comma 2 del decreto-legge n. 112/08 risulta essere una condizione formale che produce l'effetto di ostacolare l'accesso alla procedura interna;

c) che l'inammissibilità automatica dei ricorsi per equa riparazione, basata unicamente sul fatto che i ricorrenti non abbiano presentato l'istanza di prelievo, priva questi ultimi della possibilità di ottenere una riparazione adeguata e sufficiente.

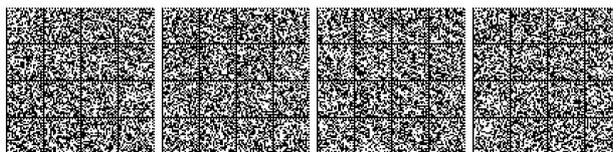
E richiamata la propria giurisprudenza sul principio di effettività della tutela giurisdizionale, nel senso che è effettivo il rimedio interno se permette di evitare che si verifichi o si protragga la violazione dedotta o se permette di fornire all'interessato una riparazione adeguata per tutte le violazioni che si siano già verificate, ha concluso nel senso che «la procedura per lamentare la durata eccessiva di un giudizio dinanzi al giudice amministrativo, risultante dalla lettura dell'art. 54, comma 2 del decreto-legge n. 112 del 2008 in combinato disposto con la legge Pinto, non possa essere considerata un ricorso effettivo ai sensi dell'art. 13 della Convenzione».

3.3. Benché occasionato da fattispecie aventi ad oggetto l'equa riparazione per l'irragionevole durata del processo verificatasi anteriormente al 25 giugno 2008 (iniziati nel 1990, i giudizi amministrativi presupposti erano stati definiti tra il mese di novembre 2008 ed il marzo 2009), e sulla base di domande *ex lege* n. 89/01 presentate vigente il testo dell'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/08 ante decreto legislativo n. 104/10, tale precedente appare idoneo a incidere sulla decisione del caso in oggetto (per non dire dell'ipoteca che esso iscrive sull'intero sistema dei rimedi preventivi introdotto dagli articoli 1-bis e 1-ter della legge n. 89/01, ivi premessi dall'art. 1, comma 777, lettera a, della legge n. 208/15 e basati sul medesimo principio).

Sebbene operato *ad abundantiam* nella motivazione della sentenza Olivieri c/ Italia (v. par. 65), il riferimento al ridetto decreto legislativo non può liquidarsi quale mero *obiter dictum* (peraltro di dubbia configurabilità in un contesto motivazionale esclusivamente argomentativo e non deduttivo, tipico della tecnica di raffronto tra norme appartenenti a sistemi giuridici autonomi). Suo tramite, la Corte europea dei diritti dell'uomo ha confermato e viepiù chiarito il senso del giudizio espresso sul pratico operare congiunto della legge n. 89/01 e della previsione dell'istanza di prelievo quale rimedio preventivo. E dunque pare sovrabbondante pretendere ed attendere che, adita in relazione ad un caso perfettamente sovrapponibile a quello ora in esame, la Corte europea dei diritti dell'uomo reiteri le medesime considerazioni operate su di una tutela nazionale giudicata *in parte qua* ineffettiva.

Avuto riguardo alle indicazioni di metodo ritraibili dai precedenti della Corte costituzionale (v. tra i più prossimi quello di cui alla sentenza n. 49/15), il Collegio rileva che pur non avendo ricevuto l'avallo della *Grand Chambre*, l'indirizzo espresso dalla Corte europea dei diritti dell'uomo con la decisione sul caso Olivieri è da ritenersi ormai adeguatamente consolidato. Esso costituisce il logico e preannunciato sviluppo del principio già espresso nella sentenza sul caso Daddi; è stato adottato all'unanimità; non presenta alcuna attitudine innovativa rispetto alla tecnica dell'interpretazione convenzionale fin qui seguita; concerne una fattispecie tutt'altro che isolata o peculiare, ma anzi connotata da ovvi elementi di serialità; si colloca, coerente, nel solco della giurisprudenza di detta Corte europea sul principio di effettività per come esso vive in concreto negli ordinamenti nazionali; ed è stato espresso nella piena consapevolezza del *modus operandi* dei giudici nazionali.

3.4. Così restituito a questa Corte di cassazione il compito suo proprio d'interpretare l'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/08 e successive modificazioni, alla luce della Costituzione, si rileva che la legittimità costituzionale della norma è stata ritenuta in relazione specifica ai referenti degli articoli 24 e 111 Cost. Una volta escluse l'applicazione retroattiva (*id est*, del testo attuale ai processi amministrativi non pendenti alla data del 16 settembre 2010 di entrata in vigore del c.p.a.), essa non determina né irragionevoli disparità di trattamento, né lesione alcuna dei principi del giusto processo e del diritto di difesa, dal momento che l'istanza di prelievo manifesta l'interesse della parte ad una rapida definizione della domanda di giustizia (*cf.*: Cassazione n. 26262/13).



Quest'ultima affermazione introduce a una sottile ma fondamentale divaricazione funzionale dell'istanza di prelievo secondo la visuale prescelta, quella amministrativa o quella del binomio normativo della legge n. 89/01 e dell'art. 54 decreto-legge più volte citato.

Nell'ambito del processo amministrativo detta istanza è stata prevista dall'art. 51, cpv. regio decreto n. 642/1907 quale strumento per sollecitare la trattazione urgente del ricorso. Abrogato detto regio decreto dall'art. 4 dell'allegato 4 al decreto legislativo n. 104/10, e sostituita la disposizione sul prelievo con l'affatto omologa norma dell'art. 71, comma 2, c.p.a., permane la medesima funzione di mezzo per segnalare l'urgenza della decisione.

Non pare, invece, né rilevante né significativo ai fini in esame l'art. 71-*bis*, aggiunto al decreto legislativo n. 104/10 dall'art. 1, comma 781, lettera *b*) della legge n. 208/15, in base al quale a seguito dell'istanza di cui al comma 2 dell'art. 71, il giudice, accertata la completezza del contraddittorio e dell'istruttoria, sentite sul punto le parti costituite, può definire, in camera di consiglio, il giudizio con sentenza in forma semplificata. In disparte la sua applicabilità a decorrere dal 1° gennaio 2016, tale norma si limita a prevedere la possibilità di una tecnica decisoria più agevole e veloce, senza tuttavia imporla nell'*an* o nel *quando*. Nulla ne scaturisce, pertanto, sul complessivo giudizio di (in) effettività del rimedio interno secondo la concezione dell'art. 13 della Convenzione europea, come elaborata dalla Corte europea dei diritti dell'uomo. Il che ripropone intatta la questione in esame.

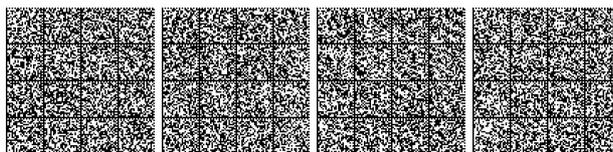
Diversa è, invece, proprio sul terreno dell'effettività, la funzione dell'istanza di prelievo nell'ambito dell'equa riparazione. Come questa C.S. ha avuto modo di affermare, essa ha da tempo assunto la funzione di segnalare al giudice il permanente interesse della parte alla definizione del giudizio, sovente venuto meno per circostanze sopravvenute alla sua proposizione (quali atti di autotutela o sanatorie), con la conseguenza che la mancata presentazione dell'istanza, nonostante il lungo tempo trascorso dalla proposizione della domanda, costituisce indice di scarso interesse alla lite (così Cass. n. 3271/11, che da ciò ha desunto la legittimità di una liquidazione dell'indennizzo in misura inferiore rispetto a quella normalmente ritenuta congrua).

Ciò non vuol dire, ovviamente, che l'assenza del prelievo impedisca la decisione del giudice amministrativo, una volta che, come si è detto, la costituzione della parte ricorrente si sia perfezionata con la proposizione dell'istanza di fissazione dell'udienza di trattazione del ricorso. Tant'è che prima del decreto-legge n. 112/08 questa Corte aveva sempre affermato, anche a S.U., che la lesione del diritto alla definizione del processo in un termine ragionevole, va riscontrata, anche per le cause davanti al giudice amministrativo, con riferimento al periodo intercorso dall'instaurazione del relativo procedimento, senza che una tale decorrenza del termine ragionevole di durata della causa possa subire ostacoli o slittamenti in relazione alla mancanza dell'istanza di prelievo od alla ritardata presentazione di essa; e che la previsione di strumenti sollecitatori non sospende né differisce il dovere dello Stato di pronunciare sulla domanda, in caso di omesso esercizio degli stessi, né implica il trasferimento sul ricorrente della responsabilità per il superamento del termine ragionevole per la definizione del giudizio, salva restando la valutazione del comportamento della parte al solo fine dell'apprezzamento della entità del lamentato pregiudizio (così e per tutte, S.U. n. 28507/05).

Il senso ultimo dell'operazione posta in essere dal legislatore del 2008-2010, confermato del resto dal più generalizzato sistema di rimedi preventivi introdotto nella legge n. 89/01 dall'art. 1, comma 777, lettera *a*, della legge n. 208/15, consiste dunque nell'imporre al ricorrente di prenotare gli effetti della riparazione per l'irragionevole durata del processo.

Non mette conto, per i limiti di rilevanza della questione, indagare se tale tecnica, una volta che le modifiche della legge n. 89/01 operino a regime, sia o non idonea ad assicurare l'effettività dell'istanza giurisdizionale interna, tenuto conto del fatto che i rimedi ivi contemplati devono essere azionati prima che la violazione dell'art. 6, par. 1, Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali sia consumata (salvo rilevare sin da ora che nessuna disposizione imporrebbe di adottare corsie decisorie preferenziali). Per contro, nel caso dei processi pendenti alla data del 16 settembre 2010, l'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/08 impone tale prenotazione indipendentemente dalla circostanza che la violazione si sia già realizzata o meno. Prova ne sia che la proponibilità della domanda di equa riparazione non è esclusa ove l'istanza di prelievo sia stata presentata una sola volta e in epoca risalente rispetto alla conclusione del giudizio, atteso che nessuna norma e nessun principio processuale ne impongono la reiterazione ad intervalli più o meno regolari (v. Cass. n. 14386/15); e che l'istanza di prelievo, anche quando condiziona *ratione temporis* la proponibilità della domanda di indennizzo, non incide sul computo della durata del processo, che va riferita all'intero svolgimento processuale e non alla sola fase seguente detta istanza (*cfi*: Cassazione numeri 13554/16 e 2172/17).

3.4.1. Resta — difficilmente eludibile — una significativa diversità di accenti. Mentre per la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo il rimedio interno deve garantire o la durata ragionevole del giudizio o l'adeguata riparazione della violazione del precetto convenzionale, sicché ogni ostacolo che vi si frapponga rende non effettivo il



rimedio stesso, l'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/08 interpone proprio questo ostacolo. La sua finalità selettiva, volta a impedire riparazioni indiscriminate nell'ambito di un processo peculiare come quello amministrativo, in cui più che in altri il rapporto sostanziale tra le parti è soggetto alla temperie di fattori esterni e mutevoli destinati ad incidere su quello processuale, se da un lato illumina la *ratio* della norma dall'altro ne denuncia il contrasto irriducibile con la Convenzione. Secondo la Corte europea dei diritti dell'uomo, infatti, un processo finché pende è per ciò stesso e per ciò solo soggetto al termine di durata ragionevole e alle conseguenze della relativa violazione.

Non a caso la sentenza Olivieri c/ Italia, nel rilevare che ciascun ricorrente aveva presentato una seconda istanza di fissazione dell'udienza allo scopo di evitare la perenzione della propria causa, tra luglio e settembre 2008, con conseguente fissazione dell'udienza di discussione tra novembre 2008 e marzo 2009, ha concluso che «(i) ricorrenti non avevano dunque alcun interesse a sollecitare una seconda volta la cancelleria del Tribunale amministrativo regionale per chiedere la fissazione d'urgenza della data dell'udienza». Il che fa risaltare l'aporia intrinseca dell'art. 54, comma 2, decreto-legge cit., il quale subordina l'equa riparazione ad un adempimento che non solo non è funzionale alla progressione del giudizio più di quanto non lo sia la semplice istanza di fissazione dell'udienza, essendo dovuta nell'un caso come nell'altro la risposta giurisdizionale fino al limite della perenzione; ma altresì si trasfigura rispetto al proprio originale, divenendo da strumento sollecitatorio per ragioni d'urgenza a mezzo di pura prenotazione dell'indennizzo, tramite una surrettizia e sovrabbondante dichiarazione di interesse alla decisione.

4. Dunque e riassumendo, mentre nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo il rimedio preventivo è tale se efficacemente sollecitatorio, l'interesse alla risposta giurisdizionale derivando dalla stessa pendenza del processo, nel sistema integrato della legge n. 89/01 e del più volte citato art. 54, comma 2, il rimedio preventivo non è sollecitatorio, ma puramente dichiarativo di un interesse altrimenti già incardinato nel processo.

Non è possibile un'interpretazione convenzionalmente orientata di tale norma che non si traduca nella sua sostanziale e intera disapplicazione. È l'idea stessa del prelievo quale condizione d'accesso all'istanza indennitaria a soffrire la contraddizione.

Di qui la rilevanza e non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionalità, dell'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112 del 2008, convertito con modificazioni dalla legge n. 133 del 2008, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'allegato 4 al decreto legislativo n. 104 del 2010 e dall'art. 1, comma 3, lettera a), n. 6), del decreto legislativo n. 195 del 2011, per contrasto con l'art. 117, comma 1, Cost. in relazione all'art. 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, nella parte in cui, relativamente ai giudizi pendenti alla data del 16 settembre 2010 e per la loro intera durata, subordina la proponibilità della domanda di equa riparazione per l'irragionevole durata dei giudizi amministrativi alla previa presentazione dell'istanza di prelievo.

P. Q. M.

La Corte, visti gli articoli 134 Cost. e 23 della legge n. 87/53;

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata, in riferimento all'art. 117, primo comma, della Costituzione, e ai parametri interposti degli articoli 6, par. 1, 13 e 46, par. 1 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con la legge 4 agosto 1955, n. 848, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/08, convertito con modificazioni in legge n. 133/08, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'allegato 4 al decreto legislativo n. 104/10 e dall'art. 1, comma 3, lettera a), numero 6), del decreto legislativo correttivo n. 195/11;

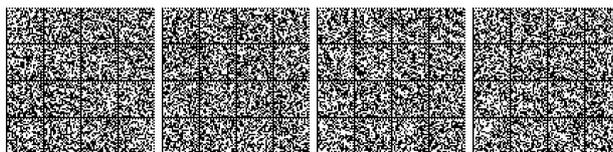
Dispone la sospensione del presente giudizio e ordina che, a cura della cancelleria, la presente ordinanza sia notificata alle parti del giudizio di cassazione, al pubblico ministero presso questa Corte e al Presidente del Consiglio dei ministri;

Ordina, altresì, che l'ordinanza venga comunicata dal cancelliere ai Presidenti delle due Camere del Parlamento;

Dispone l'immediata trasmissione degli atti, comprensivi della documentazione attestante il perfezionamento delle prescritte notificazioni e comunicazioni, alla Corte costituzionale.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della seconda sezione civile della Corte Suprema di Cassazione, il 13 ottobre 2017.

Il Presidente: PETITTI



n. 17

Ordinanza del 16 novembre 2017 della Corte di cassazione nel procedimento civile promosso da D'Argenio Cosimo contro Ministero dell'economia e delle finanze

Giustizia amministrativa - Domanda di equa riparazione per violazione della ragionevole durata del processo - Soggezione alla condizione di proponibilità della previa presentazione dell'istanza di prelievo.

- Decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 (Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria), convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, art. 54, comma 2, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'Allegato 4 al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 (Attuazione dell'articolo 44 della legge 18 giugno 2009, n. 69, recante delega al governo per il riordino del processo amministrativo) e dall'art. 1, comma 3, lett. a), numero 6), del decreto legislativo 15 novembre 2011, n. 195 (Disposizioni correttive ed integrative al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, recante codice del processo amministrativo a norma dell'articolo 44, comma 4, della legge 18 giugno 2009, n. 69).

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SECONDA SEZIONE CIVILE

Composta dagli ill.mi sigg.ri magistrati:

- dott. Stefano Petitti, Presidente;
dott. Felice Manna, consigliere;
dott. Vincenzo Correnti, consigliere;
dott. Ubaldo Bellini, consigliere;
dott. Luca Varrone, rel. consigliere;

ha pronunciato la seguente ordinanza sul ricorso 6079-2015 proposto da:

D'Argenio Cosimo (codice fiscale DRGCSM57P28A783L), elettivamente domiciliato in Roma, via Valadier 43, presso lo studio dell'avvocato Giovanni Romano, che lo rappresenta e difende; ricorrenti;

nonchè contro Ministero dell'economia e delle finanze 80415740580; intimati;

Avverso il decreto della Corte d'appello di Roma, depositata il 30 gennaio 2015;

Udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 13 ottobre 2017 dal consigliere dott. Luca Varrone;

Udito il pubblico ministero in persona del sostituto procuratore generale dott. Corrado Mistri che ha concluso per la rimessione degli atti alla Corte costituzionale;

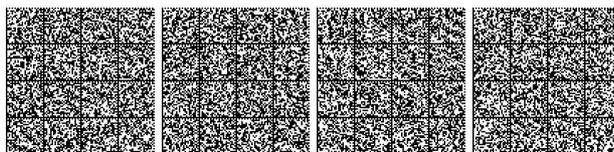
Udito l'avvocato Giovanni Romano;

Ritenuto in fatto

1. Con ricorso depositato presso la Corte d'appello di Roma in data 7 marzo 2011 D'Argenio Cosimo proponeva domanda di accertamento della violazione del termine di ragionevole durata del processo di cui all'art. 6, paragrafo 1, Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali con contestuale richiesta di condanna del Ministero dell'economia e delle finanze al pagamento in suo favore dell'equa riparazione ex legge n. 89 del 2001.

Il giudizio presupposto aveva ad oggetto un ricorso (proposto insieme con altri) innanzi al Tribunale amministrativo regionale Campania, notificato il 24 giugno 1993, e depositato il 6 luglio 1993 unitamente all'istanza di fissazione dell'udienza.

L'amministrazione intimata si costituiva in giudizio con memoria depositata il 30 luglio 1993.



2. Il Tribunale amministrativo regionale Campania, tuttavia, non provvedeva a fissare l'udienza per la trattazione del ricorso e, in data 22 ottobre 2010, stante la sopravvenuta mancanza di interesse del ricorrente, depositava in cancelleria decreto decisorio di avvenuta perenzione del ricorso.

3. Il ricorrente precisa che avverso il suddetto decreto di perenzione non aveva proposto opposizione nei sessanta giorni di cui all'art. 26 della legge n. 1034 del 1971, sicché, il termine di sei mesi per proporre la domanda di equa riparazione, nella specie decorreva dal 21 dicembre 2010, data in cui il provvedimento è divenuto definitivo.

4. Nella domanda di equa riparazione il ricorrente affermava che il venir meno del suo interesse alla prosecuzione del giudizio doveva ascrivarsi al notevole lasso di tempo trascorso dalla proposizione del ricorso introduttivo presso il Tribunale amministrativo regionale Campania, non avendo l'ufficio, in un tempo ragionevole, provveduto a fissare l'udienza per la trattazione nel merito, in palese violazione dell'obbligo di organizzare il sistema giudiziario in maniera che la giurisdizione possa assolvere all'obbligo di garantire ad ognuno il diritto di ottenere entro un termine ragionevole una decisione definitiva. Resisteva il Ministero dell'economia e delle finanze.

5. Con decreto del 30 gennaio 2015 la Corte d'appello rigettava la domanda e condannava il ricorrente al pagamento delle spese processuali.

La Corte d'appello preso atto che il ricorso innanzi al Tribunale amministrativo regionale Campania era stato notificato il 24 giugno del 1993 e che non era stata presentata alcuna istanza di prelievo e che, dunque, il processo era stato dichiarato perento per inattività della parte, visto l'art. 54, comma 2, del decreto-legge n. 112 del 2008 riteneva la domanda non proponibile.

Ai sensi della suddetta norma, infatti, la presentazione dell'istanza di prelievo condiziona la proponibilità della domanda di equa riparazione anche per il periodo precedente la presentazione dell'istanza,

6. Per la Cassazione di tale decreto D'Argenio Cosimo propone ricorso, sulla base di due motivi.

7. In prossimità dell'udienza il ricorrente ha depositato memoria illustrativa con la quale insiste per l'accoglimento del ricorso e chiede sollevarsi questione di costituzionalità dell'art. 54, comma 2, del decreto-legge n. 112 del 2008 in relazione all'art. 117, primo comma, Cost. e all'art. 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.

Ragioni della decisione

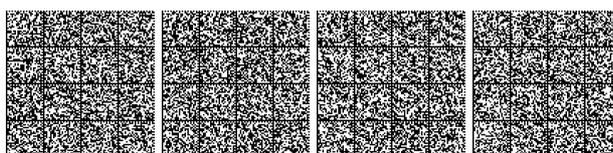
1. Il primo motivo di ricorso deduce la violazione e falsa applicazione degli articoli 6 e 13, Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, dell'art. 2 della legge n. 89 del 2001, erronea applicazione dell'art. 54, comma 2, della legge n. 133 del 2008, in relazione al disposto di cui all'art. 360, comma 1, n. 3, c.p.c.

1.2 Il ricorrente premette che non intende affrontare la questione della successione di norme nell'ambito della complessa materia delle condizioni di proponibilità del ricorso per equa riparazione, quanto piuttosto evidenziare, alla luce delle peculiarità del processo amministrativo, la violazione del disposto dell'art. 6, paragrafo 1, Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e dell'art. 2 della legge n. 89 del 2001, in conseguenza della dichiarazione di non procedibilità del ricorso di cui al decreto impugnato.

1.3 Il ricorrente, inoltre, sottolinea che il problema della presentazione o meno delle istanze di prelievo, nel caso di specie, non riveste alcun ruolo come risulta confermato dalla scansione temporale del giudizio amministrativo presupposto. In particolare, il decreto di perenzione quinquennale, con cui è stato dichiarato estinto detto processo, è datato 22 ottobre 2010, sicché la vicenda in esame si era già esaurita prima dell'entrata in vigore del codice del processo amministrativo con cui è stata individuata l'istanza di prelievo quale condizione di proponibilità del ricorso anche con riferimento al periodo antecedente.

Infatti, la perenzione quinquennale opera quando, decorsi cinque anni dalla data di deposito del ricorso, il ricorrente non abbia presentato nuova istanza di fissazione dell'udienza entro sei mesi dalla notifica dell'avviso comunicato a cura della cancelleria. Dunque la spinta propulsiva del ricorrente, ovvero il suo interesse alla coltivazione del processo, si era esaurita prima dell'introduzione dell'istanza di prelievo, quale condizione di accesso al giudizio di equa riparazione anche per il periodo anteriore alla presentazione.

1.4 In altri termini il ricorrente vuole concentrare l'attenzione non sulla circostanza della presentazione o meno dell'istanza di prelievo, bensì sull'intervenuta perenzione del giudizio amministrativo a monte, e sulle relative cause e sul ruolo da essa rivestito nell'ottica del riconoscimento dell'equo indennizzo. A tal fine rimarca di aver sostenuto la medesima tesi anche nel giudizio dinanzi la Corte d'appello del quale in ossequio al principio di autosufficienza del ricorso riporta alcuni passi.



Dunque oggetto del motivo è il diniego di tutela riparatoria perpetrato dalla Corte d'appello di Roma che si è limitata a dichiarare non proponibile il ricorso per mancanza dell'istanza di prelievo nel giudizio a monte, omettendo di compiere la doverosa analisi in ordine alle ragioni della dichiarazione di perenzione e la conseguente valutazione di tali ragioni nell'ottica del riconoscimento dell'equo indennizzo.

In sostanza ritiene il ricorrente di aver agito dinanzi al giudice amministrativo per ottenere la tutela del proprio diritto di lavoratore, di aver prontamente presentato l'apposita istanza di fissazione dell'udienza di trattazione e che solo l'inerzia del giudice ha fatto progressivamente venir meno il suo interesse alla coltivazione del giudizio fino a culminare nella dichiarazione di perenzione.

1.5 A questo proposito il ricorrente richiama numerose norme del processo amministrativo dalle quali a suo parere si evidenzia che la dichiarazione di perenzione non è il sintomo del mero disinteresse o della mera negligenza del ricorrente ma espressione della sopravvenuta mancanza di interesse alla continuazione del processo generata dalla perdurante inerzia del giudice adito.

D'altra parte la stessa Corte di cassazione ammette che la carenza di interesse possa essere conseguenza della colpevole inerzia del giudice adito sancendo che la pronuncia di perenzione non è di per sé di ostacolo all'accoglimento di una domanda di equa riparazione, dovendosi invece vagliare il motivo della sopravvenuta carenza di interesse (Cass. n. 6619 del 2010).

Dunque l'analisi del giudizio amministrativo presupposto deve necessariamente dividersi in due momenti: prima di tutto bisogna vagliare la sussistenza di un effettivo interesse all'introduzione del giudizio, in secondo luogo bisogna prendere in considerazione il complessivo contegno processuale del ricorrente e del giudice per verificare se la sopravvenuta mancanza di interesse debba essere ricondotta all'uno piuttosto che all'altro dei protagonisti della vicenda giudiziaria.

1.6 La circostanza che il giudizio presupposto si sia concluso con la dichiarazione di perenzione quinquennale non può essere di ostacolo al riconoscimento del diritto all'equa riparazione in quanto l'estinzione deve essere ricollegata alla sopravvenuta carenza di interesse del ricorrente, a sua volta determinata dall'eccessiva durata del processo. Ciò in quanto il Tribunale amministrativo ha ommesso di provvedere alla fissazione dell'udienza di discussione per oltre un decennio a fronte di un ricorrente che ad esso si era rivolto per vedere tutelati i propri diritti di lavoratore, puntualmente presentando anche la istanza di fissazione dell'udienza di discussione, manifestando in tal modo il proprio effettivo e perdurante interesse al giudizio.

1.7 Il secondo motivo di ricorso ha ad oggetto la violazione e falsa applicazione degli articoli 6, par. 1 e 13, della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, dell'art. 2 legge n. 89 del 2001 e degli articoli 91 e 92 codice di procedura civile.

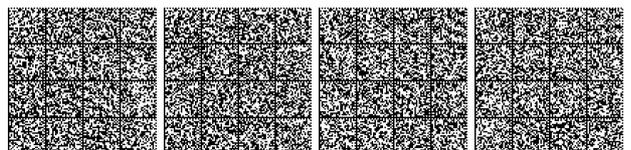
Il ricorrente censura la condanna al pagamento delle spese del giudizio liquidate in euro 1888,50 pur in presenza di tutti i presupposti per la compensazione delle stesse.

Il motivo ripete le medesime argomentazioni del precedente circa la sopravvenuta carenza di interesse del ricorrente a coltivare il giudizio presupposto a causa dell'inerzia dell'autorità giudiziaria che non ha fissato l'udienza per lunghissimo tempo. Ciò avrebbe dovuto giustificare la presenza di quelle «gravi ed eccezionali ragioni» che consentono di compensare le spese indipendentemente dalla soccombenza *ex art.* 92 codice di procedura civile.

Inoltre la condanna alle spese sarebbe in palese contraddizione con la motivazione della sentenza sia per il riferimento ad una questione di costituzionalità ritenuta manifestamente infondata da Cassazione sez. II n. 26262 del 2013 sia per il rigetto delle eccezioni di incompetenza e prescrizione sollevate dalla difesa erariale.

3. Il Collegio ritiene rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 54, 2° comma, decreto-legge n. 112/08, convertito con modificazioni in legge n. 133/08, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'Allegato 4 al decreto legislativo n. 104/10 e dall'art. 1, comma 3, lettera a), numero 6), del decreto legislativo correttivo n. 195/11, in relazione all'art. 117, comma 1, Cost. e ai parametri interposti degli articoli 6, par. 1, 13 e 46, par. 1 Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.

3.1. In base alla giurisprudenza ormai del tutto costante di questa Corte Suprema, l'art. 54, decreto-legge n. 112/08 e successive modifiche, va interpretato nel senso che per i processi amministrativi pendenti, come nella specie, alla data del 16 settembre 2010, la previa presentazione dell'istanza di prelievo è condizione di proponibilità della domanda di equa riparazione in rapporto all'intero svolgimento del giudizio presupposto, e dunque anche per la frazione di tempo anteriore al 25 giugno 2008, data di entrata in vigore del decreto-legge n. 112/08 che tale condizione di proponibilità ha per la prima volta previsto.

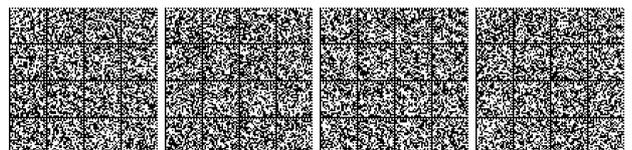


Infatti, «(l) art. 54, comma 2, del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 - in vigore dal 25 giugno 2008 (art. 85) -, convertito in legge, con modificazioni, dall'art. 1, comma I, della legge 6 agosto 2008, n. 133 - in vigore dal 22 agosto 2008 -, nella sua versione originaria, disponeva: «La domanda di equa riparazione non è proponibile se nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell'art. 2, comma I, non è stata presentata un'istanza ai sensi del secondo comma dell'art. 51 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642, nei sei mesi antecedenti alla scadenza dei termini di durata di cui all'art. 4, comma 1-ter, lettera b)»; b) in sede di conversione in legge, sono state apportate all'art. 54 le seguenti modifiche: «al comma 2, dopo le parole “art. 2, comma 1” sono inserite le seguenti: “della legge 24 marzo 2001, n. 89” e le parole “nei sei mesi antecedenti alla scadenza dei termini di durata di cui all'art. 4, comma 1-ter, lettera b)” sono soppresse»; c) conseguentemente, il testo definitivo dell'art. 54, comma 2, del decreto-legge n. 112 del 2008, quale convertito in legge dalla legge n. 133 del 2008, risulta il seguente: «La domanda di equa riparazione non è proponibile se nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell'art. 2, comma I, della legge 24 marzo 2001, n. 89, non è stata presentata un'istanza ai sensi del secondo comma dell'art. 51 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642»; d) successivamente, l'art. 3, comma 23, dell'Allegato 4 al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 - in vigore dal 16 settembre 2010 -, ha stabilito che, all'art. 54, comma 2, del decreto-legge n. 112 del 2008, «le parole “un'istanza ai sensi del secondo comma dell'art. 51 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642” sono sostituite dalle seguenti: “l'istanza di prelievo di cui all'art. 81, comma 1, del codice del processo amministrativo, né con riguardo al periodo anteriore alla sua presentazione”»; e) ancora successivamente, l'art. 1, comma 3, lettera a), numero 6), del decreto legislativo 15 novembre 2011, n. 195 (Disposizioni correttive ed integrative al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, recante codice del processo amministrativo, a norma dell'art. 44, comma 4, della legge 18 giugno 2009, n. 69) - in vigore dall'8 dicembre 2011 -, ha disposto che: «al comma 23, le parole “81, comma I” sono sostituite dalle seguenti “71, comma 2”»; f) la disposizione dell'art. 54, comma 2, del decreto-legge n. 112 del 2008 - in vigore dal 16 settembre 2010 - risulta del seguente testuale tenore: “La domanda di equa riparazione non è proponibile se nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell'art. 2, comma 1, della legge 24 marzo 2001, n. 89, non è stata presentata l'istanza di prelievo di cui all'art. 71, comma 2, del codice del processo amministrativo, né con riguardo al periodo anteriore alla sua presentazione”»; g) per effetto delle modificazioni introdotte dalla legge n. 208 del 2015 nel testo della legge n. 89 del 2001 (art. 6, comma 2-ter, introdotto dalla legge del 2015, in vigore dal 10 gennaio 2016), «il comma 2 dell'art. 54 del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'allegato 4 al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, si applica solo nei processi amministrativi la cui durata al 31 ottobre 2016 ecceda i termini di cui all'art. 2, comma 2-bis»; che, questo essendo il quadro normativo di riferimento, è del tutto evidente che in base al principio *tempus regit actum*: 1) ai procedimenti per equa riparazione, promossi a far data dal 25 giugno 2008, si applica l'art. 54, comma 2, del decreto-legge n. 112 del 2008 nel seguente testo: «La domanda di equa riparazione non è proponibile se nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell'art. 2, comma 1, della legge 24 marzo 2001, n. 89, non è stata presentata un'istanza ai sensi del secondo comma dell'art. 51 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642»; 2) ai procedimenti per equa riparazione, promossi a far data dal 16 settembre 2010, si applica — invece — l'art. 54, comma 2, dello stesso decreto-legge n. 112 del 2008 nel seguente testo: «La domanda di equa riparazione non è proponibile se nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell'art. 2, comma 1, della legge 24 marzo 2001, n. 89, non è stata presentata l'istanza di prelievo di cui all'art. 71, comma 2, del codice del processo amministrativo, né con riguardo al periodo anteriore alla sua presentazione»; 3) non rileva (...) la previsione di cui all'art. 6, comma 2-ter, della legge n. 89 del 2001, applicandosi essa ai soli giudizi amministrativi per i quali il termine di ragionevole durata sia violato alla data del 31 ottobre 2016» (così si esprime Cassazione n. 16404/16; conformi, Cassazione nn. 5914-5915/12 e 3740/13).

3.1.1. Nel caso di specie — quanto alla rilevanza della questione di legittimità costituzionale — essendo stata proposta la domanda di equa riparazione nel 2011, relativamente ad un processo amministrativo pendente al 16 settembre 2010, la disciplina applicabile è quella dell'art. 54, 2° comma decreto-legge n. 112/08 nel testo in vigore alla data della domanda stessa (*ratione temporis* non trova applicazione il comma 2-ter dell'art. 6 legge n. 89/01, introdotto dalla legge n. 208/15 a decorrere dal 1° gennaio 2016, per essere stato definito il processo presupposto nel 2010).

Conseguentemente detta domanda è soggetta, anche in rapporto alla durata del giudizio presupposto anteriore alla data di entrata in vigore del decreto-legge n. 112/08, alla condizione di proponibilità dell'istanza di prelievo; la quale, a sua volta non è surrogabile con l'istanza di fissazione dell'udienza di discussione.

In generale, infatti, secondo la costante giurisprudenza di questa Corte l'istanza di prelievo disciplinata dall'art. 51 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642 e l'istanza di fissazione d'udienza, regolata dall'art. 23 della legge 6 dicembre 1971, n. 1034, assolvono funzioni distinte, avendo la prima la finalità di accelerare il processo mediante il riscontro del persistente interesse del ricorrente, e la seconda quella d'impedire, mediante il perfezionamento della costituzione del ricorrente e la fissazione dell'udienza, la perenzione del giudizio. Ne consegue che dall'entrata in vigore dell'art. 54



del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito nella legge 6 giugno 2008, n. 133, per le domande di equa riparazione relative a procedimenti che si svolgono davanti alle giurisdizioni amministrative, la preventiva formulazione dell'istanza di prelievo, costituisce una condizione di proponibilità non fungibile con l'istanza di fissazione d'udienza (così, Cassazione nn. 16404/16, 780/15, 25572/10, nonché, tra le non massimate, 18546/14 e 785/15).

Ne consegue che nel caso di specie, essendo mancata l'istanza di prelievo, la domanda di equa riparazione sarebbe improponibile secondo il diritto vigente.

3.2. Della cui legittimità costituzionale, nei termini innanzi prospettati, si deve dubitare alla stregua dei più recenti approdi della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo.

Con la sentenza nel caso Daddi contro Italia (n. 15476/09 del 2 giugno 2009) detta Corte, pur dichiarando il ricorso inammissibile per il mancato esperimento del rimedio giurisdizionale interno, aveva preannunciato che una prassi interpretativa ed applicativa dell'art. 54, secondo comma, decreto-legge n. 112/08 che avesse avuto per effetto quello di opporsi all'ammissibilità dei ricorsi *ex lege* Pinto relativi alla durata di un processo amministrativo conclusosi prima del 25 giugno 2008, solo in quanto non fosse stata presentata un'istanza di prelievo, avrebbe potuto essere di natura tale da esonerare i ricorrenti interessati dall'obbligo di esperire il rimedio interno; e che lo stesso sarebbe valso per quanto riguardava i procedimenti ancora pendenti in cui la fissazione d'urgenza dell'udienza fosse stata richiesta solo dopo l'entrata in vigore della disposizione in questione. In questi casi, aveva concluso la Corte europea dei diritti dell'uomo, non si sarebbe potuto escludere che la norma, interpretata dai giudici nazionali nel senso di escludere dalla determinazione della durata soggetta a indennizzo i periodi anteriori al 25 giugno 2008, avrebbe privato sistematicamente alcune categorie di ricorrenti della possibilità di ottenere una riparazione adeguata e sufficiente.

Più di recente, con la sentenza emessa nel caso Olivieri contro Italia del 22 febbraio 2016 (ricorsi nn. 17708/12, 17717/12, 17729/12 e 22994), in una fattispecie relativa a giudizi amministrativi iniziati nel 1990 e per i quali era stata presentata la nuova istanza di fissazione dell'udienza ai sensi dell'art. 9, comma 2, legge n. 205/00, ma non anche l'istanza di prelievo, il che aveva determinato l'inammissibilità del ricorso per equa riparazione, la Corte europea dei diritti dell'uomo ha affrontato in maniera diretta il problema dell'effettività dell'istanza nazionale *ex lege* n. 89/01 soggetta alla condizione di proponibilità dell'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/08. Ed esaminando diacronicamente tale disposizione, fino al suo ultimo testo scaturito dalle modifiche apportate dal decreto legislativo n. 104/10, ha convertito in critica espressa e consapevole la riserva formulata con la sentenza resa nel caso Daddi.

La Corte europea ha così affermato: *a)* che né dal contenuto della norma né dalla relativa prassi giudiziaria si evince che l'istanza di prelievo possa efficacemente accelerare la decisione in merito alla causa sottoposta all'esame del tribunale; *b)* che la condizione di ammissibilità di un ricorso «Pinto» prevista dall'art. 54, comma 2 de decreto-legge n. 112/08 risulta essere una condizione formale che produce l'effetto di ostacolare l'accesso alla procedura interna; *c)* che l'inammissibilità automatica dei ricorsi per equa riparazione, basata unicamente sul fatto che i ricorrenti non abbiano presentato l'istanza di prelievo, priva questi ultimi della possibilità di ottenere una riparazione adeguata e sufficiente.

E richiamata la propria giurisprudenza sul principio di effettività della tutela giurisdizionale, nel senso che è effettivo il rimedio interno se permette di evitare che si verifichi o si protragga la violazione dedotta o se permette di fornire all'interessato una riparazione adeguata per tutte le violazioni che si siano già verificate, ha concluso nel senso che «la procedura per lamentare la durata eccessiva di un giudizio dinanzi al giudice amministrativo, risultante dalla lettura dell'art. 54, comma 2 del decreto-legge n. 112 del 2008 in combinato disposto con la legge Pinto, non possa essere considerata un ricorso effettivo ai sensi dell'art. 13 della Convenzione».

3.3. Benché occasionato da fattispecie aventi ad oggetto l'equa riparazione per l'irragionevole durata del processo verificatasi anteriormente al 25.6.08 (iniziati nel 1990, i giudizi amministrativi presupposti erano stati definiti tra il mese di novembre 2008 ed il marzo 2009), e sulla base di domande *ex lege* n. 89/01 presentate vigente il testo dell'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/08 *ante* decreto legislativo n. 104/10, tale precedente appare idoneo a incidere sulla decisione del caso in oggetto (per non dire dell'ipoteca che esso iscrive sull'intero sistema dei rimedi preventivi introdotto dagli articoli 1-*bis* e 1-*ter* della legge n. 89/01, ivi premessi dall'art. 1, comma 777, lettera a, della legge n. 208/15 e basati sul medesimo principio).

Sebbene operato ad *abundantiam* nella motivazione della sentenza Olivieri contro Italia (v. par. 65), il riferimento al ridetto decreto legislativo non può liquidarsi quale mero *obiter dictum* (peraltro di dubbia configurabilità in un contesto motivazionale esclusivamente argomentativo e non deduttivo, tipico della tecnica di raffronto tra norme appartenenti a sistemi giuridici autonomi). Suo tramite, la Corte europea dei diritti dell'uomo ha confermato e viepiù chiarito il senso del giudizio espresso sul pratico operare congiunto della legge n. 89/01 e della previsione dell'istanza di prelievo quale rimedio preventivo. E dunque pare sovrabbondante pretendere ed attendere che, adita in relazione ad un caso perfettamente sovrapponibile a quello ora in esame, la Corte europea dei diritti dell'uomo reiteri le medesime considerazioni operate su di una tutela nazionale giudicata *in parte qua* ineffettiva.



Avuto riguardo alle indicazioni di metodo ritraibili dai precedenti della Corte costituzionale (v. tra i più prossimi quello di cui alla sentenza n. 49/15), il Collegio rileva che pur non avendo ricevuto l'avallo della *Grand Chambre*, l'indirizzo espresso dalla Corte europea dei diritti dell'uomo con la decisione sul caso Olivieri è da ritenersi ormai adeguatamente consolidato. Esso costituisce il logico e preannunciato sviluppo del principio già espresso nella sentenza sul caso Daddi; è stato adottato all'unanimità; non presenta alcuna attitudine innovativa rispetto alla tecnica dell'interpretazione convenzionale fin qui seguita; concerne una fattispecie tutt'altro che isolata o peculiare, ma anzi connotata da ovvi elementi di serialità; si colloca, coerente, nel solco della giurisprudenza di detta Corte europea sul principio di effettività per come esso vive in concreto negli ordinamenti nazionali; ed è stato espresso nella piena consapevolezza del *modus operandi* dei giudici nazionali.

3.4. Così restituito a questa Corte di cassazione il compito suo proprio d'interpretare l'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/08 e successive modificazioni, alla luce della Costituzione, si rileva che la legittimità costituzionale della norma è stata ritenuta in relazione specifica ai referenti degli articoli 24 e 111 Cost. Una volta escluse l'applicazione retroattiva (*id est*, del testo attuale ai processi amministrativi non pendenti alla data del 16 settembre 2010 di entrata in vigore del c.p.a.), essa non determina né irragionevoli disparità di trattamento, né lesione alcuna dei principi del giusto processo e del diritto di difesa, dal momento che l'istanza di prelievo manifesta l'interesse della parte ad una rapida definizione della domanda di giustizia (*cf.* Cassazione n. 26262/13).

Quest'ultima affermazione introduce a una sottile ma fondamentale divaricazione funzionale dell'istanza di prelievo secondo la visuale prescelta, quella amministrativa o quella del binomio normativo della legge n. 89/01 e dell'art. 54 decreto-legge più volte citato.

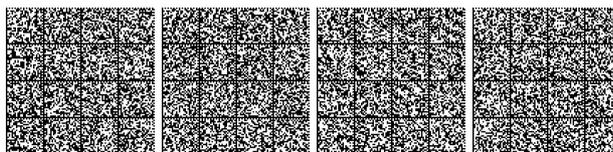
Nell'ambito del processo amministrativo detta istanza è stata prevista dall'art. 51, cpv. regio decreto n. 642/1907 quale strumento per sollecitare la trattazione urgente del ricorso. Abrogato detto regio decreto dall'art. 4 dell'allegato 4 al decreto legislativo n. 104/10, e sostituita la disposizione sul prelievo con l'affatto omologa norma dell'art. 71, comma 2, c.p.a., permane la medesima funzione di mezzo per segnalare l'urgenza della decisione.

Non pare, invece, né rilevante né significativo ai fini in esame l'art. 71-*bis*, aggiunto al decreto legislativo n. 104/10 dall'art. 1, comma 781, lettera *b*) della legge n. 208/15, in base al quale a seguito dell'istanza di cui al comma 2 dell'art. 71, il giudice, accertata la completezza del contraddittorio e dell'istruttoria, sentite sul punto le parti costituite, può definire, in Camera di consiglio, il giudizio con sentenza in forma semplificata. In disparte la sua applicabilità a decorrere dal 1° gennaio 2016, tale norma si limita a prevedere la possibilità di una tecnica decisoria più agevole e veloce, senza tuttavia imporla nell'an o nel quando. Nulla ne scaturisce, pertanto, sul complessivo giudizio di (in) effettività del rimedio interno secondo la concezione dell'art. 13 della Convenzione europea, come elaborata dalla Corte europea dei diritti dell'uomo. Il che ripropone intatta la questione in esame.

Diversa è, invece, proprio sul terreno dell'effettività, la funzione dell'istanza di prelievo nell'ambito dell'equa riparazione. Come questa C.S. ha avuto modo di affermare, essa ha da tempo assunto la funzione di segnalare al giudice il permanente interesse della parte alla definizione del giudizio, sovente venuto meno per circostanze sopravvenute alla sua proposizione (quali atti di autotutela o sanatorie), con la conseguenza che la mancata presentazione dell'istanza, nonostante il lungo tempo trascorso dalla proposizione della domanda, costituisce indice di scarso interesse alla lite (così Cassazione n. 3271/11, che da ciò ha desunto la legittimità di una liquidazione dell'indennizzo in misura inferiore rispetto a quella normalmente ritenuta congrua).

Ciò non vuol dire, ovviamente, che l'assenza del prelievo impedisca la decisione del giudice amministrativo, una volta che, come si è detto, la costituzione della parte ricorrente si sia perfezionata con la proposizione dell'istanza di fissazione dell'udienza di trattazione del ricorso. Tant'è che prima del decreto-legge n. 112/08 questa Corte aveva sempre affermato, anche a S.U., che la lesione del diritto alla definizione del processo in un termine ragionevole, va riscontrata, anche per le cause davanti al giudice amministrativo, con riferimento al periodo intercorso dall'instaurazione del relativo procedimento, senza che una tale decorrenza del termine ragionevole di durata della causa possa subire ostacoli o slittamenti in relazione alla mancanza dell'istanza di prelievo od alla ritardata presentazione di essa; e che la previsione di strumenti sollecitatori non sospende né differisce il dovere dello Stato di pronunciare sulla domanda, in caso di omesso esercizio degli stessi, né implica il trasferimento sul ricorrente della responsabilità per il superamento del termine ragionevole per la definizione del giudizio, salva restando la valutazione del comportamento della parte ai solo fine dell'apprezzamento della entità del lamentato pregiudizio (così e per tutte, S.U. n. 28507/05).

Il senso ultimo dell'operazione posta in essere dal legislatore del 2008-2010, confermato del resto dai più generalizzati sistema di rimedi preventivi introdotto nella legge n. 89/01 dall'art. 1, comma 777, lettera *a*, della legge n. 208/15, consiste dunque nell'imporre al ricorrente di prenotare gli effetti della riparazione per l'irragionevole durata del processo.



Non mette conto, per i limiti di rilevanza della questione, indagare se tale tecnica, una volta che le modifiche della legge n. 89/01 operino a regime, sia o non idonea ad assicurare l'effettività dell'istanza giurisdizionale interna, tenuto conto del fatto che i rimedi ivi contemplati devono essere azionati prima che la violazione dell'art. 6, par. 1 Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali sia consumata (salvo rilevare sin da ora che nessuna disposizione imporrebbe di adottare corsie decisorie preferenziali). Per contro, nel caso dei processi pendenti alla data del 16 settembre 2010, l'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/08 impone tale prenotazione indipendentemente dalla circostanza che la violazione si sia già realizzata o meno. Prova ne sia che la proponibilità della domanda di equa riparazione non è esclusa ove l'istanza di prelievo sia stata presentata una sola volta e in epoca risalente rispetto alla conclusione del giudizio, atteso che nessuna norma e nessun principio processuale ne impongono la reiterazione ad intervalli più o meno regolari (v. Cassazione n. 14386/15); e che l'istanza di prelievo, anche quando condiziona *ratione temporis* la proponibilità della domanda di indennizzo, non incide sul computo della durata del processo, che va riferita all'intero svolgimento processuale e non alla sola fase seguente detta istanza (cfr. Cassazione nn. 13554/16 e 2172/17).

3.4.1. Resta — difficilmente eludibile — una significativa diversità di accenti. Mentre per la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo il rimedio interno deve garantire o la durata ragionevole del giudizio o l'adeguata riparazione della violazione del precetto convenzionale, sicché ogni ostacolo che vi si frapponga rende non effettivo il rimedio stesso, l'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/08 interpone proprio questo ostacolo. La sua finalità selettiva, volta a impedire riparazioni indiscriminate nell'ambito di un processo peculiare come quello amministrativo, in cui più che in altri il rapporto sostanziale tra le parti è soggetto alla temperie di fattori esterni e mutevoli destinati ad incidere su quello processuale, se da un lato illumina la *ratio* della norma dall'altro ne denuncia il contrasto irrimediabile con la Convenzione. Secondo la Corte europea dei diritti dell'uomo, infatti, un processo finché pende è per ciò stesso e per ciò solo soggetto al termine di durata ragionevole e alle conseguenze della relativa violazione.

Non a caso la sentenza Olivieri contro Italia, nel rilevare che ciascun ricorrente aveva presentato una seconda istanza di fissazione dell'udienza allo scopo di evitare la perenzione della propria causa, tra luglio e settembre 2008, con conseguente fissazione dell'udienza di discussione tra novembre 2008 e marzo 2009, ha concluso che «(i) ricorrenti non avevano dunque alcun interesse a sollecitare una seconda volta la cancelleria del Tribunale amministrativo regionale per chiedere la fissazione d'urgenza della data dell'udienza». Il che fa risaltare l'aporia intrinseca dell'art. 54, comma 2, decreto-legge cit., il quale subordina l'equa riparazione ad un adempimento che non solo non è funzionale alla progressione del giudizio più di quanto non lo sia la semplice istanza di fissazione dell'udienza, essendo dovuta nell'un caso come nell'altro la risposta giurisdizionale fino al limite della perenzione; ma altresì si trasfigura rispetto ai proprio originale, divenendo da strumento sollecitatorio per ragioni d'urgenza a mezzo di pura prenotazione dell'indennizzo, tramite una surrettizia e sovrabbondante dichiarazione di interesse alla decisione.

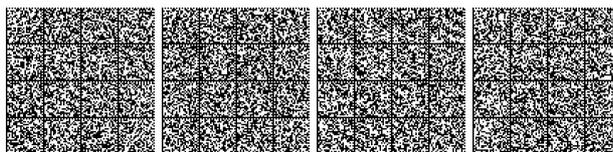
4. Dunque e riassumendo, mentre nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo il rimedio preventivo è tale se efficacemente sollecitatorio, l'interesse alla risposta giurisdizionale derivando dalla stessa pendenza del processo, nel sistema integrato della legge n. 89/01 e del più volte citato art. 54, comma 2, il rimedio preventivo non è sollecitatorio, ma puramente dichiarativo di un interesse altrimenti già incardinato nel processo.

Non è possibile un'interpretazione convenzionalmente orientata di tale norma che non si traduca nella sua sostanziale e intera disapplicazione. È l'idea stessa del prelievo quale condizione d'accesso all'istanza indennitaria a soffrire la contraddizione.

Di qui la rilevanza e non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionalità, dell'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112 del 2008, conv. con modif. dalla legge n. 133 del 2008, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'All. 4 al decreto legislativo n. 104 del 2010 e dall'art. 1, comma 3, lettera a), n. 6), del decreto legislativo n. 195 del 2011, per contrasto con l'art. 117, comma 1, Cost. in relazione all'art. 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, nella parte in cui, relativamente ai giudizi pendenti alla data del 16 settembre 2010 e per la loro intera durata, subordina la proponibilità della domanda di equa riparazione per l'irragionevole durata dei giudizi amministrativi alla previa presentazione dell'istanza di prelievo.

P. Q. M.

La Corte, visti gli articoli 134 Cost. e 23 della legge n. 87/53, dichiara rilevante e non manifestamente infondata, in riferimento all'art. 117, primo comma, della Costituzione, e ai parametri interposti degli articoli 6, par. 1, 13 e 46, par. 1 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), fir-



mata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con la legge 4 agosto 1955, n. 848, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/08, convertito con modificazioni in legge n. 133/08, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'Allegato 4 al decreto legislativo n. 104/10 e dall'art. 1, comma 3, lettera a), numero 6), del decreto legislativo correttivo n. 195/11; dispone la sospensione del presente giudizio e ordina che, a cura della cancelleria, la presente ordinanza sia notificata alle parti del giudizio di cassazione, al pubblico ministero presso questa Corte e al Presidente del Consiglio dei ministri; ordina, altresì, che l'ordinanza venga comunicata dal cancelliere ai Presidenti delle due Camere del Parlamento; dispone l'immediata trasmissione degli atti, comprensivi della documentazione attestante il perfezionamento delle prescritte notificazioni e comunicazioni, alla Corte costituzionale.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio della seconda sezione civile della Corte suprema di cassazione, il 13 ottobre 2017.

Il Presidente: PETITTI

18C00023

N. 18

Ordinanza del 16 novembre 2017 della Corte di cassazione nel procedimento civile promosso da Bozzi Raffaele contro Ministero dell'economia e delle finanze

Giustizia amministrativa - Domanda di equa riparazione per violazione della ragionevole durata del processo - Soggezione alla condizione di proponibilità della previa presentazione dell'istanza di prelievo.

- Decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 (Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria), convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, art. 54, comma 2, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'Allegato 4 al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 (Attuazione dell'articolo 44 della legge 18 giugno 2009, n. 69, recante delega al governo per il riordino del processo amministrativo) e dall'art. 1, comma 3, lett. a), numero 6), del decreto legislativo 15 novembre 2011, n. 195 (Disposizioni correttive ed integrative al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, recante codice del processo amministrativo a norma dell'articolo 44, comma 4, della legge 18 giugno 2009, n. 69).

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SECONDA SEZIONE CIVILE

composta dagli ill.mi signori magistrati:

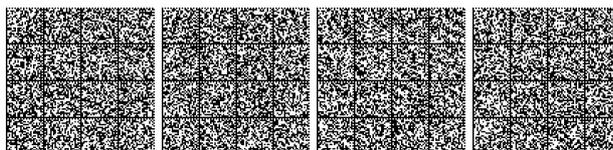
- dott. Stefano Petitti - Presidente;
- dott. Felice Manna - consigliere;
- dott. Vincenzo Correnti - consigliere;
- dott. Ubaldo Bellini - consigliere;
- dott. Luca Varrone - relatore consigliere,

ha pronunciato la seguente ordinanza interlocutoria sul ricorso 6078-2015 proposto da: Bozzi Raffaele (codice fiscale BZZRFL50A17A783X), elettivamente domiciliato in Roma, via Valadier 43, presso lo studio dell'avvocato Giovanni Romano, che lo rappresenta e difende; ricorrenti;

nonchè contro Ministero dell'economia e delle finanze 80415740580; intimati;
avverso il decreto della Corte d'appello di Roma, depositato il 30 gennaio 2015;

Udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 13 ottobre 2017 dal consigliere dott. Luca Varrone;

Udito il pubblico ministero in persona del sostituto procuratore generale dott. Corrado Mistri che ha concluso per la rimessione degli atti alla Corte costituzionale;



Udito l'avvocato Giovanni Romano;

Ritenuto in fatto

1. — Con ricorso depositato presso la Corte d'appello di Roma in data 7 marzo 2011 Bozzi Raffaele proponeva domanda di accertamento della violazione del termine di ragionevole durata del processo di cui all'art. 6, paragrafo 1, Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali con contestuale richiesta di condanna del Ministero dell'economia e delle finanze al pagamento in suo favore dell'equa riparazione ex legge n. 89 del 2001.

Il Giudizio presupposto aveva ad oggetto un ricorso (proposto insieme con altri) innanzi al tribunale amministrativo regionale Campania, notificato il 24 giugno 1993, e depositato il 6 luglio 1993 unitamente all'istanza di fissazione dell'udienza.

L'amministrazione intimata si costituiva in giudizio con memoria depositata il 30 luglio 1993.

2. — Il Tribunale amministrativo regionale Campania, tuttavia, non provvedeva a fissare l'udienza per la trattazione del ricorso e, in data 22 ottobre 2010, stante la sopravvenuta mancanza di interesse del ricorrente, depositava in cancelleria decreto decisorio di avvenuta perenzione del ricorso.

3. — Il ricorrente, nei 60 giorni di cui all'art. 26 della legge n. 1034 del 1971, non proponeva opposizione avverso il suddetto decreto di perenzione, sicché, il termine di sei mesi per proporre la domanda di equa riparazione, nella specie decorreva dal 21 dicembre 2010, data in cui il provvedimento diveniva definitivo.

4. — Nella domanda di equa riparazione il ricorrente affermava che il venir meno del suo interesse alla prosecuzione del giudizio doveva ascrivere al notevole lasso di tempo trascorso dalla proposizione del ricorso introduttivo presso il Tribunale amministrativo regionale Campania, non avendo l'Ufficio, in un tempo ragionevole, provveduto a fissare l'udienza per la trattazione nel merito, in palese violazione dell'obbligo di organizzare il sistema giudiziario in maniera che la giurisdizione possa assolvere all'obbligo di garantire ad ognuno il diritto di ottenere entro un termine ragionevole una decisione definitiva.

5. — Con decreto del 30 gennaio 2015 la Corte d'appello rigettava la domanda e condannava il ricorrente al pagamento delle spese processuali.

La Corte d'appello preso atto che il ricorso innanzi al Tribunale amministrativo regionale Campania era stato notificato il 24 giugno del 1993 e che non era stata presentata alcuna istanza di prelievo e che, dunque, il processo era stato dichiarato perento per inattività della parte, visto l'art. 54, comma 2, del decreto-legge n. 112 del 2008 riteneva la domanda non proponibile.

Ai sensi della suddetta norma, infatti, la presentazione dell'istanza di prelievo condiziona la proponibilità della domanda di equa riparazione anche per il periodo precedente la presentazione dell'istanza.

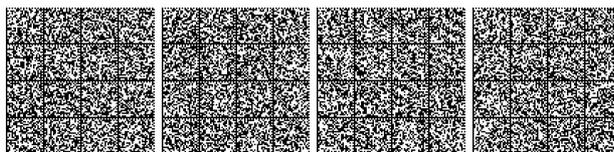
6. — Per la cassazione di tale decreto Raffaele Bozzi propone ricorso sulla base di due motivi.

7. — In prossimità dell'udienza il ricorrente ha depositato memoria illustrativa con la quale insiste per l'accoglimento del ricorso e chiede sollevarsi questione di costituzionalità dell'art. 54, comma 2, del decreto-legge n. 112 del 2008 in relazione all'art. 117, primo comma, Cost. e all'art. 6 della Corte europea dei diritti dell'uomo.

Ragioni della decisione

1. — Il primo motivo di ricorso deduce la violazione e falsa applicazione degli articoli 6 e 13, Corte europea dei diritti dell'uomo, dell'art. 2 della legge n. 89 del 2001, erronema applicazione dell'art. 54, comma 2, della legge n. 133 del 2008, in relazione al disposto di cui all'art. 360, comma 1, n. 3, codice procedura civile.

1.2 — Il ricorrente premette che non intende affrontare la questione della successione di norme nell'ambito della complessa materia delle condizioni di proponibilità del ricorso per equa riparazione, quanto piuttosto evidenziare, alla luce delle peculiarità del processo amministrativo, la violazione del disposto dell'art. 6, paragrafo 1, Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e dell'art. 2 della legge n. 89 del 2001, in conseguenza della dichiarazione di non procedibilità del ricorso di cui al decreto impugnato.



1.3 — Il ricorrente, inoltre, sottolinea che il problema della presentazione o meno delle istanza di prelievo, nel caso di specie, non riveste alcun ruolo come risulta confermato dalla scansione temporale del giudizio amministrativo presupposto. In particolare, il decreto di perenzione quinquennale, con cui è stato dichiarato estinto detto processo, è datato 22 ottobre 2010, sicché la vicenda in esame si era già esaurita prima dell'entrata in vigore del codice del processo amministrativo con cui è stata individuata l'istanza di prelievo quale condizione di proponibilità del ricorso anche con riferimento al periodo antecedente.

Infatti, la perenzione quinquennale opera quando, decorsi cinque anni dalla data di deposito del ricorso, il ricorrente non abbia presentato nuova istanza di fissazione dell'udienza entro sei mesi dalla notifica dell'avviso comunicato a cura degli uffici di segreteria.

Dunque la spinta propulsiva del ricorrente, ovvero il suo interesse alla coltivazione del processo, si era esaurita prima dell'introduzione dell'istanza di prelievo, quale condizione di accesso al giudizio di equa riparazione anche per il periodo anteriore alla presentazione.

1.4 — In altri termini il ricorrente vuole concentrare l'attenzione non sulla circostanza della presentazione o meno dell'istanza di prelievo, bensì sull'intervenuta perenzione del giudizio amministrativo a monte, e sulle relative cause e sul ruolo da essa rivestito nell'ottica del riconoscimento dell'equo indennizzo. A tal fine rimarca di aver sostenuto la medesima tesi anche nel giudizio dinanzi la Corte d'appello del quale in ossequio al principio di autosufficienza del ricorso riporta alcuni passi.

Dunque oggetto del motivo è il diniego di tutela riparatoria perpetrato dalla Corte d'appello di Roma che si è limitata a dichiarare non proponibile il ricorso per mancanza dell'istanza di prelievo nel giudizio a monte, omettendo di compiere la doverosa analisi in ordine alle ragioni della dichiarazione di perenzione e la conseguente valutazione di tali ragioni nell'ottica del riconoscimento dell'equo indennizzo.

In sostanza ritiene il ricorrente di aver agito dinanzi al giudice amministrativo per ottenere la tutela del proprio diritto di lavoratore, di aver prontamente presentato l'apposita istanza di fissazione dell'udienza di trattazione e che solo l'inerzia del giudice ha fatto progressivamente venir meno il suo interesse alla coltivazione del giudizio fino a culminare nella dichiarazione di perenzione.

1.5 — A questo proposito il ricorrente richiama numerose norme del processo amministrativo dalle quali a suo parere si evidenzia che la dichiarazione di perenzione non è il sintomo del mero disinteresse o della mera negligenza del ricorrente ma espressione della sopravvenuta mancanza di interesse alla continuazione del processo generata dalla perdurante inerzia del giudice adito.

D'altra parte la stessa Corte di cassazione ammette che la carenza di interesse possa essere conseguenza della colpevole inerzia del giudice adito sancendo che la pronuncia di perenzione non è di per sé di ostacolo all'accoglimento di una domanda di equa riparazione, dovendosi invece vagliare il motivo della sopravvenuta carenza di interesse (Cass. n. 6619 del 2010).

Dunque l'analisi del giudizio amministrativo presupposto deve necessariamente dividersi in due momenti: prima di tutto bisogna vagliare la sussistenza di un effettivo interesse all'introduzione del giudizio, in secondo luogo bisogna prendere in considerazione il complessivo contegno processuale del ricorrente e del giudice per verificare se la sopravvenuta mancanza di interesse debba essere ricondotta all'uno piuttosto che all'altro dei protagonisti della vicenda giudiziaria.

1.6 — La circostanza che il giudizio presupposto si sia concluso con la dichiarazione di perenzione quinquennale non può essere di ostacolo al riconoscimento del diritto all'equa riparazione in quanto l'estinzione deve essere ricollegata alla sopravvenuta carenza di interesse del ricorrente, a sua volta determinata dall'eccessiva durata del processo. Ciò in quanto il Tribunale amministrativo ha omesso di provvedere alla fissazione dell'udienza di discussione per oltre un decennio a fronte di un ricorrente che ad esso si era rivolto per vedere tutelati i propri diritti di lavoratore, puntualmente presentando anche la istanza di fissazione dell'udienza di discussione, manifestando in tal modo il proprio effettivo e perdurante interesse al giudizio.

2. — Il secondo motivo di ricorso ha ad oggetto la violazione e falsa applicazione degli articoli 6, par. 1 e 13, della Corte europea dei diritti dell'uomo, dell'art. 2 legge n. 89 del 2001 e degli articoli 91 e 92 codice procedura civile.

Il ricorrente censura la condanna al pagamento delle spese del giudizio liquidate in euro 1888,50 pur in presenza di tutti i presupposti per la compensazione delle stesse.

Il motivo ripete le medesime argomentazioni del precedente circa la sopravvenuta carenza di interesse del ricorrente a coltivare il giudizio presupposto a causa dell'inerzia dell'autorità giudiziaria che non ha fissato l'udienza per lunghissimo tempo. Ciò avrebbe dovuto giustificare la presenza di quelle «gravi ed eccezionali ragioni» che consentono di compensare le spese indipendentemente dalla soccombenza *ex art.* 92 codice procedura civile.

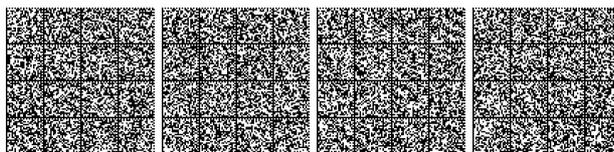


Inoltre la condanna alle spese sarebbe in palese contraddizione con la motivazione della sentenza, sia per il riferimento ad una questione di costituzionalità ritenuta manifestamente infondata da Cassazione Sez. II n. 26262 del 2013, sia per il rigetto delle eccezioni di incompetenza e prescrizione sollevate dalla difesa erariale.

3. — Il Collegio ritiene rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 54, secondo comma, decreto-legge n. 112/2008, convertito con modificazioni in legge n. 133/2008, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'allegato 4 al decreto legislativo n. 104/2010 e dall'art. 1, comma 3, lettera a), numero 6), del decreto legislativo correttivo n. 195/2011, in relazione all'art. 117, comma 1, Cost. e ai parametri interposti degli articoli 6, par. 1, 13 e 46, par. 1 Corte europea dei diritti dell'uomo.

3.1. — In base alla giurisprudenza ormai del tutto costante di questa Corte suprema, l'art. 54, decreto-legge n. 112/2008 e successive modifiche, va interpretato nel senso che per i processi amministrativi pendenti, come nella specie, alla data del 16 settembre 2010, la previa presentazione dell'istanza di prelievo è condizione di proponibilità della domanda di equa riparazione in rapporto all'intero svolgimento del giudizio presupposto e, dunque, anche per la frazione di tempo anteriore al 25 giugno 2008, data di entrata in vigore del decreto-legge n. 112/2008 che tale condizione di proponibilità ha per la prima volta previsto.

Infatti, «(l)art. 54, comma 2, del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 - in vigore dal 25 giugno 2008 (art. 85) -, convertito in legge, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 6 agosto 2008, n. 133 - in vigore dal 22 agosto 2008 -, nella sua versione originaria, disponeva: «La domanda di equa riparazione non è proponibile se nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell'art. 2, comma 1, non è stata presentata un'istanza ai sensi del secondo comma dell'art. 51 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642, nei sei mesi antecedenti alla scadenza dei termini di durata di cui all'art. 4, comma 1-ter, lettera b)»; b) in sede di conversione in legge, sono state apportate all'art. 54 le seguenti modifiche: «al comma 2, dopo le parole “art. 2, comma 1” sono inserite le seguenti: “della legge 24 marzo 2001, n. 89” e le parole “nei sei mesi antecedenti alla scadenza dei termini di durata di cui all'art. 4, comma 1-ter, lettera b)” sono soppresse»; c) conseguentemente, il testo definitivo dell'art. 54, comma 2, del decreto-legge n. 112 del 2008, quale convertito in legge dalla legge n. 133 del 2008, risulta il seguente: «La domanda di equa riparazione non è proponibile se nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell'art. 2, comma 1, della legge 24 marzo 2001, n. 89, non è stata presentata un'istanza ai sensi del secondo comma dell'art. 51 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642»; d) successivamente, l'art. 3, comma 23, dell'allegato 4 al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 - in vigore dal 16 settembre 2010 -, ha stabilito che, all'art. 54, comma 2, del decreto-legge n. 112 del 2008, «le parole “un'istanza ai sensi del secondo comma dell'art. 51 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642” sono sostituite dalle seguenti: “l'istanza di prelievo di cui all'art. 81, comma 1, del codice del processo amministrativo, né con riguardo al periodo anteriore alla sua presentazione”»; e) ancora successivamente, l'art. 1, comma 3, lettera a), numero 6), del decreto legislativo 15 novembre 2011, n. 195 (Disposizioni correttive ed integrative al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, recante codice del processo amministrativo, a norma dell'art. 44, comma 4, della legge 18 giugno 2009, n. 69) - in vigore dall'8 dicembre 2011 -, ha disposto che: «al comma 23, le parole “81, comma 1” sono sostituite dalle seguenti “71, comma 2”»; f) la disposizione dell'art. 54, comma 2, del decreto-legge n. 112 del 2008 - in vigore dal 16 settembre 2010 - risulta del seguente testuale tenore: “La domanda di equa riparazione non è proponibile se nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell'art. 2, comma 1, della legge 24 marzo 2001, n. 89, non è stata presentata l'istanza di prelievo di cui all'art. 71, comma 2, del codice del processo amministrativo, né con riguardo al periodo anteriore alla sua, presentazione”»; g) per effetto delle modificazioni introdotte dalla legge n. 208 del 2015 nel testo della legge n. 89 del 2001 (art. 6, comma 2-ter, introdotto dalla legge del 2015, in vigore dal 10 gennaio 2016), «il comma 2 dell'art. 54 del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'allegato 4 al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, si applica solo nei processi amministrativi la cui durata al 31 ottobre 2016 ecceda i termini di cui all'art. 2, comma 2-bis»; che, questo essendo il quadro normativo di riferimento, è del tutto evidente che in base al principio *tempus regit actum*: 1) ai procedimenti per equa riparazione, promossi a far data dal 25 giugno 2008, si applica l'art. 54, comma 2, del decreto-legge n. 112 del 2008 nel seguente testo: «La domanda di equa riparazione non è proponibile se nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell'art. 2, comma 1, della legge 24 marzo 2001, n. 89, non è stata presentata un'istanza ai sensi del secondo comma dell'art. 51 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642»; 2) ai procedimenti per equa riparazione, promossi a far data dal 16 settembre 2010, si applica - invece - l'art. 54, comma 2, dello stesso decreto-legge n. 112 del 2008 nel seguente testo: «La domanda di equa riparazione non è proponibile se nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell'art. 2, comma 1, della legge 24 marzo 2001, n. 89, non è stata presentata l'istanza di prelievo di cui all'art. 71, comma 2, del codice del processo amministrativo, né con riguardo al periodo anteriore alla sua presentazione»; 3) non rileva (...) la previsione di cui all'art. 6, comma 2-ter, della legge n. 89 del 2001, applicandosi essa ai soli giudizi amministrativi per i quali il termine di ragionevole durata sia violato alla data del 31 ottobre 2016» (così si esprime Cassazione n. 16404/16; conformi, Cassazione nn. 5914-5915/12 e 3740/13).



3.1.1. — Nel caso di specie — quanto alla rilevanza della questione di legittimità costituzionale — essendo stata proposta la domanda di equa riparazione nel 2011, relativamente ad un processo amministrativo pendente al 16 settembre 2010, la disciplina applicabile è quella dell'art. 54, secondo comma decreto-legge n. 112/2008 nel testo in vigore alla data della domanda stessa (*ratione temporis* non trova applicazione il comma 2-ter dell'art. 6 legge n. 89/2001, introdotto dalla legge n. 208/2015 a decorrere dal 1° gennaio 2016, per essere stato definito il processo presupposto nel 2010).

Conseguentemente detta domanda è soggetta, anche in rapporto alla durata del giudizio presupposto anteriore alla data di entrata in vigore del decreto-legge n. 112/2008, alla condizione di proponibilità dell'istanza di prelievo; la quale, a sua volta non è surrogabile con l'istanza di fissazione dell'udienza di discussione.

In generale, infatti, secondo la costante giurisprudenza di questa Corte l'istanza di prelievo disciplinata dall'art. 51 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642 e l'istanza di fissazione d'udienza, regolata dall'art. 23 della legge 6 dicembre 1971, n. 1034, assolvono funzioni distinte, avendo la prima la finalità di accelerare il processo mediante il riscontro del persistente interesse del ricorrente, e la seconda quella d'impedire, mediante il perfezionamento della costituzione del ricorrente e la fissazione dell'udienza, la perenzione del giudizio. Ne consegue che dall'entrata in vigore dell'art. 54 del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito nella legge 6 giugno 2008, n. 133, per le domande di equa riparazione relative a procedimenti che si svolgono davanti alle giurisdizioni amministrative, la preventiva formulazione dell'istanza di prelievo, costituisce una condizione di proponibilità non fungibile con l'istanza di fissazione d'udienza (così, Cassazione nn. 16404/16, 780/15, 25572/10, nonché, tra le non massimate, 18546/14 e 785/15).

Ne consegue che nel caso di specie, essendo mancata l'istanza di prelievo, la domanda di equa riparazione sarebbe improponibile secondo il diritto vigente.

3.2. — Della cui legittimità costituzionale, nei termini innanzi prospettati, si deve dubitare alla stregua dei più recenti approdi della giurisprudenza della Corte EDU.

Con la sentenza nel caso Daddi contro Italia (n. 15476/09 del 2 giugno 2009) detta Corte, pur dichiarando il ricorso inammissibile per il mancato esperimento del rimedio giurisdizionale interno, aveva preannunciato che una prassi interpretativa ed applicativa dell'art. 54, secondo comma, decreto-legge n. 112/2008 che avesse avuto per effetto quello di opporsi all'ammissibilità dei ricorsi *ex lege* Pinto relativi alla durata di un processo amministrativo conclusosi prima del 25 giugno 2008, solo in quanto non fosse stata presentata un'istanza di prelievo, avrebbe potuto essere di natura tale da esonerare i ricorrenti interessati dall'obbligo di esperire il rimedio interno; e che lo stesso sarebbe valso per quanto riguardava i procedimenti ancora pendenti in cui la fissazione d'urgenza dell'udienza fosse stata richiesta solo dopo l'entrata in vigore della disposizione in questione.

In questi casi, aveva concluso la Corte di Strasburgo, non si sarebbe potuto escludere che la norma, interpretata dai giudici nazionali nel senso di escludere dalla determinazione della durata soggetta a indennizzo i periodi anteriori al 25 giugno 2008, avrebbe privato sistematicamente alcune categorie di ricorrenti della possibilità di ottenere una riparazione adeguata e sufficiente.

Più di recente, con la sentenza emessa nel caso Olivieri contro Italia del 22 febbraio 2016 (ricorsi nn. 17708/12, 17717/12, 17729/12 e 22994), in una fattispecie relativa a giudizi amministrativi iniziati nel 1990 e per i quali era stata presentata la nuova istanza di fissazione dell'udienza ai sensi dell'art. 9, comma 2, legge n. 205/2000, ma non anche l'istanza di prelievo, il che aveva determinato l'inammissibilità del ricorso per equa riparazione, la Corte europea dei diritti dell'uomo ha affrontato in maniera diretta il problema dell'effettività dell'istanza nazionale *ex lege* n. 89/2001 soggetta alla condizione di proponibilità dell'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/2008. Ed esaminando diacronicamente tale disposizione, fino al suo ultimo testo scaturito dalle modifiche apportate dal decreto legislativo n. 104/2010, ha convertito in critica espressa e consapevole la riserva formulata con la sentenza resa nel caso Daddi.

La Corte europea ha così affermato: *a)* che né dal contenuto della norma né dalla relativa prassi giudiziaria si evince che l'istanza di prelievo possa efficacemente accelerare la decisione in merito alla causa sottoposta all'esame del tribunale; *b)* che la condizione di ammissibilità di un ricorso «Pinto» prevista dall'art. 54, comma 2 del decreto-legge n. 112/2008 risulta essere una condizione formale che produce l'effetto di ostacolare l'accesso alla procedura interna; *c)* che l'inammissibilità automatica dei ricorsi per equa riparazione, basata unicamente sul fatto che i ricorrenti non abbiano presentato l'istanza di prelievo, priva questi ultimi della possibilità di ottenere una riparazione adeguata e sufficiente.

E richiamata la propria giurisprudenza sul principio di effettività della tutela giurisdizionale, nel senso che è effettivo il rimedio interno se permette di evitare che si verifichi o si protragga la violazione dedotta o se permette di fornire all'interessato una riparazione adeguata per tutte le violazioni che si siano già verificate, ha concluso nel senso che «la procedura per lamentare la durata eccessiva di un giudizio dinanzi al giudice amministrativo, risultante dalla lettura dell'art. 54, comma 2 del decreto-legge n. 112 del 2008 in combinato disposto con la legge Pinto, non possa essere considerata un ricorso effettivo ai sensi dell'art. 13 della Convenzione».



3.3. — Benché occasionato da fattispecie aventi ad oggetto l'equa riparazione per l'irragionevole durata del processo verificatasi anteriormente al 25 giugno 2008 (iniziati nel 1990, i giudizi amministrativi presupposti erano stati definiti tra il mese di novembre 2008 ed il marzo 2009), e sulla base di domande *ex lege* n. 89/2001 presentate vigente il testo dell'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/2008 *ante* decreto legislativo n. 104/2010, tale precedente appare idoneo a incidere sulla decisione del caso in oggetto (per non dire dell'ipoteca che esso iscrive sull'intero sistema dei rimedi preventivi introdotto dagli articoli *l-bis* e *l-ter* della legge n. 89/2001, ivi premessi dall'art. 1, comma 777, lettera a, della legge n. 208/2015 e basati sul medesimo principio).

Sebbene operato *ad abundantiam* nella motivazione della sentenza Olivieri contro Italia (v. par. 65), il riferimento al ridetto decreto legislativo non può liquidarsi quale mero *obiter dictum* (peraltro di dubbia configurabilità in un contesto motivazionale esclusivamente argomentativo e non deduttivo, tipico della tecnica di raffronto tra norme appartenenti a sistemi giuridici autonomi). Suo tramite, la Corte Strasburgo ha confermato e viepiù chiarito il senso del giudizio espresso sul pratico operare congiunto della legge n. 89/2001 e della previsione dell'istanza di prelievo quale rimedio preventivo. E dunque pare sovrabbondante pretendere ed attendere che, adita in relazione ad un caso perfettamente sovrapponibile a quello ora in esame, la Corte EDU reiteri le medesime considerazioni operate su di una tutela nazionale giudicata *in parte qua* ineffettiva.

Avuto riguardo alle indicazioni di metodo ritraibili dai precedenti della Corte costituzionale (v. tra i più prossimi quello di cui alla sentenza n. 49/15), il Collegio rileva che pur non avendo ricevuto l'avallo della *Grand Chambre*, l'indirizzo espresso dalla Corte europea dei diritti dell'uomo con la decisione sul caso Olivieri è da ritenersi ormai adeguatamente consolidato. Esso costituisce il logico e preannunciato sviluppo del principio già espresso nella sentenza sul caso Daddi; è stato adottato all'unanimità; non presenta alcuna attitudine innovativa rispetto alla tecnica dell'interpretazione convenzionale fin qui seguita; concerne una fattispecie tutt'altro che isolata o peculiare, ma anzi connotata da ovvi elementi di serialità; si colloca, coerente, nel solco della giurisprudenza di detta Corte europea sul principio di effettività per come esso vive in concreto negli ordinamenti nazionali; ed è stato espresso nella piena consapevolezza del *modus operandi* dei giudici nazionali.

3.4. — Così restituito a questa Corte di cassazione il compito suo proprio d'interpretare l'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/2008 e successive modificazioni, alla luce della Costituzione, si rileva che la legittimità costituzionale della norma è stata ritenuta in relazione specifica ai referenti degli articoli 24 e 111 Cost. Una volta esclusane l'applicazione retroattiva (*id est*, del testo attuale ai processi amministrativi non pendenti alla data del 16 settembre 2010 di entrata in vigore del c.p.a.), essa non determina né irragionevoli disparità di trattamento, né lesione alcuna dei principi del giusto processo e del diritto di difesa, dal momento che l'istanza di prelievo manifesta l'interesse della parte ad una rapida definizione della domanda di giustizia (*cf.* Cass. n. 26262/13).

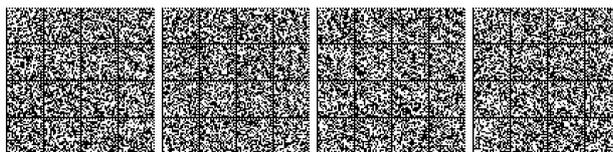
Quest'ultima affermazione introduce a una sottile ma fondamentale divaricazione funzionale dell'istanza di prelievo secondo la visuale prescelta, quella amministrativa o quella del binomio normativo della legge n. 89/2001 e dell'art. 54 decreto-legge più volte citato.

Nell'ambito del processo amministrativo detta istanza è stata prevista dall'art. 51, cpv. R.D. n. 642/1907 quale strumento per sollecitare la trattazione urgente del ricorso. Abrogato detto R.D. dall'art. 4 dell'allegato 4 al decreto legislativo n. 104/2010, e sostituita la disposizione sul prelievo con l'affatto omologa norma dell'art. 71, comma 2, c.p.a., permane la medesima funzione di mezzo per segnalare l'urgenza della decisione.

Non pare, invece, né rilevante né significativo ai fini in esame l'art. 71-*bis*, aggiunto al decreto legislativo n. 104/2010 dall'art. 1, comma 781, lettera *b*) della legge n. 208/2015, in base al quale a seguito dell'istanza di cui al comma 2 dell'art. 71, il giudice, accertata la completezza del contraddittorio e dell'istruttoria, sentite sul punto le parti costituite, può definire, in camera di consiglio, il giudizio con sentenza in forma semplificata. In disparte la sua applicabilità a decorrere dal 1° gennaio 2016, tale norma si limita a prevedere la possibilità di una tecnica decisoria più agevole e veloce, senza tuttavia imporla nell'*an* o nel *quando*. Nulla ne scaturisce, pertanto, sul complessivo giudizio di (in)effettività del rimedio interno secondo la concezione dell'art. 13 della Convenzione europea, come elaborata dalla Corte di Strasburgo.

Il che ripropone intatta la questione in esame.

Diversa è, invece, proprio sul terreno dell'effettività, la funzione dell'istanza di prelievo nell'ambito dell'equa riparazione. Come questa es. ha avuto modo di affermare, essa ha da tempo assunto la funzione di segnalare al giudice il permanente interesse della parte alla definizione del giudizio, sovente venuto meno per circostanze sopravvenute alla sua proposizione (quali atti di autotutela o sanatorie), con la conseguenza che la mancata presentazione dell'istanza, nonostante il lungo tempo trascorso dalla proposizione della domanda, costituisce indice di scarso interesse alla lite (così Cass. n. 3271/11, che da ciò ha desunto la legittimità di una liquidazione dell'indennizzo in misura inferiore rispetto a quella normalmente ritenuta congrua).



Ciò non vuoi dire, ovviamente, che l'assenza del prelievo impedisca la decisione del giudice amministrativo, una volta che, come si è detto, la costituzione della parte ricorrente si sia perfezionata con la proposizione dell'istanza di fissazione dell'udienza di trattazione del ricorso. Tant'è che prima del decreto-legge n. 112/2008 questa Corte aveva sempre affermato, anche a S.U., che la lesione del diritto alla definizione del processo in un termine ragionevole, va riscontrata, anche per le cause davanti al giudice amministrativo, con riferimento al periodo intercorso dall'instaurazione del relativo procedimento, senza che una tale decorrenza del termine ragionevole di durata della causa possa subire ostacoli o slittamenti in relazione alla mancanza dell'istanza di prelievo od alla ritardata presentazione di essa; e che la previsione di strumenti sollecitatori non sospende né differisce il dovere dello Stato di pronunciare sulla domanda, in caso di omesso esercizio degli stessi, né implica il trasferimento sul ricorrente della responsabilità per il superamento del termine ragionevole per la definizione del giudizio, salva restando la valutazione del comportamento della parte al solo fine dell'apprezzamento della entità del lamentato pregiudizio (così e per tutte, S.U. n. 28507/05).

Il senso ultimo dell'operazione posta in essere dal legislatore del 2008-2010, confermato del resto dal più generalizzato sistema di rimedi preventivi introdotto nella legge n. 89/2001 dall'art. 1, comma 777, lettera a, della legge n. 208/2015, consiste dunque nell'imporre al ricorrente di prenotare gli effetti della riparazione per l'irragionevole durata del processo.

Non mette conto, per i limiti di rilevanza della questione, indagare se tale tecnica, una volta che le modifiche della legge n. 89/2001 operino a regime, sia o non idonea ad assicurare l'effettività dell'istanza giurisdizionale interna, tenuto conto del fatto che i rimedi ivi contemplati devono essere azionati prima che la violazione dell'art. 6, par. 1 Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali sia consumata (salvo rilevare sin da ora che nessuna disposizione imporrebbe di adottare corsie decisorie preferenziali).

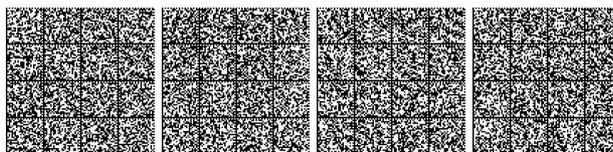
Per contro, nel caso dei processi pendenti alla data del 16 settembre 2010, l'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/2008 impone tale prenotazione indipendentemente dalla circostanza che la violazione si sia già realizzata o meno. Prova ne sia che la proponibilità della domanda di equa riparazione non è esclusa ove l'istanza di prelievo sia stata presentata una sola volta e in epoca risalente rispetto alla conclusione del giudizio, atteso che nessuna norma e nessun principio processuale ne impongono la reiterazione ad intervalli più o meno regolari (v. Cass. n. 14386/15); e che l'istanza di prelievo, anche quando condiziona *ratione temporis* la proponibilità della domanda di indennizzo, non incide sul computo della durata del processo, che va riferita all'intero svolgimento processuale e non alla sola fase seguente detta istanza (*cf.* Cass. nn. 13554/16 e 2172/17).

3.4.1. — Resta — difficilmente eludibile — una significativa diversità di accenti. Mentre per la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo il rimedio interno deve garantire o la durata ragionevole del giudizio o l'adeguata riparazione della violazione del precetto convenzionale, sicché ogni ostacolo che vi si frapponga rende non effettivo il rimedio stesso, l'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/2008 interpone proprio questo ostacolo. La sua finalità selettiva, volta a impedire riparazioni indiscriminate nell'ambito di un processo peculiare come quello amministrativo, in cui più che in altri il rapporto sostanziale tra le parti è soggetto alla temperie di fattori esterni e mutevoli destinati ad incidere su quello processuale, se da un lato illumina la *ratio* della norma dall'altro ne denuncia il contrasto irridimibile con la Convenzione. Secondo la Corte EDU, infatti, un processo finché pende è per ciò stesso e per ciò solo soggetto al termine di durata ragionevole e alle conseguenze della relativa violazione.

Non a caso la sentenza Olivieri contro Italia, nel rilevare che ciascun ricorrente aveva presentato una seconda istanza di fissazione dell'udienza allo scopo di evitare la perenzione della propria causa, tra luglio e settembre 2008, con conseguente fissazione dell'udienza di discussione tra novembre 2008 e marzo 2009, ha concluso che «(i) ricorrenti non avevano dunque alcun interesse a sollecitare una seconda volta la cancelleria del Tribunale amministrativo regionale per chiedere la fissazione d'urgenza della data dell'udienza». Il che fa risaltare l'aporia intrinseca dell'art. 54, comma 2, decreto-legge cit., il quale subordina l'equa riparazione ad un adempimento che non solo non è funzionale alla progressione del giudizio più di quanto non lo sia la semplice istanza di fissazione dell'udienza, essendo dovuta nell'un caso come nell'altro la risposta giurisdizionale fino al limite della perenzione; ma altresì si trasfigura rispetto al proprio originale, divenendo da strumento sollecitatorio per ragioni d'urgenza a mezzo di pura prenotazione dell'indennizzo, tramite una surrettizia e sovrabbondante dichiarazione di interesse alla decisione.

4. — Dunque e riassumendo, mentre nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo il rimedio preventivo è tale se efficacemente sollecitatorio, l'interesse alla risposta giurisdizionale derivando dalla stessa pendenza del processo, nel sistema integrato della legge n. 89/2001 e del più volte citato art. 54, comma 2, il rimedio preventivo non è sollecitatorio, ma puramente dichiarativo di un interesse altrimenti già incardinato nel processo.

Non è possibile un'interpretazione convenzionalmente orientata di tale norma che non si traduca nella sua sostanziale e intera disapplicazione. È l'idea stessa del prelievo quale condizione d'accesso all'istanza indennitaria a soffrire la contraddizione.



Di qui la rilevanza e non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionalità, dell'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112 del 2008, conv. con modif. dalla legge n. 133 del 2008, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'all. 4 al decreto legislativo n. 104 del 2010 e dall'art. 1, comma 3, lettera a), n. 6), del decreto legislativo n. 195 del 2011, per contrasto con l'art. 117, comma 1, Cost. in relazione all'art. 6 della Corte europea dei diritti dell'uomo, nella parte in cui, relativamente ai giudizi pendenti alla data del 16 settembre 2010 e per la loro intera durata, subordina la proponibilità della domanda di equa riparazione per l'irragionevole durata dei giudizi amministrativi alla previa presentazione dell'istanza di prelievo.

P. Q. M.

La Corte, visti gli articoli 134 Cost. e 23 della legge n. 87/1953, dichiara rilevante e non manifestamente infondata, in riferimento all'art. 117, primo comma, della Costituzione, e ai parametri interposti degli articoli 6, par. 1, 13 e 46, par. 1 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con la legge 4 agosto 1955, n. 848, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/2008, convertito con modificazioni in legge n. 133/2008, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'allegato 4 al decreto legislativo n. 104/2010 e dall'art. 1, comma 3, lettera a), numero 6), del decreto legislativo correttivo n. 195/2011; dispone la sospensione del presente giudizio e ordina che, a cura della cancelleria, la presente ordinanza sia notificata alle parti del giudizio di cassazione, al pubblico ministero presso questa Corte e al Presidente del Consiglio dei ministri; ordina, altresì, che l'ordinanza venga comunicata dal cancelliere ai Presidenti delle due Camere del Parlamento; dispone l'immediata trasmissione degli atti, comprensivi della documentazione attestante il perfezionamento delle prescritte notificazioni e comunicazioni, alla Corte costituzionale.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della seconda sezione civile della Corte suprema di cassazione, il 13 ottobre 2017.

Il Presidente: PETITTI

18C00025

N. 19

Ordinanza del 23 novembre 2017 della Corte di cassazione nel procedimento civile promosso da Tovalieri Vittorio contro Ministero dell'economia e delle finanze

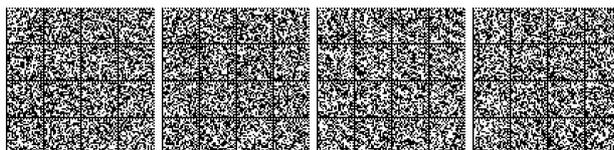
Giustizia amministrativa - Domanda di equa riparazione per violazione della ragionevole durata del processo - Soggezione alla condizione di proponibilità della previa presentazione dell'istanza di prelievo.

- Decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 (Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria), convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, art. 54, comma 2, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'Allegato 4 al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 (Attuazione dell'articolo 44 della legge 18 giugno 2009, n. 69, recante delega al governo per il riordino del processo amministrativo) e dall'art. 1, comma 3, lett. a), numero 6), del decreto legislativo 15 novembre 2011, n. 195 (Disposizioni correttive ed integrative al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, recante codice del processo amministrativo a norma dell'articolo 44, comma 4, della legge 18 giugno 2009, n. 69).

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SECONDA SEZIONE CIVILE

Composta dagli ill.mi signori magistrati:
dott. Stefano Petitti, Presidente;
dott. Felice Manna, consigliere;



dott. Vincenzo Correnti, consigliere;
dott. Ubaldo Bellini, consigliere;
dott. Antonello Cosentino, rel. consigliere;

ha pronunciato la seguente ordinanza interlocutoria sul ricorso 25852-2015 proposto da:

Tovalieri Vittorio, elettivamente domiciliato in Roma, V. Giulia di Colloredo n. 46-48, presso lo studio dell'avv. Gabriele De Paola, che lo rappresenta e difende; ricorrente,

Contro il Ministero economia finanze, elettivamente domiciliato in Roma, via dei Portoghesi n. 12, presso l'avvocatura generale dello stato, che lo rappresenta e difende *ope legis*; resistente;

Avverso il decreto n. 519/2015 della Corte d'appello di Perugia, depositata il 23 marzo 2015;

Udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 13 ottobre 2017 dal Consigliere dott. Antonello Cosentino:

Udito il pubblico ministero in persona del sostituto procuratore generale dott. Corrado Mistri che ha concluso disporre la sospensione del presente procedimento ordinando l'immediata trasmissione degli atti alla Corte Costituzionale.

Ritenuto in fatto

Il sig. Vittorio Tovalieri ricorre avverso il decreto della Corte d'appello di Perugia che ha respinto la domanda da lui proposta nel 2011, ai sensi della legge n. 89/2001, per l'equa riparazione della eccessiva durata di un giudizio da lui introdotto davanti al tribunale amministrativo regionale del Lazio negli anni '90 del secolo scorso, ancora pendente al di della domanda di equa riparazione (e definito dal giudice amministrativo nel 2013 con decreto di perenzione).

La corte territoriale ha disatteso la domanda dell'odierno ricorrente sul rilievo che nel giudizio amministrativo presupposto egli non aveva presentato l'istanza di prelievo di cui all'art. 71 del codice del processo amministrativo (decreto legislativo n. 104 del 2 luglio 2010), richiesta come condizione di proponibilità della domanda di equa riparazione dall'art. 54, comma 2, del decreto-legge n. 112/2008, nel testo, in vigore dal 16 settembre 2010, modificato dall'art. 3, comma 23, dell'allegato n. 4 al suddetto decreto legislativo n. 104/2010.

Il ricorso si articola in due motivi.

Il Ministero dell'economia e delle finanze si è costituito con controricorso.

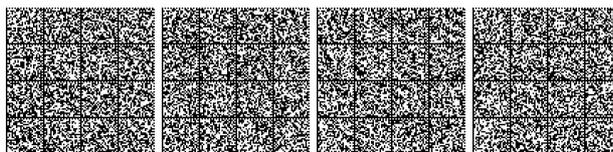
Considerato in diritto

1. 1 - Il primo motivo denuncia la violazione dell'art. 54, comma 2, del decreto-legge 112 del 2008 convertito in legge 6 agosto 2008 n. 133 e modificato dal decreto legislativo 104 del 2010; la violazione dell'art. 6 § 1 CEDU; la violazione dell'art. 2 della legge n. 24 marzo 2001 n. 89; la violazione dei principi in materia di overruling. Secondo il ricorrente, al momento della introduzione del presente giudizio per equa riparazione (anno 2011), la giurisprudenza sarebbe stata stabile nell'interpretare l'art. 54, comma 2, del decreto-legge 112 del 2008 nel senso che la condizione di proponibilità ivi contemplata era riferibile solo alle domande di equa riparazione della durata irragionevole di giudizi amministrativi introdotti dopo l'entrata in vigore del decreto-legge n. 112/2008; cosicché la modifica di tale orientamento in senso sfavorevole alla proponibilità della domanda di equa riparazione con riguardo a giudizi amministrativi introdotti prima dell'entrata in vigore del decreto-legge n. 112/2008 (nei quali non fosse stata presentata istanza di prelievo) contrasterebbe con i principi stabiliti dalla giurisprudenza di legittimità in materia di overruling.

1.2 - Il secondo motivo prospetta solleva tre diverse questioni di legittimità costituzionale.

Sotto un primo profilo si deduce la illegittimità costituzionale dell'art. 54, comma 2, del decreto-legge n. 112/2008, convertito con modificazioni con la legge n. 133/2008, come modificato dal decreto legislativo n. 104/2010, in relazione all'art. 77, comma 2, della Costituzione; la norma in questione sarebbe inserita in un testo intitolato «disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria» ma essa, oltre a risultare disomogenea rispetto alle altre del medesimo testo, sarebbe priva dei requisiti di necessità ed urgenza previsti dall'art. 77 Cost. come presupposti indefettibili della decretazione d'urgenza.

Sotto un secondo profilo si deduce la illegittimità costituzionale dell'art. 54, comma 2, del decreto-legge n. 112/2008, convertito con modificazioni con la legge n. 133/2008, come modificato dal decreto legislativo n. 104/2010, in relazione all'art. 71, comma 2, del decreto legislativo n. 104/2010 e all'art. 2 legge n. 89/2001, per contrasto con il prin-



cipio di ragionevolezza fissato nell'art. 3 della Costituzione; ad avviso del ricorrente sarebbe irragionevole ascrivere all'istanza di prelievo il valore (caratteristico, per contro, della istanza di fissazione d'udienza) di indice dell'interesse della parte alla decisione e, conseguentemente, sarebbe irragionevole subordinare al deposito della istanza di prelievo la possibilità di ottenere in giudizio il ristoro per la violazione del diritto ad un giudizio di durata ragionevole.

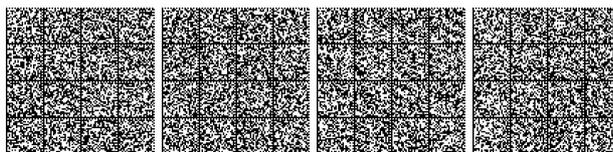
Sotto un terzo profilo si deduce la illegittimità costituzionale dell'art. 54, comma 2, del decreto-legge n. 112/2008, convertito con modificazioni in legge n. 133/2008, come modificato dal decreto legislativo n. 104/2010, per contrasto con il principio di uguaglianza fissato nell'art. 3 della Costituzione; la norma in questione sarebbe illegittima nella parte in cui impone una condizione di procedibilità per le domande aventi ad oggetto il riconoscimento dell'equa riparazione dell'irragionevole durata del processo solo in relazione ai giudizi amministrativi.

2. - Entrambi i motivi del ricorso pongono, sotto diversi profili, la questione della compatibilità del disposto dell'art. 54, secondo comma, decreto-legge n. 112/08, come modificato dal decreto legislativo n. 104/10 e dal decreto legislativo correttivo n. 195/11, con i principi CEDU.

Collegio ritiene rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 54, 2° comma, decreto-legge n. 112/08, convertito con modificazioni in legge n. 133/08, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'allegato 4 al decreto legislativo n. 104/10 e dall'art. 1, comma 3, lettera a), numero 6), del decreto legislativo correttivo n. 195/11, in relazione all'art. 117, comma 1, Cost. e ai parametri interposti degli articoli 6, par. 1, 13 e 46, par. 1 CEDU.

3.1. - In base alla giurisprudenza ormai del tutto costante di questa Corte Suprema, l'art. 54, decreto-legge n. 112/08 e successive modifiche, va interpretato nel senso che per processi amministrativi pendenti, come nella specie, alla data del 16 settembre 2010, la previa presentazione dell'istanza di prelievo è condizione di proponibilità della domanda di equa riparazione in rapporto all'intero svolgimento del giudizio presupposto, e dunque anche per la frazione di tempo anteriore al 25 giugno 2008, data di entrata in vigore del decreto-legge n. 112/08 che tale condizione di proponibilità ha per la prima volta previsto.

Infatti, «(l)'art. 54, comma 2, del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 - in vigore dal 25 giugno 2008 (art. 85) -, convertito in legge, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 6 agosto 2008, n. 133 - in vigore dal 22 agosto 2008 -, nella sua versione originaria, disponeva: «La domanda di equa riparazione non è proponibile se nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell'art. 2, comma 1, non è stata presentata un'istanza ai sensi del secondo comma dell'art. 51 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642, nei sei mesi antecedenti alla scadenza dei termini di durata di cui all'art. 4, comma 1-ter, lettera b)»; b) in sede di conversione in legge, sono state apportate all'art. 54 le seguenti modifiche: «al comma 2, dopo le parole “art. 2, comma 1” sono inserite le seguenti: “della legge 24 marzo 2001, n. 89” e le parole “nei sei mesi antecedenti alla scadenza dei termini di durata di cui all'art. 4, comma 1-ter, lettera b)” sono soppresse»; e) conseguentemente, il testo definitivo dell'art. 54, comma 2, del decreto legge n. 112 del 2008, quale convertito in legge dalla legge n. 133 del 2008, risulta il seguente: «La domanda di equa riparazione non è proponibile se nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell'art. 2, comma I, della legge 24 marzo 2001, n. 89, non è stata presentata un'istanza ai sensi del secondo comma dell'art. 51 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642»; d) successivamente, l'art. 3, comma 23, dell'allegato 4 al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 — in vigore dal 16 settembre 2010 -, ha stabilito che, all'art. 54, comma 2, del decreto-legge n. 112 del 2008, «le parole “un'istanza ai sensi del secondo comma dell'art. 51 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642” sono sostituite dalle seguenti: “l'istanza di prelievo di cui all'art. 81, comma 1, del codice del processo amministrativo, né con riguardo al periodo anteriore alla sua presentazione”»; e) ancora successivamente, l'art. 1, comma 3, lettera a), numero 6), del decreto legislativo 15 novembre 2011, n. 195 (Disposizioni correttive ed integrative al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, recante codice del processo amministrativo, a norma dell'art. 44, comma 4, della legge 18 giugno 2009, n. 69) - in vigore dall'8 dicembre 2011 -, ha disposto che: «al comma 23, le parole “81, comma I” sono sostituite dalle seguenti “71, comma 2”»; f) la disposizione dell'art. 54, comma 2, del decreto legge n. 112 del 2008 - in vigore dal 16 settembre 2010 - risulta del seguente, testuale tenore: “La domanda di equa riparazione non è proponibile se, nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell'art. 2, comma 1, della legge 24 marzo 2001, n. 89, non è stata presentata l'istanza di prelievo di cui all'art. 71, comma 2,- del codice del processo amministrativo, né con riguardo al periodo anteriore alla sua presentazione”»; g) per effetto delle modificazioni introdotte dalla legge n. 208 del 2015 nel testo della legge n. 89 del 2001 (art. 6, comma 2-ter introdotto dalla legge del 2015, in vigore dal 10 gennaio 2016), «il comma 2 dell'art. 54 del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'allegato 4 al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, si applica solo nei processi amministrativi la cui durata al 31 ottobre 2016 ecceda i termini di cui all'art. 2, comma 2-bis»; che, questo essendo il quadro normativo di riferimento, e del tutto evidente che in base al principio *tempus regit actum*: 1) ai procedimenti per equa riparazione, promossi a far data dal 25 giugno 2008, si applica l'art. 54, comma 2, del decreto-legge n. 112 del



2008 nel seguente testo: «La domanda di equa riparazione non è proponibile se nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell'art. 2, comma 1, della legge 24 marzo 2001, n. 89, non è stata presentata un'istanza ai sensi del secondo comma dell'art. 51 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642»; 2) ai procedimenti per equa riparazione, promossi a far data dal 16 settembre 2010, si applica - invece - l'art. 54, comma 2, dello stesso decreto-legge n. 112 del 2008 nel seguente testo: «La domanda di equa riparazione non è proponibile se nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell'art. 2, comma 1, della legge 24 marzo 2001, n. 89, non è stata presentata l'istanza di prelievo di cui all'art. 71, comma 2, del codice del processo amministrativo, né con riguardo al periodo anteriore alla sua presentazione»; 3) non rileva (...) la previsione di cui all'art. 6, comma 2-ter, della legge n. 89 del 2001, applicandosi essa ai soli giudizi amministrativi per i quali il termine di ragionevole durata sia violato alla data del 31 ottobre 2016» (così si esprime Cassazione n. 16404/16; conformi, Cassazione nn. 5914- 5915/12 e 3740/13).

3.1.1. - Nel caso di specie - quanto alla rilevanza della questione di legittimità costituzionale - essendo stata proposta la domanda di equa riparazione nei 2011, relativamente ad un processo amministrativo pendente al 16 settembre 2010, la disciplina applicabile è quella dell'art. 54, 2° comma decreto-legge n. 112/08 nel testo in vigore alla data della domanda stessa (*ratione temporis* non trova applicazione il comma 2-ter dell'art. 6 legge n. 89/01, introdotto dalla legge n. 208/15 a decorrere dal 1° gennaio 2016, per essere stato definito il processo presupposto nel 2012).

Conseguentemente detta domanda è soggetta, anche in rapporto alla durata del giudizio presupposto anteriore alla data di entrata in vigore del decreto-legge n. 112/08, alla condizione di proponibilità dell'istanza di prelievo, non surrogabile, secondo la giurisprudenza di questa Corte, con l'istanza di fissazione dell'udienza di discussione.

L'istanza di prelievo disciplinata dall'art. 51 del regio-decreto 17 agosto 1907, n. 642 e l'Istanza di fissazione d'udienza, regolata dall'art. 23 della legge 6 dicembre 1971, n. 1034, assolvono, infatti, funzioni distinte, avendo la prima la finalità di accelerare il processo mediante il riscontro del persistente interesse del ricorrente, e la seconda quella d'impedire, mediante il perfezionamento della costituzione del ricorrente e la fissazione dell'udienza, la perenzione del giudizio. Ne consegue che dall'entrata in vigore dell'art. 54 del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito nella legge 6 giugno 2008, n. 133, per le domande di equa riparazione relative a procedimenti che si svolgono davanti alle giurisdizioni amministrative, la preventiva formulazione dell'istanza di prelievo, costituisce una condizione di proponibilità non fungibile con l'istanza di fissazione d'udienza (così, Cassazione nn. 16404/16, 780/15, 25572/10, nonché, tra le non massimate, 18546/14 e 785/15).

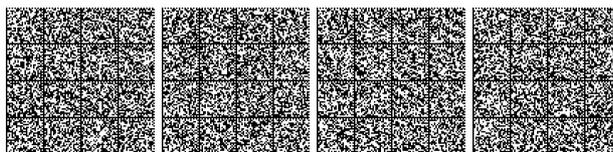
Nel caso di specie, essendo mancata l'istanza di prelievo, la domanda di equa riparazione sarebbe improponibile secondo diritto vigente.

3.2. - Della cui legittimità costituzionale, nei termini innanzi prospettati, si deve dubitare alla stregua dei più recenti approdi della giurisprudenza della Corte EDU.

Con la sentenza nel caso Daddi C. Italia (n. 15476/09 del 2 giugno 2009) detta Corte, pur dichiarando il ricorso inammissibile per il mancato esperimento del rimedio giurisdizionale interno, aveva preannunciato che una prassi interpretativa ed applicativa dell'art. 54, secondo comma, decreto-legge n. 112/08 che avesse avuto per effetto quello di opporsi all'ammissibilità dei ricorsi *ex lege* Pinto relativi alla durata di un processo amministrativo conclusosi prima del 25 giugno 2008, solo in quanto non fosse stata presentata un'istanza di prelievo, avrebbe potuto essere di natura tale da esonerare i ricorrenti interessati dall'obbligo di esperire il rimedio interno; e che lo stesso sarebbe valso per quanto riguardava i procedimenti ancora pendenti in cui la fissazione d'urgenza dell'udienza fosse stata richiesta solo dopo l'entrata in vigore della disposizione in questione. In questi casi, aveva concluso la Corte di Strasburgo, non si sarebbe potuto escludere che la norma, interpretata dai giudici nazionali nel senso di escludere dalla determinazione della durata soggetta a indennizzo i periodi anteriori al 25 giugno 2008, avrebbe privato sistematicamente alcune categorie di ricorrenti della possibilità di ottenere una riparazione adeguata e sufficiente.

Più di recente, con la sentenza emessa nel caso Olivier c/ Italia del 22 febbraio 2016 (ricorsi nn. 17708/12, 17717/12, 17729/12 e 22994), in una fattispecie relativa a giudizi amministrativi iniziati nel 1990 e per i quali era stata presentata la nuova istanza di fissazione dell'udienza ai sensi dell'art. 9, comma 2, legge n. 205/00, ma non anche l'istanza di prelievo, il che aveva determinato l'inammissibilità del ricorso per equa riparazione, la Corte europea dei diritti dell'uomo ha affrontato in maniera diretta il problema dell'effettività dell'istanza nazionale *ex lege* n. 89/01 soggetta alla condizione di proponibilità dell'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/08. Ed esaminando diacronicamente tale disposizione, fino al suo ultimo testo scaturito dalle modifiche apportate dal decreto legislativo n. 104/10, ha convertito in critica espresa e consapevole la riserva formulata con la sentenza resa nel caso Daddi.

La Corte europea ha così affermato: a) che né dal contenuto della norma né dalla relativa prassi giudiziaria si evince che l'istanza di prelievo possa efficacemente accelerare la decisione in merito alla causa sottoposta all'esame del tribunale; b) che la condizione di ammissibilità di un ricorso «Pinto» previsto dall'art. 54, comma 2 della legge n. 112/08 risulta essere una condizione formale che produce l'effetto di ostacolare l'accesso alla procedura interna; c) che l'inammissibilità automatica dei ricorsi per equa riparazione, basata unicamente sul fatto che i ricorrenti non abbiano presentato l'istanza di prelievo, priva questi ultimi della possibilità di ottenere una riparazione adeguata e sufficiente.



E, richiamata la propria giurisprudenza sul principio di effettività della tutela giurisdizionale, nel senso che è effettivo il rimedio interno se permette di evitare che si verifichi o si protragga la violazione dedotta o se permette di fornire all'interessato una riparazione adeguata per tutte le violazioni che si siano già verificate, ha concluso nel senso che «la procedura per lamentare la durata eccessiva di un giudizio dinanzi al giudice amministrativo, risultante dalla lettura dell'art. 54, comma 2 del decreto-legge n. 112 del 2008 in combinato disposto con la legge Pinto, non possa essere considerata un ricorso effettivo ai sensi dell'art. 13 della Convenzione».

3.3. - Benché occasionato da fattispecie aventi ad oggetto l'equa riparazione per l'irragionevole durata del processo verificatasi anteriormente al 25 giugno 2008 (iniziati nel 1990, i giudizi amministrativi presupposti erano stati definiti tra il mese di novembre 2008 ed il marzo 2009), e sulla base di domande *ex lege* n. 89/01 presentate vigente il testo dell'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/08 ante decreto legislativo n. 104/10, tale precedente appare idoneo a incidere sulla decisione del caso in oggetto (per non dire dell'ipoteca che esso iscrive sull'intero sistema dei rimedi preventivi introdotto dagli articoli 1-*bis* e 1-*ter* della legge n. 89/01, ivi premessi dall'art. 1, comma 777, lettera a, della legge n. 208/15 e basati sul medesimo principio).

Sebbene operato ad *abundantiam* nella motivazione della sentenza Olivieri c/ Italia (v. par. 65), il riferimento al ridotto decreto legislativo non può liquidarsi quale mero *obiter dictum* (peraltro di dubbia configurabilità in un contesto motivazionale esclusivamente argomentativo e non deduttivo, tipico della tecnica di raffronto tra norme appartenenti a sistemi giuridici autonomi). Suo tramite, la Corte europea dei diritti dell'uomo ha confermato e viepiù chiarito il senso del giudizio espresso sul pratico operare congiunto della legge n. 89/01 e della previsione dell'istanza di prelievo quale rimedio preventivo. E dunque pare sovrabbondante pretendere ed attendere che, adita in relazione ad un caso perfettamente sovrapponibile a quello ora in esame, la Corte europea dei diritti dell'uomo reiteri le medesime considerazioni operate su di una tutela nazionale giudicata *in parte qua* ineffettiva.

Avuto riguardo alle indicazioni di metodo ritraibili dai precedenti della Corte costituzionale (v. tra i più prossimi quello di cui alla sentenza n. 49/15), il Collegio rileva che pur non avendo ricevuto l'avallo della Grand Chambre, l'indirizzo espresso dalla Corte europea dei diritti dell'uomo con la decisione sul caso Olivieri è da ritenersi ormai adeguatamente consolidato. Esso costituisce il logico e preannunciato sviluppo del principio già espresso nella sentenza sul caso Daddi; è stato adottato all'unanimità; non presenta alcuna attitudine innovativa rispetto alla tecnica dell'interpretazione convenzionale fin qui seguita; concerne una fattispecie tutt'altro che isolata o peculiare, ma anzi connotata da ovvi elementi di serialità; si colloca, coerente, nel solco della giurisprudenza di detta Corte europea sul principio di effettività per come esso vive in concreto negli ordinamenti nazionali; ed è stato espresso nella piena consapevolezza del *modus operandi* dei giudici nazionali.

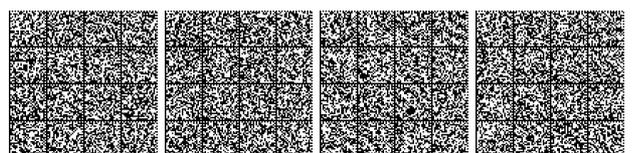
3.4. - Così restituito a questa Corte di cassazione il compito suo proprio d'interpretare l'art. 54, comma 2, decreto-legge art. 112/08 e successive modificazioni, alla luce della Costituzione, si rileva, che la legittimità costituzionale della norma è stata ritenuta in relazione specifica ai referenti degli articoli 24 e 111 Cost. Una volta esclusa l'applicazione retroattiva (id est, del testo attuale ai processi amministrativi non pendenti alla data del 16 settembre 2010 di entrata in vigore del c.p.a.), essa non determina né irragionevoli disparità di trattamento, né lesione alcuna dei principi del giusto processo e del diritto di difesa, dal momento che l'istanza di prelievo manifesta l'interesse della parte ad una rapida definizione della domanda di giustizia (*cf.*: Cass. 26262/13).

Quest'ultima affermazione introduce a una sottile ma fondamentale divaricazione funzionale dell'istanza di prelievo secondo la visuale prescelta, quella amministrativa o quella del binomio normativo della legge n. 89/01 e dell'art. 54 decreto-legge più volte citato.

Nell'ambito del processo amministrativo detta istanza è stata prevista dall'art. 51, cpv. regio decreto n. 642/1907 quale strumento per sollecitare la trattazione urgente del ricorso. Abrogato detto regio decreto dall'art. 4 dell'allegato 4 al decreto legislativo n. 104/10, e sostituita la disposizione sul prelievo con l'affatto omologa norma dell'art. 71, comma 2, c.p.a., permane la medesima funzione di mezzo per segnalare l'urgenza della decisione.

Non pare, invece, né rilevante né significativo ai fini in esame l'art. 71-*bis*, aggiunto al decreto legislativo n. 104/10 dall'art. 1, comma 781, lettera b) della legge n. 208/15, in base al quale a seguito dell'istanza di cui al comma 2 dell'art. 71, il giudice, accertata la completezza del contraddittorio e dell'istruttoria, sentite sul punto le parti costituite, può definire, in camera di consiglio, il giudizio con sentenza in forma n. 25852/15 semplificata. In disparte la sua applicabilità a decorrere dal 1° gennaio 2016, tale norma si limita a prevedere la possibilità di una tecnica decisoria più agevole e veloce, senza tuttavia imporla nell'an o nel quando. Nulla ne scaturisce, pertanto, sul complessivo giudizio di (in)effettività del rimedio interno secondo la concezione dell'art. 13 della Convenzione europea, come elaborata dalla Corte di Strasburgo. Il che ripropone intatta la questione in esame.

Diversa e, invece, proprio sul terreno dell'effettività, la funzione dell'istanza di prelievo nell'ambito dell'equa riparazione. Come questa C.S. ha avuto modo di affermare, essa ha da tempo assunto la funzione di segnalare al giudice il permanente interesse della parte alla definizione del giudizio, sovente venuto meno per circostanze sopravvenute alla



sua proposizione (quali atti di autotutela o sanatorie), con la conseguenza che la mancata presentazione dell'istanza, nonostante il lungo tempo trascorso dalla proposizione della domanda, costituisce indice di scarso interesse alla lite (così Cassazione n. 3271/11, che da ciò ha desunto la legittimità di una liquidazione dell'indennizzo in misura inferiore rispetto a quella normalmente ritenuta congrua).

Ciò non vuoi dire, ovviamente, che l'assenza del prelievo impedisca la decisione del giudice amministrativo, una volta che, come si è detto, la costituzione della parte ricorrente si sia perfezionata con la proposizione dell'istanza di fissazione dell'udienza di trattazione del ricorso. Tant'è che prima del decreto-legge n. 112/08 questa Corte aveva sempre affermato, anche a S.U., che la lesione del diritto alla definizione del processo in un termine ragionevole va riscontrata, anche per le cause davanti al giudice amministrativo, con riferimento al periodo intercorso dall'instaurazione del relativo procedimento, senza che una tale decorrenza del termine ragionevole di durata della causa possa subire ostacoli o slittamenti in relazione alla mancanza dell'istanza di prelievo od alla ritardata presentazione di essa; e che la previsione di strumenti sollecitatori non sospende né differisce il dovere dello Stato di pronunciare sulla domanda, in caso di omesso esercizio degli stessi, né implica il trasferimento sul ricorrente della responsabilità per il superamento del termine ragionevole per la definizione del giudizio, salva restando la valutazione del comportamento della parte al solo fine dell'apprezzamento della entità del lamentato pregiudizio (così e per tutte, S.U. n. 28507/05).

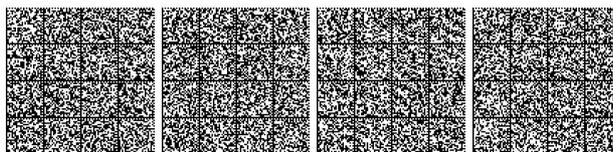
Il senso ultimo dell'operazione posta in essere dal legislatore del 2008-2010, confermato del resto dal più generalizzato sistema di rimedi preventivi introdotto nella legge n. 89/01 dall'art. 1, comma 777, lettera a, della legge n. 208/15, consiste dunque nell'imporre al ricorrente di prenotare gli effetti della riparazione per l'irragionevole durata del processo.

Non mette conto, per i limiti di rilevanza della questione, indagare se tale tecnica, una volta che le modifiche della legge n. 89/01 operino a regime, sia o non idonea ad assicurare l'effettività dell'istanza giurisdizionale interna, tenuto conto del fatto che i rimedi ivi contemplati devono essere azionati prima che la violazione dell'art. 6, par. 1, Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali sia consumata (salvo rilevare sin da ora che nessuna disposizione imporrebbe di adottare corsie decisorie preferenziali). Per contro, nel caso dei processi pendenti alla data del 16 settembre 2010, l'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/08 impone tale prenotazione indipendentemente dalla circostanza che la violazione si sia già realizzata o meno. Prova ne sia che la proponibilità della domanda di equa riparazione non è esclusa ove l'istanza di prelievo sia stata presentata una sola volta e in epoca risalente rispetto alla conclusione del giudizio, atteso che nessuna norma e nessun principio processuale ne impongono la reiterazione ad intervalli più o meno regolari (v. Cassazione n. 14386/15); e che l'istanza di prelievo, anche quando condiziona *ratione temporis* la proponibilità della domanda di indennizzo, non incide sul computo della durata del processo, che va riferita all'intero svolgimento processuale non alla sola fase seguente detta istanza (*cf.* Cassazione nn. 13554/16 e 2172/17).

3.4.1. - Resta - difficilmente eludibile - una significativa diversità di accenti. Mentre per la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo il rimedio interno deve garantire o la durata ragionevole del giudizio o l'adeguata riparazione della violazione del precetto convenzionale, sicché ogni ostacolo che vi si frapponga rende non effettivo il rimedio stesso, l'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/08 interpone proprio questo ostacolo. La sua finalità selettiva, volta a impedire riparazioni indiscriminate nell'ambito di un processo peculiare come quello amministrativo, in cui più che in altri il rapporto sostanziale tra le parti è soggetto alla temperie di fattori esterni e mutevoli destinati ad incidere su quello processuale, se da un lato illumina la *ratio* della norma dall'altro ne denuncia il contrasto irrimediabile con la Convenzione. Secondo la Corte EDU, infatti, un processo finché pende è per ciò stesso e per ciò solo soggetto al termine di durata ragionevole e alle conseguenze della relativa violazione.

Non a caso la sentenza Olivieri/c Italia, nel rilevare che ciascun ricorrente aveva presentato una seconda istanza di fissazione dell'udienza allo scopo di evitare la perenzione della propria causa, tra luglio e settembre 2008, con conseguente fissazione dell'udienza di discussione tra novembre 2008 e marzo 2009, ha concluso che «(i) ricorrenti non avevano dunque alcun interesse a sollecitare una seconda volta la cancelleria del tribunale amministrativo regionale per chiedere la fissazione d'urgenza della data dell'udienza». Il che fa risaltare l'aporia intrinseca dell'art. 54, comma 2, decreto-legge cit., il quale subordina l'equa riparazione ad un adempimento che non solo non è funzionale alla progressione del giudizio più di quanto non lo sia la semplice istanza di fissazione dell'udienza, essendo dovuta nell'un caso come nell'altro la risposta giurisdizionale fino al limite della perenzione; ma che altresì si trasfigura rispetto al proprio originale, divenendo, da strumento sollecitatorio per ragioni d'urgenza, mezzo di pura prenotazione dell'indennizzo, tramite una surrettizia e sovrabbondante dichiarazione di interesse alla decisione.

4. — Dunque, e riassumendo, mentre nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo il rimedio preventivo è tale se efficacemente sollecitatorio, l'interesse alla risposta giurisdizionale derivando dalla stessa pendenza del processo, nel sistema integrato della legge n. 89/01 e del più volte citato art. 54, comma 2, il rimedio preventivo non è sollecitatorio, ma puramente dichiarativo di un interesse altrimenti già incardinato nel processo.



Non è possibile un'interpretazione convenzionalmente orientata di tale norma che non si traduca nella sua sostanziale e intera disapplicazione. È l'idea stessa del prelievo quale condizione d'accesso all'istanza indennitaria a soffrire la contraddizione.

Di qui la non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionalità dell'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/08, convertito con modificazioni dalla legge n. 133/08, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'allegato 4 al decreto legislativo n. 104/10 e dall'art. 1, comma 3, lettera a), numero 6), del decreto legislativo, correttivo n. 195/11, per contrasto con l'art. 117, primo comma, Cost., in relazione agli articoli 6, par. 1, 13 e 46, par. 1, della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, nella parte in cui, relativamente ai giudizi pendenti alla data del 16 settembre 2010 e per la loro intera durata, subordina la proponibilità della domanda di equa riparazione per l'irragionevole durata dei giudizi amministrativi alla presentazione dell'istanza di prelievo.

P.Q.M.

La Corte, visti gli articoli 134 Cost. e 23 della legge n. 87/53, dichiara rilevante e non manifestamente infondata, in riferimento all'art. 117, primo comma, della Costituzione, e ai parametri interposti degli articoli 6, par. 1, 13 e 46, par. 1 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con la legge 4 agosto 1955, n. 848, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/08, convertito con modificazioni in legge n. 133/08, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'allegato 4 al decreto legislativo n. 104/10 e dall'art. 1, comma 3, lettera a), numero 6), del decreto legislativo correttivo n. 195/11; dispone la sospensione del presente giudizio e ordina che, a cura della cancelleria, la presente ordinanza sia notificata alle parti del giudizio di cassazione, al pubblico ministero presso questa Corte e al Presidente del Consiglio dei ministri; ordina, altresì, che l'ordinanza venga comunicata dal cancelliere ai Presidenti delle due Camere del Parlamento; dispone l'immediata trasmissione degli atti, comprensivi della documentazione attestante il perfezionamento delle prescritte notificazioni e comunicazioni, alla Corte costituzionale.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della seconda sezione civile della Corte Suprema di Cassazione, il 13 ottobre 2017.

Il Presidente: PETITTI

18C00026

N. 20

Ordinanza del 23 novembre 2017 della Corte di cassazione nel procedimento civile promosso da Mattiuzzo Gino contro Ministero dell'economia e delle finanze

Giustizia amministrativa - Domanda di equa riparazione per violazione della ragionevole durata del processo - Soggezione alla condizione di proponibilità della previa presentazione dell'istanza di prelievo.

- Decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 (Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria), convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, art. 54, comma 2, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'Allegato 4 al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 (Attuazione dell'articolo 44 della legge 18 giugno 2009, n. 69, recante delega al governo per il riordino del processo amministrativo) e dall'art. 1, comma 3, lett. a), numero 6), del decreto legislativo 15 novembre 2011, n. 195 (Disposizioni correttive ed integrative al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, recante codice del processo amministrativo a norma dell'articolo 44, comma 4, della legge 18 giugno 2009, n. 69).

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SECONDA SEZIONE CIVILE

composta dagli Ill.mi signori magistrati:
dott. Stefano Petitti - Presidente;
dott. Felice Manna - consigliere;



dott. Vincenzo Correnti - consigliere;
dott. Ubaldo Bellini - consigliere;
dott. Antonello Cosentino - relatore consigliere,

ha pronunciato la seguente ordinanza interlocutoria sul ricorso 5086-2015 proposto da: Mattiuzzo Gino, elettivamente domiciliato in Roma, piazza del Fante n. 10, presso lo studio dell'avv. Filippo De Jorio, che le rappresenta e difende;

ricorrente; contro Ministero dell'economia e delle finanze, elettivamente domiciliato in Roma, via dei Portoghesi n. 12, presso l'Avvocatura generale dello Stato, che lo rappresenta e difende *ope legis*;

controricorrente; avverso il decreto della Corte d'appello di Perugia, depositate il 3 dicembre 2014;

Udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 13 ottobre 2017 dal consigliere dott. Antonello Cosentino;

Udito il pubblico ministero in persona del sostituto procuratore generale dott. Corrado Mistri che ha concluso disporre la sospensione del presente procedimento ordinando l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Udito l'avv. De Jorio Filippo, difensore del ricorrente che ha chiesto l'accoglimento del ricorso.

Ritenuto in fatto

Il sig. Gino Mattiuzzo ricorre avverso il decreto della Corte d'appello di Perugia che ha respinto la domanda da lui proposta nel 2011, ai sensi della legge n. 89/2001, per l'equa riparazione della eccessiva durata di un giudizio da lui introdotto davanti al tribunale amministrativo regionale del Lazio negli anni '90 del secolo scorso, ancora pendente al di della domanda di equa riparazione.

La corte territoriale ha disatteso la domanda dell'odierno ricorrente sul rilievo che nel giudizio amministrativo presupposto egli non aveva presentato l'istanza di prelievo di cui all'art. 71 del codice del processo amministrativo (decreto legislativo n. 104 del 2 luglio 2010), richiesta come condizione di proponibilità della domanda di equa riparazione dall'art. 54, comma 2, del decreto-legge n. 112/2008, nel testo, in vigore dal 16 settembre 2010, modificato dall'art. 3, comma 23, dell'allegato n. 4 al suddetto decreto legislativo n. 104/2010.

Il ricorso si articola in due motivi.

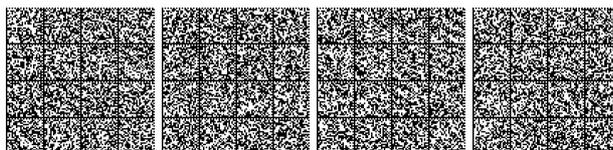
Il Ministero dell'economia e delle finanze si è costituito con controricorso.

Considerato in diritto

1.1. — Il primo motivo denuncia la violazione e falsa applicazione dell'art. 11 delle disposizioni preliminari al codice civile; degli articoli 3, 24 e 111 della Costituzione; del combinato disposto degli articoli 117 della Costituzione e 1, 6 §1 e 13 CEDU; dell'art. 54, comma 2, del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133. Secondo il ricorrente la corte perugina, rigettando la domanda di equa riparazione per mancata presentazione dell'istanza di prelievo nel giudizio presupposto, avrebbe falsamente applicato l'art. 54, comma 2, del decreto-legge n. 112 del 2008, nel testo in vigore dal 16 settembre 2010; l'interpretazione convenzionalmente orientata di tale disposizione, infatti, imporrebbe di non applicarla ai giudizi amministrativi iniziati prima del 16 settembre 2010 o quanto meno, con riguardo ai processi amministrativi pendenti al 16 settembre 2010, di non applicarla alla durata dei medesimi anteriore a tale data.

1.2. — Il secondo motivo denuncia la violazione e falsa applicazione del combinato disposto degli articoli 117 della Costituzione e 1, 6 §1 e 13 CEDU; dell'art. 54, comma 2, del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133; dell'art. 1, comma 1, dell'allegato 3 al decreto legislativo n. 104 del 2010; nonché — in relazione all'art. 360, comma 1, n. 5 — l'omesso esame di un fatto decisivo per il giudizio. Il ricorrente deduce che nel giudizio presupposto egli avrebbe posto in essere tutti gli atti di impulso prescritti dalla legge e assume l'illegittimità convenzionale di una disciplina che subordini il diritto al giusto processo (o al ristoro della sua violazione) all'utilizzo di strumenti sollecitatori.

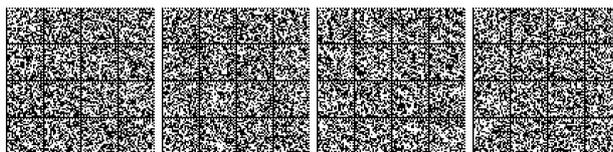
2. — Entrambi i motivi del ricorso pongono, sotto diversi profili, la questione della compatibilità del disposto dell'art. 54, secondo comma, decreto-legge n. 112/2008, come modificato dal decreto legislativo n. 104/2010 e dal decreto legislativo correttivo n. 195/2011, con i principi CEDU.



3. — Il collegio ritiene rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/2008, convertito, con modificazioni, in legge n. 133/2008, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'allegato 4 al decreto legislativo n. 104/2010 e dall'art. 1, comma 3, lettera a), numero 6), del decreto legislativo correttivo n. 195/2011, in relazione all'art. 117, comma 1, della Costituzione e ai parametri interposti degli articoli 6, par. 1, 13 e 46, par. 1 CEDU.

3.1. — In base alla giurisprudenza ormai del tutto costante di questa Corte suprema, l'art. 54 del decreto-legge n. 112/2008 e successive modifiche, va interpretato nel senso che per i processi amministrativi pendenti, come nella specie, alla data del 16 settembre 2010, la previa presentazione dell'istanza di prelievo è condizione di proponibilità della domanda di equa riparazione in rapporto all'intero svolgimento del giudizio presupposto, e dunque anche per la frazione di tempo anteriore al 25 giugno 2008, data di entrata in vigore del decreto-legge n. 112/2008 che tale condizione di proponibilità ha per la prima volta previsto.

Infatti, «(l) art. 54, comma 2, del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 — in vigore dal 25 giugno 2008 (art. 85) —, convertito in legge, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 6 agosto 2008, n. 133 — in vigore dal 22 agosto 2008 —, nella sua versione originaria, disponeva: «La domanda di equa riparazione non è proponibile se nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell'art. 2, comma 1, non è stata presentata un'istanza ai sensi del secondo comma dell'art. 51 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642, nei sei mesi antecedenti alla scadenza dei termini di durata di cui all'art. 4, comma 1-ter, lettera b)»; b) in sede di conversione in legge, sono state apportate all'art. 54 le seguenti modifiche: «al comma 2, dopo le parole “art. 2, comma 1” sono inserite le seguenti: “della legge 24 marzo 2001, n. 89” e le parole “nei sei mesi antecedenti alla scadenza dei termini di durata di cui all'art. 4, comma 1-ter, lettera b)” sono soppresse»; c) conseguentemente, il testo definitivo dell'art. 54, comma 2, del decreto-legge n. 112 del 2008, quale convertito in legge dalla legge n. 133 del 2008, risulta il seguente: «La domanda di equa riparazione non è proponibile se nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell'art. 2, comma 1, della legge 24 marzo 2001, n. 89, non è stata presentata un'istanza ai sensi del secondo comma dell'art. 51 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642»; d) successivamente, l'art. 3, comma 23, dell'allegato 4 al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 — in vigore dal 16 settembre 2010 —, ha stabilito che, all'art. 54, comma 2, del decreto-legge n. 112 del 2008, «le parole “un'istanza ai sensi del secondo comma dell'art. 51 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642” sono sostituite dalle seguenti: “l'istanza di prelievo di cui all'art. 81, comma 1, del codice del processo amministrativo, né con riguardo al periodo anteriore alla sua presentazione”»; e) ancora successivamente, l'art. 1, comma 3, lettera a), numero 6), del decreto legislativo 15 novembre 2011, n. 195 (Disposizioni correttive ed integrative al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, recante codice del processo amministrativo, a norma dell'art. 44, comma 4, della legge 18 giugno 2009, n. 69) — in vigore dall'8 dicembre 2011 —, ha disposto che: «al comma 23, le parole “81, comma 1” sono sostituite dalle seguenti “71, comma 2”»; f) la disposizione dell'art. 54, comma 2, del decreto-legge n. 112 del 2008 — in vigore dal 16 settembre 2010 — risulta del seguente tenore: «La domanda di equa riparazione non è proponibile se nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell'art. 2, comma 1, della legge 24 marzo 2001, n. 89, non è stata presentata l'istanza di prelievo di cui all'art. 71, comma 2, del codice del processo amministrativo, né con riguardo al periodo anteriore alla sua presentazione»; g) per effetto delle modificazioni introdotte dalla legge n. 208 del 2015 nel testo della legge n. 89 del 2001 (art. 6, comma 2-ter, introdotto dalla legge del 2015, in vigore dal 10 gennaio 2016), «il comma 2 dell'art. 54 del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'allegato 4 al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, si applica solo nei processi amministrativi la cui durata al 31 ottobre 2016 ecceda i termini di cui all'art. 2, comma 2-bis»; che, questo essendo il quadro normativo di riferimento, è del tutto evidente che in base al principio *tempus regit actum*: 1) ai procedimenti per equa riparazione, promossi a far data dal 25 giugno 2008, si applica l'art. 54, comma 2, del decreto-legge n. 112 del 2008 nel seguente testo: «La domanda di equa riparazione non è proponibile se nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell'art. 2, comma 1, della legge 24 marzo 2001, n. 89, non è stata presentata un'istanza ai sensi del secondo comma dell'art. 51 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642»; 2) ai procedimenti per equa riparazione, promossi a far data dal 16 settembre 2010, si applica — invece — l'art. 54, comma 2, dello stesso decreto-legge n. 112 del 2008 nel seguente testo: «La domanda di equa riparazione non è proponibile se nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell'art. 2, comma 1, della legge 24 marzo 2001, n. 89, non è stata presentata l'istanza di prelievo di cui all'art. 71, comma 2, del codice del processo amministrativo, né con riguardo al periodo anteriore alla sua presentazione»; 3) non rileva (...) la previsione di cui all'art. 6, comma 2-ter, della legge n. 89 del 2001, applicandosi essa ai soli giudizi amministrativi per i quali il termine di ragionevole durata sia violato alla data del 31 ottobre 2016» (così si esprime la Cassazione n. 16404/16; conformi, Cassazione n. 5914- 5915/12 e n. 3740/13).



3.1.1. — Nel caso di specie — quanto alla rilevanza della questione di legittimità costituzionale — essendo stata proposta la domanda di equa riparazione nel 2011, relativamente ad un processo amministrativo pendente al 16 settembre 2010, la disciplina applicabile è quella dell'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/2008 nel testo in vigore alla data della domanda stessa (*ratione temporis* non trova applicazione il comma 2-ter dell'art. 6, legge n. 89/2001, introdotto dalla legge n. 208/2015 a decorrere dal 1° gennaio 2016, per essere stato definito il processo presupposto nel 2012).

Conseguentemente detta domanda è soggetta, anche in rapporto alla durata del giudizio presupposto anteriore alla data di entrata in vigore del decreto-legge n. 112/2008, alla condizione di proponibilità dell'istanza di prelievo, non surrogabile, secondo la giurisprudenza di questa Corte, con l'istanza di fissazione dell'udienza di discussione.

L'istanza di prelievo disciplinata dall'art. 51 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642 e l'istanza di fissazione d'udienza, regolata dall'art. 23 della legge 6 dicembre 1971, n. 1034, assolvono, infatti, funzioni distinte, avendo la prima la finalità di accelerare il processo mediante il riscontro del persistente interesse del ricorrente, e la seconda quella d'impedire, mediante il perfezionamento della costituzione del ricorrente e la fissazione dell'udienza, la perenzione del giudizio. Ne consegue che dall'entrata in vigore dell'art. 54 del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito nella legge 6 giugno 2008, n. 133, per le domande di equa riparazione relative a procedimenti che si svolgono davanti alle giurisdizioni amministrative, la preventiva formulazione dell'istanza di prelievo, costituisce una condizione di proponibilità non fungibile con l'istanza di fissazione d'udienza (così, Cassazione n. 16404/16, n. 780/15, n. 25572/10, nonché, tra le non massimate, n. 18546/14 e n. 785/15).

Nel caso di specie, essendo mancata l'istanza di prelievo, la domanda di equa riparazione sarebbe improponibile secondo il diritto vigente.

3.2. — Della cui legittimità costituzionale, nei termini innanzi prospettati, si deve dubitare alla stregua dei più recenti approdi della giurisprudenza della Corte EDU.

Con la sentenza nel caso Daddi contro Italia (n. 15476/09 del 2 giugno 2009) detta Corte, pur dichiarando il ricorso inammissibile per il mancato esperimento del rimedio giurisdizionale interno, aveva preannunciato che una prassi interpretativa ed applicativa dell'art. 54, secondo comma, decreto-legge n. 112/2008 che avesse avuto per effetto quello di opporsi all'ammissibilità dei ricorsi *ex lege* Pinto relativi alla durata di un processo amministrativo conclusosi prima del 25 giugno 2008, solo in quanto non fosse stata presentata un'istanza di prelievo, avrebbe potuto essere di natura tale da esonerare i ricorrenti interessati dall'obbligo di esperire il rimedio interno; e che lo stesso sarebbe valso per quanto riguardava i procedimenti ancora pendenti in cui la fissazione d'urgenza dell'udienza fosse stata richiesta solo dopo l'entrata in vigore della disposizione in questione. In questi casi, aveva concluso la Corte di Strasburgo, non si sarebbe potuto escludere che la norma, interpretata dai giudici nazionali nel senso di escludere dalla determinazione della durata soggetta a indennizzo i periodi anteriori al 25 giugno 2008, avrebbe privato sistematicamente alcune categorie di ricorrenti della possibilità di ottenere una riparazione adeguata e sufficiente.

Più di recente, con la sentenza emessa nel caso Olivieri contro Italia del 22 febbraio 2016 (ricorsi n. 17708/12, n. 17717/12, n. 17729/12 e n. 22994), in una fattispecie relativa a giudizi amministrativi iniziati nel 1990 e per i quali era stata presentata la nuova istanza di fissazione dell'udienza ai sensi dell'art. 9, comma 2, legge n. 205/2000, ma non anche l'istanza di prelievo, il che aveva determinato l'inammissibilità del ricorso per equa riparazione, la Corte EDU ha affrontato in maniera diretta il problema dell'effettività dell'istanza nazionale *ex lege* n. 89/2001 soggetta alla condizione di proponibilità dell'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/2008. Ed esaminando diacronicamente tale disposizione, fino al suo ultimo testo scaturito dalle modifiche apportate dal decreto legislativo n. 104/2010, ha convertito in critica espressa e consapevole la riserva formulata con la sentenza resa nel caso Daddi.

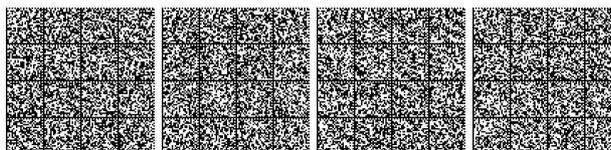
La Corte europea ha così affermato:

a) che né dal contenuto della norma né dalla relativa prassi giudiziaria si evince che l'istanza di prelievo possa efficacemente accelerare la decisione in merito alla causa sottoposta all'esame del tribunale;

b) che la condizione di ammissibilità di un ricorso «Pinto» previsto dall'art. 54, comma 2 della legge n. 112/2008 risulta essere una condizione formale che produce l'effetto di ostacolare l'accesso alla procedura interna;

c) che l'inammissibilità automatica dei ricorsi per equa riparazione, basata unicamente sul fatto che i ricorrenti non abbiano presentato l'istanza di prelievo, priva questi ultimi della possibilità di ottenere una riparazione adeguata e sufficiente.

E, richiamata la propria giurisprudenza sul principio di effettività della tutela giurisdizionale, nel senso che è effettivo il rimedio interno se permette di evitare che si verifichi o si protragga la violazione dedotta o se permette di fornire all'interessato una riparazione adeguata per tutte le violazioni che si siano già verificate, ha concluso nel senso che «la procedura per lamentare la durata eccessiva di un giudizio dinanzi al giudice amministrativo, risultante dalla lettura dell'art. 54, comma 2 del decreto-legge n. 112 del 2008 in combinato disposto con la legge Pinto, non possa essere considerata un ricorso effettivo ai sensi dell'art. 13 della Convenzione».



3.3. — Benché occasionato da fattispecie aventi ad oggetto l'equa riparazione per l'irragionevole durata del processo verificatasi anteriormente al 25 giugno 2008 (iniziati nel 1990, i giudizi amministrativi presupposti erano stati definiti tra il mese di novembre 2008 ed il marzo 2009), e sulla base di domande *ex lege* n. 89/2001 presentate vigente il testo dell'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/2008 *ante* decreto legislativo n. 104/2010, tale precedente appare idoneo a incidere sulla decisione del caso in oggetto (per non dire dell'ipoteca che esso iscrive sull'intero sistema dei rimedi preventivi introdotto dagli articoli 1-*bis* e 1-*ter* della legge n. 89/2001, ivi premessi dall'art. 1, comma 777, lettera *a*), della legge n. 208/2015 e basati sul medesimo principio).

Sebbene operato *ad abundantiam* nella motivazione della sentenza Olivieri contro Italia (v. par. 65), il riferimento al ridetto decreto legislativo non può liquidarsi quale mero *obiter dictum* (peraltro di dubbia configurabilità in un contesto motivazionale esclusivamente argomentativo e non deduttivo, tipico della tecnica di raffronto tra norme appartenenti a sistemi giuridici autonomi). Suo tramite, la Corte di Strasburgo ha confermato e viepiù chiarito il senso del giudizio espresso sul pratico operare congiunto della legge n. 89/2001 e della previsione dell'istanza di prelievo quale rimedio preventivo. E dunque pare sovrabbondante pretendere ed attendere che, adita in relazione ad un caso perfettamente sovrapponibile a quello ora in esame, la Corte EDU reiteri le medesime considerazioni operate su di una tutela nazionale giudicata *in parte qua* ineffettiva.

Avuto riguardo alle indicazioni di metodo ritraibili dai precedenti della Corte costituzionale (v. tra i più prossimi quello di cui alla sentenza n. 49/15), il collegio rileva che pur non avendo ricevuto l'avallo della *Grand Chambre*, l'indirizzo espresso dalla Corte EDU con la decisione sul caso Olivieri è da ritenersi ormai adeguatamente consolidato. Esso costituisce il logico e preannunciato sviluppo del principio già espresso nella sentenza sul caso Daddi; è stato adottato all'unanimità; non presenta alcuna attitudine innovativa rispetto alla tecnica dell'interpretazione convenzionale fin qui seguita; concerne una fattispecie tutt'altro che isolata o peculiare, ma anzi connotata da ovvi elementi di serialità; si colloca, coerente, nel solco della giurisprudenza di detta Corte europea sul principio di effettività per come esso vive in concreto negli ordinamenti nazionali; ed è stato espresso nella piena consapevolezza del *modus operandi* dei giudici nazionali.

3.4. — Così restituito a questa Corte di cassazione il compito suo proprio d'interpretare l'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/2008 e successive modificazioni, alla luce della Costituzione, si rileva che la legittimità costituzionale della norma è stata ritenuta in relazione specifica ai referenti degli articoli 24 e 111 della Costituzione. Una volta escluse l'applicazione retroattiva (*id est*, del testo attuale ai processi amministrativi non pendenti alla data del 16 settembre 2010 di entrata in vigore del c.p.a.), essa non determina né irragionevoli disparità di trattamento, né lesione alcuna dei principi del giusto processo e del diritto di difesa, dal momento che l'istanza di prelievo manifesta l'interesse della parte ad una rapida definizione della domanda di giustizia (*cf.* Cassazione n. 26262/13).

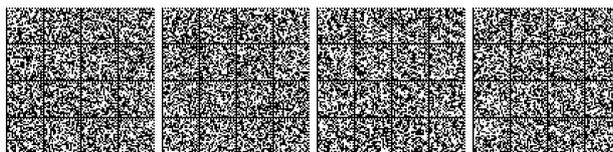
Quest'ultima affermazione introduce a una sottile ma fondamentale divaricazione funzionale dell'istanza di prelievo secondo la visuale prescelta, quella amministrativa o quella del binomio normativo della legge n. 89/2001 e dell'art. 54 del decreto-legge più volte citato.

Nell'ambito del processo amministrativo detta istanza è stata prevista dall'art. 51, cpv. regio decreto n. 642/1907 quale strumento per sollecitare la trattazione urgente del ricorso. Abrogato detto regio decreto dall'art. 4 dell'allegato 4 al decreto legislativo n. 104/2010, e sostituita la disposizione sul prelievo con l'affatto omologa norma dell'art. 71, comma 2, c.p.a., permane la medesima funzione di mezzo per segnalare l'urgenza della decisione.

Non pare, invece, né rilevante né significativo ai fini in esame l'art. 71-*bis*, aggiunto al decreto legislativo n. 104/2010 dall'art. 1, comma 781, lettera *b*) della legge n. 208/2015, in base al quale a seguito dell'istanza di cui al comma 2 dell'art. 71, il giudice, accertata la completezza del contraddittorio e dell'istruttoria, sentite sul punto le parti costituite, può definire, in camera di consiglio, il giudizio con sentenza in forma semplificata. In disparte la sua applicabilità a decorrere dal 1° gennaio 2016, tale norma si limita a prevedere la possibilità di una tecnica decisoria più agevole e veloce, senza tuttavia imporla nell'*an* o nel *quando*. Nulla ne scaturisce, pertanto, sul complessivo giudizio di (in)effettività del rimedio interno secondo la concezione dell'art. 13 della Convenzione europea, come elaborata dalla Corte di Strasburgo. Il che ripropone intatta la questione in esame.

Diversa è, invece, proprio sul terreno dell'effettività, la funzione dell'istanza di prelievo nell'ambito dell'equa riparazione. Come questa Corte suprema ha avuto modo di affermare, essa ha da tempo assunto la funzione di segnalare al giudice il permanente interesse della parte alla definizione del giudizio, sovente venuto meno per circostanze sopravvenute alla sua proposizione (quali atti di autotutela o sanatorie), con la conseguenza che la mancata presentazione dell'istanza, nonostante il lungo tempo trascorso dalla proposizione della domanda, costituisce indice di scarso interesse alla lite (così Cassazione n. 3271/11, che da ciò ha desunto la legittimità di una liquidazione dell'indennizzo in misura inferiore rispetto a quella normalmente ritenuta congrua).

Ciò non vuol dire, ovviamente, che l'assenza del prelievo impedisca la decisione del giudice amministrativo, una volta che, come si è detto, la costituzione della parte ricorrente si sia perfezionata con la proposizione dell'istanza di fissazione dell'udienza di trattazione del ricorso. Tant'è che prima del decreto-legge n. 112/2008



questa Corte aveva sempre affermato, anche a S.U., che la lesione del diritto alla definizione del processo in un termine ragionevole va riscontrata, anche per le cause davanti al giudice amministrativo, con riferimento al periodo intercorso dall'instaurazione del relativo procedimento, senza che una tale decorrenza del termine ragionevole di durata della causa possa subire ostacoli o slittamenti in relazione alla mancanza dell'istanza di prelievo od alla ritardata presentazione di essa; e che la previsione di strumenti sollecitatori non sospende né differisce il dovere dello Stato di pronunciare sulla domanda, in caso di omesso esercizio degli stessi, né implica il trasferimento sul ricorrente della responsabilità per il superamento del termine ragionevole per la definizione del giudizio, salva restando la valutazione del comportamento della parte, al solo fine dell'apprezzamento della entità del lamentato pregiudizio (così e per tutte, S.U. n. 28507/05).

Il senso ultimo dell'operazione posta in essere dal legislatore del 2008-2010, confermato del resto dal più generalizzato sistema di rimedi preventivi introdotto nella legge n. 89/2001 dall'art. 1, comma 777, lettera a), della legge n. 208/2015, consiste dunque nell'imporre al ricorrente di prenotare gli effetti della riparazione per l'irragionevole durata del processo.

Non mette conto, per i limiti di rilevanza della questione, indagare se tale tecnica, una volta che le modifiche della legge n. 89/2001 operino a regime, sia o non idonea ad assicurare l'effettività dell'istanza giurisdizionale interna, tenuto conto del fatto che i rimedi ivi contemplati devono essere azionati prima che la violazione dell'art. 6, par. 1, CEDU sia consumata (salvo rilevare sin da ora che nessuna disposizione imporrebbe di adottare corsie decisorie preferenziali). Per contro, nel caso dei processi pendenti alla data del 16 settembre 2010, l'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/2008 impone tale prenotazione indipendentemente dalla circostanza che la violazione si sia già realizzata o meno. Prova ne sia che la proponibilità della domanda di equa riparazione non è esclusa ove l'istanza di prelievo sia stata presentata una sola volta e in epoca risalente rispetto alla conclusione del giudizio, atteso che nessuna norma e nessun principio processuale ne impongono la reiterazione ad intervalli più o meno regolari (v. Cassazione n. 14386/15); e che l'istanza di prelievo, anche quando condiziona *ratione temporis* la proponibilità della domanda di indennizzo, non incide sul computo della durata del processo, che va riferita all'intero svolgimento processuale e non alla sola fase seguente detta istanza (cfr. Cassazione n. 13554/16 e n. 2172/17).

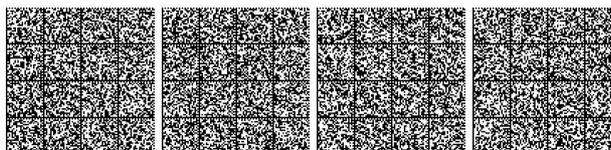
3.4.1. — Resta — difficilmente eludibile — una significativa diversità di accenti. Mentre per la giurisprudenza della Corte EDU il rimedio interno deve garantire o la durata ragionevole del giudizio o l'adeguata riparazione della violazione del precetto convenzionale, sicché ogni ostacolo che vi si frapponga rende non effettivo il rimedio stesso, l'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/2008 interpone proprio questo ostacolo. La sua finalità selettiva, volta a impedire riparazioni indiscriminate nell'ambito di un processo peculiare come quello amministrativo, in cui più che in altri il rapporto sostanziale tra le parti è soggetto alla temperie di fattori esterni e mutevoli destinati ad incidere su quello processuale, se da un lato illumina *la ratio* della norma dall'altro ne denuncia il contrasto irrimediabile con la Convenzione. Secondo la Corte EDU, infatti, un processo finché pende è per ciò stesso e per ciò solo soggetto al termine di durata ragionevole e alle conseguenze della relativa violazione.

Non a caso la sentenza Olivieri contro Italia, nel rilevare che ciascun ricorrente aveva presentato una seconda istanza di fissazione dell'udienza allo scopo di evitare la perenzione della propria causa, tra luglio e settembre 2008, con conseguente fissazione dell'udienza di discussione tra novembre 2008 e marzo 2009, ha concluso che «(i) ricorrenti non avevano dunque alcun interesse a sollecitare una seconda volta la cancelleria del TAR per chiedere la fissazione d'urgenza della data dell'udienza». Il che fa risaltare l'aporia intrinseca dell'art. 54, comma 2, decreto-legge citato, il quale subordina l'equa riparazione ad un adempimento che non solo non è funzionale alla progressione del giudizio più di quanto non lo sia la semplice istanza di fissazione dell'udienza, essendo dovuta nell'un caso come nell'altro la risposta giurisdizionale fino al limite della perenzione; ma che altresì si trasfigura rispetto al proprio originale, divenendo, da strumento sollecitatorio per ragioni d'urgenza, mezzo di pura prenotazione dell'indennizzo, tramite una surrettizia e sovrabbondante dichiarazione di interesse alla decisione.

4. — Dunque, e riassumendo, mentre nella giurisprudenza della Corte EDU il rimedio preventivo è tale se efficacemente sollecitatorio, l'interesse alla risposta giurisdizionale derivando dalla stessa pendenza del processo, nel sistema integrato della legge n. 89/2001 e del più volte citato art. 54, comma 2, il rimedio preventivo non è sollecitatorio, ma puramente dichiarativo di un interesse altrimenti già incardinato nel processo.

Non è possibile un'interpretazione convenzionalmente orientata di tale norma che non si traduca nella sua sostanziale e intera disapplicazione. È l'idea stessa del prelievo quale condizione d'accesso all'istanza indennitaria a soffrire la contraddizione.

Di qui la non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionalità dell'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/2008, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 133/2008, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'allegato 4 al decreto legislativo n. 104/2010 e dall'art. 1, comma 3, lettera a), numero 6), del decreto legislativo correttivo n. 195/2011, per contrasto con l'art. 117, primo comma, della Costituzione, in relazione agli articoli 6, par. 1,



13 e 46, par. 1, della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, nella parte in cui, relativamente ai giudizi pendenti alla data del 16 settembre 2010 e per la loro intera durata, subordina la proponibilità della domanda di equa riparazione per l'irragionevole durata dei giudizi amministrativi alla presentazione dell'istanza di prelievo.

P. Q. M.

La Corte, visti gli articoli 134 della Costituzione e 23 della legge n. 87/1953, dichiara rilevante e non manifesta infondata, in riferimento all'art. 117, primo comma, della Costituzione, e ai parametri interposti degli articoli 6, par. 1, 13 e 46, par. 1 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con la legge 4 agosto 1955, n. 848, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/2008, convertito, con modificazioni, in legge n. 133/2008, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'allegato 4 al decreto legislativo n. 104/2010 e dall'art. 1, comma 3, lettera a), numero 6), del decreto legislativo correttivo n. 195/2011; dispone la sospensione del presente giudizio e ordina che, a cura della cancelleria, la presente ordinanza sia notificata alle parti del giudizio di cassazione, al pubblico ministero presso questa Corte e al Presidente del Consiglio dei ministri; ordina, altresì, che l'ordinanza venga comunicata dal cancelliere ai Presidenti delle due Camere del Parlamento; dispone l'immediata trasmissione degli atti, comprensivi della documentazione attestante il perfezionamento delle prescritte notificazioni e comunicazioni, alla Corte costituzionale.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della seconda sezione civile della Corte suprema di Cassazione, il 13 ottobre 2017.

Il Presidente: PETITTI

18C00027

N. 21

Ordinanza del 23 novembre 2017 della Corte di cassazione nel procedimento civile promosso da Ponzo Mauro e altri contro Ministero dell'economia e delle finanze.

Giustizia amministrativa - Domanda di equa riparazione per violazione della ragionevole durata del processo - Soggezione alla condizione di proponibilità della previa presentazione dell'istanza di prelievo.

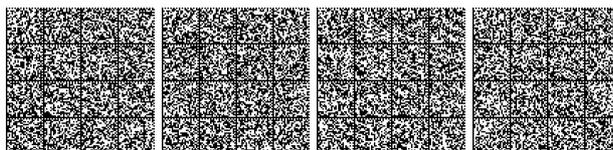
- Decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 (Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria), convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, art. 54, comma 2, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'Allegato 4 al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 (Attuazione dell'articolo 44 della legge 18 giugno 2009, n. 69, recante delega al governo per il riordino del processo amministrativo) e dall'art. 1, comma 3, lett. a), numero 6), del decreto legislativo 15 novembre 2011, n. 195 (Disposizioni correttive ed integrative al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, recante codice del processo amministrativo a norma dell'articolo 44, comma 4, della legge 18 giugno 2009, n. 69).

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SECONDA SEZIONE CIVILE

Composta dagli ill.mi signori magistrati:

Stefano Petitti - Presidente;
Felice Manna - consigliere;
Vincenzo Correnti - consigliere;



Ubaldo Bellini - consigliere;

Antonello Cosentino - rel. consigliere;

ha pronunciato la seguente ordinanza interlocutoria sul ricorso 20527-2015 proposto da:

Ponzo Mauro, Sabelli Santino, Capri Primo, Vinci Agostino, Scacco Lino, Federici Lino, Litta Sergio, elettivamente domiciliati in Roma, Piazza Del Fante 10, presso lo studio dell'avvocato Filippo De Jorio, che li rappresenta e difende; — ricorrenti —

contro Ministero dell'economia e delle finanze, in persona del Ministro *pro tempore*, elettivamente domiciliato in Roma, Via dei Portoghesi 12, presso l'Avvocatura generale dello Stato, che lo rappresenta e difende *ope legis*; — controricorrente —

avverso il decreto n. 890/2015 della Corte d'Appello di Perugia, depositato il 28/05/2015;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 13/10/2017 dal Consigliere Antonello Cosentino;

udito il P.M. in persona del Sostituto procuratore generale dott. Corrado Mistri che ritenuta rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 54, comma 2, decreto legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito con modificazioni dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, con riferimento agli artt. 3 e 117, primo comma, Cost., in relazione agli art. 61 e 13, CEDU, come interpretati ed applicati dalla Corte EDU, ha concluso per la sospensione del presente procedimento ordinando l'immediata trasmissione degli atti alla Corte Costituzionale, con riserva di ogni ulteriore determinazione e decisione;

udito l'Avvocato De Jorio Filippo, difensore del ricorrente che ha chiesto l'accoglimento del ricorso.

RITENUTO IN FATTO

I signori Agostino Vinci, Primo Carpi, Lino Scacco, Sergio Litta, Gino Federici, Mauro Ponzo e Santino Sabelli ricorrono avverso il decreto della Corte d'appello di Perugia che ha respinto le domande da loro proposte nel 2011 ai sensi della legge n. 89/2001, con separati ricorsi riuniti dalla corte territoriale, per l'equa riparaazione della eccessiva durata di un giudizio da loro introdotto davanti al tribunale amministrativo regionale del Lazio negli anni '90 del secolo scorso, ancora pendente al di della domanda di equa riparaazione.

La corte territoriale ha disatteso la domanda degli odierni ricorrenti sul rilievo che nel giudizio amministrativo presupposto essi non avevano presentato l'istanza di prelievo di cui all'articolo 71 del codice del processo amministrativo (decreto legislativo n. 104 del 2 luglio 2010), richiesta come condizione di proponibilità della domanda di equa riparaazione dall'articolo 54, comma 2, del decreto legge n. 112/2008, nel testo, in vigore dal 16.9.10, modificato dall'articolo 3, comma 23, dell'allegato n. 4 al suddetto decreto legislativo n. 104/2010.

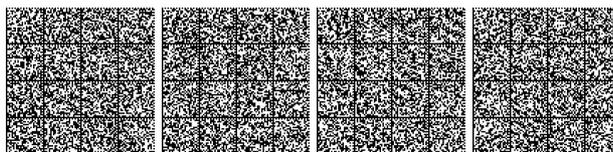
Il ricorso si articola in due motivi.

Il Ministero dell'economia e delle finanze si è costituito con controricorso.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. 1 — Il primo motivo denuncia la violazione e falsa applicazione dell'art. 11 disp. prel. cod. civ.; degli artt. 3, 24 e 111 Cost.; del combinato disposto degli articoli 117 Cost. e 1, 6 §1 e 13 CEDU; dell'art. 54, comma 2, del D.L. n. 25.6.2008 n. 112, convertito con modificazioni dalla legge 6.8.2008 n. 133. Secondo i ricorrenti la corte perugina, rigettando la domanda di equa riparaazione per mancata presentazione dell'istanza di prelievo nel giudizio presupposto, avrebbe falsamente applicato l'articolo 54, comma 2, del D.L. 112 del 2008, nel testo in vigore dal 16.9.10; l'interpretazione convenzionalmente orientata di tale disposizione, infatti, imporrebbe di non applicarla ai giudizi amministrativi iniziati prima del 16.9.10 o quanto meno, con riguardo ai processi amministrativi pendenti al 16.9.10, di non applicarla alla durata dei medesimi anteriore a tale data.

1.2 — Il secondo motivo denuncia la violazione e falsa applicazione del combinato disposto degli artt.117 Cost. e 1, 6 §1 CEDU; dell'art. 54, comma 2, del D.L. n. 25.6.2008 n. 112, convertito con modificazioni dalla legge 6.8.2008 n. 133; dell'art. 1, comma 1, dell'allegato 3 al D.Lgs. n. 104 del 2010; nonché — in relazione all'art. 360. comma 1 n.5 — l'omesso esame di un fatto decisivo per il giudizio. I ricorrenti deducono che nel giudizio presupposto essi avrebbero posto in essere tutti gli atti di impulso prescritti dalla legge e assumono l'illegittimità convenzionale di una disciplina che subordini il diritto al giusto processo (o al ristoro della sua violazione) all'utilizzo di strumenti sollecitatori.

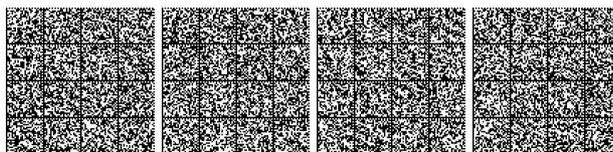


2. — Entrambi i motivi del ricorso pongono, sotto diversi profili, la questione della compatibilità del disposto dell'articolo 54, secondo comma, D.L. n. 112/08, come modificato dal D.Lgs. n. 104/10 e dal D.Lgs. correttivo n. 195/11, con i principi CEDU.

3. — Il Collegio ritiene rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 54, 2° comma, D.L. n. 112/08, convertito con modificazioni in legge n. 133/08, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'Allegato 4 al D.Lgs. n. 104/10 e dall'art. 1, comma 3, lettera *a*), numero 6), del D.Lgs. correttivo n. 195/11, in relazione all'art. 117, comma 1, Cost. e ai parametri interposti degli artt. 6, par. 1, 13 e 46, par. 1 CEDU.

3.1. — In base alla giurisprudenza ormai del tutto costante di questa Corte Suprema, l'art. 54, D.L. n. 112/08 e successive modifiche, va interpretato nel senso che per i processi amministrativi pendenti, come nella specie, alla data del 16.9.2010, la previa presentazione dell'istanza di prelievo è condizione di proponibilità della domanda di equa riparazione in rapporto all'intero svolgimento del giudizio presupposto, e dunque anche per la frazione di tempo anteriore al 25.6.2008, data di entrata in vigore del D.L. n. 112/08 che tale condizione di proponibilità ha per la prima volta previsto.

Infatti, «(l)art. 54, comma 2, del decreto legge 25 giugno 2008, n. 112 — in vigore dal 25 giugno 2008 (art. 85) —, convertito in legge, con modificazioni, dall'art. 1, comma I, della legge 6 agosto 2008, n. 133 — in vigore dal 22 agosto 2008 —, nella sua versione originaria, disponeva: «La domanda di equa riparazione non è proponibile se nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell'art. 2, comma I, non è stata presentata un'istanza ai sensi del secondo comma dell'articolo 51 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642, nei sei mesi antecedenti alla scadenza dei termini di durata di cui all'art. 4, comma 1-ter, lettera *b*)»; *b*) in sede di conversione in legge, sono state apportate all'art. 54 le seguenti modifiche: «al comma 2, dopo le parole “articolo 2, comma 1” sono inserite le seguenti: “della legge 24 marzo 2001, n. 89” e le parole “nei sei mesi antecedenti alla scadenza dei termini di durata di cui all'art. 4, comma 1-ter, lettera *b*)” sono soppresse»; *c*) conseguentemente, il testo definitivo dell'art. 54, comma 2, del dl. n. 112 del 2008, quale convertito in legge dalla legge n. 133 del 2008, risulta il seguente: «La domanda di equa riparazione non è proponibile se nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell'art. 2, comma I, della legge 24 marzo 2001, n. 89, non è stata presentata un'istanza ai sensi del secondo comma dell'articolo 51 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642»; *d*) successivamente, l'art. 3, comma 23, dell'Allegato 4 al d.lgs. 2 luglio 2010, n. 104 — in vigore dal 16 settembre 2010 —, ha stabilito che, all'art. 54, comma 2, del d.l. n. 112 del 2008, «le parole “un'istanza ai sensi del secondo comma dell'articolo 51 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642” sono sostituite dalle seguenti: “l'istanza di prelievo di cui all'articolo 81, comma 1, del codice del processo amministrativo, né con riguardo al periodo anteriore alla sua presentazione”»; *e*) ancora successivamente, l'art. 1, comma 3, lettera *a*), numero 6), del d.lgs. 15 novembre 2011, n. 195 (Disposizioni correttive ed integrative al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, recante codice del processo amministrativo, a norma dell'articolo 44, comma 4, della legge 18 giugno 2009, n. 69) — in vigore dall'8 dicembre 2011 —, ha disposto che: «al comma 23, le parole “81, comma 1” sono sostituite dalle seguenti “71, comma 2”»; *f*) la disposizione dell'art. 54, comma 2, del d. l. n. 112 del 2008 - in vigore dal 16 settembre 2010 — risulta del seguente testuale tenore: “La domanda di equa riparazione non è proponibile se nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell'art. 2, comma 1, della legge 24 marzo 2001, n. 89, non è stata presentata l'istanza di prelievo di cui all'articolo 71, comma 2, del codice del processo amministrativo, né con riguardo al periodo anteriore alla sua presentazione”»; *g*) per effetto delle modificazioni introdotte dalla legge n. 208 del 2015 nel testo della legge n. 89 del 2001 (art. 6, comma 2-ter, introdotto dalla legge del 2015, in vigore dal 10 gennaio 2016), «il comma 2 dell'articolo 54 del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, come modificato dall'articolo 3, comma 23, dell'allegato 4 al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, si applica solo nei processi amministrativi la cui durata al 31 ottobre 2016 ecceda i termini di cui all'articolo 2, comma 2-bis»; che, questo essendo il quadro normativo di riferimento, è del tutto evidente che in base al principio *tempus regit actum*: 1) ai procedimenti per equa riparazione, promossi a far data dal 25 giugno 2008, si applica l'art. 54, comma 2, del d.l. n. 112 del 2008 nel seguente testo: «La domanda di equa riparazione non è proponibile se nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell'art. 2, comma 1, della legge 24 marzo 2001, n. 89, non è stata presentata un'istanza ai sensi del secondo comma dell'articolo 51 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642»; 2) ai procedimenti per equa riparazione, promossi a far data dal 16 settembre 2010, si applica — invece — l'art. 54, comma 2, dello stesso d.l. n. 112 del 2008 nel seguente testo: «La domanda di equa riparazione non è proponibile se nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell'art. 2, comma 1, della legge 24 marzo 2001, n. 89, non è stata presentata l'istanza di prelievo di cui all'articolo 71, comma 2, del codice del processo amministrativo, né con riguardo al periodo anteriore alla sua presentazione»; 3) non rileva (...) la previsione di cui all'art. 6, comma 2-ter, della legge n. 89 del 2001, applicandosi essa ai soli giudizi amministrativi per i quali il termine di ragionevole durata sia violato alla data del 31 ottobre 2016» (così si esprime Cass. n. 16404/16; conformi, Cass. nn. 5914-5915/12 e 3740/13).



3.1.1. — Nel caso di specie — quanto alla rilevanza della questione di legittimità costituzionale — essendo stata proposta la domanda di equa riparazione nel 2011, relativamente ad un processo amministrativo pendente al 16.9.2010, la disciplina applicabile è quella dell'art. 54, 2° comma D.L. n. 112/08 nel testo in vigore alla data della domanda stessa (*ratione temporis* non trova applicazione il comma 2-ter dell'art. 6 legge n. 89/01, introdotto dalla legge n. 208/15 a decorrere dal 1°1.2016, per essere stato definito il processo presupposto nel 2012).

Conseguentemente detta domanda è soggetta, anche in rapporto alla durata del giudizio presupposto anteriore alla data di entrata in vigore del D.L. n. 112/08, alla condizione di proponibilità dell'istanza di prelievo, non surrogabile, secondo la giurisprudenza di questa Corte, con l'istanza di fissazione dell'udienza di discussione.

L'istanza di prelievo disciplinata dall'art. 51 del r.d. 17 agosto 1907, n. 642 e l'istanza di fissazione d'udienza, regolata dall'art. 23 della legge 6 dicembre 1971, n. 1034, assolvono, infatti, funzioni distinte, avendo la prima la finalità di accelerare il processo mediante il riscontro del persistente interesse del ricorrente, e la seconda quella d'impedire, mediante il perfezionamento della costituzione del ricorrente e la fissazione dell'udienza, la perenzione del giudizio. Ne consegue che dall'entrata in vigore dell'art. 54 del d.l. 25 giugno 2008, n. 112, convertito nella legge 6 giugno 2008, n. 133, per le domande di equa riparazione relative a procedimenti che si svolgono davanti alle giurisdizioni amministrative, la preventiva formulazione dell'istanza di prelievo, costituisce una condizione di proponibilità non fungibile con l'istanza di fissazione d'udienza (così, Cass. nn. 16404/16, 780/15, 25572/10, nonché, tra le non massimate, 18546/14 e 785/15).

Nel caso di specie, essendo mancata l'istanza di prelievo, la domanda di equa riparazione sarebbe improponibile secondo il diritto vigente.

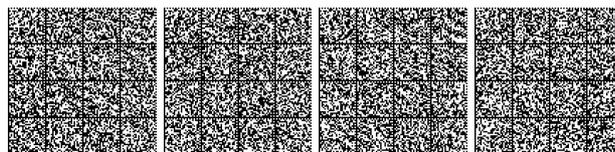
3.2. — Della cui legittimità costituzionale, nei termini innanzi prospettati, si deve dubitare alla stregua dei più recenti approdi della giurisprudenza della Corte EDU.

Con la sentenza nel caso Daddi c. Italia (n. 15476/09 del 2 giugno 2009) detta Corte, pur dichiarando il ricorso inammissibile per il mancato esperimento del rimedio giurisdizionale interno, aveva preannunciato che una prassi interpretativa ed applicativa dell'articolo 54, secondo comma, D.L. n. 112/08 che avesse avuto per effetto quello di opporsi all'ammissibilità dei ricorsi *ex lege* Pinto relativi alla durata di un processo amministrativo conclusosi prima del 25 giugno 2008, solo in quanto non fosse stata presentata un'istanza di prelievo, avrebbe potuto essere di natura tale da esonerare i ricorrenti interessati dall'obbligo di esperire il rimedio interno; e che lo stesso sarebbe valso per quanto riguardava i procedimenti ancora pendenti in cui la fissazione d'urgenza dell'udienza fosse stata richiesta solo dopo l'entrata in vigore della disposizione in questione. In questi casi, aveva concluso la Corte di Strasburgo, non si sarebbe potuto escludere che la norma, interpretata dai giudici nazionali nel senso di escludere dalla determinazione della durata soggetta a indennizzo i periodi anteriori al 25 giugno 2008, avrebbe privato sistematicamente alcune categorie di ricorrenti della possibilità di ottenere una riparazione adeguata e sufficiente.

Più di recente, con la sentenza emessa nel caso Olivieri c/ Italia del 22.2.2015 (ricorsi nn. 17708/12, 17717/12, 17729/12 e 22994), in una fattispecie relativa a giudizi amministrativi iniziati nel 1990 e per i quali era stata presentata la nuova istanza di fissazione dell'udienza ai sensi dell'art. 9, comma 2, legge n. 205/00, ma non anche l'istanza di prelievo, il che aveva determinato l'inammissibilità del ricorso per equa riparazione, la Corte EDU ha affrontato in maniera diretta il problema dell'effettività dell'istanza nazionale *ex lege* n. 89/01 soggetta alla condizione di proponibilità dell'art. 54, comma 2, D.L. n. 112/08. Ed esaminando diacronicamente tale disposizione, fino al suo ultimo testo scaturito dalle modifiche apportate dal D.Lgs. n. 104/10, ha convertito in critica esplicita e consapevole la riserva formulata con la sentenza resa nel caso Daddi.

La Corte europea ha così affermato: *a)* che né dal contenuto della norma né dalla relativa prassi giudiziaria si evince che l'istanza di prelievo possa efficacemente accelerare la decisione in merito alla causa sottoposta all'esame del tribunale; *b)* che la condizione di ammissibilità di un ricorso «Pinto» previsto dall'articolo 54, comma 2 della legge n. 112/08 risulta essere una condizione formale che produce l'effetto di ostacolare l'accesso alla procedura interna; *c)* che l'inammissibilità automatica dei ricorsi per equa riparazione, basata unicamente sul fatto che i ricorrenti non abbiano presentato l'istanza di prelievo, priva questi ultimi della possibilità di ottenere una riparazione adeguata e sufficiente.

E, richiamata la propria giurisprudenza sul principio di effettività della tutela giurisdizionale, nel senso che è effettivo il rimedio interno se permette di evitare che si verifichi o si protragga la violazione dedotta o se permette di fornire all'interessato una riparazione adeguata per tutte le violazioni che si siano già verificate, ha concluso nel senso che «la procedura per lamentare la durata eccessiva di un giudizio dinanzi al giudice amministrativo, risultante dalla lettura dell'articolo 54, comma 2 del decreto-legge n. 112 del 2008 in combinato disposto con la legge Pinto, non possa essere considerata un ricorso effettivo ai sensi dell'articolo 13 della Convenzione».



3.3. — Benché occasionato da fattispecie aventi ad oggetto l'equa riparazione per l'irragionevole durata del processo verificatasi anteriormente ai 25.6.08 (iniziati nel 1990, i giudizi amministrativi presupposti erano stati definiti tra il mese di novembre 2008 ed il marzo 2009), e sulla base di domande *ex lege* n. 89/01 presentate vigente il testo dell'art. 54, comma 2, D.L. n. 112/08 *ante* D.Lgs. n. 104/10, tale precedente appare idoneo a incidere sulla decisione del caso in oggetto (per non dire dell'ipoteca che esso iscrive sull'intero sistema dei rimedi preventivi introdotto dagli artt. 1-*bis* e 1-*ter* della legge n. 89/01, ivi premessi dall'art. 1, comma 777, lett. a, della legge n. 208/15 e basati sul medesimo principio).

Sebbene operato *ad abundantiam* nella motivazione della sentenza Olivieri *c/ Italia* (v. par. 65), il riferimento al ridetto D.Lgs. non può liquidarsi quale mero *obiter dictum* (peraltro di dubbia configurabilità in un contesto motivazionale esclusivamente argomentativo e non deduttivo, tipico della tecnica di raffronto tra norme appartenenti a sistemi giuridici autonomi). Suo tramite, la Corte di Strasburgo ha confermato e viepiù chiarito il senso del giudizio espresso sul 'pratico operare congiunto della legge n. 89/01 e della previsione dell'istanza di prelievo quale rimedio preventivo. E dunque pare sovrabbondante pretendere ed attendere che, adita in relazione ad un caso perfettamente sovrapponibile a quello ora in esame, la Corte EDU reiteri le medesime considerazioni operate su di una tutela nazionale giudicata *in parte qua* ineffettiva.

Avuto riguardo alle indicazioni di metodo ritraibili dai precedenti della Corte costituzionale (v. tra i più prossimi quello di cui alla sentenza n. 49/15), il Collegio rileva che pur non avendo ricevuto l'avallo della *Grand Chambre*, l'indirizzo espresso dalla Corte EDU con la decisione sul caso Olivieri è da ritenersi ormai adeguatamente consolidato. Esso costituisce il logico e preannunciato sviluppo del principio già espresso nella sentenza sul caso Daddi; è stato adottato all'unanimità; non presenta alcuna attitudine innovativa rispetto alla tecnica dell'interpretazione convenzionale fin qui seguita; concerne una fattispecie tutt'altro che isolata o peculiare, ma anzi connotata da ovvi elementi di serialità; si colloca, coerente, nel solco della giurisprudenza di detta Corte europea sul principio di effettività per come esso vive in concreto negli ordinamenti nazionali; ed è stato espresso nella piena consapevolezza del *modus operandi* dei giudici nazionali.

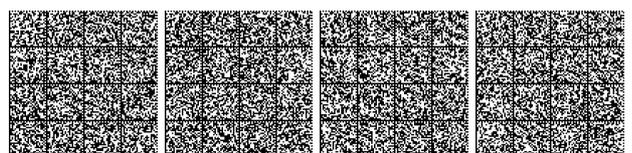
3.4. — Così restituito a questa Corte di cessazione il compito suo proprio d'interpretare l'art. 54, comma 2, D.L. n. 112/08 e successive modificazioni, alla luce della Costituzione, si rileva che la legittimità costituzionale della norma è stata ritenuta in relazione specifica ai referenti degli artt. 24 e 111 Cost. Una volta escluse l'applicazione retroattiva (*id est*, del testo attuale ai processi amministrativi non pendenti alla data del 16.9.2010 di entrata in vigore del c.p.a.), essa non determina né irragionevoli disparità di trattamento, né lesione alcuna dei principi del giusto processo e del diritto di difesa, dal momento che l'istanza di prelievo manifesta l'interesse della parte ad una rapida definizione della domanda di giustizia (*cf.* Cass. n. 26262/13).

Quest'ultima affermazione introduce a una sottile ma fondamentale divaricazione funzionale dell'istanza di prelievo secondo la visuale prescelta, quella amministrativa o quella del binomio normativo della legge n. 89/01 e dell'art. 54 D.L. più volte citato.

Nell'ambito del processo amministrativo detta istanza è stata prevista dall'art. 51, cpv. R.D. n. 642/1907 quale strumento per sollecitare la trattazione urgente del ricorso. Abrogato detto R.D. dall'art. 4 dell'allegato 4 al D.Lgs. n. 104/10, e sostituita la disposizione sul prelievo con l'affatto omologa norma dell'art. 71, comma 2, c.p.a., permane la medesima funzione di mezzo per segnalare l'urgenza della decisione.

Non pare, invece, né rilevante né significativo ai fini in esame l'art. 71-*bis*, aggiunto al D.Lgs. n. 104/10 dall'art. 1, comma 781, lett. b) della legge n. 208/15, in base al quale a seguito dell'istanza di cui al comma 2 dell'art. 71, il giudice, accertata la completezza del contraddittorio e dell'istruttoria, sentite sul punto le parti costituite, può definire, in camera di consiglio, il giudizio con sentenza in forma semplificata. In disparte la sua applicabilità a decorrere dal 1°.1.2016, tale norma si limita a prevedere la possibilità di una tecnica decisoria più agevole e veloce, senza tuttavia imporla nell'*an* o nel *quando*. Nulla ne scaturisce, pertanto, sul complessivo giudizio di (in)effettività del rimedio interno secondo la concezione dell'art. 13 della Convenzione europea, come elaborata dalla Corte di Strasburgo. Il che ripropone intatta la questione in esame.

Diversa è, invece, proprio sul terreno dell'effettività, la funzione dell'istanza di prelievo nell'ambito dell'equa riparazione. Come questa C.S. ha avuto modo di affermare, essa ha da tempo assunto la funzione di segnalare al giudice il permanente interesse della parte alla definizione del giudizio, sovente venuto meno per circostanze sopravvenute alla sua proposizione (quali atti di autotutela o sanatorie), con la conseguenza che la mancata presentazione dell'istanza, nonostante il lungo tempo trascorso dalla proposizione della domanda, costituisce indice di scarso interesse alla lite (così Cass. n. 3271/11, che da ciò ha desunto la legittimità di una liquidazione dell'indennizzo in misura inferiore rispetto a quella normalmente ritenuta congrua).



Ciò non vuoi dire, ovviamente, che l'assenza del prelievo impedisca la decisione del giudice amministrativo, una volta che, come si è detto, la costituzione della parte ricorrente si sia perfezionata con la proposizione dell'istanza di fissazione dell'udienza di trattazione del ricorso. Tant'è che prima del D.L. n. 112/08 questa Corte aveva sempre affermato, anche a S.U., che la lesione del diritto alla definizione del processo in un termine ragionevole va riscontrata, anche per le cause davanti al giudice amministrativo, con riferimento al periodo intercorso dall'instaurazione del relativo procedimento, senza che una tale decorrenza del termine ragionevole di durata della causa possa subire ostacoli o slittamenti in relazione alla mancanza dell'istanza di prelievo od alla ritardata presentazione di essa; e che la previsione di strumenti sollecitatori non sospende né differisce il dovere dello Stato di pronunciare sulla domanda, in caso di omesso esercizio degli stessi, né implica il trasferimento sul ricorrente della responsabilità per il superamento del termine ragionevole per la definizione del giudizio, salva restando la valutazione del comportamento della parte al solo fine dell'apprezzamento della entità del lamentato pregiudizio (così e per tutte, S.U. n. 28507/05).

Il senso ultimo dell'operazione posta in essere dal legislatore del 2008-2010, confermato del resto dal più generalizzato sistema di rimedi preventivi introdotto nella legge n. 89/01 dall'art. 1, comma 777, lett. a, della legge n. 208/15, consiste dunque nell'imporre al ricorrente di prenotare gli effetti della riparazione per l'irragionevole durata del processo.

Non mette conto, per i limiti di rilevanza della questione, indagare se tale tecnica, una volta che le modifiche della legge n. 89/01 operino a regime, sia o non idonea ad assicurare l'effettività dell'istanza giurisdizionale interna, tenuto conto del fatto che i rimedi ivi contemplati devono essere azionati prima che la violazione dell'art. 6, par. 1, CEDU sia consumata (salvo rilevare sin da ora che nessuna disposizione imporrebbe di adottare corsie decisorie preferenziali). Per contro, nel caso dei processi pendenti alla data del 16.9.2010, l'art. 54, comma 2, D.L. n. 112/08 impone tale prenotazione indipendentemente dalla circostanza che la violazione si sia già realizzata o meno. Prova ne sia che la proponibilità della domanda di equa riparazione non è esclusa ove l'istanza di prelievo sia stata presentata una sola volta e in epoca risalente rispetto alla conclusione del giudizio, atteso che nessuna norma e nessun principio processuale ne impongono la reiterazione ad intervalli più o meno regolari (v. Cass. n. 14386/15); e che l'istanza di prelievo, anche quando condiziona *ratione temporis* la proponibilità della domanda di indennizzo, non incide sul computo della durata del processo, che va riferita all'intero svolgimento processuale e non alla sola fase seguente detta istanza (cfr. Cass. nn. 13554/16 e 2172/17).

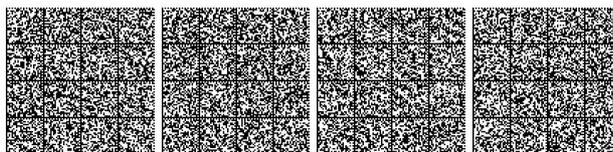
3.4.1. — Resta — difficilmente eludibile — una significativa diversità di accenti. Mentre per la giurisprudenza della Corte EDU il rimedio interno deve garantire o la durata ragionevole del giudizio o l'adeguata riparazione della violazione del precetto convenzionale, sicché ogni ostacolo che vi si frapponga rende non effettivo il rimedio stesso, l'art. 54, comma 2, D.L. n. 112/08 interpone proprio questo ostacolo. La sua finalità selettiva, volta a impedire riparazioni indiscriminate nell'ambito di un processo peculiare come quello amministrativo, in cui più che in altri il rapporto sostanziale tra le parti è soggetto alla temperie di fattori esterni e mutevoli destinati ad incidere su quello processuale, se da un lato illumina la *ratio* della norma dall'altro ne denuncia il contrasto irrimediabile con la Convenzione. Secondo la Corte EDU, infatti, un processo finché pende è per ciò stesso e per ciò solo soggetto al termine di durata ragionevole e alle conseguenze della relativa violazione.

Non a caso la sentenza Olivieri c/ Italia, nel rilevare che ciascun ricorrente aveva presentato una seconda istanza di fissazione dell'udienza allo scopo di evitare la perenzione della propria causa, tra luglio e settembre 2008, con conseguente fissazione dell'udienza di discussione tra novembre 2008 e marzo 2009, ha concluso che «(i) ricorrenti non avevano dunque alcun interesse a sollecitare una seconda volta la cancelleria del TAR per chiedere la fissazione d'urgenza della data dell'udienza». Il che fa risaltare l'aporia intrinseca dell'art. 54, comma 2, D.L. cit., il quale subordina l'equa riparazione ad un adempimento che non solo non è funzionale alla progressione del giudizio più di quanto non lo sia la semplice istanza di fissazione dell'udienza, essendo dovuta nell'un caso come nell'altro la risposta giurisdizionale fino al limite della perenzione; ma che altresì si trasfigura rispetto al proprio originale, divenendo, da strumento sollecitatorio per ragioni d'urgenza, mezzo di pura prenotazione dell'indennizzo, tramite una surrettizia e sovrabbondante dichiarazione di interesse alla decisione.

4. — Dunque, e riassumendo, mentre nella giurisprudenza della Corte EDU il rimedio preventivo è tale se efficacemente sollecitatorio, l'interesse alla risposta giurisdizionale derivando dalla stessa pendenza del processo, nel sistema integrato della legge n. 89/01 e del più volte citato art. 54, comma 2, il rimedio preventivo non è sollecitatorio, ma puramente dichiarativo di un interesse altrimenti già incardinato nel processo.

Non è possibile un'interpretazione convenzionalmente orientata di tale norma che non si traduca nella sua sostanziale e intera disapplicazione. È l'idea stessa del prelievo quale condizione d'accesso all'istanza indennitaria a soffrire la contraddizione.

Di qui la non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionalità dell'art. 54, comma 2, D.L. n. 112/08, convertito con modificazioni dalla legge n. 133/08, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'Allegato



4 al D.Lgs. n. 104/10 e dall'art. 1, comma 3, lettera a), numero 6), del D.Lgs. correttivo n. 195/11, per contrasto con l'art. 117, primo comma, Cost., in relazione agli artt. 6, par. 1, 13 e 46, par. 1, della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, nella parte in cui, relativamente ai giudizi pendenti alla data del 16 settembre 2010 e per la loro intera durata, subordina la proponibilità della domanda di equa riparazione per l'irragionevole durata dei giudizi amministrativi alla presentazione dell'istanza di prelievo.

P. Q. M.

La Corte, visti gli artt. 134 Cost. e 23 della legge n. 87/53, dichiara rilevante e non manifestamente infondata, in riferimento all'art. 117, primo comma, della Costituzione, e ai parametri interposti degli artt. 6, par. 1, 13 e 46, par. 1 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con la legge 4 agosto 1955, n. 848, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 54, comma 2, D.L. n. 112/08, convertito con modificazioni in legge n. 133/08, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'Allegato 4 al D.Lgs. n. 104/10 e dall'art. 1, comma 3, lettera a), numero 6), del D.Lgs. correttivo n. 195/11; dispone la sospensione del presente giudizio e ordina che, a cura della cancelleria, la presente ordinanza sia notificata alle parti del giudizio di cassazione, al pubblico ministero presso questa Corte e al Presidente del Consiglio dei ministri; ordina, altresì, che l'ordinanza venga comunicata dal cancelliere ai Presidenti delle due Camere del Parlamento; dispone l'immediata trasmissione degli atti, comprensivi della documentazione attestante il perfezionamento delle prescritte notificazioni e comunicazioni, alla Corte costituzionale.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della seconda sezione civile della Corte Suprema di Cassazione, il 13 ottobre 2017.

Il Presidente: PETITTI

18C00028

N. 22

Ordinanza del 27 novembre 2017 della Corte di cassazione nel procedimento civile promosso da Pagano Giuseppina contro Ministero dell'economia e delle finanze.

Giustizia amministrativa - Domanda di equa riparazione per violazione della ragionevole durata del processo - Soggezione alla condizione di proponibilità della previa presentazione dell'istanza di prelievo.

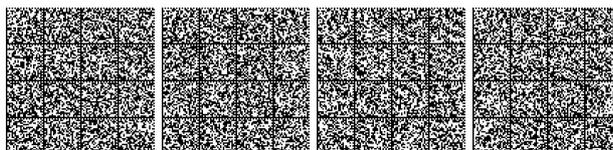
- Decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 (Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria), convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, art. 54, comma 2, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'Allegato 4 al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 (Attuazione dell'articolo 44 della legge 18 giugno 2009, n. 69, recante delega al governo per il riordino del processo amministrativo) e dall'art. 1, comma 3, lett. a), numero 6), del decreto legislativo 15 novembre 2011, n. 195 (Disposizioni correttive ed integrative al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, recante codice del processo amministrativo a norma dell'articolo 44, comma 4, della legge 18 giugno 2009, n. 69).

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SECONDA SEZIONE CIVILE

composta da:

Stefano Petitti - Presidente;
Felice Manna - consigliere;
Vincenzo Correnti - consigliere;



Ubaldo Bellini - consigliere rel;

Alberto Giusti - consigliere;

ha pronunciato la seguente ordinanza interlocutoria sul ricorso 21717-2016 proposto da:

Pagano Giuseppina, elettivamente domiciliato in Roma, via Cipro 77, presso lo studio dell'avvocato Gerardo Russillo, che la rappresenta e difende; ricorrente;

contro Ministero dell'economia e delle finanze in persona del Ministro *pro tempore*, domiciliato *ex lege* in Roma, via dei Portoghesi 12, presso l'avvocatura generale dello Stato, che lo rappresenta e difende *ope legis*; controricorrente; avverso il decreto n. 170/2016 della Corte d'appello di Potenza, deposito il 24 marzo 2016;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 13 ottobre 2017 dal Consigliere Ubaldo Bellini;

udito il pubblico ministero in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. Corrado Mistri, che ha concluso per la rimessione degli atti alla Corte costituzionale.

Ritenuto in fatto

La Corte d'Appello di Potenza, con decreto depositato il 24 marzo 2016, rigettava l'opposizione, proposta da Giuseppina Pagano in data 2 febbraio 2016 avverso il diniego della domanda (presentata il 20 gennaio 2016) di equa riparazione del danno non patrimoniale derivato dalla non ragionevole durata di una controversia svoltasi davanti al tribunale amministrativo regionale della Basilicata (promossa nel luglio del 1998 e definita con sentenza depositata il 13 settembre 2014, passata in giudicato il 15 ottobre 2015), già negata dal consigliere delegato procedente sul rilievo che nel procedimento presupposto non risultava esser stata presentata istanza di prelievo.

Dato atto che, con l'opposizione, la Pagano aveva invocato l'indirizzo ermeneutico secondo cui, se alla data del 25 giugno 2008 (di entrata in vigore dell'art. 54 della legge 6 agosto 2008, n. 133) l'istanza di prelievo non era stata proposta, il diritto all'indennizzo spettava comunque per la fase precedente a quella data, la Corte territoriale — risultando dagli atti del giudizio che la ricorrente non aveva proposto istanza di prelievo, infungibile con quella di fissazione di udienza — affermava viceversa che (ai sensi dell'art. 54, comma 2, del decreto-legge 23 giugno 2008, n. 112, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'allegato 4 al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104), nei giudizi pendenti alla data del 16 settembre 2010 (come quello in esame) la presentazione dell'istanza di prelievo condiziona la proponibilità della domanda di indennizzo anche per il periodo anteriore alla presentazione medesima (orientamento, questo, ritenuto ancora valido anche a fronte della sopravvenuta disciplina dei rimedi alla irragionevole durata dei processi della legge n. 208 del 2015).

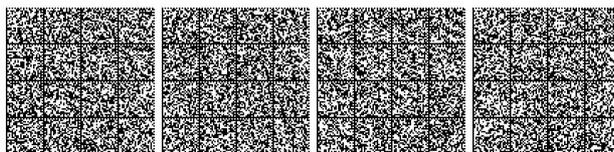
Per la cassazione dell'impugnato decreto della Corte d'Appello di Potenza, la Pagano ha proposto ricorso, con atto notificato il 20-23 settembre 2016, sulla base di un unico motivo.

Il Ministero dell'economia e delle finanze ha resistito con controricorso.

Considerato in diritto

1. — Con l'unico motivo, la ricorrente denuncia la violazione e la falsa applicazione dell'art. 54, comma 2, del decreto-legge n. 112 del 2008, convertito dalla legge n. 133 del 2008, nonché dell'art. 13 e 6 della Convenzione dei diritti dell'uomo.

In particolare, la ricorrente deduce che (come anche affermato da giurisprudenza di legittimità) la mancata presentazione dell'istanza di prelievo non può assumere valore interruttivo o sospensivo ai fini del computo della durata del processo, giacché la previsione di strumenti sollecitatori non incide sul dovere dello Stato di pronunciare sulla domanda, anche in caso di omesso esercizio degli stessi, né implica il trasferimento sul ricorrente della responsabilità per il superamento del termine ragionevole per la definizione del giudizio, salva restando la valutazione del comportamento della parte al solo fine dell'apprezzamento della entità del lamentato pregiudizio. E rileva come, altresì, la Corte europea dei diritti dell'uomo (sentenza 25 febbraio 2016, Olivieri e altri c. Italia) abbia recentemente affermato che l'indennizzo *ex lege* Pinto è dovuto anche in caso di mancata presentazione dell'istanza di prelievo, ritenuta inidonea a garantire in modo effettivo l'accelerazione della decisione, giacché nessuno strumento atto a garantire un tale effetto è fornito dal sistema nazionale. Laddove, poi, la parte deduce che la Corte territoriale neppure ha tenuto conto dell'in-



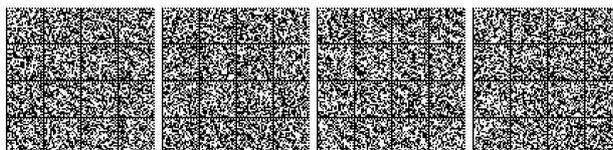
dirizzo giurisprudenziale in virtù del quale essa avrebbe dovuto vedere riconosciuto almeno l'equo indennizzo per il periodo antecedente il 25 giugno 2008 data di entrata in vigore dell'art. 54 del decreto-legge n. 112 del 2008, che ha configurato l'istanza di prelievo come presupposto processuale della domanda di equa riparazione.

2. — Il Collegio ritiene rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 54, 2° comma, decreto-legge n. 112/08, convertito con modificazioni in legge n. 133/08, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'Allegato 4 al decreto legislativo n. 104/10 e dall'art. 1, comma 3, lettera a), numero 6), del decreto legislativo correttivo n. 195/11; in relazione all'art. 117, comma 1, Cost. e ai parametri interposti degli artt. 6, par. 1, 13 e 46, par. 1 CEDU.

2.1. — In base alla giurisprudenza ormai del tutto costante di questa Corte Suprema, l'art. 54, decreto-legge n. 112/08 e successive modifiche, va interpretato nel senso che per i processi amministrativi pendenti, come nella specie, alla data del 16 settembre 2010, la previa presentazione dell'istanza di prelievo è condizione di proponibilità della domanda di equa riparazione in rapporto all'intero svolgimento del giudizio presupposto, e dunque anche per la frazione di tempo anteriore al 25 giugno 2008, data di entrata in vigore del decreto-legge n. 112/08 che tale condizione di proponibilità ha per la prima volta previsto.

Infatti, «(l)» art. 54, comma 2, del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 — in vigore dal 25 giugno 2008 (art. 85) —, convertito in legge, con modificazioni, dall'art. 1, comma I, della legge 6 agosto 2008, n. 133 — in vigore dal 22 agosto 2008 —, nella sua versione originaria, disponeva: «La domanda di equa riparazione non è proponibile se nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell'art. 2, comma 1, non è stata presentata un'istanza ai sensi del secondo comma dell'articolo 51 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642, nei sei mesi antecedenti alla scadenza dei termini di durata di cui all'art. 4, comma 1-ter, lettera b)»; b) in sede di conversione in legge, sono state apportate all'art. 54 le seguenti modifiche: «al comma 2, dopo le parole «articolo 2, comma 1» sono inserite le seguenti: «della legge 24 marzo 2001, n. 89» e le parole «nei sei mesi antecedenti alla scadenza dei termini di durata di cui all'art. 4, comma 1-ter, lettera b)» sono soppresse»; c) conseguentemente, il testo definitivo dell'art. 54, comma 2, del decreto-legge n. 112 del 2008, quale convertito in legge dalla legge n. 133 del 2008, risulta il seguente: «La domanda di equa riparazione non è proponibile se nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell'art. 2, comma 1, della legge 24 marzo 2001, n. 89, non è stata presentata un'istanza ai sensi del secondo comma dell'articolo 51 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642»; d) successivamente, l'art. 3, comma 23, dell'Allegato 4 al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 — in vigore dal 16 settembre 2010 —, ha stabilito che, all'art. 54, comma 2, del decreto-legge n. 112 del 2008, «le parole «un'istanza ai sensi del secondo comma dell'articolo 51 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642» sono sostituite dalle seguenti: «l'istanza di prelievo di cui all'articolo 81, comma 1, del codice del processo amministrativo, né con riguardo al periodo anteriore alla sua presentazione»; e) ancora successivamente, l'art. 1, comma 3, lettera a), numero 6), del decreto legislativo 15 novembre 2011, n. 195 (Disposizioni correttive ed integrative al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, recante codice del processo amministrativo, a norma dell'articolo 44, 41, comma 4, della legge 18 giugno 2009, n. 69) — in vigore dall'8 dicembre 2011 —, ha disposto che: «al comma 23, le parole «81, comma 1» sono sostituite dalle seguenti «71, comma 2»; f) la disposizione dell'art. 54, comma 2, del decreto-legge n. 112 del 2008 — in vigore dal 16 settembre 2010 — risulta del seguente tenore: «La domanda di equa riparazione non è proponibile se nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell'art. 2, comma 1, della legge 24 marzo 2001, n. 89, non è stata presentata l'istanza di prelievo di cui all'articolo 71, comma 2, del codice del processo amministrativo, né con riguardo al periodo anteriore alla sua presentazione»; g) per effetto delle modificazioni introdotte dalla legge n. 208 del 2015 nel testo della legge n. 89 del 2001 (art. 6, comma 2-ter, introdotto dalla legge del 2015, in vigore dal 10 gennaio 2016), «il comma 2 dell'articolo 54 del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, come modificato dall'articolo 3, comma 23, dell'allegato 4 al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, si applica solo nei processi amministrativi la cui durata al 31 ottobre 2016 ecceda i termini di cui all'articolo 2, comma 2-bis».

Questo essendo il quadro normativo di riferimento, è del tutto evidente che in base al principio *tempus regit actum*: 1) ai procedimenti per equa riparazione, promossi a far data dal 25 giugno 2008, si applica l'art. 54, comma 2, del decreto-legge n. 112 del 2008 nel seguente testo: «La domanda di equa riparazione non è proponibile se nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell'art. 2, comma 1, della legge 24 marzo 2001, n. 89, non è stata presentata un'istanza ai sensi del secondo comma dell'articolo 51 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642»; 2) ai procedimenti per equa riparazione, promossi (come nella specie) a far data dal 16 settembre 2010, si applica — invece — l'art. 54, comma 2, dello stesso cid. n. 112 del 2008 nel seguente testo: «La domanda di equa riparazione non è proponibile se nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell'art. 2, comma 1, della legge 24 marzo 2001, n. 89, non è stata presentata l'istanza di prelievo di cui all'articolo 71, comma 2, del codice del processo amministrativo, né con riguardo al periodo anteriore alla sua presentazione»; 3) non rileva (...) la previsione di cui all'art. 6, comma 2-ter, della legge n. 89 del 2001, applicandosi essa ai soli giudizi amministrativi per i quali il termine di ragionevole durata sia violato alla data del 31 ottobre 2016» (così si esprime Cassazione n. 16404/16; conformi, Cassazione nn. 5914-5915/12 e 3740/13).



2.1.1. — Nel caso di specie — quanto alla rilevanza della questione di legittimità costituzionale — essendo stata proposta la domanda di equa riparazione nel gennaio del 2016, relativamente ad un processo amministrativo pendente al 16 settembre 2010, la disciplina applicabile è quella dell'art. 54, 2° comma decreto-legge n. 112/08 nel testo in vigore alla data della domanda stessa (*ratione temporis* non trova applicazione il comma 2-ter dell'art. 6 legge n. 89/01, introdotto dalla legge n. 208/15 a decorrere dal 1° gennaio 2016, per essere stato definito il processo presupposto nel 2015).

Conseguentemente detta domanda è soggetta, anche in rapporto alla durata del giudizio presupposto anteriore alla data di entrata in vigore del decreto-legge n. 112/08, alla condizione di proponibilità dell'istanza di prelievo; la quale, a sua volta non è surrogabile con l'istanza di fissazione dell'udienza di discussione, neppure nel caso specifico prospettato da parte ricorrente.

In generale, infatti, secondo la costante giurisprudenza di questa Corte l'istanza di prelievo disciplinata dall'art. 51 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642, e l'istanza di fissazione d'udienza, regolata dall'art. 23 della legge 6 dicembre 1971, n. 1034, assolvono funzioni distinte, avendo la prima la finalità di accelerare il processo mediante il riscontro del persistente interesse del ricorrente, e la seconda quella d'impedire, mediante il perfezionamento della costituzione del ricorrente e la fissazione dell'udienza, la perenzione del giudizio. Ne consegue che dall'entrata in vigore dell'art. 54 del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito nella legge 6 giugno 2008, n. 133, per le domande di equa riparazione relative a procedimenti che si svolgono davanti alle giurisdizioni amministrative, la preventiva formulazione dell'istanza di prelievo, costituisce una condizione di proponibilità non fungibile con l'istanza di fissazione d'udienza (così, Cassazione nn. 16404/16, 780/15, 25572/10, nonché, tra le non massimate, 18546/14 e 785/15).

In particolare, poi, l'insostenibile equipollenza tra l'una e l'altra ipotesi non è esclusa ove — come nel caso in esame — una nuova istanza di discussione sia stata presentata dopo la scadenza del termine di centottanta giorni previsto dall'art. 1, primo comma, dell'allegato 3 al c.p.a. per verificare il persistente interesse alla decisione del ricorso. Ciò non solo e non tanto perché una nuova istanza di fissazione d'udienza presentata dopo centottanta giorni dell'interesse a che la causa sia trattata, purché proposta nei centottanta giorni dalla comunicazione del decreto di perenzione (e in mancanza di comunicazione senza neppure tale limite temporale); ma anche ed essenzialmente in quanto il prelievo presuppone un processo amministrativo in cui la costituzione della parte ricorrente si sia perfezionata, rendendo così attuale l'obbligo del giudice di pronunciarsi. Pendenti i termini di cui al primo e al secondo comma del ridetto articolo, tale perfezione, non più assicurata dalla prima istanza ex art. 23 legge tribunale amministrativo regionale a causa dell'onere iterativo imposto dalla medesima norma transitoria del c.p.a., non può farsi dipendere da un atto cui s'intenda attribuire il diverso effetto del prelievo, che a sua volta quella costituzione perfetta presuppone.

Ne consegue che nel caso di specie, essendo mancata l'istanza di prelievo, la domanda di equa riparazione sarebbe improponibile secondo il diritto vigente.

2.2. — Della cui legittimità costituzionale, nei termini innanzi prospettati, si deve dubitare a stregua dei più recenti approdi della giurisprudenza della Corte EDU.

Con la sentenza nel caso Daddi contro Italia (n. 15476/09 del 2 giugno 2009) detta Corte, pur dichiarando il ricorso inammissibile per il mancato esperimento del rimedio giurisdizionale interno, aveva preannunciato che una prassi interpretativa ed applicativa dell'articolo 54, secondo comma, decreto-legge n. 112/08 che avesse avuto per effetto quello di opporsi all'ammissibilità dei ricorsi *ex lege* Pinto relativi alla durata di un processo amministrativo conclusosi prima del 25 giugno 2008, solo in quanto non fosse stata presentata un'istanza di prelievo, avrebbe potuto essere di natura tale, da esonerare i ricorrenti interessati dall'obbligo di esperire il rimedio interno; e che lo stesso sarebbe valso per quanto riguardava i procedimenti ancora pendenti in cui la fissazione d'urgenza dell'udienza fosse stata richiesta solo dopo l'entrata in vigore della disposizione in questione. In questi casi, aveva concluso la Corte di Strasburgo, non si sarebbe potuto escludere che la norma, interpretata dai giudici nazionali nel senso di escludere dalla determinazione della durata soggetta a indennizzo i periodi anteriori al 25 giugno 2008, avrebbe privato sistematicamente alcune categorie di ricorrenti della possibilità di ottenere una riparazione adeguata e sufficiente.

Più di recente, con la sentenza emessa nel caso Olivieri Italia del 22 febbraio 2016 (ricorsi nn. 17708/12, 17717/12, 17729/12 e 22994), in una fattispecie relativa a giudizi amministrativi: iniziati nel 1990 e per i quali era stata presentata la nuova istanza di fissazione dell'udienza ai sensi dell'art. 9, comma 2, legge n. 205/00, ma non anche l'istanza di prelievo, il che aveva determinato l'inammissibilità del ricorso per equa riparazione, la Corte europea dei diritti dell'uomo ha affrontato in maniera diretta il problema dell'effettività dell'istanza nazionale *ex lege* n. 89/01 soggetta alla condizione di proponibilità dell'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/08. Ed esaminando diacronicamente tale disposizione, fino al suo ultimo testo scaturito dalle modifiche apportate dal decreto legislativo n. 104/10, ha convertito in critica espressa e consapevole la riserva formulata con la sentenza resa nel caso Daddi.

La Corte europea ha così affermato: *a)* che né dal contenuto della norma né dalla relativa prassi giudiziaria si evince che l'istanza di prelievo possa efficacemente accelerare la decisione in merito alla causa sottoposta all'esame del tribunale; *b)* che la condizione di ammissibilità di un ricorso «Pinto» previsto dall'articolo 54, comma 2 della legge n. 112/08 risulta essere una condizione formale che produce l'effetto di ostacolare l'accesso alla procedura interna; *c)* che l'inammissibilità automatica dei ricorsi per equa riparazione, basata unicamente sul fatto che i ricorrenti non abbiano presentato l'istanza di prelievo, priva questi ultimi della possibilità di ottenere una riparazione adeguata e sufficiente.



E richiamata la propria giurisprudenza sul principio di effettività della tutela giurisdizionale, nel senso che è effettivo il rimedio interno se permette di evitare che si verifichi o si protragga la violazione dedotta o se permette di fornire all'interessato una riparazione adeguata per tutte le violazioni che si siano già verificate, ha concluso nel senso che «la procedura per lamentare la durata eccessiva di un giudizio dinanzi al giudice amministrativo, risultante dalla lettura dell'articolo 54, comma 2 del decreto-legge n. 112 del 2008 in combinato disposto con la legge Pinto, non possa essere considerata un ricorso effettivo ai sensi dell'articolo 13 della Convenzione».

2.3. — Benché occasionato da fattispecie aventi ad oggetto l'equa riparazione per l'irragionevole durata del processo verificatasi anteriormente al 25 giugno 2008 (iniziati nel 1990, i giudizi amministrativi presupposti erano stati definiti tra il mese di novembre 2008 ed il marzo 2009), e sulla base di domande *ex lege* n. 89/01 presentate vigente il testo dell'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/08 ante decreto legislativo n. 104/10, tale precedente appare idoneo a incidere sulla decisione del caso in oggetto (per non dire dell'ipoteca che esso iscrive sull'intero sistema dei rimedi preventivi introdotto dagli artt. 1-*bis* e 1-*ter* della legge n. 89/01, ivi premessi dall'art. 1, comma 777, lettera a, della legge n. 208/15 e basati sul medesimo principio).

Sebbene operato ad *abundantiam* nella motivazione della sentenza Olivieri contro Italia (v. par. 65), il riferimento al ridetto decreto legislativo non può liquidarsi quale mero *obiter dictum* (peraltro di dubbia configurabilità in un contesto motivazionale esclusivamente argomentativo e non deduttivo, tipico della tecnica di raffronto tra norme appartenenti a sistemi giuridici autonomi). Suo tramite, la Corte europea dei diritti dell'uomo ha confermato e viepiù chiarito il senso del giudizio espresso sul pratico operare congiunto della legge n. 89/01 e della previsione dell'istanza di prelievo quale rimedio preventivo. E dunque pare sovrabbondante pretendere ed attendere che, adita in relazione ad un caso perfettamente sovrapponibile a quello ora in esame, la Corte europea dei diritti dell'uomo reiteri le medesime considerazioni operate su di una tutela nazionale giudicata *in parte qua* ineffettiva.

Avuto riguardo alle indicazioni di metodo ritraibili dai precedenti della Corte costituzionale (v. tra i più prossimi quello di cui alla sentenza n. 49/15), il Collegio rileva che pur non avendo ricevuto l'avallo della Grand Chambre, l'indirizzo espresso dalla Corte europea dei diritti dell'uomo con la decisione sul caso Olivieri è da ritenersi ormai adeguatamente consolidato. Esso costituisce il logico e preannunciato sviluppo del principio già espresso nella sentenza sul caso Daddi; è stato adottato all'unanimità; non presenta alcuna attitudine innovativa rispetto alla tecnica dell'interpretazione convenzionale fin qui seguita; concerne una fattispecie tutt'altro che isolata o peculiare, ma anzi connotata da ovvi elementi di serialità; si colloca, coerente, nel solco della giurisprudenza di detta Corte europea sul principio di effettività per come esso vive in concreto negli ordinamenti nazionali; ed è stato espresso nella piena consapevolezza del *modus operandi* dei giudici nazionali.

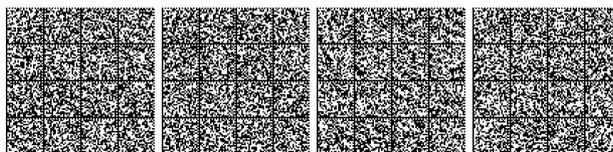
2.4. — Così restituito a questa Corte di cassazione il compito suo proprio d'interpretare l'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/08 e successive modificazioni, alla luce della Costituzione, si rileva che la legittimità costituzionale della norma è stata ritenuta in relazione specifica ai referenti degli artt. 24 e 111 Cost. Una volta escluse l'applicazione retroattiva (*id est*, del testo attuale ai processi amministrativi non pendenti alla data del 16 settembre 2010 di entrata in vigore del c.p.a.), essa non determina né irragionevoli disparità di trattamento, né lesione alcuna dei principi del giusto processo e del diritto di difesa, dal momento che l'istanza di prelievo manifesta l'interesse della parte ad una rapida definizione della domanda di giustizia (*cf.* Cassazione n. 26262/13).

Quest'ultima affermazione introduce a una sottile ma fondamentale divaricazione funzionale dell'istanza di prelievo secondo la visuale prescelta, quella amministrativa o quella del binomio normativo della legge n. 89/01 e dell'art. 54 decreto-legge più volte citato.

Nell'ambito del processo amministrativo detta istanza è stata prevista dall'art. 51, cpv. regio decreto n. 642/1907 quale strumento per sollecitare la trattazione urgente del ricorso. Abrogato detto regio decreto dall'art. 4 dell'allegato 4 al decreto legislativo n. 104/10, e sostituita la disposizione sul prelievo con l'affatto omologa norma dell'art. 71, comma 2, c.p.a., permane la medesima funzione di mezzo per segnalare l'urgenza della decisione.

Non pare, invece, né rilevante né significativo ai fini in esame l'art. 71-*bis*, aggiunto al decreto legislativo n. 104/10 dall'art. 1, comma 781, lettera b) della legge n. 208/15, in base al quale a seguito dell'istanza di cui al comma 2 dell'art. 71, il giudice, accertata la completezza del contraddittorio e dell'istruttoria, sentite sul punto le parti costituite, può definire, in camera di consiglio, il giudizio con sentenza in forma semplificata. In disparte la sua applicabilità a decorrere dal 1° gennaio 2016, tale norma si limita a prevedere la possibilità di una tecnica decisoria più agevole e veloce, senza tuttavia imporla nell'au o nel quando. Nulla ne scaturisce, pertanto, sul complessivo giudizio di (in)effettività del rimedio interno secondo la concezione dell'art. 13 della Convenzione europea, come elaborata dalla Corte di Strasburgo. Il che ripropone intatta la questione in esame.

Diversa è, invece, proprio sul terreno dell'effettività, la funzione dell'istanza di prelievo nell'ambito dell'equa riparazione. Come questa C.S. ha avuto modo di affermare, essa ha da tempo assunto la funzione di segnalare al giudice il permanente interesse della parte alla definizione del giudizio, sovente venuto meno per circostanze sopravvenute alla



sua proposizione (quali atti di autotutela o sanatorie), con la conseguenza che la mancata presentazione dell'istanza, nonostante il lungo tempo trascorso dalla proposizione della domanda, costituisce indice di scarso interesse alla lite (così Cassazione n. 3271/11, che da ciò ha desunto la legittimità di una liquidazione dell'indennizzo in misura inferiore rispetto a quella normalmente ritenuta congrua).

Ciò non vuol dire, ovviamente, che l'assenza del prelievo impedisca la decisione del giudice amministrativo, una volta che, come è si detto, la costituzione della parte ricorrente si sia perfezionata con la proposizione dell'istanza di fissazione dell'udienza di trattazione del ricorso. Tant'è che prima del decreto-legge n. 112/08 questa Corte aveva sempre affermato, anche a S.U., che la lesione del diritto alla definizione del processo in un termine ragionevole va riscontrata, anche per le cause davanti al giudice amministrativo, con riferimento al periodo intercorso dall'instaurazione del relativo procedimento, senza che una tale decorrenza del termine ragionevole di durata della causa possa subire ostacoli o slittamenti in relazione alla mancanza dell'istanza di prelievo od alla ritardata presentazione di essa; e che la previsione di strumenti sollecitatori non sospende né differisce il dovere dello Stato di pronunciare sulla domanda, in caso di omesso esercizio degli stessi, né implica il trasferimento sul ricorrente della responsabilità per il superamento del termine ragionevole per la definizione del giudizio, salva restando la valutazione del comportamento della parte al solo fine dell'apprezzamento della entità del lamentato pregiudizio (così e per tutte, S.U. n. 28507/05).

Il senso ultimo dell'operazione posta in essere dal legislatore del 2008-2010, confermato del resto dal più generalizzato sistema di rimedi preventivi introdotto nella legge n. 89/01 dall'art. 1, comma 777, lettera a, della legge n. 208/15, consiste dunque nell'imporre al ricorrente di prenotare gli effetti della riparazione per l'irragionevole durata del processo.

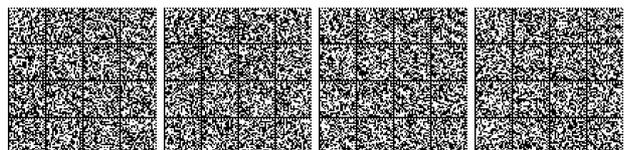
Non mette conto, per i limiti di rilevanza della questione, indagare se tale tecnica, una volta che le modifiche della legge n. 89/01 operino a regime, sia o non idonea ad assicurare l'effettività dell'istanza giurisdizionale interna, tenuto conto del fatto che i rimedi ivi contemplati devono essere azionati prima che la violazione dell'art. 6, par. 1 Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali sia consumata (salvo rilevare sin da ora che nessuna disposizione imporrebbe di adottare corsie decisorie preferenziali). Per contro, nel caso dei processi pendenti alla data del 16 settembre 2010, l'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/08 impone tale prenotazione indipendentemente dalla circostanza che la violazione si sia già realizzata o meno. Prova, ne sia che la proponibilità della domanda di equa riparazione non è esclusa ove l'istanza di prelievo sia stata presentata una sola volta e in epoca risalente rispetto alla conclusione del giudizio, atteso che nessuna norma e nessun principio processuale ne impongono la reiterazione ad intervalli più o meno regolari (v. Cassazione n. 14386/15); e che l'istanza di prelievo, anche quando condiziona *ratione temporis* la proponibilità della domanda di indennizzo, non incide sul computo della durata del processo, che va riferita all'intero svolgimento processuale e non alla sola fase seguente detta istanza (cfr. Cassazione nn. 13554/16 e 2172/17).

2.4.1. — Resta — difficilmente eludibile — una significativa diversità di accenti. Mentre per la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo il rimedio interno deve garantire o la durata ragionevole del giudizio o l'adeguata riparazione della violazione del precetto convenzionale, sicché ogni ostacolo che vi si frapponga rende non effettivo il rimedio stesso, l'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/08 interpone proprio questo ostacolo. La sua finalità selettiva, volta a impedire riparazioni indiscriminate nell'ambito di un processo peculiare come quello amministrativo, in cui più che in altri il rapporto sostanziale tra le parti è soggetto alla temperie di fattori esterni e mutevoli destinati ad incidere su quello processuale, se da un lato illumina la *ratio* della norma dall'altro ne denuncia il contrasto irriducibile con la Convenzione. Secondo la Corte EDU, infatti, un processo finché pende è per ciò stesso e per ciò solo soggetto al termine di durata ragionevole e alle conseguenze della relativa violazione.

Non a caso la sentenza Olivieri contro Italia, nel rilevare che ciascun ricorrente aveva presentato una seconda istanza di fissazione dell'udienza allo scopo di evitare la perenzione della propria causa, tra luglio e settembre 2008, con conseguente fissazione dell'udienza di discussione tra novembre 2008 e marzo 2009, ha concluso che «(i) ricorrenti non avevano dunque alcun interesse a sollecitare una seconda volta la cancelleria del tribunale amministrativo regionale per chiedere la fissazione d'urgenza della data dell'udienza». Il che fa risaltare l'aporia intrinseca dell'art. 54, comma 2, decreto-legge cit., il quale subordina l'equa riparazione ad un adempimento che non solo, non è funzionale alla progressione del giudizio più di quanto non lo sia la semplice istanza di fissazione dell'udienza, essendo dovuta nell'un caso come nell'altro la risposta giurisdizionale fino al limite della perenzione; ma che altresì si trasfigura rispetto al proprio originale, divenendo, da strumento sollecitatorio per ragioni d'urgenza, mezzo di pura prenotazione dell'indennizzo, tramite una surrettizia e sovrabbondante dichiarazione di interesse alla decisione.

3. — Dunque e riassumendo, mentre nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo il rimedio preventivo è tale se efficacemente sollecitatorio, l'interesse alla risposta giurisdizionale derivando dalla stessa pendenza del processo, nel sistema integrato della legge n. 89/01 e del più volte citato art. 54, comma 2., il rimedio preventivo non è sollecitatorio, ma puramente dichiarativo di un interesse altrimenti già incardinato nel processo.

Non è possibile un'interpretazione convenzionalmente orientata di tale norma che non si traduca nella sua sostanziale e intera disapplicazione. È l'idea stessa del prelievo quale condizione d'accesso all'istanza indennitaria a soffrire la contraddizione.



Di qui la rilevanza e la non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112 del 2008, convertito con modificazioni dalla legge n. 133 del 2008, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'Allegato 4 al decreto legislativo n. 104 del 2010 e dall'art. 1, comma 3, lettera a), numero 6), del decreto legislativo correttivo n. 195 del 2011, per contrasto con l'art. 117, primo comma, Cost., in relazione agli artt. 6, par. 1, 13 e 46, par. 1, della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, nella parte in cui, relativamente ai giudizi pendenti alla data del 16 settembre 2010 e per la loro intera durata, subordina la proponibilità della domanda di equa riparazione per l'irragionevole durata dei giudizi amministrativi alla previa presentazione dell'istanza di prelievo.

P. Q. M.

La Corte, visti gli artt. 134 Cost. e 23 della legge n. 87/53, dichiara rilevante e non manifestamente infondata, in riferimento all'art. 117, primo comma, della Costituzione, e ai parametri interposti degli artt. 6, par. 1, 13 e 46, par. 1 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con la legge 4 agosto 1955, n. 848, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/08, convertito con modificazioni in legge n. 133/08, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'Allegato 4 al decreto legislativo n. 104/10 e dall'art. 1, comma 3, lettera a), numero 6), del decreto legislativo correttivo n. 195/11; dispone la sospensione del presente giudizio e ordina che, a cura della cancelleria, la presente ordinanza sia notificata alle parti del giudizio di cassazione, al pubblico ministero presso questa Corte e al Presidente del Consiglio dei ministri; ordina, altresì, che l'ordinanza venga comunicata dal cancelliere ai Presidenti delle due Camere del Parlamento; dispone l'immediata trasmissione degli atti, comprensivi della documentazione attestante il perfezionamento delle prescritte notificazioni e comunicazioni, alla Corte costituzionale.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della seconda sezione civile della Corte Suprema di Cassazione, il 13 ottobre 2017.

Il Presidente: PETITTI

18C00029

N. 23

Ordinanza del 27 novembre 2017 della Corte di cassazione nel procedimento civile promosso da Panarello Giuseppe Angelo e Petrecchia Patrizia contro Ministero dell'economia e delle finanze.

Giustizia amministrativa - Domanda di equa riparazione per violazione della ragionevole durata del processo - Soggezione alla condizione di proponibilità della previa presentazione dell'istanza di prelievo.

- Decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 (Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria), convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, art. 54, comma 2, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'Allegato 4 al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 (Attuazione dell'articolo 44 della legge 18 giugno 2009, n. 69, recante delega al governo per il riordino del processo amministrativo) e dall'art. 1, comma 3, lett. a), numero 6), del decreto legislativo 15 novembre 2011, n. 195 (Disposizioni correttive ed integrative al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, recante codice del processo amministrativo a norma dell'articolo 44, comma 4, della legge 18 giugno 2009, n. 69).

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SECONDA SEZIONE CIVILE

Composta dagli ill.mi signori magistrati:

dott. Stefano Petitti - Presidente;

dott. Felice Manna - consigliere;



dott. Vincenzo Correnti - consigliere;
dott. Ubaldo Bellini - consigliere;
dott. Antonello Cosentino - rel. consigliere;

ha pronunciato la seguente ordinanza interlocutoria sul ricorso 6499-2015 proposto da:

Panarello Giuseppe Angelo, Petrecchia Patrizia, elettivamente domiciliati in Roma, viale Mazzini 123 int. 18, presso lo studio dell'avvocato Maria Cuzzo, rappresentati e difesi dall'avvocato Bruno Forte;

- ricorrenti -

Contro Ministero economia finanze, elettivamente domiciliato in Roma, via dei Portoghesi n. 12, presso l'Avvocatura generale dello Stato, che lo rappresenta e difende;

- controricorrente -

Avverso il decreto n. 995/2014 della Corte d'Appello di Perugia, depositato l'8 luglio 2014;

Udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 13 ottobre 2017 dal Consigliere dott. Antonello Cosentino;

Udito il P.M. in persona del sostituto Procuratore generale dott. Corrado Mistri che ha concluso disporre la sospensione del presente procedimento ordinando l'immediata la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.

RITENUTO IN FATTO

I signori Giuseppe Angelo Panarello e Patrizia Petrecchia ricorrono avverso il decreto della Corte d'appello di Perugia che ha respinto la domanda da loro proposta nel 2013, ai sensi della legge n. 89/2001, per l'equa riparazione della eccessiva durata di un giudizio da loro introdotto davanti al Tribunale amministrativo regionale del Lazio negli anni '90 del secolo scorso, definito dal giudice amministrativo con sentenza depositata il 30 novembre 2012.

La Corte territoriale ha disatteso la domanda degli odierni ricorrenti sul rilievo che nel giudizio amministrativo presupposto essi non avevano presentato l'istanza di prelievo di cui all'art. 71 del codice del processo amministrativo (decreto legislativo n. 104 del 2 luglio 2010), richiesta come condizione di proponibilità della domanda di equa riparazione dall'art. 54, comma 2, del decreto-legge n. 112/2008, nel testo, in vigore dal 16 settembre 2010, modificato dall'art. 3, comma 23, dell'allegato n. 4 al suddetto decreto legislativo n. 104/2010 e, successivamente, dall'art. 1, comma 3, lett. «a», n. 6, decreto legislativo 195/2011.

Il ricorso si articola in quattro motivi.

Il Ministero dell'economia e delle finanze si è costituito con controricorso.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. 1 - Il primo motivo denuncia la violazione degli artt. 6 par. 1 e 13 CEDU, nonché la violazione del principio di interpretazione adeguatrice della norma interna contrastante con la convenzione europea. Nel motivo si argomenta che la corte di appello avrebbe dovuto fare applicazione immediata dei principi fissati nella CEDU, come interpretata dalla Corte di Strasburgo nella sentenza Daddi, giudicando quindi proponibile la loro domanda di equa riparazione quanto meno per la durata del giudizio presupposto anteriore al 25 giugno 2008.

1.2 - Il secondo motivo denuncia la violazione degli artt. 34 e 41 CEDU e solleva la questione di legittimità costituzionale dell'art. 54, secondo comma, decreto-legge n. 112/08, convertito in legge n. 133/08, come modificato dal decreto legislativo n. 104/10; denuncia la violazione dell'art. 1 del protocollo 1 Addizionale alla CEDU, in riferimento al credito maturato per la durata irragionevole maturata prima dell'entrata in vigore della suddetta disposizione; denuncia la violazione del divieto di applicazione di norme retroattive. Nel motivo si argomenta come i ricorrenti deb-



bano essere considerati vittime nei sensi di cui all'art. 34 CEDU; essendo stato leso il loro diritto ad una ragionevole durata del processo, come non si possa ritenere che l'istanza di prelievo sia di per sé un rimedio efficace per ottenere una celere fissazione dell'udienza; come il diritto alla ragionevole durata del giudizio debba essere riconosciuto anche nei confronti di coloro le cui domande giudiziali non siano qualificate da particolari ragioni di urgenza. Nel motivo si prospetta altresì il dubbio di legittimità costituzionale dell'art. 54, secondo comma, decreto-legge n. 112/08, come modificato dal decreto legislativo n. 104/10, sia con riferimento agli artt. 24, 101, 102, 103, 104, 108 e 113 della Costituzione (in quanto tale disposizione si risolverebbe in un'interferenza nell'esplicazione della funzione giurisdizionale e in una compressione del diritto di agire e di difendersi in giudizio), sia con riferimento agli artt. 3, 24 e 97 Cost. (in quanto tale disposizione, ribaltando con effetti retroattivi un'interpretazione giurisprudenziale consolidata, colliderebbe con i principi di ragionevolezza, divieto di disparità di trattamento, tutela dell'affidamento e certezza del diritto), sia con riferimento all'art. 117 Cost. in quanto tale disposizione si porrebbe in contrasto con i principi della CEDU.

1.3 - Il terzo motivo denuncia la violazione dell'art. 6 paragrafo 1 CEDU e dell'art. 1 del protocollo 1 Addizionale alla CEDU. Secondo i ricorrenti l'interpretazione in senso retroattivo dell'art. 54, secondo comma, decreto-legge n. 112/08, come modificato dal decreto legislativo n. 104/10, costituirebbe un'indebita ingerenza del potere legislativo nel funzionamento del potere giudiziario, avente ad effetto l'espropriazione del diritto di credito relativo all'equa riparazione per l'irragionevole durata del processo maturata fino all'entrata in vigore della disposizione.

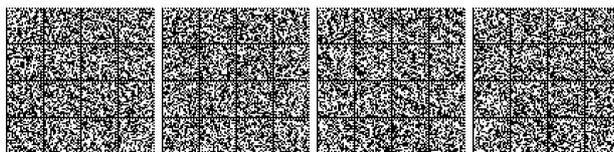
1.4 - Il quarto motivo denuncia la violazione dell'art. 2 legge n. 89 del 2001 e dell'art. 6 paragrafo 1 CEDU in cui la corte territoriale sarebbe incorsa non ritenendo l'art. 54, nel testo vigente dal 16 settembre 2010, applicabile solo ai giudizi amministrativi che al 16 settembre 2010 non fossero stati ancora introdotti o, comunque, non avessero ancora superato la durata ragionevole.

2. - Tutti i motivi del ricorso pongono, sotto diversi profili, la questione della compatibilità del disposto dell'art. 54, secondo comma, decreto-legge n. 112/08, come modificato dal decreto legislativo n. 104/10 e dal decreto legislativo correttivo n. 195/11, con i principi CEDU.

3. - Il Collegio ritiene rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 54, secondo comma, decreto-legge n. 112/08, convertito con modificazioni in legge n. 133/08, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'allegato 4 al decreto legislativo n. 104/10 e dall'art. 1, comma 3, lettera a), numero 6), del decreto legislativo correttivo n. 195/11, in relazione all'art. 117, comma 1, Cost. e ai parametri interposti degli artt. 6, par. 1, 13 e 46, par. 1 CEDU.

3.1. - In base alla giurisprudenza ormai del tutto costante di questa Corte Suprema, l'art. 54, decreto-legge n. 112/08 e successive modifiche, va interpretato nel senso che per i processi amministrativi pendenti, come nella specie, alla data del 16 settembre 2010, la previa presentazione dell'istanza di prelievo è condizione di proponibilità della domanda di equa riparazione in rapporto all'intero svolgimento del giudizio presupposto, e dunque anche per la frazione di tempo anteriore al 25 giugno 2008, data di entrata in vigore del decreto-legge n. 112/08 che tale condizione di proponibilità ha per la prima volta previsto.

Infatti, «l'art. 54, comma 2, del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 - in vigore dal 25 giugno 2008 (art. 85) -, convertito in legge, con modificazioni, dall'art. 1, comma I, della legge 6 agosto 2008, n. 133 - in vigore dal 22 agosto 2008 -, nella sua versione originaria, disponeva: «La domanda di equa riparazione non è proponibile se nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell'art. 2, comma I, non è stata presentata un'istanza ai sensi del secondo comma dell'art. 51 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642, nei sei mesi antecedenti alla scadenza dei termini di durata di cui all'art. 4, comma 1-ter, lettera b)»; b) in sede di conversione in legge, sono state apportate all'art. 54 le seguenti modifiche: «al comma 2, dopo le parole "art. 2, comma 1" sono inserite le seguenti: "della legge 24 marzo 2001, n. 89" e le parole "nei sei mesi antecedenti alla scadenza dei termini di durata di cui all'art. 4, comma 1-ter, lettera b)" sono soppresse»; c) conseguentemente, il testo definitivo dell'art. 54, comma 2, del decreto-legge n. 112 del 2008, quale convertito in legge dalla legge n. 133 del 2008, risulta il seguente: «La domanda di equa riparazione non è proponibile se nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell'art. 2, comma I, della legge 24 marzo 2001, n. 89, non è stata presentata un'istanza ai sensi del secondo comma dell'art. 51 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642»; d) successivamente, l'art. 3, comma 23, dell'allegato 4 al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 - in vigore dal 16 settembre 2010 -, ha stabilito che, all'art. 54, comma 2, del decreto-legge n. 112 del 2008, «le parole "un'istanza ai sensi del secondo comma dell'art. 51 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642" sono sostituite dalle seguenti: "l'istanza di prelievo di cui all'art. 81, comma 1, del codice del processo amministrativo, né con riguardo al periodo anteriore alla sua presentazione"»; e) ancora successivamente, l'art. 1, comma 3, lettera a), numero 6), del decreto legislativo 15 novembre 2011, n. 195 (Disposizioni correttive ed integrative al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, recante codice del processo amministrativo, a



norma dell'art. 44, comma 4, della legge 18 giugno 2009, n. 69) - in vigore dall'8 dicembre 2011 -, ha disposto che: «al comma 23, le parole “81, comma 1” sono sostituite dalle seguenti “71, comma 2”»; f) la disposizione dell'art. 54, comma 2, del decreto-legge n. 112 del 2008 - in vigore dal 16 settembre 2010 - risulta del seguente testuale tenore: «La domanda di equa riparazione non è proponibile se nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell'art. 2, comma 1, della legge 24 marzo 2001, n. 89, non è stata presentata l'istanza di prelievo di cui all'art. 71, comma 2, del codice del processo amministrativo, né con riguardo al periodo anteriore alla sua presentazione»; g) per effetto delle modificazioni introdotte dalla legge n. 208 del 2015 nel testo della legge n. 89 del 2001 (art. 6, comma 2-ter, introdotto dalla legge del 2015, in vigore dal 10 gennaio 2016), «il comma 2 dell'art. 54 del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'allegato 4 al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, si applica solo nei processi amministrativi la cui durata al 31 ottobre 2016 ecceda i termini di cui all'art. 2, comma 2-bis»; che, questo essendo il quadro normativo di riferimento, è del tutto evidente che in base al principio *tempus regit actum*: 1) ai procedimenti per equa riparazione, promossi a far data dal 25 giugno 2008, si applica l'art. 54, comma 2, del decreto-legge n. 112 del 2008 nel seguente testo: «La domanda di equa riparazione non è proponibile se nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell'art. 2, comma 1, della legge 24 marzo 2001, n. 89, non è stata presentata un'istanza ai sensi del secondo comma dell'art. 51 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642»; 2) ai procedimenti per equa riparazione, promossi a far data dal 16 settembre 2010, si applica - invece - l'art. 54, comma 2, dello stesso decreto-legge n. 112 del 2008 nel seguente testo: «La domanda di equa riparazione non è proponibile se nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell'art. 2, comma 1, della legge 24 marzo 2001, n. 89, non è stata presentata l'istanza di prelievo di cui all'art. 71, comma 2, del codice del processo amministrativo, né con riguardo al periodo anteriore alla sua presentazione»; 3) non rileva (...) la previsione di cui all'art. 6, comma 2-ter, della legge n. 89 del 2001, applicandosi essa ai soli giudizi amministrativi per i quali il termine di ragionevole durata sia violato alla data del 31 ottobre 2016» (così si esprime Cass. n. 16404/16; conformi, Cass. nn. 5914-5915/12 e 3740/13).

3.1.1. - Nel caso di specie - quanto alla rilevanza della questione di legittimità costituzionale - essendo stata proposta la domanda di equa riparazione nel 2013, relativamente ad un processo amministrativo pendente al 16 settembre 2010, la disciplina applicabile è quella dell'art. 54, secondo comma decreto-legge n. 112/08 nel testo in vigore alla data della domanda stessa (*ratione temporis* non trova applicazione il comma 2-ter dell'art. 6 legge n. 89/01, introdotto dalla legge n. 208/15 a decorrere dal 1° gennaio 2016, per essere stato definito il processo presupposto nel 2012).

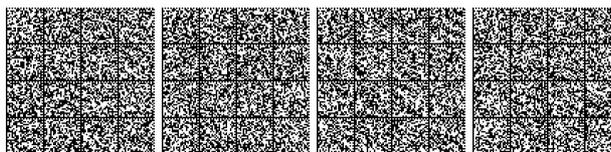
Conseguentemente detta domanda è soggetta, anche in rapporto alla durata del giudizio presupposto anteriore alla data di entrata in vigore del decreto-legge n. 112/08, alla condizione di proponibilità dell'istanza di prelievo, non surrogabile, secondo la giurisprudenza di questa Corte, con l'istanza di fissazione dell'udienza di discussione.

L'istanza di prelievo disciplinata dall'art. 51 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642 e l'istanza di fissazione d'udienza, regolata dall'art. 23 della legge 6 dicembre 1971, n. 1034, assolvono, infatti, funzioni distinte, avendo la prima la finalità di accelerare il processo mediante il riscontro del persistente interesse del ricorrente, e la seconda quella di impedire, mediante il perfezionamento della costituzione del ricorrente e la fissazione dell'udienza, la perenzione del giudizio. Ne consegue che dall'entrata in vigore dell'art. 54 del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito nella legge 6 giugno 2008, n. 133, per le domande di equa riparazione relative a procedimenti che si svolgono davanti alle giurisdizioni amministrative, la preventiva formulazione dell'istanza di prelievo, costituisce una condizione di proponibilità non fungibile con l'istanza di fissazione d'udienza (così, Cass. nn. 16404/16, 780/15, 25572/10, nonché, tra le non massimate, 18546/14 e 785/15).

Nel caso di specie, essendo mancata l'istanza di prelievo, la domanda di equa riparazione sarebbe improponibile secondo il diritto vigente.

3.2. - Della cui legittimità costituzionale, nei termini innanzi prospettati, si deve dubitare alla stregua dei più recenti approdi della giurisprudenza della Corte EDU.

Con la sentenza nel caso Daddi c. Italia (n. 15476/09 del 2 giugno 2009) detta Corte, pur dichiarando il ricorso inammissibile per il mancato esperimento del rimedio giurisdizionale interno, aveva preannunciato che una prassi interpretativa ed applicativa dell'art. 54, secondo comma, decreto-legge n. 112/08 che avesse avuto per effetto quello di opporsi all'ammissibilità dei ricorsi *ex lege* Pinto relativi alla durata di un processo amministrativo conclusosi prima del 25 giugno 2008, solo in quanto non fosse stata presentata un'istanza di prelievo, avrebbe potuto essere di natura tale da esonerare i ricorrenti interessati dall'obbligo di esperire il rimedio interno; e che lo stesso sarebbe valso per quanto riguardava i procedimenti ancora pendenti in cui la fissazione d'urgenza dell'udienza fosse stata richiesta solo dopo l'entrata in vigore della disposizione in questione. In questi casi, aveva concluso la Corte di Strasburgo, non si sarebbe



potuto escludere che la norma, interpretata dai giudici nazionali nel senso di escludere dalla determinazione della durata soggetta a indennizzo i periodi anteriori al 25 giugno 2008, avrebbe privato sistematicamente alcune categorie di ricorrenti della possibilità di ottenere una riparazione adeguata e sufficiente.

Più di recente, con la sentenza emessa nel caso *Olivieri c/ Italia* del 22 febbraio 2016 (ricorsi nn. 17708/12, 17717/12, 17729/12 e 22994), in una fattispecie relativa a giudizi amministrativi iniziati nel 1990 e per i quali era stata presentata la nuova istanza di fissazione dell'udienza ai sensi dell'art. 9, comma 2, legge n. 205/00, ma non anche l'istanza di prelievo, il che aveva determinato l'inammissibilità del ricorso per equa riparazione, la Corte EDU ha affrontato in maniera diretta il problema dell'effettività dell'istanza nazionale *ex lege* n. 89/01 soggetta alla condizione di proponibilità dell'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/08. Ed esaminando diacronicamente tale disposizione, fino al suo ultimo testo scaturito dalle modifiche apportate dal decreto legislativo n. 104/10, ha convertito in critica espressa e consapevole la riserva formulata con la sentenza resa nel caso *Daddi*.

La Corte europea ha così affermato: *a)* che né dal contenuto della norma né dalla relativa prassi giudiziaria si evince che l'istanza di prelievo possa efficacemente accelerare la decisione in merito alla causa sottoposta all'esame del tribunale; *b)* che la condizione di ammissibilità di un ricorso «Pinto» previsto dall'art. 54, comma 2 della legge n. 112/08 risulta essere una condizione formale che produce l'effetto di ostacolare l'accesso alla procedura interna; *c)* che l'inammissibilità automatica dei ricorsi per equa riparazione, basata unicamente sul fatto che i ricorrenti non abbiano presentato l'istanza di prelievo, priva questi ultimi della possibilità di ottenere una riparazione adeguata e sufficiente.

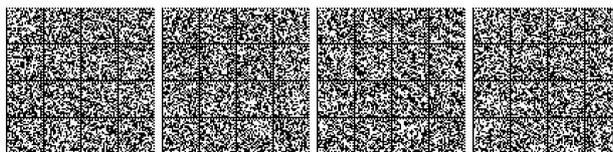
E, richiamata la propria giurisprudenza sul principio di effettività della tutela giurisdizionale, nel senso che è effettivo il rimedio interno se permette di evitare che si verifichi o si protragga la violazione dedotta o se permette di fornire all'interessato una riparazione adeguata per tutte le violazioni che si siano già verificate, ha concluso nel senso che «la procedura per lamentare la durata eccessiva di un giudizio dinanzi al giudice amministrativo, risultante dalla lettura dell'art. 54, comma 2 del decreto-legge n. 112 del 2008 in combinato disposto con la legge Pinto, non possa essere considerata un ricorso effettivo ai sensi dell'art. 13 della Convenzione».

3.3. - Benché occasionato da fattispecie aventi ad oggetto l'equa riparazione per l'irragionevole durata del processo verificatasi anteriormente al 25 giugno 2008 (iniziati nel 1990, i giudizi amministrativi presupposti erano stati definiti tra il mese di novembre 2008 ed il marzo 2009), e sulla base di domande *ex lege* n. 89/01 presentate vigente il testo dell'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/08 *ante* decreto legislativo n. 104/10, tale precedente appare idoneo a incidere sulla decisione del caso in oggetto (per non dire dell'ipoteca che esso iscrive sull'intero sistema dei rimedi preventivi introdotto dagli artt. 1-*bis* e 1-*ter* della legge n. 89/01, ivi premessi dall'art. 1, comma 777, lett. a, della legge n. 208/15 e basati sul medesimo principio).

Sebbene operato *ad abundantiam* nella motivazione della sentenza *Olivieri c/ Italia* (v. par. 65), il riferimento al ridetto decreto legislativo non può liquidarsi quale *mero obiter dictum* (peraltro di dubbia configurabilità in un contesto motivazionale esclusivamente argomentativo e non deduttivo, tipico della tecnica di raffronto tra norme appartenenti a sistemi giuridici autonomi). Suo tramite, la Corte di Strasburgo ha confermato e viepiù chiarito il senso del giudizio espresso sul pratico operare congiunto della legge n. 89/01 e della previsione dell'istanza di prelievo quale rimedio preventivo. E dunque pare sovrabbondante pretendere ed attendere che, adita in relazione ad un caso perfettamente sovrapponibile a quello ora in esame, la Corte EDU reiteri le medesime considerazioni operate su di una tutela nazionale giudicata *in parte qua* ineffettiva.

Avuto riguardo alle indicazioni di metodo ritraibili dai precedenti della Corte costituzionale (v. tra i più prossimi quello di cui alla sentenza n. 49/15), il Collegio rileva che pur non avendo ricevuto l'avallo della *Grand Chambre*, l'indirizzo espresso dalla Corte EDU con la decisione sul caso *Olivieri* è da ritenersi ormai adeguatamente consolidato. Esso costituisce il logico e preannunciato sviluppo del principio già espresso nella sentenza sul caso *Daddi*; è stato adottato all'unanimità; non presenta alcuna attitudine innovativa rispetto alla tecnica dell'interpretazione convenzionale fin qui seguita; concerne una fattispecie tutt'altro che isolata o peculiare, ma anzi connotata da ovvi elementi di serialità; si colloca, coerente, nel solco della giurisprudenza di detta Corte europea sul principio di effettività per come esso vive in concreto negli ordinamenti nazionali; ed è stato espresso nella piena consapevolezza del *modus operandi* dei giudici nazionali.

3.4. - Così restituito a questa Corte di cassazione il compito suo proprio d'interpretare l'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/08 e successive modificazioni, alla luce della Costituzione, si rileva che la legittimità costituzionale della norma è stata ritenuta in relazione specifica ai referenti degli artt. 24 e 111 Cost. Una volta escluse l'applicazione retroattiva (*id est*, del testo attuale ai processi amministrativi non pendenti alla data del 16 settembre 2010 di entrata in



vigore del c.p.a.), essa non determina né irragionevoli disparità di trattamento, né lesione alcuna dei principi del giusto processo e del diritto di difesa, dal momento che l'istanza di prelievo manifesta l'interesse della parte ad una rapida definizione della domanda di giustizia (cfr. Cass. n. 26262/13).

Quest'ultima affermazione introduce a una sottile ma fondamentale divaricazione funzionale dell'istanza di prelievo secondo la visuale prescelta, quella amministrativa o quella del binomio normativo della legge n. 89/01 e dell'art. 54 decreto-legge più volte citato.

Nell'ambito del processo amministrativo detta istanza è stata prevista dall'art. 51, cpv. regio decreto n. 642/1907 quale strumento per sollecitare la trattazione urgente del ricorso. Abrogato detto regio decreto dall'art. 4 dell'allegato 4 al decreto legislativo n. 104/10, e sostituita la disposizione sul prelievo con l'affatto omologa norma dell'art. 71, comma 2, c.p.a., permane la medesima funzione di mezzo per segnalare l'urgenza della decisione.

Non pare, invece, né rilevante né significativo ai fini in esame l'art. 71-bis, aggiunto al decreto legislativo n. 104/10 dall'art. 1, comma 781, lett. b) della legge n. 208/15, in base al quale a seguito dell'istanza di cui al comma 2 dell'art. 71, il giudice, accertata la completezza del contraddittorio e dell'istruttoria, sentite sul punto le parti costituite, può definire, in camera di consiglio, il giudizio con sentenza in forma semplificata. In disparte la sua applicabilità a decorrere dal 1° gennaio 2016, tale norma si limita a prevedere la possibilità di una tecnica decisoria più agevole e veloce, senza tuttavia imporla nell'*an* o nel *quando*. Nulla ne scaturisce, pertanto, sul complessivo giudizio di (in)effettività del rimedio interno secondo la concezione dell'art. 13 della Convenzione europea, come elaborata dalla Corte di Strasburgo. Il che ripropone intatta la questione in esame.

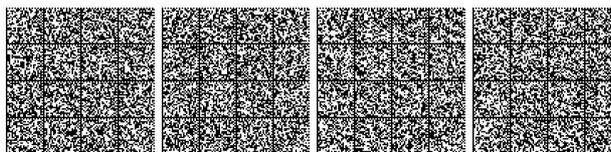
Diversa è, invece, proprio sul terreno dell'effettività, la funzione dell'istanza di prelievo nell'ambito dell'equa riparazione. Come questa C.S. ha avuto modo di affermare, essa ha da tempo assunto la funzione di segnalare al giudice il permanente interesse della parte alla definizione del giudizio, sovente venuto meno per circostanze sopravvenute alla sua proposizione (quali atti di autotutela o sanatorie), con la conseguenza che la mancata presentazione dell'istanza, nonostante il lungo tempo trascorso dalla proposizione della domanda, costituisce indice di scarso interesse alla lite (così Cass. n. 3271/11, che da ciò ha desunto la legittimità di una liquidazione dell'indennizzo in misura inferiore rispetto a quella normalmente ritenuta congrua).

Ciò non vuol dire, ovviamente, che l'assenza del prelievo impedisca la decisione del giudice amministrativo, una volta che, come si è detto, la costituzione della parte ricorrente si sia perfezionata con la proposizione dell'istanza di fissazione dell'udienza di trattazione del ricorso. Tant'è che prima del decreto-legge n. 112/08 questa Corte aveva sempre affermato, anche a S.U., che la lesione del diritto alla definizione del processo in un termine ragionevole va riscontrata, anche per le cause davanti al giudice amministrativo, con riferimento al periodo intercorso dall'instaurazione del relativo procedimento, senza che una tale decorrenza del termine ragionevole di durata della causa possa subire ostacoli o slittamenti in relazione alla mancanza dell'istanza di prelievo od alla ritardata presentazione di essa; e che la previsione di strumenti sollecitatori non sospende né differisce il dovere dello Stato di pronunciare sulla domanda, in caso di omesso esercizio degli stessi, né implica il trasferimento sul ricorrente della responsabilità per il superamento del termine ragionevole per la definizione del giudizio, salva restando la valutazione del comportamento della parte al solo fine dell'apprezzamento della entità del lamentato pregiudizio (così e per tutte, S.U. n. 28507/05).

Il senso ultimo dell'operazione posta in essere dal legislatore del 2008-2010, confermato del resto dal più generalizzato sistema di rimedi preventivi introdotto nella legge n. 89/01 dall'art. 1, comma 777, lett. a, della legge n. 208/15, consiste dunque nell'imporre al ricorrente di prenotare gli effetti della riparazione per l'irragionevole durata del processo.

Non mette conto, per i limiti di rilevanza della questione, indagare se tale tecnica, una volta che le modifiche della legge n. 89/01 operino a regime, sia o non idonea ad assicurare l'effettività dell'istanza giurisdizionale interna, tenuto conto del fatto che i rimedi ivi contemplati devono essere azionati prima che la violazione dell'art. 6, par. 1, CEDU sia consumata (salvo rilevare sin da ora che nessuna disposizione imporrebbe di adottare corsie decisorie preferenziali). Per contro, nel caso dei processi pendenti alla data del 16 settembre 2010, l'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/08 impone tale prenotazione indipendentemente dalla circostanza che la violazione si sia già realizzata o meno. Prova ne sia che la proponibilità della domanda di equa riparazione non è esclusa ove l'istanza di prelievo sia stata presentata una sola volta e in epoca risalente rispetto alla conclusione del giudizio, atteso che nessuna norma e nessun principio processuale ne impongono la reiterazione ad intervalli più o meno regolari (v. Cass. n. 14386/15); e che l'istanza di prelievo, anche quando condiziona *ratione temporis* la proponibilità della domanda di indennizzo, non incide sul computo della durata del processo, che va riferita all'intero svolgimento processuale e non alla sola fase seguente detta istanza (cfr. Cass. nn. 13554/16 e 2172/17).

3.4.1. - Resta - difficilmente eludibile - una significativa diversità di accenti. Mentre per la giurisprudenza della Corte EDU il rimedio interno deve garantire o la durata ragionevole del giudizio o l'adeguata riparazione della violazione del precetto convenzionale, sicché ogni ostacolo che vi si frapponga rende non effettivo rimedio stesso, l'art. 54,



comma 2, decreto-legge n. 112/08 interpone proprio questo ostacolo. La sua finalità selettiva, volta a impedire riparazioni indiscriminate nell'ambito di un processo peculiare come quello amministrativo, in cui più che in altri il rapporto sostanziale tra le parti è soggetto alla temperie di fattori esterni e mutevoli destinati ad incidere su quello processuale, se da un lato illumina la *ratio* della norma dall'altro ne denuncia il contrasto irrimediabile con la Convenzione. Secondo la Corte EDU, infatti, un processo finché pende è per ciò stesso e per ciò solo soggetto al termine di durata ragionevole e alle conseguenze della relativa violazione.

Non a caso la sentenza Olivieri c/ Italia, nel rilevare che ciascun ricorrente aveva presentato una seconda istanza di fissazione dell'udienza allo scopo di evitare la perenzione della propria causa, tra luglio e settembre 2008, con conseguente fissazione dell'udienza di discussione tra novembre 2008 e marzo 2009, ha concluso che «(i) ricorrenti non avevano dunque alcun interesse a sollecitare una seconda volta la cancelleria del TAR per chiedere la fissazione d'urgenza della data dell'udienza». Il che fa risaltare l'aporia intrinseca dell'art. 54, comma 2, decreto-legge cit., il quale subordina l'equa riparazione ad un adempimento che non solo non è funzionale alla progressione del giudizio più di quanto non lo sia la semplice istanza di fissazione dell'udienza, essendo dovuta nell'un caso come nell'altro la risposta giurisdizionale fino al limite della perenzione; ma che altresì si trasfigura rispetto al proprio originale, divenendo, da strumento sollecitatorio per ragioni d'urgenza, mezzo di pura prenotazione dell'indennizzo, tramite una surrettizia e sovrabbondante dichiarazione di interesse alla decisione.

4. - Dunque, e riassumendo, mentre nella giurisprudenza della Corte EDU il rimedio preventivo è tale se efficacemente sollecitatorio, l'interesse alla risposta giurisdizionale derivando dalla stessa pendenza del processo, nel sistema integrato della legge n. 89/01 e del più volte citato art. 54, comma 2, il rimedio preventivo non è sollecitatorio, ma puramente dichiarativo di un interesse altrimenti già incardinato nel processo.

Non è possibile un'interpretazione convenzionalmente orientata di tale norma che non si traduca nella sua sostanziale e intera disapplicazione. È l'idea stessa del prelievo quale condizione d'accesso all'istanza indennitaria a soffrire la contraddizione.

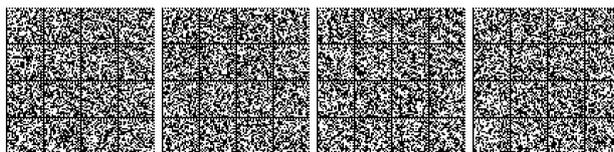
Di qui la non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionalità dell'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/08, convertito con modificazioni dalla legge n. 133/08, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'allegato 4 al decreto legislativo n. 104/10 e dall'art. 1, comma 3, lettera a), numero 6), del decreto legislativo correttivo n. 195/11, per contrasto con l'art. 117, primo comma, Cost., in relazione agli artt. 6, par. 1, 13 e 46, par. 1, della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, nella parte in cui, relativamente ai giudizi pendenti alla data del 16 settembre 2010 e per la loro intera durata, subordina la proponibilità della domanda di equa riparazione per l'irragionevole durata dei giudizi amministrativi alla presentazione dell'istanza di prelievo.

P. Q. M.

La Corte, visti gli artt. 134 Cost. e 23 della legge n. 87/53, dichiara rilevante e non manifestamente infondata, in riferimento all'art. 117, primo comma, della Costituzione, e ai parametri interposti degli artt. 6, par. 1, 13 e 46, par. 1 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con la legge 4 agosto 1955, n. 848, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/08, convertito con modificazioni in legge n. 133/08, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'allegato 4 al decreto legislativo n. 104/10 e dall'art. 1, comma 3, lettera a), numero 6), del decreto legislativo correttivo n. 195/11; dispone la sospensione del presente giudizio e ordina che, a cura della cancelleria, la presente ordinanza sia notificata alle parti del giudizio di cassazione, al pubblico ministero presso questa Corte e al Presidente del Consiglio dei ministri; ordina, altresì, che l'ordinanza venga comunicata dal cancelliere ai Presidenti delle due Camere del Parlamento; dispone l'immediata trasmissione degli atti, comprensivi della documentazione attestante il perfezionamento delle prescritte notificazioni e comunicazioni, alla Corte costituzionale.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della seconda sezione civile della Corte Suprema di Cassazione, il 13 ottobre 2017.

Il Presidente: PETITTI



N. 24

Ordinanza del 27 novembre 2017 della Corte di cassazione nel procedimento civile promosso da Iasiello Lucio, Delli Carri Vincenzo e Sorrentino Maria Josè contro Ministero dell'economia e delle finanze.

Giustizia amministrativa - Domanda di equa riparazione per violazione della ragionevole durata del processo - Soggezione alla condizione di proponibilità della previa presentazione dell'istanza di prelievo.

- Decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 (Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria), convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, art. 54, comma 2, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'Allegato 4 al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 (Attuazione dell'articolo 44 della legge 18 giugno 2009, n. 69, recante delega al governo per il riordino del processo amministrativo) e dall'art. 1, comma 3, lett. a), numero 6), del decreto legislativo 15 novembre 2011, n. 195 (Disposizioni correttive ed integrative al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, recante codice del processo amministrativo a norma dell'articolo 44, comma 4, della legge 18 giugno 2009, n. 69).

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SECONDA SEZIONE CIVILE

composta dagli ill.mi signori magistrati:

Stefano Petitti - Presidente;
Felice Manna - consigliere;
Vincenzo Correnti - consigliere;
Ubaldo Bellini - consigliere;
Antonello Cosentino - rel. consigliere;

ha pronunciato la seguente ordinanza interlocutoria sul ricorso 3303-2016 proposto da:

Iasiello Lucio, Delli Carri Vincenzo e Sorrentino Maria Josè, elettivamente domiciliati in Roma; via Paolo Emilio n. 7, presso lo studio dell'avvocato Ester Perifano, che li rappresenta e difende; - ricorrenti;

Contro Ministero dell'economia e delle finanze, in persona del Ministro *pro tempore*, elettivamente domiciliato in Roma, via dei Portoghesi n. 12, presso l'Avvocatura generale dello Stato, che lo rappresenta e difende *ope legis*; - controricorrente.

Avverso il decreto della Corte d'appello di Roma, depositato il 1° luglio 2015;

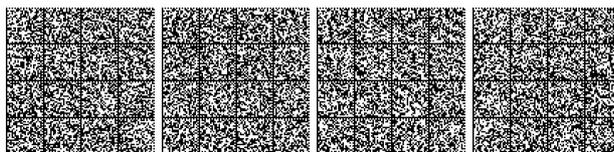
Udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 13 ottobre 2017 dal Consigliere Antonello Cosentino;

Udito il P.M. in persona del sostituto Procuratore generale dott. Corrado Mistri che ritenuta rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 54, comma 2, decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito con modificazioni dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, con riferimento agli artt. 3 e 117, primo comma, Cost., in relazione agli artt. 61 e 13, CEDU, come interpretati ed applicati dalla Corte EDU, ha concluso per la sospensione del presente procedimento ordinando l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale, con riserva di ogni ulteriore determinazione e decisione.

RITENUTO IN FATTO

I signori Lucio Iasello e Maria Josè Sorrentino ricorrono avverso il decreto della Corte d'appello di Roma che ha respinto la domanda da loro proposte nel 2011, ai sensi della legge n. 89/2001, per l'equa riparazione della eccessiva durata di un giudizio da loro introdotto davanti al Tribunale amministrativo regionale della Campania negli anni '90 del secolo scorso, ancora pendente al di della domanda di equa riparazione.

La corte territoriale ha disatteso la domanda degli odierni ricorrenti sul rilievo che nel giudizio amministrativo presupposto essi non avevano presentato l'istanza di prelievo di cui all'art. 71 del codice del processo amministrativo (decreto legislativo n. 104 del 2 luglio 2010), richiesta come condizione di proponibilità della domanda di equa ripa-



razione dall'art. 54, comma 2, del decreto-legge n. 112/2008, nel testo, in vigore dal 16 settembre 2010, modificato dall'art. 3, comma 23, dell'allegato n. 4 al suddetto decreto legislativo n. 104/2010. In particolare, la corte distrettuale ha ritenuto che detta istanza di prelievo non potesse essere assimilata all'istanza (nella specie proposta) di fissazione di udienza ex art. 23 legge 6 dicembre 1971 n. 1034 e che la sua mancata presentazione rendesse improponibile la domanda di equa riparazione anche in relazione al periodo antecedente all'entrata in vigore della disposizione introduttiva della istanza medesima.

Il ricorso si articola in due motivi.

Il Ministero dell'economia e delle finanze si è costituito con controricorso.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1.1 — Il primo motivo – riferito alla violazione e falsa applicazione degli articoli 6, paragrafo 1, e 13 CEDU, in relazione anche agli articoli 10 e 11 Cost., nonché dell'art. 2 legge n. 89/2001, dell'art. 54, comma 2, decreto-legge 25 giugno 2008 n. 112, convertito con modificazioni dalla legge n. 133/2008, e dell'art. 3, comma 23, all. 4 al decreto legislativo n. 104/2010 e successive modificazioni - i ricorrenti deducono che la corte territoriale avrebbe errato nel ritenere insoddisfatta la condizione di proponibilità della presentazione della istanza di prelievo di cui all'art. 71 c.p.a., nonostante l'identità strutturale e funzionale tra tale istanza e quella prevista dall'art. 51 del regio decreto n. 642 del 17 agosto 1907.

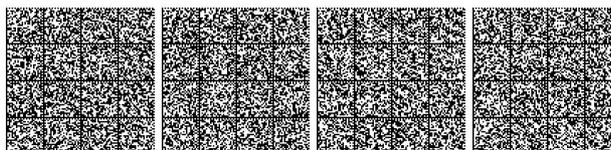
1.2 — Il secondo motivo – proposto in via subordinata e riferito alla violazione e falsa applicazione dell'art. 2 legge n. 89/2001, dell'art. 54, comma 2, decreto-legge 25 giugno 2008 n. 112, convertito con modificazioni dalla legge n. 133/2008, e dell'art. 3, comma 23, all. 4 al decreto legislativo n. 104/2010 e successive modificazioni - i ricorrenti censurano la statuizione con cui la corte territoriale ha ritenuto che l'omessa presentazione della istanza di prelievo rendesse improponibile la domanda di equa riparazione anche per il periodo del giudizio presupposto antecedente alla data di entrata in vigore del menzionato allegato 4 al decreto legislativo n. 104/10 (16 settembre 2010).

2. — Premesso tra gli atti depositati presso questa Corte non è rinvenibile l'istanza di prelievo del 19 aprile 2010 a cui si fa riferimento nell'ultimo capoverso di pag. 7 del ricorso, il Collegio rileva che entrambi i motivi di gravame pongono, sotto diversi profili, la questione della compatibilità del disposto dell'art. 54, secondo comma, decreto-legge n. 112/08, come modificato dal decreto legislativo n. 104/10 e dal decreto legislativo correttivo n. 195/11, con i principi CEDU.

3. — Il Collegio ritiene rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/08, convertito con modificazioni in legge n. 133/08, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'allegato 4 al decreto legislativo n. 104/10 e dall'art. 1, comma 3, lettera a), numero 6), del decreto legislativo correttivo n. 195/11, in relazione all'art. 117, comma 1, Cost. e ai parametri interposti degli articoli 6, par. 1, 13 e 46, par. 1 CEDU.

3.1. — In base alla giurisprudenza ormai del tutto costante di questa Corte Suprema, l'art. 54, decreto-legge n. 112/08 e successive modifiche, va interpretato nel senso che per i processi amministrativi pendenti, come nella specie, alla data del 16 settembre 2010, la previa presentazione dell'istanza di prelievo è condizione di proponibilità della domanda di equa riparazione in rapporto all'intero svolgimento del giudizio presupposto, e dunque anche per la frazione di tempo anteriore al 25 giugno 2008, data di entrata in vigore del decreto-legge n. 112/08 che tale condizione di proponibilità ha per la prima volta previsto.

Infatti, «(l')art. 54, comma 2, del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 – in vigore dal 25 giugno 2008 (art. 85) -, convertito in legge, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 6 agosto 2008, n. 133 - in vigore dal 22 agosto 2008 -, nella sua versione originaria, disponeva: «La domanda di equa riparazione non è proponibile se nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell'art. 2, comma 1, non è stata presentata un'istanza ai sensi del secondo comma dell'art. 51 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642, nei sei mesi antecedenti alla scadenza dei termini di durata di cui all'art. 4, comma 1-ter, lettera b)»; b) in sede di conversione in legge, sono state apportate all'art. 54 le seguenti modifiche: «al comma 2, dopo le parole «art. 2, comma 1» sono inserite le seguenti: «della legge 24 marzo 2001, n. 89» e le parole «nei sei mesi antecedenti alla scadenza dei termini di durata di cui all'art. 4, comma 1-ter, lettera b)» sono soppresse»; c) conseguentemente, il testo definitivo dell'art. 54, comma 2, del decreto-legge n. 112 del 2008, quale convertito in legge dalla legge n. 133 del 2008, risulta il seguente: «La domanda di equa riparazione non è proponibile se nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell'art. 2, comma 1, della legge 24 marzo 2001,



n. 89, non è stata presentata un'istanza ai sensi del secondo comma dell'art. 51 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642»; *d*) successivamente, l'art. 3, comma 23, dell'allegato 4 al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 - in vigore dal 16 settembre 2010 -, ha stabilito che, all'art. 54, comma 2, del decreto-legge n. 112 del 2008, «le parole “un'istanza ai sensi del secondo comma dell'art. 51 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642” sono sostituite dalle seguenti: “l'istanza di prelievo di cui all'art. 81, comma 1, del codice del processo amministrativo, né con riguardo al periodo anteriore alla sua presentazione”»; *e*) ancora successivamente, l'art. 1, comma 3, lettera *a*), numero 6), del decreto legislativo 15 novembre 2011, n. 195 (Disposizioni correttive ed integrative al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, recante codice del processo amministrativo, a norma dell'art. 44, comma 4, della legge 18 giugno 2009, n. 69) - in vigore dall'8 dicembre 2011 -, ha disposto che: «al comma 23, le parole “81, comma 1” sono sostituite dalle seguenti “71, comma 2”»; *f*) la disposizione dell'art. 54, comma 2, del decreto legge n. 112 del 2008 - in vigore dal 16 settembre 2010 - risulta del seguente testuale tenore: “La domanda di equa riparazione non è proponibile se nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell'art. 2, comma 1, della legge 24 marzo 2001, n. 89, non è stata presentata l'istanza di prelievo di cui all'art. 71, comma 2, del codice del processo amministrativo, né con riguardo al periodo anteriore alla sua presentazione”»; *g*) per effetto delle modificazioni introdotte dalla legge n. 208 del 2015 nel testo della legge n. 89 del 2001 (art. 6, comma 2-*ter*, introdotto dalla legge del 2015, in vigore dal 10 gennaio 2016), «il comma 2 dell'art. 54 del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'allegato 4 al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, si applica solo nei processi amministrativi la cui durata al 31 ottobre 2016 ecceda i termini di cui all'art. 2, comma 2-*bis*»; che, questo essendo il quadro normativo di riferimento, è del tutto evidente che in base al principio *tempus regit actum*: 1) ai procedimenti per equa riparazione, promossi a far data dal 25 giugno 2008, si applica l'art. 54, comma 2, del decreto-legge n. 112 del 2008 nel seguente testo: «La domanda di equa riparazione non è proponibile se nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell'art. 2, comma 1, della legge 24 marzo 2001, n. 89, non è stata presentata un'istanza ai sensi del secondo comma dell'art. 51 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642»; 2) ai procedimenti per equa riparazione, promossi a far data dal 16 settembre 2010, si applica - invece l'art. 54, comma 2, dello stesso decreto-legge n. 112 del 2008 nel seguente testo: «La domanda di equa riparazione non è proponibile se nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell'art. 2, comma 1, della legge 24 marzo 2001, n. 89, non è stata presentata l'istanza di prelievo di cui all'art. 71, comma 2, del codice del processo amministrativo, né con riguardo al periodo anteriore alla sua presentazione»; 3) non rileva (...) la previsione di cui all'art. 6, comma 2-*ter*, della legge n. 89 del 2001, applicandosi essa ai soli giudizi amministrativi per i quali il termine di ragionevole durata sia violato alla data del 31 ottobre 2016» (così si esprime Cass. n. 16404/16; conformi, Cass. nn. 5914 - 5915/12 e 3740/13).

3.1.1. — Nel caso di specie - quanto alla rilevanza della questione di legittimità costituzionale - essendo stata proposta la domanda di equa riparazione nel 2011, relativamente ad un processo amministrativo pendente al 16 settembre 2010, la disciplina applicabile è quella dell'art. 54, comma 2 decreto-legge n. 112/08 nel testo in vigore alla data della domanda stessa (*ratione temporis* non trova applicazione il comma 2-*ter* dell'art. 6 legge n. 89/01, introdotto dalla legge n. 208/15 a decorrere dal 1° gennaio 2016, per essere stato definito il processo presupposto nel 2012).

Conseguentemente detta domanda è soggetta, anche in rapporto alla durata del giudizio presupposto anteriore alla data di entrata in vigore del decreto-legge n. 112/08, alla condizione di proponibilità dell'istanza di prelievo, non surrogabile, secondo la giurisprudenza di questa Corte, con l'istanza di fissazione dell'udienza di discussione.

L'istanza di prelievo disciplinata dall'art. 51 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642 e l'istanza di fissazione d'udienza, regolata dall'art. 23 della legge 6 dicembre 1971, n. 1034, assolvono, infatti, funzioni distinte, avendo la prima la finalità di accelerare il processo mediante il riscontro del persistente interesse del ricorrente, e la seconda quella d'impedire, mediante il perfezionamento della costituzione del ricorrente e la fissazione dell'udienza, la perenzione del giudizio. Ne consegue che dall'entrata in vigore dell'art. 54 del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito nella legge 6 giugno 2008, n. 133, per le domande di equa riparazione relative a procedimenti che si svolgono davanti alle giurisdizioni amministrative, la preventiva formulazione dell'istanza di prelievo, costituisce una condizione di proponibilità non fungibile con l'istanza di fissazione d'udienza (così, Cass. nn. 16404/16, 780/15, 25572/10, nonché, tra le non massimate, 18546/14 e 785/15).

Nel caso di specie, essendo mancata l'istanza di prelievo, la domanda di equa riparazione sarebbe improponibile secondo il diritto vigente.

3.2. — Della cui legittimità costituzionale, nei termini innanzi prospettati, si deve dubitare alla stregua dei più recenti approdi della giurisprudenza della Corte EDU.



Con la sentenza nel caso Daddi c. Italia (n. 15476/09 del 2 giugno 2009) detta Corte, pur dichiarando il ricorso inammissibile per il mancato esperimento del rimedio giurisdizionale interno, aveva preannunciato che una prassi interpretativa ed applicativa dell'art. 54, secondo comma, decreto-legge n. 112/08 che avesse avuto per effetto quello di opporsi all'ammissibilità dei ricorsi *ex lege* Pinto relativi alla durata di un processo amministrativo conclusosi prima del 25 giugno 2008, solo in quanto non fosse stata presentata un'istanza di prelievo, avrebbe potuto essere di natura tale da esonerare i ricorrenti interessati dall'obbligo di esperire il rimedio interno; e che lo stesso sarebbe valso per quanto riguardava i procedimenti ancora pendenti in cui la fissazione d'urgenza dell'udienza fosse stata richiesta solo dopo l'entrata in vigore della disposizione in questione. In questi casi, aveva concluso la Corte di Strasburgo, non si sarebbe potuto escludere che la norma, interpretata dai giudici nazionali nel senso di escludere dalla determinazione della durata soggetta a indennizzo i periodi anteriori al 25 giugno 2008, avrebbe privato sistematicamente alcune categorie di ricorrenti della possibilità di ottenere una riparazione adeguata e sufficiente.

Più di recente, con la sentenza emessa nel caso Olivieri contro Italia del 22 febbraio 2016 (ricorsi nn. 17708/12, 17717/12, 17729/12 e 22994), in una fattispecie relativa a giudizi amministrativi iniziati nel 1990 e per i quali era stata presentata la nuova istanza di fissazione dell'udienza ai sensi dell'art. 9, comma 2, legge n. 205/00, ma non anche l'istanza di prelievo, il che aveva determinato l'inammissibilità del ricorso per equa riparazione, la Corte EDU ha affrontato in maniera diretta il problema dell'effettività dell'istanza nazionale *ex lege* n. 89/01 soggetta alla condizione di proponibilità dell'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/08. Ed esaminando diacronicamente tale disposizione, fino al suo ultimo testo scaturito dalle modifiche apportate dal decreto legislativo n. 104/10, ha convertito in critica espresa e consapevole la riserva formulata con la sentenza resa nel caso Daddi.

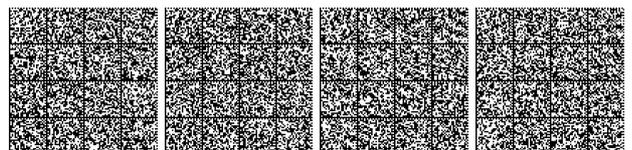
La Corte europea ha così affermato: *a)* che né dal contenuto della norma né dalla relativa prassi giudiziaria si evince che l'istanza di prelievo possa efficacemente accelerare la decisione in merito alla causa sottoposta all'esame del tribunale; *b)* che la condizione di ammissibilità di un ricorso «Pinto» previsto dall'art. 54, comma 2 della legge n. 112/08 risulta essere una condizione formale che produce l'effetto di ostacolare l'accesso alla procedura interna; *c)* che l'inammissibilità automatica dei ricorsi per equa riparazione, basata unicamente sul fatto che i ricorrenti non abbiano presentato l'istanza di prelievo, priva questi ultimi della possibilità di ottenere una riparazione adeguata e sufficiente.

E, richiamata la propria giurisprudenza sul principio di effettività della tutela giurisdizionale, nel senso che è effettivo il rimedio interno se permette di evitare che si verifichi o si protragga la violazione dedotta o se permette di fornire all'interessato una riparazione adeguata per tutte le violazioni che si siano già verificate, ha concluso nel senso che «la procedura per lamentare la durata eccessiva di un giudizio dinanzi al giudice amministrativo, risultante dalla lettura dell'art. 54, comma 2 del decreto-legge n. 112 del 2008 in combinato disposto con la legge Pinto, non possa essere considerata un ricorso effettivo ai sensi dell'art. 13 della Convenzione».

3.3. — Benché occasionato da fattispecie aventi ad oggetto l'equa riparazione per l'irragionevole durata del processo verificatasi anteriormente al 25 giugno 2008 (iniziati nel 1990, i giudizi amministrativi presupposti erano stati definiti tra il mese di novembre 2008 ed il marzo 2009), e sulla base di domande *ex lege* n. 89/01 presentate vigente il testo dell'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/08 ante decreto legislativo n. 104/10, tale precedente appare idoneo a incidere sulla decisione del caso in oggetto (per non dire dell'ipoteca che esso iscrive sull'intero sistema dei rimedi preventivi introdotto dagli articoli 1-*bis* e 1-*ter* della legge n. 89/01, ivi premessi dall'art. 1, comma 777, lettera *a*), della legge n. 208/15 e basati sul medesimo principio).

Sebbene operato *ad abundantiam* nella motivazione della sentenza Olivieri contro Italia (v. par. 65), il riferimento al ridetto decreto legislativo non può liquidarsi quale *mero obiter dictum* (peraltro di dubbia configurabilità in un contesto motivazionale esclusivamente argomentativo e non deduttivo, tipico della tecnica di raffronto tra norme appartenenti a sistemi giuridici autonomi). Suo tramite, la Corte di Strasburgo ha confermato e viepiù chiarito il senso del giudizio espresso sul pratico operare congiunto della legge n. 89/01 e della previsione dell'istanza di prelievo quale rimedio preventivo. E dunque pare sovrabbondante pretendere ed attendere che, adita in relazione ad un caso perfettamente sovrapponibile a quello ora in esame, la Corte EDU reiteri le medesime considerazioni operate su di una tutela nazionale giudicata *in parte qua* ineffettiva.

Avuto riguardo alle indicazioni di metodo ritraibili dai precedenti della Corte costituzionale (v. tra i più prossimi quello di cui alla sentenza n. 49/15), il Collegio rileva che pur non avendo ricevuto l'avallo della *Grand Chambre*, l'indirizzo espresso dalla Corte EDU con la decisione sul caso Olivieri è da ritenersi ormai adeguatamente consolidato. Esso costituisce il logico e preannunciato sviluppo del principio già espresso nella sentenza sul caso Daddi; è stato adottato all'unanimità; non presenta alcuna attitudine innovativa rispetto alla tecnica dell'interpretazione convenzionale fin qui seguita; concerne una fattispecie tutt'altro che isolata o peculiare, ma anzi connotata da ovvi elementi di



serialità; si colloca, coerente, nel solco della giurisprudenza di detta Corte europea sul principio di effettività per come esso vive in concreto negli ordinamenti nazionali; ed è stato espresso nella piena consapevolezza del *modus operandi* dei giudici nazionali.

3.4. — Così restituito a questa Corte di cassazione il compito suo proprio d'interpretare l'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/08 e successive modificazioni, alla luce della Costituzione, si rileva che la legittimità costituzionale della norma è stata ritenuta in relazione specifica ai referenti degli artt. 24 e 111 Cost. Una volta escluse l'applicazione retroattiva (*id est*, del testo attuale ai processi amministrativi non pendenti alla data del 16 settembre 2010 di entrata in vigore del c.p.a.), essa non determina né irragionevoli disparità di trattamento, né lesione alcuna dei principi del giusto processo e del diritto di difesa, dal momento che l'istanza di prelievo manifesta l'interesse della parte ad una rapida definizione della domanda di giustizia (*cf.* Cass. n. 26262/13).

Quest'ultima affermazione introduce a una sottile ma fondamentale divaricazione funzionale dell'istanza di prelievo secondo la visuale prescelta, quella amministrativa o quella del binomio normativo della legge n. 89/01 e dell'art. 54 decreto-legge più volte citato.

Nell'ambito del processo amministrativo detta istanza è stata prevista dall'art. 51, cpv. R.D. n. 642/1907 quale strumento per sollecitare la trattazione urgente del ricorso. Abrogato detto R.D. dall'art. 4 dell'allegato 4 al decreto legislativo n. 104/10, e sostituita la disposizione sul prelievo con l'affatto omologa norma dell'art. 71, comma 2, c.p.a., permane la medesima funzione di mezzo per segnalare l'urgenza della decisione.

Non pare, invece, né rilevante né significativo ai fini in esame l'art. 71-*bis*, aggiunto al decreto legislativo n. 104/10 dall'art. 1, comma 781, lett. *b*) della legge n. 208/15, in base al quale a seguito dell'istanza di cui al comma 2 dell'art. 71, il giudice, accertata la completezza del contraddittorio e dell'istruttoria, sentite sul punto le parti costituite, può definire, in camera di consiglio, il giudizio con sentenza in forma semplificata. In disparte la sua applicabilità a decorrere dal 1° gennaio 2016, tale norma si limita a prevedere la possibilità di una tecnica decisoria più agevole e veloce, senza tuttavia imporla nell'*an* o nel quando. Nulla ne scaturisce, pertanto, sul complessivo giudizio di (in)effettività del rimedio interno secondo la concezione dell'art. 13 della Convenzione europea, come elaborata dalla Corte di Strasburgo. Il che ripropone intatta la questione in esame.

Diversa è, invece, proprio sul terreno dell'effettività, la funzione dell'istanza di prelievo nell'ambito dell'equa riparazione. Come questa C.S. ha avuto modo di affermare, essa ha da tempo assunto la funzione di segnalare al giudice il permanente interesse della parte alla definizione del giudizio, sovente venuto meno per circostanze sopravvenute alla sua proposizione (quali atti di autotutela o sanatorie), con la conseguenza che la mancata presentazione dell'istanza, nonostante il lungo tempo trascorso dalla proposizione della domanda, costituisce indice di scarso interesse alla lite (così Cass. n. 3271/11, che da ciò ha desunto la legittimità di una liquidazione dell'indennizzo in misura inferiore rispetto a quella normalmente ritenuta congrua).

Ciò non vuol dire, ovviamente, che l'assenza del prelievo impedisca la decisione del giudice amministrativo, una volta che, come si è detto, la costituzione della parte ricorrente si sia perfezionata con la proposizione dell'istanza di fissazione dell'udienza di trattazione del ricorso. Tant'è che prima del decreto-legge n. 112/08 questa Corte aveva sempre affermato, anche a S.U., che la lesione del diritto alla definizione del processo in un termine ragionevole va riscontrata, anche per le cause davanti al giudice amministrativo, con riferimento al periodo intercorso dall'instaurazione del relativo procedimento, senza che una tale decorrenza del termine ragionevole di durata della causa possa subire ostacoli o slittamenti in relazione alla mancanza dell'istanza di prelievo od alla ritardata presentazione di essa; e che la previsione di strumenti sollecitatori non sospende né differisce il dovere dello Stato di pronunciare sulla domanda, in caso di omesso esercizio degli stessi, né implica il trasferimento sul ricorrente della responsabilità per il superamento del termine ragionevole per la definizione del giudizio, salva restando la valutazione del comportamento della parte al solo fine dell'apprezzamento della entità del lamentato pregiudizio (così e per tutte, S.U. n. 28507/05).

Il senso ultimo dell'operazione posta in essere dal legislatore del 2008-2010, confermato del resto dal più generalizzato sistema di rimedi preventivi introdotto nella legge n. 89/01 dall'art. 1, comma 777, lett. *a*), della legge n. 208/15, consiste dunque nell'imporre al ricorrente di prenotare gli effetti della riparazione per l'irragionevole durata del processo.

Non mette conto, per i limiti di rilevanza della questione, indagare se tale tecnica, una volta che le modifiche della legge n. 89/01 operino a regime, sia o non idonea ad assicurare l'effettività dell'istanza giurisdizionale interna, tenuto conto del fatto che i rimedi ivi contemplati devono essere azionati prima che la violazione dell'art. 6, par. 1, CEDU sia consumata (salvo rilevare sin da ora che nessuna disposizione imporrebbe di adottare corsie decisorie preferenziali). Per contro, nel caso dei processi pendenti alla data del 16 settembre 2010, l'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/08



imporre tale prenotazione indipendentemente dalla circostanza che la violazione si sia già realizzata o meno. Prova ne sia che la proponibilità della domanda di equa riparazione non è esclusa ove l'istanza di prelievo sia stata presentata una sola volta e in epoca risalente rispetto alla conclusione del giudizio, atteso che nessuna norma e nessun principio processuale ne impongono la reiterazione ad intervalli più o meno regolari (v. Cass. n. 14386/15); e che l'istanza di prelievo, anche quando condiziona *ratione temporis* la proponibilità della domanda di indennizzo, non incide sul computo della durata del processo, che va riferita all'intero svolgimento processuale e non alla sola fase seguente detta istanza (cfr. Cass. nn. 13554/16 e 2172/17).

3.4.1. — Resta – difficilmente eludibile – una significativa diversità di accenti. Mentre per la giurisprudenza della Corte EDU il rimedio interno deve garantire o la durata ragionevole del giudizio o l'adeguata riparazione della violazione del precetto convenzionale, sicché ogni ostacolo che vi si frapponga rende non effettivo il rimedio stesso, l'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/08 interpone proprio questo ostacolo. La sua finalità selettiva, volta a impedire riparazioni indiscriminate nell'ambito di un processo peculiare come quello amministrativo, in cui più che in altri il rapporto sostanziale tra le parti è soggetto alla temperie di fattori esterni e mutevoli destinati ad incidere su quello processuale, se da un lato illumina la *ratio* della norma dall'altro ne denuncia il contrasto irriducibile con la Convenzione. Secondo la Corte EDU, infatti, un processo finché pende è per ciò stesso e per ciò solo soggetto al termine di durata ragionevole e alle conseguenze della relativa violazione.

Non a caso la sentenza Olivieri contro Italia, nel rilevare che ciascun ricorrente aveva presentato una seconda istanza di fissazione dell'udienza allo scopo di evitare la perenzione della propria causa, tra luglio e settembre 2008, con conseguente fissazione dell'udienza di discussione tra novembre 2008 e marzo 2009, ha concluso che «(i) ricorrenti non avevano dunque alcun interesse a sollecitare una seconda volta la cancelleria del TAR per chiedere la fissazione d'urgenza della data dell'udienza». Il che fa risaltare l'aporia intrinseca dell'art. 54, comma 2, decreto-legge cit., il quale subordina l'equa riparazione ad un adempimento che non solo non è funzionale alla progressione del giudizio più di quanto non lo sia la semplice istanza di fissazione dell'udienza, essendo dovuta nell'un caso come nell'altro la risposta giurisdizionale fino al limite della perenzione; ma che altresì si trasfigura rispetto al proprio originale, divenendo, da strumento sollecitatorio per ragioni d'urgenza, mezzo di pura prenotazione dell'indennizzo, tramite una surrettizia e sovrabbondante dichiarazione di interesse alla decisione.

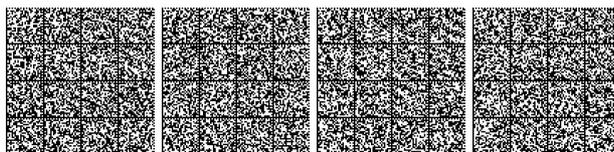
4. — Dunque, e riassumendo, mentre nella giurisprudenza della Corte EDU il rimedio preventivo è tale se efficacemente sollecitatorio, l'interesse alla risposta giurisdizionale derivando dalla stessa pendenza del processo, nel sistema integrato della legge n. 89/01 e del più volte citato art. 54, comma 2, il rimedio preventivo non è sollecitatorio, ma puramente dichiarativo di un interesse altrimenti già incardinato nel processo.

Non è possibile un'interpretazione convenzionalmente orientata di tale norma che non si traduca nella sua sostanziale e intera disapplicazione. È l'idea stessa del prelievo quale condizione d'accesso all'istanza indennitaria a soffrire la contraddizione.

Di qui la non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionalità dell'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/08, convertito con modificazioni dalla legge n. 133/08, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'allegato 4 al decreto legislativo n. 104/10 e dall'art. 1, comma 3, lettera a), numero 6), del decreto legislativo correttivo n. 195/11, per contrasto con l'art. 117, primo comma, Cost., in relazione agli artt. 6, par. 1, 13 e 46, par. 1, della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, nella parte in cui, relativamente ai giudizi pendenti alla data del 16 settembre 2010 e per la loro intera durata, subordina la proponibilità della domanda di equa riparazione per l'irragionevole durata dei giudizi amministrativi alla presentazione dell'istanza di prelievo.

P. Q. M.

La Corte, visti gli artt. 134 Cost. e 23 della legge n. 87/53, dichiara rilevante e non manifestamente infondata, in riferimento all'art. 117, primo comma, della Costituzione, e ai parametri interposti degli artt. 6, par. 1, 13 e 46, par. 1 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con la legge 4 agosto 1955, n. 848, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/08, convertito con modificazioni in legge n. 133/08, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'allegato 4 al decreto legislativo n. 104/10 e dall'art. 1, comma 3, lettera a),



numero 6), del decreto legislativo correttivo n. 195/11; dispone la sospensione del presente giudizio e ordina che, a cura della cancelleria, la presente ordinanza sia notificata alle parti del giudizio di cassazione, al pubblico ministero presso questa Corte e al Presidente del Consiglio dei ministri; ordina, altresì, che l'ordinanza venga comunicata dal cancelliere ai Presidenti delle due Camere del Parlamento; dispone l'immediata trasmissione degli atti, comprensivi della documentazione attestante il perfezionamento delle prescritte notificazioni e comunicazioni, alla Corte costituzionale.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della seconda sezione civile della Corte Suprema di Cassazione, il 13 ottobre 2017.

Il Presidente: PETITTI

18C00031

N. 25

Ordinanza del 27 novembre 2017 della Corte di cassazione nel procedimento civile promosso da Surace Gianfranco contro Ministero dell'economia e delle finanze.

Giustizia amministrativa - Domanda di equa riparazione per violazione della ragionevole durata del processo - Soggezione alla condizione di proponibilità della previa presentazione dell'istanza di prelievo.

- Decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 (Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria), convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, art. 54, comma 2, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'Allegato 4 al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 (Attuazione dell'articolo 44 della legge 18 giugno 2009, n. 69, recante delega al governo per il riordino del processo amministrativo) e dall'art. 1, comma 3, lett. a), numero 6), del decreto legislativo 15 novembre 2011, n. 195 (Disposizioni correttive ed integrative al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, recante codice del processo amministrativo a norma dell'articolo 44, comma 4, della legge 18 giugno 2009, n. 69).

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SECONDA SEZIONE CIVILE

Composta dagli ill.mi signori magistrati:

Dott. Stefano Petitti - Presidente;
Dott. Felice Manna - consigliere;
Dott. Vincenzo Correnti - consigliere;
Dott. Ubaldo Bellini - consigliere;
Dott. Antonello Cosentino - rel. consigliere;

ha pronunciato la seguente ordinanza interlocutoria sul ricorso 4443-2015 proposto da:

Surace Gianfranco, elettivamente domiciliato in Roma, Viale Parioli 2, presso lo studio dell'avvocato Andrea Saccucci, che lo rappresenta e difende unitamente agli avvocati Guerino Massimo Oscar Fares, Salvatore Abate; - ricorrente -

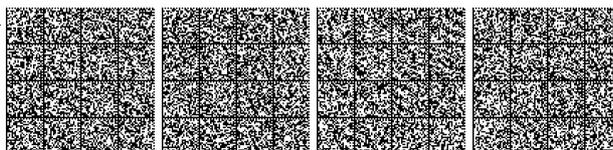
contro Ministero economia finanze, elettivamente domiciliato in Roma, Via dei Portoghesi 12, presso l'Avvocatura generale dello Stato, che lo rappresenta e difende; - controricorrente -

avverso il decreto n. 515/2014 della Corte d'appello di Potenza, depositato il 04/12/2014;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica

udienza del 13/10/2017 dal Consigliere Dott. Antonello Cosentino;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. Corrado Mistri che ha concluso disporre la sospensione del presente procedimento ordinando l'immediata la trasmissione degli atti alla Corte Costituzionale.



udito l'avvocato Saccucci Andrea, difensore del ricorrente che ha chiesto l'accoglimento del ricorso.

RITENUTO IN FATTO

Il sig. Gianfranco Surace ricorre avverso il decreto della Corte d'appello di Potenza che ha respinto la domanda da lui proposta nel 2014, ai sensi della legge n. 89/2001, per l'equa riparazione della eccessiva durata di un giudizio da lui introdotto davanti al tribunale amministrativo regionale della Puglia negli anni '90 del secolo scorso, definito dal giudice amministrativo con sentenza depositata il 28.6.13.

La corte territoriale ha disatteso la domanda dell'odierno ricorrente sul rilievo che nel giudizio amministrativo presupposto egli non aveva presentato l'istanza di prelievo di cui all'articolo 71 del codice del processo amministrativo (decreto legislativo n. 104 del 2 luglio 2010), richiesta come condizione di proponibilità della domanda di equa riparazione dall'articolo 54, comma 2, del decreto legge n. 112/2008, nel testo, in vigore dal 16.9.10, modificato dall'articolo 3, comma 23, dell'allegato n. 4 al suddetto decreto legislativo n. 104/2010 e, successivamente, dall'articolo 1, comma 3, lett. «a», n. 6, d.lgs. 195/2011.

Il ricorso si articola in due motivi.

Il Ministero dell'Economia e delle Finanze si è costituito con controricorso.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. 1 - Il primo motivo denuncia la violazione o falsa applicazione degli art. 6 par. 1 CEDU, in relazione all'interpretazione offerta dalla corte d'appello di Potenza in ordine all'art. 54, comma 2, del D.L. 112/2008, convertito in legge n. 133/08, nella formulazione, vigente all'epoca della domanda, risultante dalle modifiche apportate dall'articolo 3, comma 23, dell'allegato n. 4 al decreto legislativo n. 104/2010 e, successivamente, dall'articolo 1, comma 3, lett. «a», n. 6, d.lgs. 195/2011. Il ricorrente, sotto un primo profilo, assume che un'interpretazione dell'articolo 54, secondo comma, D.L. 112/2008 che precluda in modo assoluto la proponibilità della domanda di equa riparazione in relazione a giudizi amministrativi nei quali non sia stata proposta istanza di prelievo sarebbe in contrasto con la giurisprudenza della Corte di Strasburgo e, sotto un secondo profilo, contesta l'orientamento di questa Corte che esclude l'assimilabilità dell'istanza di prelievo all'istanza di fissazione dell'udienza.

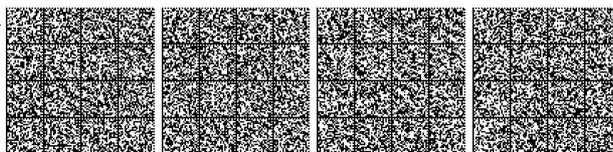
1.2 - Il secondo motivo solleva il dubbio di illegittimità costituzionale dell'articolo 54, secondo comma, D.L. 112/2008 nel testo in vigore dal 16 settembre 2010 ai sensi dell'articolo 117 Cost.

2. - Entrambi i motivi del ricorso pongono, sotto diversi profili, la questione della compatibilità del disposto dell'articolo 54, secondo comma, D.L. n. 112/08, come modificato dal d.lgs. n. 104/10 e dal d.lgs. correttivo n. 195/11, con i principi CEDU.

3. Il Collegio ritiene rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 54, 2° comma, D.L. n. 112/08, convertito con modificazioni in legge n. 133/08, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'Allegato 4 al d.lgs. n. 104/10 e dall'art. 1, comma 3, lettera a), numero 6), del d.lgs. correttivo n. 195/11, in relazione all'art. 117, comma 1, Cost. e ai parametri interposti degli artt. 6, par. 1, 13 e 46, par. 1 CEDU.

3.1. - In base alla giurisprudenza ormai del tutto costante di questa Corte Suprema, l'art. 54, D.L. n. 112/08 e successive modifiche, va interpretato nel senso che per i processi amministrativi pendenti, come nella specie, alla data del 16.9.2010, la previa presentazione dell'istanza di prelievo è condizione di proponibilità della domanda di equa riparazione in rapporto all'intero svolgimento del giudizio presupposto, e dunque anche per la frazione di tempo anteriore al 25.6.2008, data di entrata in vigore del D.L. n. 112/08 che tale condizione di proponibilità ha per la prima volta previsto.

Infatti, «(l)art. 54, comma 2, del decreto legge 25 giugno 2008, n. 112 - in vigore dal 25 giugno 2008 (art. 85) -, convertito in legge, con modificazioni, dall'art. 1, comma I, della legge 6 agosto 2008, n. 133 - in vigore dal 22 agosto 2008 -, nella sua versione originaria, disponeva: «La domanda di equa riparazione non è proponibile se nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell'art. 2, comma I, non è stata presentata un'istanza ai sensi del secondo comma dell'articolo 51 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642, nei sei mesi antecedenti alla scadenza dei termini di durata di cui all'art. 4, comma 1-ter, lettera b)»; b) in sede di conversione



in legge, sono state apportate all'art. 54 le seguenti modifiche: «al comma 2, dopo le parole “articolo 2, comma 1” sono inserite le seguenti: “della legge 24 marzo 2001, n. 89” e le parole “nei sei mesi antecedenti alla scadenza dei termini di durata di cui all'art. 4, comma 1-ter, lettera b)” sono soppresse»; c) conseguentemente, il testo definitivo dell'art. 54, comma 2, del d.l. n. 112 del 2008, quale convertito in legge dalla legge n. 133 del 2008, risulta il seguente: «La domanda di equa riparazione non è proponibile se nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell'art. 2, comma 1, della legge 24 marzo 2001, n. 89, non è stata presentata un'istanza ai sensi del secondo comma dell'articolo 51 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642»; d) successivamente, l'art. 3, comma 23, dell'Allegato 4 al d.lgs. 2 luglio 2010, n. 104 - in vigore dal 16 settembre 2010 -, ha stabilito che, all'art. 54, comma 2, del d.l. n. 112 del 2008, «le parole “un'istanza ai sensi del secondo comma dell'articolo 51 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642” sono sostituite dalle seguenti: “l'istanza di prelievo di cui all'articolo 81, comma 1, del codice del processo amministrativo, né con riguardo al periodo anteriore alla sua presentazione”»; e) ancora successivamente, l'art. 1, comma 3, lettera a), numero 6), del d.lgs. 15 novembre 2011, n. 195 (Disposizioni correttive ed integrative al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, recante codice del processo amministrativo, a norma dell'articolo 44, comma 4, della legge 18 giugno 2009, n. 69) - in vigore dall'8 dicembre 2011 -, ha disposto che: «al comma 23, le parole “81, comma 1” sono sostituite dalle seguenti “71, comma 2”»; f) la disposizione dell'art. 54, comma 2, del d.l. n. 112 del 2008 - in vigore dal 16 settembre 2010 - risulta del seguente tenore: “La domanda di equa riparazione non è proponibile se nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell'art. 2, comma 1, della legge 24 marzo 2001, n. 89, non è stata presentata l'istanza di prelievo di cui all'articolo 71, comma 2, del codice del processo amministrativo, né con riguardo al periodo anteriore alla sua presentazione”»; g) per effetto delle modificazioni introdotte dalla legge n. 208 del 2015 nel testo della legge n. 89 del 2001 (art. 6, comma 2-ter, introdotto dalla legge del 2015, in vigore dal 10 gennaio 2016), «il comma 2 dell'articolo 54 del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, come modificato dall'articolo 3, comma 23, dell'allegato 4 al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, si applica solo nei processi amministrativi la cui durata al 31 ottobre 2016 ecceda i termini di cui all'articolo 2, comma 2-bis»; che, questo essendo il quadro normativo di riferimento, è del tutto evidente che in base al principio *tempus regit actum*: 1) ai procedimenti per equa riparazione, promossi a far data dal 25 giugno 2008, si applica l'art. 54, comma 2, del d.l. n. 112 del 2008 nel seguente testo: «La domanda di equa riparazione non è proponibile se nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell'art. 2, comma 1, della legge 24 marzo 2001, n. 89, non è stata presentata un'istanza ai sensi del secondo comma dell'articolo 51 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642»; 2) ai procedimenti per equa riparazione, promossi a far data dal 16 settembre 2010, si applica - invece - l'art. 54, comma 2, dello stesso d.l. n. 112 del 2008 nel seguente testo: «La domanda di equa riparazione non è proponibile se nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell'art. 2, comma 1, della legge 24 marzo 2001, n. 89, non è stata presentata l'istanza di prelievo di cui all'articolo 71, comma 2, del codice del processo amministrativo, né con riguardo al periodo anteriore alla sua presentazione»; 3) non rileva (...) la previsione di cui all'art. 6, comma 2-ter, della legge n. 89 del 2001, applicandosi essa ai soli giudizi amministrativi per i quali il termine di ragionevole durata sia violato alla data del 31 ottobre 2016» (così si esprime Cass. n. 16404/16; conformi, Cass. nn. 5914-5915/12 e 3740/13).

3.1.1. - Nel caso di specie - quanto alla rilevanza della questione di legittimità costituzionale - essendo stata proposta la domanda di equa riparazione nel 2014, relativamente ad un processo amministrativo pendente al 16.9.2010, la disciplina applicabile è quella dell'art. 54, 2° comma D.L. n. 112/08 nel testo in vigore alla data della domanda stessa (*ratione temporis* non trova applicazione il comma 2-ter dell'art. 6 legge n. 89/01, introdotto dalla legge n. 208/15 a decorrere dal 1°1.2016, per essere stato definito il processo presupposto nel 2012).

Conseguentemente detta domanda è soggetta, anche in rapporto alla durata del giudizio presupposto anteriore alla data di entrata in vigore del D.L. n. 112/08, alla condizione di proponibilità dell'istanza di prelievo, non surrogabile, secondo la giurisprudenza di questa Corte, con l'istanza di fissazione dell'udienza di discussione.

L'istanza di prelievo disciplinata dall'art. 51 del r.d. 17 agosto 1907, n. 642 e l'istanza di fissazione d'udienza, regolata dall'art. 23 della legge 6 dicembre 1971, n. 1034, assolvono, infatti, funzioni distinte, avendo la prima la finalità di accelerare il processo mediante il riscontro del persistente interesse del ricorrente, e la seconda quella d'impedire, mediante il perfezionamento della costituzione del ricorrente e la fissazione dell'udienza, la perenzione del giudizio. Ne consegue che dall'entrata in vigore dell'art. 54 del d.l. 25 giugno 2008, n. 112, convertito nella legge 6 giugno 2008, n. 133, per le domande di equa riparazione relative a procedimenti che si svolgono davanti alle giurisdizioni amministrative, la preventiva formulazione dell'istanza di prelievo, costituisce una condizione di proponibilità non fungibile con l'istanza di fissazione d'udienza (così, Cass. nn. 16404/16, 780/15, 25572/10, nonché, tra le non massimate, 18546/14 e 785/15).



Nel caso di specie, essendo mancata l'istanza di prelievo, la domanda di equa riparazione sarebbe improponibile secondo il diritto vigente.

3.2. - Della cui legittimità costituzionale, nei termini innanzi prospettati, si deve dubitare alla stregua dei più recenti approdi della giurisprudenza della Corte EDU.

Con la sentenza nel caso Daddi c. Italia (n. 15476/09 del 2 giugno 2009) detta Corte, pur dichiarando il ricorso inammissibile per il mancato esperimento del rimedio giurisdizionale interno, aveva preannunciato che una prassi interpretativa ed applicativa dell'articolo 54, secondo comma, D.L. n. 112/08 che avesse avuto per effetto quello di opporsi all'ammissibilità dei ricorsi *ex lege* Pinto relativi alla durata di un processo amministrativo conclusosi prima del 25 giugno 2008, solo in quanto non fosse stata presentata un'istanza di prelievo, avrebbe potuto essere di natura tale da esonerare i ricorrenti interessati dall'obbligo di esperire rimedio interno; e che lo stesso sarebbe valso per quanta riguardava i procedimenti ancora pendenti in cui la fissazione d'urgenza dell'udienza fosse stata richiesta solo dopo l'entrata in vigore della disposizione in questione. In questi casi, aveva concluso la Corte di Strasburgo, non si sarebbe potuto escludere che la norma, interpretata dai giudici nazionali nel senso di escludere dalla determinazione della durata soggetta a indennizzo i periodi anteriori al 25 giugno 2008, avrebbe privato sistematicamente alcune categorie di ricorrenti della possibilità di ottenere una riparazione adeguata e sufficiente.

Più di recente, con la sentenza emessa nel caso Olivieri c/ Italia del 22 febbraio 2016 (ricorsi nn. 17708/12, 17717/12, 17729/12 e 22994), in una fattispecie relativa a giudizi amministrativi iniziati nel 1990 e per i quali era stata presentata la nuova istanza di fissazione dell'udienza ai sensi dell'art. 9, comma 2, legge n. 205/00, ma non anche l'istanza di prelievo, che aveva determinato l'inammissibilità del ricorso per equa riparazione, la Corte EDU ha affrontato in maniera diretta problema dell'effettività dell'istanza nazionale *ex lege* n. 89/01 soggetta alla condizione di proponibilità dell'art. 54, comma 2, D.L. n. 112/08. Ed esaminando diacronicamente tale disposizione, fino al suo ultimo testo scaturito dalle modifiche apportate dal d.lgs. n. 104/10, ha convertito in critica espresa e consapevole la riserva formulata con la sentenza resa nel caso Daddi.

La Corte europea ha così affermato: *a)* che né dal contenuto della norma né dalla relativa prassi giudiziaria si evince che l'istanza di prelievo possa efficacemente accelerare la decisione in merito alla causa sottoposta all'esame del tribunale; *b)* che la condizione di ammissibilità di un ricorso «Pinto» previsto dall'articolo 54, comma 2 della legge n. 112/08 risulta essere una condizione formale che produce l'effetto di ostacolare l'accesso alla procedura interna; *c)* che l'inammissibilità automatica dei ricorsi per equa riparazione, basata unicamente sul fatto che i ricorrenti non abbiano presentato l'istanza di prelievo, priva questi ultimi della possibilità di ottenere una riparazione adeguata e sufficiente.

È, richiamata la propria giurisprudenza sul principio di effettività della tutela giurisdizionale, nel senso che è effettivo rimedio interno se permette di evitare che si verifichi o si prolunga la violazione dedotta o se permette di fornire all'interessato una riparazione adeguata per tutte le violazioni che si siano già verificate, ha concluso nel senso che «la procedura per lamentare la durata eccessiva di un giudizio dinanzi al giudice amministrativo, risultante dalla lettura dell'articolo 54, comma 2 del decreto-legge n. 112 del 2008 in combinato disposto con la legge Pinto, non possa essere considerata un ricorso effettivo ai sensi dell'articolo 13 della Convenzione».

3.3. - Benché occasionato da fattispecie aventi ad oggetto l'equa riparazione per l'irragionevole durata del processo verificatasi anteriormente al 25 giugno 2008 (iniziati nel 1990, i giudizi amministrativi presupposti erano stati definiti tra il mese di novembre 2008 ed il marzo 2009), e sulla base di domande *ex lege* n. 89/01 presentate vigente testo dell'art. 54, comma 2, D.L. n. 112/08 ante d.lgs. n. 104/10, tale precedente appare idoneo a incidere sulla decisione del caso in oggetto (per non dire dell'ipoteca che esso iscrive sull'intero sistema dei rimedi preventivi introdotto dagli artt. 1-bis e 1-ter della legge n. 89/01, ivi premessi dall'art. 1, comma 777, lett. a, della legge n. 208/15 e basati sul medesimo principio).

Sebbene operato ad abundantiam nella motivazione della sentenza Olivieri c/ Italia (v. par. 65), il riferimento al ridotto d.lgs. non può liquidarsi quale mero obiter dictum (peraltro di dubbia configurabilità in un contesto motivazionale esclusivamente argomentativo e non deduttivo, tipico della tecnica di raffronto tra norme appartenenti a sistemi giuridici autonomi). Suo tramite, la Corte di Strasburgo ha confermato e viepiù chiarito il senso del giudizio espresso sul pratico operare congiunto della legge n. 89/01 e della previsione dell'istanza di prelievo quale rimedio preventivo. E dunque pare sovrabbondante pretendere ed attendere che, adita in relazione ad un caso perfettamente sovrapponibile a quello ora in esame, la Corte EDU reiteri le medesime considerazioni operate su di una tutela nazionale giudicata *in parte qua* ineffettiva.



Avuto riguardo alle indicazioni di metodo ritraibili dai precedenti della Corte costituzionale (v. tra i più prossimi quello di cui alla sentenza n. 49/15), il Collegio rileva che pur non avendo ricevuto l'avallo della Grand Chambre, l'indirizzo espresso dalla Corte EDU con la decisione sul caso Olivieri è da ritenersi ormai adeguatamente consolidato. Esso costituisce logico e preannunciato sviluppo del principio già espresso nella sentenza sul caso Daddi; è stato adottato all'unanimità; non presenta alcuna attitudine innovativa rispetto alla tecnica dell'interpretazione convenzionale fin qui seguita; concerne una fattispecie tutt'altro che isolata o peculiare, ma anzi connotata da ovvi elementi di serialità; si colloca, coerente, nel solco della giurisprudenza di detta Corte europea sul principio di effettività per come esso vive in concreto negli ordinamenti nazionali; ed è stato espresso nella piena consapevolezza del modus operandi dei giudici nazionali.

3.4. - Così restituito a questa Corte di cassazione il compito suo proprio d'interpretare l'art. 54, comma 2, D.L. n. 112/08 e successive modificazioni, alla luce della Costituzione, si rileva che la legittimità costituzionale della norma è stata ritenuta in relazione specifica ai referenti degli artt. 24 e 111 Cost. Una volta escluse l'applicazione retroattiva (id est, del testo attuale ai processi amministrativi non pendenti alla data del 16 settembre 2010 di entrata in vigore del c.p.a.), essa non determina né irragionevoli disparità di trattamento, né lesione alcuna dei principi del giusto processo e del diritto di difesa, dal momento che l'istanza di prelievo manifesta l'interesse della parte ad una rapida definizione della domanda di giustizia (cfr. Cass. n. 26262/13).

Quest'ultima affermazione introduce a una sottile ma fondamentale divaricazione funzionale dell'istanza di prelievo secondo la visuale prescelta, quella amministrativa o quella del binomio normativo della legge n. 89/01 e dell'art. 54 D.L. più volte citato.

Nell'ambito del processo amministrativo detta istanza è stata prevista dall'art. 51, cpv. R.D. n. 642/1907 quale strumento per sollecitare la trattazione urgente del ricorso. Abrogato detto R.D. dall'art. 4 dell'allegato 4 al d.lgs. n. 104/10, e sostituita la disposizione sul prelievo con l'affatto omologa norma dell'art. 71, comma 2, c.p.a., permane la medesima funzione di mezzo per segnalare l'urgenza della decisione.

Non pare, invece, né rilevante né significativo ai fini in esame l'art. 71-bis, aggiunto al d.lgs. n. 104/10 dall'art. 1, comma 781, lett. b) della legge n. 208/15, in base al quale a seguito dell'istanza di cui al comma 2 dell'art. 71, il giudice, accertata la completezza del contraddittorio e dell'istruttoria, sentite sul punto le parti costituite, può definire, in camera di consiglio, giudizio con sentenza in forma semplificata. In disparte la sua applicabilità a decorrere dal 1° gennaio 2016, tale norma si limita a prevedere la possibilità di una tecnica decisoria agevole e veloce, senza tuttavia imporla nell'an o nel quando. Nulla ne scaturisce, pertanto, sul complessivo giudizio di (in)effettività del rimedio interno secondo la concezione dell'art. 13 della Convenzione europea, come elaborata dalla Corte di Strasburgo. Il che ripropone intatta la questione in esame.

Diversa è, invece, proprio sul terreno dell'effettività, la funzione dell'istanza di prelievo nell'ambito dell'equa riparazione. Come questa C.S. ha avuto modo di affermare, essa ha da tempo assunto la funzione di segnalare al giudice permanente interesse della parte alla definizione del giudizio, sovente venuto meno per circostanze sopravvenute alla sua proposizione (quali atti di autotutela o sanatorie), con la conseguenza che la mancata presentazione dell'istanza, nonostante lungo tempo trascorso dalla proposizione della domanda, costituisce indice di scarso interesse alla lite (così Cass. n. 3271/11, che da ciò ha desunto la legittimità di una liquidazione dell'indennizzo in misura inferiore rispetto a quella normalmente ritenuta congrua).

Ciò non vuol dire, ovviamente, che l'assenza del prelievo impedisca la decisione del giudice amministrativo, una volta che, come si è detto, la costituzione della parte ricorrente si sia perfezionata con la proposizione dell'istanza di fissazione dell'udienza di trattazione del ricorso. Tant'è che prima del D.L. n. 112/08 questa Corte aveva sempre affermato, anche a S.U., che la lesione del diritto alla definizione del processo in un termine ragionevole va riscontrata, anche per le cause davanti al giudice amministrativo, con riferimento al periodo intercorso dall'instaurazione del relativo procedimento, senza che una tale decorrenza del termine ragionevole di durata della causa possa subire ostacoli o slittamenti in relazione alla mancanza dell'istanza di prelievo od alla ritardata presentazione di essa; e che la previsione di strumenti sollecitatori non sospende né differisce dovere dello Stato di pronunciare sulla domanda, in caso di omesso esercizio degli stessi, né implica trasferimento sul ricorrente della responsabilità per il superamento del termine ragionevole per la definizione del giudizio, salva restando la valutazione del comportamento della parte al solo fine dell'apprezzamento della entità del lamentato pregiudizio (così e per tutte, S.U. n. 28507/05).

Il senso ultimo dell'operazione posta in essere dal legislatore del 2008-2010, confermato del resto dal più generalizzato sistema di rimedi preventivi introdotto nella legge n. 89/01 dall'art. 1, comma 777, lett. a, della legge n. 208/15, consiste dunque nell'imporre al ricorrente di prenotare gli effetti della riparazione per l'irragionevole durata del processo.



Non mette conto, per i limiti di rilevanza della questione, indagare se tale tecnica, una volta che le modifiche della legge n. 89/01 operino a regime, sia o non idonea ad assicurare l'effettività dell'istanza giurisdizionale interna, tenuto conto del fatto che i rimedi ivi contemplati devono essere azionati prima che la violazione dell'art. 6, par. 1, CEDU sia consumata (salvo rilevare sin da ora che nessuna disposizione imporrebbe di adottare corsie decisorie preferenziali). Per contro, nel caso dei processi pendenti alla data del 16 settembre 2010, l'art. 54, comma 2, D.L. n. 112/08 impone tale prenotazione indipendentemente dalla circostanza che la violazione si sia già realizzata o meno. Prova ne sia che la proponibilità della domanda di equa riparazione non è esclusa ove l'istanza di prelievo sia stata presentata una sola volta e in epoca risalente rispetto alla conclusione del giudizio, atteso che nessuna norma e nessun principio processuale ne impongono la reiterazione ad intervalli più o meno regolari (v. Cass. n. 14386/15); e che l'istanza di prelievo, anche quando condiziona *ratione temporis* la proponibilità della domanda di indennizzo, non incide sul computo della durata del processo, che va riferita all'intero svolgimento processuale e non alla sola fase seguente detta istanza (cfr. Cass. nn. 13554/16 e 2172/17).

3.4.1. - Resta - difficilmente eludibile - una significativa diversità di accenti. Mentre per la giurisprudenza della Corte EDU il rimedio interno deve garantire o la durata ragionevole del giudizio o l'adeguata riparazione della violazione del precetto convenzionale, sicchè ogni ostacolo che vi si frapponga rende non effettivo rimedio stesso, l'art. 54, comma 2, D.L. n. 112/08 interpone proprio questo ostacolo. La sua finalità selettiva, volta a impedire riparazioni indiscriminate nell'ambito di un processo peculiare come quello amministrativo, in cui che in altri il rapporto sostanziale tra le parti è soggetto alla temperie di fattori esterni e mutevoli destinati ad incidere su quello processuale, se da un lato illumina la *ratio* della norma dall'altro ne denuncia contrasto irridimibile con la Convenzione. Secondo la Corte EDU, infatti, un processo finché pende è per ciò stesso e per ciò solo soggetto al termine di durata ragionevole e alle conseguenze della relativa violazione.

Non a caso la sentenza Olivieri c/ Italia, nel rilevare che ciascun ricorrente aveva presentato una seconda istanza di fissazione dell'udienza allo scopo di evitare la perenzione della propria causa, tra luglio e settembre 2008, con conseguente fissazione dell'udienza di discussione tra novembre 2008 e marzo 2009, ha concluso che «(i) ricorrenti non avevano dunque alcun interesse a sollecitare una seconda volta la cancelleria del TAR per chiedere la fissazione d'urgenza della data dell'udienza». Il che fa risaltare l'aporia intrinseca dell'art. 54, comma 2, D.L. cit., il quale subordina l'equa riparazione ad un adempimento che non solo non è funzionale alla progressione del giudizio più di quanto non lo sia la semplice istanza di fissazione dell'udienza, essendo dovuta nell'un caso come nell'altro la risposta giurisdizionale fino al limite della perenzione; ma che altresì si trasfigura rispetto al proprio originale, divenendo, da strumento sollecitatorio per ragioni d'urgenza, mezzo di pura prenotazione dell'indennizzo, tramite una surrettizia e sovrabbondante dichiarazione di interesse alla decisione.

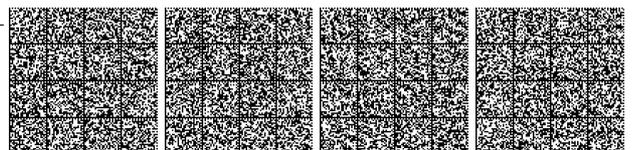
4. - Dunque, e riassumendo, mentre nella giurisprudenza della Corte EDU il rimedio preventivo è tale se efficacemente sollecitatorio, l'interesse alla risposta giurisdizionale derivando dalla stessa pendenza del processo, nel sistema integrato della legge n. 89/01 e del più volte citato art. 54, comma 2, il rimedio preventivo non è sollecitatorio, ma puramente dichiarativo di un interesse altrimenti già incardinato nel processo.

Non è possibile un'interpretazione convenzionalmente orientata di tale norma che non si traduca nella sua sostanziale e intera disapplicazione. È l'idea stessa del prelievo quale condizione d'accesso all'istanza indennitaria a soffrire la contraddizione.

Di qui la non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionalità dell'art. 54, comma 2, D.L. n. 112/08, convertito con modificazioni dalla legge n. 133/08, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'Allegato 4 al d.lgs. n. 104/10 e dall'art. 1, comma 3, lettera a), numero 6), del d.lgs. correttivo n. 195/11, per contrasto con l'art. 117, primo comma, Cost., in relazione agli artt. 6, par. 1, 13 e 46, par. 1, della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, nella parte in cui, relativamente ai giudizi pendenti alla data del 16 settembre 2010 e per la loro intera durata, subordina la proponibilità della domanda di equa riparazione per l'irragionevole durata dei giudizi amministrativi alla presentazione dell'istanza di prelievo.

P. Q. M.

La Corte, visti gli artt. 134 Cost. e 23 della legge n. 87/53, dichiara rilevante e non manifestamente infondata, in riferimento all'art. 117, primo comma, della Costituzione, e ai parametri interposti degli artt. 6, par. 1, 13 e 46, par. 1 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con la legge 4 agosto 1955, n. 848, la questione di legittimità



costituzionale dell'art. 54, comma 2, D.L. n. 112/08, convertito con modificazioni in legge n. 133/08, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'Allegato 4 al d.lgs. n. 104/10 e dall'art. 1, comma 3, lettera a), numero 6), del d.lgs. correttivo n. 195/11; dispone la sospensione del presente giudizio e ordina che, a cura della cancelleria, la presente ordinanza sia notificata alle parti del giudizio di cassazione, al pubblico ministero presso questa Corte e al Presidente del Consiglio dei ministri; ordina, altresì, che l'ordinanza venga comunicata dal cancelliere ai Presidenti delle due Camere del Parlamento; dispone l'immediata trasmissione degli atti, comprensivi della documentazione attestante perfezionamento delle prescritte notificazioni e comunicazioni, alla Corte costituzionale.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della seconda sezione civile della Corte Suprema di Cassazione, il 13 ottobre 2017.

Il Presidente: PETITTI

18C00024

n. 26

Ordinanza del 28 novembre 2017 della Corte di cassazione nel procedimento civile promosso da Kollertova Giorgina Jrina contro Ministero dell'economia e delle finanze

Giustizia amministrativa - Domanda di equa riparazione per violazione della ragionevole durata del processo - Soggezione alla condizione di proponibilità della previa presentazione dell'istanza di prelievo.

- Decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 (Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria), convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, art. 54, comma 2, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'Allegato 4 al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 (Attuazione dell'articolo 44 della legge 18 giugno 2009, n. 69, recante delega al governo per il riordino del processo amministrativo) e dall'art. 1, comma 3, lett. a), numero 6), del decreto legislativo 15 novembre 2011, n. 195 (Disposizioni correttive ed integrative al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, recante codice del processo amministrativo a norma dell'articolo 44, comma 4, della legge 18 giugno 2009, n. 69).

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SECONDA SEZIONE CIVILE

composta dagli ill.mi sigg.ri magistrati:

- dott. Stefano Petitti - Presidente;
- dott. Felice Manna - consigliere;
- dott. Vincenzo Correnti - consigliere;
- dott. Ubaldo Bellini - consigliere;
- dott. Antonello Cosentino - rel. consigliere;

ha pronunciato la seguente ordinanza interlocutoria sul ricorso 26395-2015 proposto da:

Kollertova Giorgina Jrina, elettivamente domiciliata in Roma, V. Carlo Mirabello, 11, presso lo studio dell'avvocato Giuseppe Pio Torcicollo, rappresentata e difesa dall'avvocato Vincenzo Parato - ricorrente;

Contro il Ministero dell'economia e delle finanze 80415740580, elettivamente domiciliato in Roma, via dei Portoghesi 12, presso l'Avvocatura generale dello Stato, che lo rappresenta e difende - resistente;

Avverso il decreto n. 137/2015 della Corte d'appello di Potenza, deposito il 26 marzo 2015;

Udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 13 ottobre 2017 dal consigliere dott. Antonello Cosentino;

Udito il P.M. in persona del sostituto procuratore generale dott. Corrado Mistri che ha concluso disporre la sospensione del presente procedimento ordinando l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.



Ritenuto in fatto

La signora Giorgina Jrina Kortellova ricorre avverso il decreto della Corte d'appello di Potenza che ha respinto la domanda da lei proposta nel 2014, ai sensi della legge n. 89/2001, per l'equa riparazione della eccessiva durata di un giudizio da lei introdotto davanti al Tribunale amministrativo regionale della Puglia negli anni '90 del secolo scorso, definito dal giudice amministrativo con sentenza depositata il 10 dicembre 2013.

La corte territoriale ha disatteso la domanda dell'odierna ricorrente sul rilievo che nel giudizio amministrativo presupposto ella non aveva presentato l'istanza di prelievo di cui all'art. 71 del codice del processo amministrativo (decreto legislativo n. 104 del 2 luglio 2010), richiesta come condizione di proponibilità della domanda di equa riparazione dall'art. 54, comma 2, del decreto-legge n. 112/2008, nel testo, in vigore dal 16 settembre 2010, modificato dall'art. 3, comma 23, dell'allegato n. 4 al suddetto decreto legislativo n. 104/2010 e, successivamente, dall'art. 1, comma 3, lettera «a», n. 6, decreto legislativo n. 195/2011.

Il ricorso si fonda su un solo motivo.

Il Ministero dell'economia e delle finanze si è costituito ai soli fini della discussione.

Considerato in diritto

1.1. - L'unico, motivo di ricorso denuncia la violazione e falsa applicazione dell'art. 54, comma 2, del decreto-legge n. 112/2008, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'allegato n. 4 al decreto legislativo n. 104/2010 e, successivamente, dall'art. 1, comma 3, lettera «a», n. 6, decreto legislativo n. 195/2011; nonché la violazione dell'art. 13 CEDU. La ricorrente argomenta che solo col decreto legislativo n. 195/2011 l'istanza di prelievo sarebbe stata qualificata quale condizione di procedibilità della domanda di equa riparazione e sottolinea, da un lato, come il primo grado del giudizio presupposto si fosse concluso già nel 2006 e, d'altro lato, come nel grado di appello del giudizio presupposto, iniziato nel 2007, ella avesse presentato regolare istanza di fissazione di udienza all'atto della presentazione del ricorso ed avesse poi reiterato tale istanza per evitare la perenzione. La ricorrente sostiene, quindi, che l'interesse della parte alla decisione sarebbe manifestato dall'istanza di fissazione dell'udienza e non dall'istanza di prelievo.

2. - Il motivo del ricorso pone la questione della compatibilità del disposto dell'art. 54, secondo comma, decreto-legge n. 112/2008, come modificato dal decreto legislativo n. 104/2010 e dal decreto legislativo correttivo n. 195/2011, con i principi CEDU.

3. - Il Collegio ritiene rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 54, 2° comma, decreto-legge n. 112/2008, convertito con modificazioni in legge n. 133/2008, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'Allegato 4 al decreto legislativo n. 104/2010 e dall'art. 1, comma 3, lettera a), numero 6), del decreto legislativo correttivo n. 195/2011, in relazione all'art. 117, comma 1, della Costituzione e ai parametri interposti degli articoli 6, par. 1, 13 e 46, par. 1 CEDU.

3.1 - In base alla giurisprudenza ormai del tutto costante di questa Corte suprema, l'art. 54, decreto-legge n. 112/2008 e successive modifiche, va interpretato nel senso che per i processi amministrativi pendenti, come nella specie, alla data del 16 settembre 2010, la previa presentazione dell'istanza di prelievo è condizione di proponibilità della domanda di equa riparazione in rapporto all'intero svolgimento del giudizio presupposto, e dunque anche per la frazione di tempo anteriore al 25 giugno 2008, data di entrata in vigore del decreto-legge n. 112/2008 che tale condizione di proponibilità ha per la prima volta previsto.

Infatti, «(l)'art. 54, comma 2, del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 — in vigore dal 25 giugno 2008 (art. 85) —, convertito in legge, con modificazioni, dall'art. 1, comma I, della legge 6 agosto 2008, n. 133 — in vigore dal 22 agosto 2008 —, nella sua versione originaria, disponeva: «La domanda di equa riparazione non è proponibile se nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell'art. 2, comma I, non è stata presentata un'istanza ai sensi del secondo comma dell'art. 51 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642, nei sei mesi antecedenti alla scadenza dei termini di durata di cui all'art. 4, comma 1-ter, lettera b)»; b) in sede di conversione in legge, sono state apportate all'art. 54 le seguenti modifiche: «al comma 2, dopo le parole “art. 2, comma 1” sono inserite le seguenti: “della legge 24 marzo 2001, n. 89” e le parole “nei sei mesi antecedenti alla scadenza dei termini di durata di cui all'art. 4, comma 1-ter, lettera b)” sono soppresse»; c) conseguentemente, il testo definitivo dell'art. 54, comma 2, del decreto-legge n. 112 del 2008, quale convertito in legge dalla legge n. 133 del 2008, risulta il seguente: «La domanda di equa riparazione non è proponibile se nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell'art. 2, comma I, della legge 24 marzo 2001, n. 89, non è stata presentata



un'istanza ai sensi del secondo comma dell'art. 51 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642); d) successivamente, l'art. 3, comma 23, dell'Allegato 4 al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 — in vigore dal 16 settembre 2010 —, ha stabilito che, all'art. 54, comma 2, del decreto-legge n. 112 del 2008, «le parole “un'istanza ai sensi del secondo comma dell'art. 51 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642” sono sostituite dalle seguenti: “l'istanza di prelievo di cui all'art. 81, comma 1, del codice del processo amministrativo, né con riguardo al periodo anteriore alla sua presentazione”»; e) ancora successivamente, l'art. 1, comma 3, lettera a), numero 6), del decreto legislativo 15 novembre 2011, n. 195 (Disposizioni correttive ed integrative al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, recante codice del processo amministrativo, a norma dell'art. 44, comma 4, della legge 18 giugno 2009, n. 69) — in vigore dall'8 dicembre 2011 —, ha disposto che: «al comma 23, le parole “81, comma 1” sono sostituite dalle seguenti “71, comma 2”»; f) la disposizione dell'art. 54, comma 2, del decreto-legge n. 112 del 2008 — in vigore dal 16 settembre 2010 — risulta del seguente testuale tenore: «La domanda di equa riparazione non è proponibile se nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell'art. 2, comma 1, della legge 24 marzo 2001, n. 89, non è stata presentata l'istanza di prelievo di cui all'art. 71, comma 2, del codice del processo amministrativo, né con riguardo al periodo anteriore alla sua presentazione”»; g) per effetto delle modificazioni introdotte dalla legge n. 208 del 2015 nel testo della legge n. 89 del 2001 (art. 6, comma 2-ter, introdotto dalla legge del 2015, in vigore dal 10 gennaio 2016), «il comma 2 dell'art. 54 del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'allegato 4 al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, si applica solo nei processi amministrativi la cui durata al 31 ottobre 2016 ecceda i termini di cui all'art. 2, comma 2-bis»; che, questo essendo il quadro normativo di riferimento, è del tutto evidente che in base al principio *tempus regit actum*: 1) ai procedimenti per equa riparazione, promossi a far data dal 25 giugno 2008, si applica l'art. 54, comma 2, del decreto-legge n. 112 del 2008 nel seguente testo: «La domanda di equa riparazione non è proponibile se nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell'art. 2, comma 1, della legge 24 marzo 2001, n. 89, non è stata presentata un'istanza ai sensi del secondo comma dell'art. 51 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642»; 2) ai procedimenti per equa riparazione, promossi a far data dal 16 settembre 2010, si applica — invece — l'art. 54, comma 2, dello stesso decreto-legge n. 112 del 2008 nel seguente testo: «La domanda di equa riparazione non è proponibile se nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell'art. 2, comma 1, della legge 24 marzo 2001, n. 89, non è stata presentata l'istanza di prelievo di cui all'art. 71, comma 2, del codice del processo amministrativo, né con riguardo al periodo anteriore alla sua presentazione»; 3) non rileva (...) la previsione di cui all'art. 6, comma 2-ter, della legge n. 89 del 2001, applicandosi essa ai soli giudizi amministrativi per i quali il termine di ragionevole durata sia violato alla data del 31 ottobre 2016» (così si esprime Cassazione n. 16404/16; conformi, Cassazione nn. 5914-5915/12 e 3740/13).

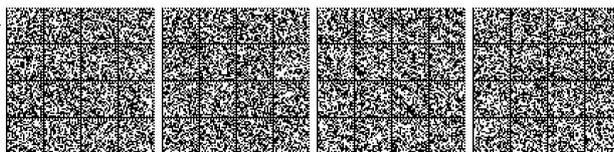
3.1.1. - Nel caso di specie — quanto alla rilevanza della questione di legittimità costituzionale — essendo stata proposta la domanda di equa riparazione nel 2014, relativamente ad un processo amministrativo pendente al 16 settembre 2010, la disciplina applicabile è quella dell'art. 54, 2° comma decreto-legge n. 112/2008 nel testo in vigore alla data della domanda stessa (*ratione temporis* non trova applicazione il comma 2-ter dell'art. 6 legge n. 89/2001, introdotto dalla legge n. 208/2015 a decorrere dal 1° gennaio 2016, per essere stato definito il processo presupposto nel 2012).

Conseguentemente detta domanda è soggetta, anche in rapporto alla durata del giudizio presupposto anteriore alla data di entrata in vigore del decreto-legge n. 112/2008, alla condizione di proponibilità dell'istanza di prelievo, non surrogabile, secondo la giurisprudenza di questa Corte, con l'istanza di fissazione dell'udienza di discussione.

L'istanza di prelievo disciplinata dall'art. 51 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642 e l'istanza di fissazione d'udienza, regolata dall'art. 23 della legge 6 dicembre 1971, n. 1034, assolvono, infatti, funzioni distinte, avendo la prima la finalità di accelerare il processo mediante il riscontro del persistente interesse del ricorrente, e la seconda quella d'impedire, mediante il perfezionamento della costituzione del ricorrente e la fissazione dell'udienza, la perenzione del giudizio. Ne consegue che dall'entrata in vigore dell'art. 54 del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito nella legge 6 giugno 2008, n. 133, per le domande di equa riparazione relative a procedimenti che si svolgono davanti alle giurisdizioni amministrative, la preventiva formulazione dell'istanza di prelievo, costituisce una condizione di proponibilità non fungibile con l'istanza di fissazione d'udienza (così, Cassazione nn. 16404/16, 780/15, 25572/10, nonché, tra le non massimate, 18546/14 e 785/15).

Nel caso di specie, essendo mancata l'istanza di prelievo, la domanda di equa riparazione sarebbe improponibile secondo il diritto vigente.

3.2. - Della cui legittimità costituzionale, nei termini innanzi prospettati, si deve dubitare alla stregua dei più recenti approdi della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo.



Con la sentenza nel caso Daddi c. Italia (n. 15476/09 del 2 giugno 2009) detta Corte, pur dichiarando il ricorso inammissibile per il mancato esperimento del rimedio giurisdizionale interno, aveva preannunciato che una prassi interpretativa ed applicativa dell'art. 54, secondo comma, decreto-legge n. 112/2008 che avesse avuto per effetto quello di opporsi all'ammissibilità dei ricorsi *ex lege* Pinto relativi alla durata di un processo amministrativo conclusosi prima del 25 giugno 2008, solo in quanto non fosse stata presentata un'istanza di prelievo, avrebbe potuto essere di natura tale da esonerare i ricorrenti interessati dall'obbligo di esperire il rimedio interno; e che lo stesso sarebbe valso per quanto riguardava i procedimenti ancora pendenti in cui la fissazione d'urgenza dell'udienza fosse stata richiesta solo dopo l'entrata in vigore della disposizione in questione. In questi casi, aveva concluso la Corte di Strasburgo, non si sarebbe potuto escludere che la norma, interpretata dai giudici nazionali nel senso di escludere dalla determinazione della durata soggetta a indennizzo i periodi anteriori al 25 giugno 2008, avrebbe privato sistematicamente alcune categorie di ricorrenti della possibilità di ottenere una riparazione adeguata e sufficiente.

Più di recente, con la sentenza emessa nel caso Olivieri contro Italia del 22 febbraio 2016 (ricorsi nn. 17708/12, 17717/12, 17729/12 e 22994), in una fattispecie relativa a giudizi amministrativi iniziati nel 1990 e per i quali era stata presentata la nuova istanza di fissazione dell'udienza ai sensi dell'art. 9, comma 2, legge n. 205/2000, ma non anche l'istanza di prelievo, il che aveva determinato l'inammissibilità del ricorso per equa riparazione, la Corte EDU ha affrontato in maniera diretta il problema dell'effettività dell'istanza nazionale *ex lege* n. 89/2001 soggetta alla condizione di proponibilità dell'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/2008. Ed esaminando diacronicamente tale disposizione, fino al suo ultimo testo scaturito dalle modifiche apportate dal decreto legislativo n. 104/2010, ha convertito in critica espressa e consapevole la riserva formulata con la sentenza resa nel caso Daddi.

La Corte europea ha così affermato: *a)* che né dal contenuto della norma né dalla relativa prassi giudiziaria si evince che l'istanza di prelievo possa efficacemente accelerare la decisione in merito alla causa sottoposta all'esame del tribunale; *b)* che la condizione di ammissibilità di un ricorso «Pinto» previsto dall'art. 54, comma 2 della legge n. 112/2008 risulta essere una condizione formale che produce l'effetto di ostacolare l'accesso alla procedura interna; *c)* che l'inammissibilità automatica dei ricorsi per equa riparazione, basata unicamente sul fatto che i ricorrenti non abbiano presentato l'istanza di prelievo, priva questi ultimi della possibilità di ottenere una riparazione adeguata e sufficiente.

E, richiamata la propria giurisprudenza sul principio di effettività della tutela giurisdizionale, nel senso che è effettivo il rimedio interno se permette di evitare che si verifichi o si protragga la violazione dedotta o se permette di fornire all'interessato una riparazione adeguata per tutte le violazioni che si siano già verificate, ha concluso nel senso che «la procedura per lamentare la durata eccessiva di un giudizio dinanzi al giudice amministrativo, risultante dalla lettura dell'art. 54, comma 2 del decreto-legge n. 112 del 2008 in combinato disposto con la legge Pinto, non possa essere considerata un ricorso effettivo ai sensi dell'art. 13 della Convenzione».

3.3. - Benché occasionato da fattispecie aventi ad oggetto l'equa riparazione per l'irragionevole durata del processo verificatasi anteriormente al 25 giugno 2008 (iniziati nel 1990, i giudizi amministrativi presupposti erano stati definiti tra il mese di novembre 2008 ed il marzo 2009), e sulla base di domande *ex lege* n. 89/2001 presentate vigente il testo dell'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/2008 *ante* decreto legislativo n. 104/2010, tale precedente appare idoneo a incidere sulla decisione del caso in oggetto (per non dire dell'ipoteca che esso iscrive sull'intero sistema dei rimedi preventivi introdotto dagli articoli 1-*bis* e 1-*ter* della legge n. 89/2001, ivi premessi dall'art. 1, comma 777, lettera a, della legge n. 208/2015 e basati sul medesimo principio).

Sebbene operato ad *abundantiam* nella motivazione della sentenza Olivieri c/ Italia (v. par. 65), il riferimento al ridetto decreto legislativo non può liquidarsi quale mero *obiter dictum* (peraltro di dubbia configurabilità in un contesto motivazionale esclusivamente argomentativo e non deduttivo, tipico della tecnica di raffronto tra norme appartenenti a sistemi giuridici autonomi). Suo tramite, la Corte di Strasburgo ha confermato e viepiù chiarito il senso del giudizio espresso sul pratico operare congiunto della legge n. 89/2001 e della previsione dell'istanza di prelievo quale rimedio preventivo. E dunque pare sovrabbondante pretendere ed attendere che, adita in relazione ad un caso perfettamente sovrapponibile a quello ora in esame, la Corte EDU reiteri le medesime considerazioni operate su di una tutela nazionale giudicata *in parte qua* ineffettiva.

Avuto riguardo alle indicazioni di metodo ritraibili dai precedenti della Corte costituzionale (v. tra i più prossimi quello di cui alla sentenza n. 49/15), il Collegio rileva che pur non avendo ricevuto l'avallo della *Grand Chambre*, l'indirizzo espresso dalla Corte EDU con la decisione sul caso Olivieri è da ritenersi ormai adeguatamente consolidato. Esso costituisce il logico e preannunciato sviluppo del principio già espresso nella sentenza sul caso Daddi; è stato adottato all'unanimità; non presenta alcuna attitudine innovativa rispetto alla tecnica dell'interpretazione convenzionale fin qui seguita; concerne una fattispecie tutt'altro che isolata o peculiare, ma anzi connotata da ovvi elementi di serialità; si colloca, coerente, nel solco della giurisprudenza di detta Corte europea sul principio di effettività per come esso vive in concreto negli ordinamenti nazionali; ed è stato espresso nella piena consapevolezza del *modus operandi* dei giudici nazionali.



3.4. - Così restituito a questa Corte di cassazione il compito suo proprio d'interpretare l'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/2008 e successive modificazioni, alla luce della Costituzione, si rileva che la legittimità costituzionale della norma è stata ritenuta in relazione specifica ai referenti degli artt. 24 e 111 della Costituzione. Una volta esclusa l'applicazione retroattiva (*id est*, del testo attuale ai processi amministrativi non pendenti alla data del 16 settembre 2010 di entrata in vigore del c.p.a.), essa non determina né irragionevoli disparità di trattamento, né lesione alcuna dei principi del giusto processo e del diritto di difesa, dal momento che l'istanza di prelievo manifesta l'interesse della parte ad una rapida definizione della domanda di giustizia (*cf.* Cassazione n. 26262/13).

Quest'ultima affermazione introduce a una sottile ma fondamentale divaricazione funzionale dell'istanza di prelievo secondo la via prescelta, quella amministrativa o quella del binomio normativo della legge n. 89/2001 e dell'art. 54 decreto-legge più volte citato.

Nell'ambito del processo amministrativo detta istanza è stata prevista dall'art. 51, cpv. regio decreto n. 642/1907 quale strumento per sollecitare la trattazione urgente del ricorso. Abrogato detto regio decreto dall'art. 4 dell'allegato 4 al decreto legislativo n. 104/2010, e sostituita la disposizione sul prelievo con l'affatto omologa norma dell'art. 71, comma 2, c.p.a., permane la medesima funzione di mezzo per segnalare l'urgenza della decisione.

Non pare, invece, né rilevante né significativo ai fini in esame l'art. 71-*bis*, aggiunto al decreto legislativo n. 104/2010 dall'art. 1, comma 781, lettera *b*) della legge n. 208/2015, in base al quale a seguito dell'istanza di cui al comma 2 dell'art. 71, il giudice, accertata la completezza del contraddittorio e dell'istruttoria, sentite sul punto le parti costituite, può definire, in Camera di consiglio, il giudizio con sentenza in forma semplificata. In disparte la sua applicabilità a decorrere dal 1° gennaio 2016, tale norma si limita a prevedere la possibilità di una tecnica decisoria più agevole e veloce, senza tuttavia imporla nell'*an* o nel *quando*. Nulla ne scaturisce, pertanto, sul complessivo giudizio di (in)effettività del rimedio interno secondo la concezione dell'art. 13 della Convenzione europea, come elaborata dalla Corte di Strasburgo. Il che ripropone intatta la questione in esame.

Diversa è, invece, proprio sul terreno dell'effettività, la funzione dell'istanza di prelievo nell'ambito dell'equa riparazione. Come questa C.S. ha avuto modo di affermare, essa ha da tempo assunto la funzione di segnalare al giudice il permanente interesse della parte alla definizione del giudizio, sovente venuto meno per circostanze sopravvenute alla sua proposizione (quali atti di autotutela o sanatorie), con la conseguenza che la mancata presentazione dell'istanza, nonostante il lungo tempo trascorso dalla proposizione della domanda, costituisce indice di scarso interesse alla lite (così Cassazione n. 3271/11, che da ciò ha desunto la legittimità di una liquidazione dell'indennizzo in misura inferiore rispetto a quella normalmente ritenuta congrua).

Ciò non vuol dire, ovviamente, che l'assenza del prelievo impedisca la decisione del giudice amministrativo, una volta che, come si è detto, la costituzione della parte ricorrente si sia perfezionata con la proposizione dell'istanza di fissazione dell'udienza di trattazione del ricorso. Tant'è che prima del decreto-legge n. 112/08 questa Corte aveva sempre affermato, anche a S.U., che la lesione del diritto alla definizione del processo in un termine ragionevole va riscontrata, anche per le cause davanti al giudice amministrativo, con riferimento al periodo intercorso dall'instaurazione del relativo procedimento, senza che una tale decorrenza del termine ragionevole di durata della causa possa subire ostacoli o slittamenti in relazione alla mancanza dell'istanza di prelievo od alla ritardata presentazione di essa; e che la previsione di strumenti sollecitatori non sospende né differisce il dovere dello Stato di pronunciare sulla domanda, in caso di omesso esercizio degli stessi, né implica il trasferimento sul ricorrente della responsabilità per il superamento del termine ragionevole per la definizione del giudizio, salva restando la valutazione del comportamento della parte al solo fine dell'apprezzamento della entità del lamentato pregiudizio (così e per tutte, S.U. n. 28507/05).

Il senso ultimo dell'operazione posta in essere dal legislatore del 2008-2010, confermato del resto dal più generalizzato sistema di rimedi preventivi introdotto nella legge n. 89/2001 dall'art. 1, comma 777, lettera a, della legge n. 208/2015, consiste dunque nell'imporre al ricorrente di prenotare gli effetti della riparazione per l'irragionevole durata del processo.

Non mette conto, per i limiti di rilevanza della questione, indagare se tale tecnica, una volta che le modifiche della legge n. 89/2001 operino a regime, sia o non idonea ad assicurare l'effettività dell'istanza giurisdizionale interna, tenuto conto del fatto che i rimedi ivi contemplati devono essere azionati prima che la violazione dell'art. 6, par. 1, Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali sia consumata (salvo rilevare sin da ora che nessuna disposizione imporrebbe di adottare corsie decisorie preferenziali). Per contro, nel caso dei processi pendenti alla data del 16 settembre 2010, l'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/2008 impone tale prenotazione indipendentemente dalla circostanza che la violazione si sia già realizzata o meno. Prova ne sia che la proponibilità



della domanda di equa riparazione non è esclusa ove l'istanza di prelievo sia stata presentata una sola volta e in epoca risalente rispetto alla conclusione del giudizio, atteso che nessuna norma e nessun principio processuale ne impongono la reiterazione ad intervalli più o meno regolari (v. Cassazione n. 14386/15); e che l'istanza di prelievo, anche quando condiziona *ratione temporis* la proponibilità della domanda di indennizzo, non incide sul computo della durata del processo, che va riferita all'intero svolgimento processuale e non alla sola fase seguente detta istanza (cfr. Cassazione nn. 13554/16 e 2172/17).

3.4.1. - Resta — difficilmente eludibile — una significativa diversità di accenti. Mentre per la giurisprudenza della Corte EDU il rimedio interno deve garantire o la durata ragionevole del giudizio o l'adeguata riparazione della violazione del precetto convenzionale, sicché ogni ostacolo che vi si frapponga rende non effettivo il rimedio stesso, l'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/2008 interpone proprio questo ostacolo. La sua finalità selettiva, volta a impedire riparazioni indiscriminate nell'ambito di un processo peculiare come quello amministrativo, in cui più che in altri rapporti sostanziale tra le parti è soggetto alla temperie di fattori esterni e mutevoli destinati ad incidere su quello processuale, se da un lato illumina la *ratio* della norma dall'altro ne denuncia il contrasto irridimibile con la Convenzione. Secondo la Corte EDU, infatti, un processo finché pende è per ciò stesso e per ciò solo soggetto al termine di durata ragionevole e alle conseguenze della relativa violazione.

Non a caso la sentenza Olivieri contro Italia, nel rilevare che ciascun ricorrente aveva presentato una seconda istanza di fissazione dell'udienza allo scopo di evitare la perenzione della propria causa, tra luglio e settembre 2008, con conseguente fissazione dell'udienza di discussione tra novembre 2008 e marzo 2009, ha concluso che «(i) ricorrenti non avevano dunque alcun interesse a sollecitare una seconda volta la cancelleria del Tribunale amministrativo regionale per chiedere la fissazione d'urgenza della data dell'udienza». Il che fa risaltare l'aporia intrinseca dell'art. 54, comma 2, decreto-legge cit., il quale subordina l'equa riparazione ad un adempimento che non solo non è funzionale alla progressione del giudizio più di quanto non lo sia la semplice istanza di fissazione dell'udienza, essendo dovuta nell'un caso come nell'altro la risposta giurisdizionale fino al limite della perenzione; ma che altresì si trasfigura rispetto al proprio originale, divenendo, da strumento sollecitatorio per ragioni d'urgenza, mezzo di pura prenotazione dell'indennizzo, tramite una surrettizia e sovrabbondante dichiarazione di interesse alla decisione.

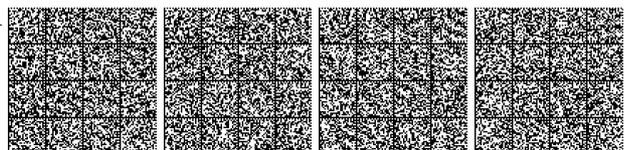
4. - Dunque, e riassumendo, mentre nella giurisprudenza della Corte EDU il rimedio preventivo è tale se efficacemente sollecitatorio, l'interesse alla risposta giurisdizionale derivando dalla stessa pendenza del processo, nel sistema integrato della legge n. 89/2001 e del più volte citato art. 54, comma 2, il rimedio preventivo non è sollecitatorio, ma puramente dichiarativo di un interesse altrimenti già incardinato nel processo.

Non è possibile un'interpretazione convenzionalmente orientata di tale norma che non si traduca nella sua sostanziale e intera disapplicazione. È l'idea stessa del prelievo quale condizione d'accesso all'istanza indennitaria a soffrire la contraddizione.

Di qui la non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionalità dell'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/2008, convertito con modificazioni dalla legge n. 133/2008, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'Allegato 4 al decreto legislativo n. 104/2010 e dall'art. 1, comma 3, lettera a), numero 6), del decreto legislativo correttivo n. 195/2011, per contrasto con l'art. 117, primo comma, della Costituzione, in relazione agli articoli 6, par. 1, 13 e 46, par. 1, della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, nella parte in cui, relativamente ai giudizi pendenti alla data del 16 settembre 2010 e per la loro intera durata, subordina la proponibilità della domanda di equa riparazione per l'irragionevole durata dei giudizi amministrativi alla presentazione dell'istanza di prelievo.

P.Q.M.

La Corte, visti gli articoli 134 della Costituzione e 23 della legge n. 87/1953, dichiara rilevante e non manifestamente infondata, in riferimento all'art. 117, primo comma, della Costituzione, e ai parametri interposti degli articoli 6, par. 1, 13 e 46, par. 1 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con la legge 4 agosto 1955, n. 848, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/2008, convertito con modificazioni in legge n. 133/2008, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'Allegato 4 al decreto legislativo n. 104/2010 e dall'art. 1, comma 3, lettera a), numero 6), del decreto legislativo correttivo n. 195/2011; dispone la sospensione del



presente giudizio e ordina che, a cura della cancelleria, la presente ordinanza sia notificata alle parti del giudizio di cassazione, al pubblico ministero presso questa Corte e al Presidente del Consiglio dei ministri; ordina, altresì, che l'ordinanza venga comunicata dal cancelliere ai Presidenti delle due Camere del Parlamento; dispone l'immediata trasmissione degli atti, comprensivi della documentazione attestante il perfezionamento delle prescritte notificazioni e comunicazioni, alla Corte costituzionale.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio della seconda sezione civile della Corte suprema di cassazione, il 13 ottobre 2017.

Il Presidente: PETITTI

18C00032

N. 27

Ordinanza del 21 dicembre 2017 della Corte di cassazione nel procedimento civile promosso da Corsi Luigi Antonio contro Ministero dell'economia e delle finanze

Giustizia amministrativa - Domanda di equa riparazione per violazione della ragionevole durata del processo - Condizione di proponibilità della previa presentazione dell'istanza di prelievo.

- Decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 (Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria), convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, art. 54, comma 2.

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SECONDA SEZIONE CIVILE

composta da:

Stefano Petitti - Presidente;
Felice Manna - consigliere;
Vincenzo Correnti - consigliere;
Ubaldo Bellini - consigliere relatore;
Alberto Giusti - consigliere;

ha pronunciato la seguente ordinanza interlocutoria sul ricorso 21384 del 2016 proposto da: Corsi Luigi Antonio, elettivamente domiciliato in Roma, piazza del Fante n. 10, presso lo studio dell'avvocato Filippo De Jorio, che lo rappresenta e difende; ricorrente;

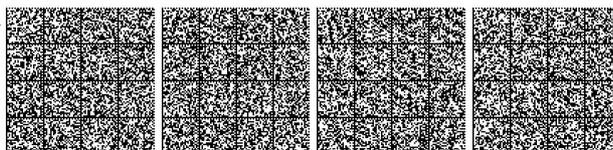
Contro il Ministero dell'economia e delle finanze in persona del Ministro *pro tempore*, domiciliato *ex lege* in Roma, via dei Portoghesi n. 12, presso l'Avvocatura generale dello Stato, che lo rappresenta e difende *ope legis*; controricorrente;

Avverso il decreto n. 1747/2016 della Corte d'appello di Perugia, depositata il 28 luglio 2016;

Udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 13 ottobre 2017 dal consigliere Ubaldo Bellini;

Udito il pubblico ministero in persona del sostituto procuratore generale dott. Corrado Mistri, che ha concluso per la rimessione degli atti alla Corte costituzionale;

Udito l'avvocato Filippo De Jorio, difensore del ricorrente, che ha chiesto raccoglimento del ricorso;



Ritenuto in fatto

La Corte d'appello di Perugia — adita in riassunzione a seguito della dichiarazione di incompetenza territoriale dalla Corte d'appello di Roma sull'originario ricorso del febbraio 2009 — con decreto pronunciato il 21 marzo 2016 (depositato il successivo 28 luglio 2016) dichiarava inammissibile il ricorso proposto, in data 2 agosto 2011, da Luigi Antonio Corsi contro il Ministero dell'economia e delle finanze, per ottenere, ai sensi della legge 24 marzo 2001, n. 89, l'equa riparazione del danno sofferto a cagione della durata non ragionevole di un giudizio avanti al TAR del Lazio (promosso in data 11 aprile 2000 e dichiarato perento in data 29 aprile 2014).

La Corte affermava che, nonostante l'effettivo ritardo nella definizione del giudizio presupposto, l'omessa presentazione da parte del ricorrente dell'istanza di prelievo ai sensi dell'art. 54 del decreto-legge 23 giugno 2008, n. 112, nel testo modificato dal decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, applicabile ai giudizi pendenti alla data del 16 settembre 2010 (quale asseritamente quello in oggetto), comportava l'improponibilità della domanda di equa riparazione, con riguardo alla intera durata del giudizio.

Per la cassazione dell'impugnato decreto della Corte d'appello di Perugia il Corsi ha proposto ricorso, con atto notificato il 29 settembre 2016, sulla base di due motivi, ulteriormente illustrati con memoria.

Il Ministero dell'economia e delle finanze ha resistito con controricorso.

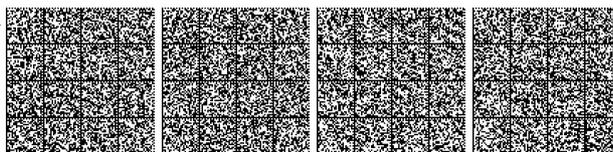
Considerato in diritto

1. — Con il primo motivo, il ricorrente, in relazione all'art. 360, primo comma, n. 3, del codice di procedura civile, deduce la violazione e comunque la falsa applicazione dell'art. 11 delle preleggi al codice civile; la violazione e comunque la falsa applicazione degli articoli 3, 24 e 111 della Costituzione; la violazione e comunque la falsa applicazione del combinato disposto dell'art. 117 della Costituzione e degli articoli 1, 13 e 6, paragrafo 1, della CEDU, giacché l'art. 54, comma 2, del decreto-legge n. 112 del 2008, come applicato dal decreto della Corte d'appello di Perugia non appare conforme alla citata normativa costituzionale ed europea.

In particolare, il ricorrente osserva che la Corte territoriale, in coerenza con detti principi costituzionali e convenzionali (questi ultimi nell'interpretazione datane dalla Corte EDU, 25 febbraio 2016, Olivieri e altri contro Italia), avrebbe dovuto esaminare ed accogliere la domanda di equa riparazione in toto, o quantomeno per il periodo che va dalla proposizione della domanda davanti al giudice adito al 16 settembre 2010, data di entrata in vigore del codice del processo amministrativo, escludendone una valenza retroattiva, lesiva della regola del *tempus regit actum*. Laddove, non ritenuta praticabile tale soluzione ermeneutica, la Corte stessa avrebbe dovuto rimettere la questione alla Corte costituzionale.

2. — Con il secondo motivo, il ricorrente, in relazione all'art. 360, primo comma, n. 3, codice di procedura civile, deduce la violazione e comunque la falsa applicazione del combinato disposto dell'art. 117 della Costituzione e degli articoli 6, comma 1, e 13 della CEDU; la violazione e comunque la falsa applicazione dell'art. 54, comma 2, del decreto-legge n. 112 del 2008; la violazione e comunque la falsa applicazione dell'art. 1, comma 1, dell'Allegato 3 al decreto legislativo n. 104 del 2010. Ed aggiunge che la decisione della Corte di appello di Perugia va anche censurata ex art. 360, primo comma, n. 5, codice di procedura civile, per omesso esame di un fatto decisivo per il giudizio, in quanto il giudice di prime cure non ha considerato che il presupposto dell'istanza di prelievo di cui all'art. 71, comma 2, codice processo amministrativo è rappresentato dall'urgenza e non costituisce un obbligo della parte (come viceversa per l'istanza di fissazione dell'udienza, presentata due volte nel corso dell'*iter* processuale davanti al TAR) ma solo una facoltà sussistendone le condizioni. Pertanto, il ricorrente ritiene che l'omissione o il ritardo nella presentazione dell'istanza di prelievo (così come quella di fissazione di udienza) non sospendono o differiscono il dovere dello Stato di pronunciarsi sulla domanda, né implicano il trasferimento sulle parti in giudizio della responsabilità per il superamento del termine ragionevole di durata del processo.

3. — Preliminarmente va evidenziato che, per non contestata affermazione del ricorrente, la domanda di equa riparazione risulta esser stata originariamente depositata presso la Corte d'appello di Roma nel febbraio del 2009, e poi riassunta (a seguito di declaratoria di incompetenza per territorio di questa) davanti alla Corte d'appello di Perugia, con ricorso depositato il 2 agosto 2011. Invero, la proposizione della domanda indennitaria per irragionevole durata del processo, ancorché davanti ad un giudice incompetente, costituisce evento idoneo ad introdurre un



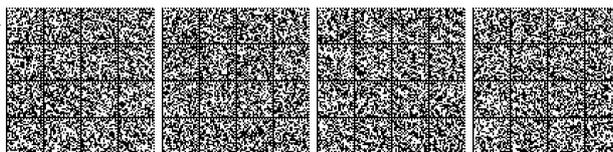
valido giudizio di equa riparazione, purché (come nella specie) la riassunzione della causa innanzi al giudice dichiarato competente avvenga in presenza dei presupposti e delle condizioni che permettono di ritenere che processo sia continuato, ai sensi dell'art. 50 cod. proc. civ. davanti al nuovo giudice, mantenendo una struttura unitaria e, perciò, conservando tutti gli effetti sostanziali e processuali del giudizio svoltosi dinanzi al giudice incompetente (Cassazione n. 148419 del 2017).

4. — Ciò premesso, il collegio ritiene rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/2008, convertito, con modificazioni, in legge n. 133/2008, in relazione all'art. 117, comma 1, della Costituzione e ai parametri interposti degli articoli 6, par. 1, 13 e 46, par. 1, CEDU.

4.1. — In base alla giurisprudenza ormai del tutto costante di questa Corte suprema, l'art. 54, decreto-legge n. 112/08, come modificato dalla legge n. 133 del 2008, va interpretato nel senso che «in tema di equa riparazione per l'irragionevole durata di un processo amministrativo (nella specie iniziato nel 2000), la mancata proposizione dell'istanza di prelievo rende improponibile la domanda di equa riparazione (nella specie del febbraio 2009), nella parte concernente la durata del giudizio presupposto successiva alla data (del 25 giugno 2008) di entrata in vigore del decreto-legge 25 giugno 2008 n. 112, art. 54, convertito in legge 6 agosto 2008, n. 133, che, avendo configurato la suddetta istanza di prelievo come “presupposto processuale” della domanda di equa riparazione, deve sussistere al momento del deposito della stessa, ai fini della sollecita definizione del processo amministrativo in tempi più brevi rispetto al tempo già trascorso, fermo restando che l'omessa presentazione dell'istanza di prelievo non determina la vanificazione del diritto all'equa riparazione per l'irragionevole durata del processo con riferimento al periodo precedente al 25 giugno 2008» (Cassazione n. 719 del 2015, n. 5914 del 2012).

Infatti, «(l) art. 54, comma 2, del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 — in vigore dal 25 giugno 2008 (art. 85) —, convertito in legge, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 6 agosto 2008, n. 133 — in vigore dal 22 agosto 2008 —, nella sua versione originaria, disponeva: «La domanda di equa riparazione non è proponibile se nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell'art. 2, comma 1, non è stata presentata un'istanza ai sensi del secondo comma dell'art. 51 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642, nei sei mesi antecedenti alla scadenza dei termini di durata di cui all'art. 4, comma 1-ter, lettera b)»; b) in sede di conversione in legge, sono state apportate all'art. 54 le seguenti modifiche: «al comma 2, dopo le parole “art. 2, comma 1” sono inserite le seguenti: “della legge 24 marzo 2001, n. 89” e le parole “nei sei mesi antecedenti alla scadenza dei termini di durata di cui all'art. 4, comma 1-ter, lettera b)” sono soppresse»; c) conseguentemente, il testo definitivo dell'art. 54, comma 2, del decreto-legge n. 112 del 2008, quale convertito in legge dalla legge n. 133 del 2008, risulta il seguente: «La domanda di equa riparazione non è proponibile se nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell'art. 2, comma 1, della legge 24 marzo 2001, n. 89, non è stata presentata un'istanza ai sensi del secondo comma dell'art. 51 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642»; d) successivamente, l'art. 3, comma 23, dell'allegato 4 al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 — in vigore dal 16 settembre 2010 —, ha stabilito che, all'art. 54, comma 2, del decreto-legge n. 112 del 2008, «le parole “un'istanza ai sensi del secondo comma dell'art. 51 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642” sono sostituite dalle seguenti: “l'istanza di prelievo di cui all'art. 81, comma 1, del codice del processo amministrativo, né con riguardo al periodo anteriore alla sua presentazione”»; e) ancora successivamente, l'art. 1, comma 3, lettera a), numero 6), del decreto legislativo 15 novembre 2011, n. 195 (Disposizioni correttive ed integrative al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, recante codice del processo amministrativo, a norma dell'art. 44, comma 4, della legge 18 giugno 2009, n. 69) — in vigore dall'8 dicembre 2011 —, ha disposto che: «al comma 23, le parole “81, comma 1” sono sostituite dalle seguenti “71, comma 2”»; f) la disposizione dell'art. 54, comma 2, del decreto-legge n. 112 del 2008 — in vigore dal 16 settembre 2010 — risulta del seguente testuale tenore: “La domanda di equa riparazione non è proponibile se nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell'art. 2, comma 1, della legge 24 marzo 2001, n. 89, non è stata presentata l'istanza di prelievo di cui all'art. 71, comma 2, del codice del processo amministrativo, né con riguardo al periodo anteriore alla sua presentazione”»; g) per effetto delle modificazioni introdotte dalla legge n. 208 del 2015 nel testo della legge n. 89 del 2001 (art. 6, comma 2-ter, introdotto dalla legge del 2015, in vigore dal 10 gennaio 2016), «il comma 2 dell'art. 54 del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, come modificato dall'art. 3, comma 23, dell'allegato 4 al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, si applica solo nei processi amministrativi la cui durata al 31 ottobre 2016 ecceda i termini di cui all'art. 2, comma 2-bis».

Questo essendo il quadro normativo di riferimento, è del tutto evidente che in base al principio *tempus regit actum*:



1) ai procedimenti per equa riparazione, promossi (come nella specie) a far data dal 25 giugno 2008, si applica l'art. 54, comma 2, del decreto-legge n. 112 del 2008 nel seguente testo: «La domanda di equa riparazione non è proponibile se nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell'art. 2, comma 1, della legge 24 marzo 2001, n. 89, non è stata presentata un'istanza ai sensi del secondo comma dell'art. 51 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642»;

2) ai procedimenti per equa riparazione, promossi a far data dal 16 settembre 2010, si applica — invece — l'art. 54, comma 2, dello stesso decreto-legge n. 112 del 2008 nel seguente testo: «La domanda di equa riparazione non è proponibile se nel giudizio dinanzi al giudice amministrativo in cui si assume essersi verificata la violazione dell'art. 2, comma 1, della legge 24 marzo 2001, n. 89, non è stata presentata l'istanza di prelievo di cui all'art. 71, comma 2, del codice del processo amministrativo, né con riguardo al periodo anteriore alla sua presentazione»;

3) non rileva (...) la previsione di cui all'art. 6, comma 2-ter, della legge n. 89 del 2001, applicandosi essa ai soli giudizi amministrativi per i quali il termine di ragionevole durata sia violato alla data del 31 ottobre 2016» (così si esprime Cassazione n. 16404/16; conformi, Cassazione n. 5914-5915/12 e n. 3740/13).

4.1.1. — Nel caso di specie — quanto alla rilevanza della questione di legittimità costituzionale — essendo stata proposta la domanda di equa riparazione nel 2009, relativamente ad un processo amministrativo pendente prima del 16 settembre 2010, la disciplina applicabile è quella dell'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/2008 nel testo in vigore alla data della domanda stessa (*ratione temporis* non trova applicazione il comma 2-ter dell'art. 6 legge n. 89/2001, introdotto dalla legge n. 208/2015 a decorrere dal 1° gennaio 2016, per essere stato definito il processo presupposto nel 2014). Conseguentemente detta domanda è soggetta alla condizione di proponibilità dell'istanza di prelievo per il periodo successivo al 25 giugno 2008.

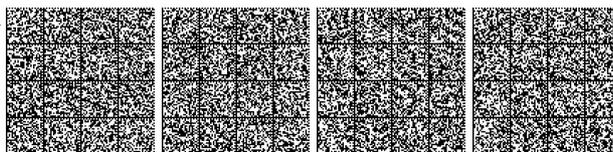
In generale, infatti, secondo la costante giurisprudenza di questa Corte l'istanza di prelievo disciplinata dall'art. 51 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642, e l'istanza di fissazione d'udienza, regolata dall'art. 23 della legge 6 dicembre 1971, n. 1034, assolvono funzioni distinte, avendo la prima la finalità di accelerare il processo mediante il riscontro del persistente interesse del ricorrente, e la seconda quella d'impedire, mediante il perfezionamento della costituzione del ricorrente e la fissazione dell'udienza, la perenzione del giudizio. Ne consegue che dall'entrata in vigore dell'art. 54 del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito nella legge 6 giugno 2008, n. 133, per le domande di equa riparazione relative a procedimenti che si svolgono davanti alle giurisdizioni amministrative, la preventiva formulazione dell'istanza di prelievo, costituisce una condizione di proponibilità non fungibile con l'istanza di fissazione d'udienza (così, Cassazione n. 16404/16, n. 780/15, n. 25572/10, nonché, tra le non massimate, n. 18546/14 e n. 785/15).

In particolare, poi, l'insostenibile equipollenza tra l'una e l'altra ipotesi non è esclusa ove una nuova istanza di discussione sia stata presentata dopo la scadenza del termine di centottanta giorni previsto dall'art. 1, primo comma, dell'allegato 3 al c.p.a. per verificare il persistente interesse alla decisione del ricorso. Ciò non solo e non tanto perché una nuova istanza di fissazione d'udienza presentata dopo centottanta giorni dall'entrata in vigore del c.p.a. va equiparata ad altro, vale a dire ad una tempestiva dichiarazione, ai sensi del secondo comma del medesimo articolo, di persistenza dell'interesse a che la causa sia trattata, purché proposta nei centottanta giorni dalla comunicazione del decreto di perenzione (e in mancanza di comunicazione senza neppure tale limite temporale); ma anche ed essenzialmente in quanto il prelievo presuppone un processo amministrativo in cui la costituzione della parte ricorrente si sia perfezionata, rendendo così attuale l'obbligo del giudice di pronunciarsi. Pendenti i termini di cui al primo e al secondo comma del ridetto articolo, tale perfezione, non più assicurata dalla prima istanza ex art. 23 legge TAR a causa dell'onere iterativo imposto dalla medesima norma transitoria del c.p.a., non può farsi dipendere da un atto cui s'intenda attribuire il diverso effetto del prelievo, che a sua volta quella costituzione perfetta presuppone.

Ne consegue che nel caso di specie, essendo mancata l'istanza di prelievo, la domanda di equa riparazione sarebbe improponibile, secondo il diritto vigente e la richiamata applicazione costante di questa Corte, nella parte concernente la durata del giudizio presupposto successiva alla data (del 25 giugno 2008) di entrata in vigore del decreto-legge 25 giugno 2008 n. 112, art. 54, convertito in legge 6 agosto 2008, n. 133.

4.2. — Della cui legittimità costituzionale, nei termini innanzi prospettati, si deve dubitare a stregua dei più recenti approdi della giurisprudenza della Corte EDU.

Con la sentenza nel caso Daddi contro Italia (n. 15476/09 del 2 giugno 2009) detta Corte, pur dichiarando il ricorso inammissibile per il mancato esperimento del rimedio giurisdizionale interno, aveva preannunciato che una prassi interpretativa ed applicativa dell'art. 54, secondo comma, decreto-legge n. 112/2008 che avesse avuto per effetto quello di



opporsi all'ammissibilità dei ricorsi *ex lege* Pinto relativi alla durata di un processo amministrativo conclusosi prima del 25 giugno 2008, solo in quanto non fosse stata presentata un'istanza di prelievo, avrebbe potuto essere di natura tale da esonerare i ricorrenti interessati dall'obbligo di esperire il rimedio interno; e che lo stesso sarebbe valso per quanto riguardava i procedimenti ancora pendenti in cui la fissazione d'urgenza dell'udienza fosse stata richiesta solo dopo l'entrata in vigore della disposizione in questione. In questi casi, aveva concluso la Corte di Strasburgo, non si sarebbe potuto escludere che la norma, interpretata dai giudici nazionali nel senso di escludere dalla determinazione della durata soggetta a indennizzo i periodi anteriori al 25 giugno 2008, avrebbe privato sistematicamente alcune categorie di ricorrenti della possibilità di ottenere una riparazione adeguata e sufficiente.

Più di recente, con la sentenza emessa nel caso Olivieri contro Italia del 22 febbraio 2016 (ricorsi n. 17708/12, n. 17717/12, n. 17729/12 e n. 22994), in una fattispecie relativa a giudizi amministrativi iniziati nel 1990 e per i quali era stata presentata la nuova istanza di fissazione dell'udienza ai sensi dell'art. 9, comma 2, legge n. 205/2000, ma non anche l'istanza di prelievo, il che aveva determinato l'inammissibilità del ricorso per equa riparazione, la Corte EDU ha affrontato in maniera diretta il problema dell'effettività dell'istanza nazionale *ex lege* n. 89/2001 soggetta alla condizione di proponibilità dell'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/2008. Ed esaminando diacronicamente tale disposizione, fino al suo ultimo testo scaturito dalle modifiche apportate dal decreto legislativo n. 104/2010, ha convertito in critica espressa e consapevole la riserva formulata con la sentenza resa nel caso Daddi.

La Corte europea ha così affermato:

a) che né dal contenuto della norma né dalla relativa prassi giudiziaria si evince che l'istanza di prelievo possa efficacemente accelerare la decisione in merito alla causa sottoposta all'esame del tribunale;

b) che la condizione di ammissibilità di un ricorso «Pinto» previsto dall'art. 54, comma 2 della legge n. 112/2008 risulta essere una condizione formale che produce l'effetto di ostacolare l'accesso alla procedura interna;

c) che l'inammissibilità automatica dei ricorsi per equa riparazione, basata unicamente sul fatto che i ricorrenti non abbiano presentato l'istanza di prelievo, priva questi ultimi della possibilità di ottenere una riparazione adeguata e sufficiente.

E richiamata la propria giurisprudenza sul principio di effettività della tutela giurisdizionale, nel senso che è effettivo il rimedio interno se permette di evitare che si verifichi o si protragga la violazione dedotta o se permette di fornire all'interessato una riparazione adeguata per tutte le violazioni che si siano già verificate, ha concluso nel senso che «la procedura per lamentare la durata eccessiva di un giudizio dinanzi al giudice amministrativo, risultante dalla lettura dell'art. 54, comma 2 del decreto-legge n. 112 del 2008 in combinato disposto con la legge Pinto, non possa essere considerata un ricorso effettivo ai sensi dell'art. 13 della Convenzione».

4.3. — Benché occasionato da fattispecie aventi ad oggetto l'equa riparazione per l'irragionevole durata del processo verificatasi anteriormente al 25 giugno 2008 (iniziati nel 1990, i giudizi amministrativi presupposti erano stati definiti tra il mese di novembre 2008 ed il marzo 2009), e sulla base di domande *ex lege* n. 89/2001 presentate vigente il testo dell'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/2008 *ante* decreto legislativo n. 104/2010, tale precedente appare idoneo a incidere anche sulla decisione delle altre fattispecie (per non dire dell'ipoteca che esso iscrive sull'intero sistema dei rimedi preventivi introdotto dagli articoli 1-*bis* e 1-*ter* della legge n. 89/2001, ivi premessi dall'art. 1, comma 777, lettera a), della legge n. 208/2015 e basati sul medesimo principio).

Sebbene operato *ad abundantiam* nella motivazione della sentenza Olivieri contro Italia (v. par. 65), il riferimento al ridetto decreto legislativo non può liquidarsi quale mero *obiter dictum* (peraltro di dubbia configurabilità in un contesto motivazionale esclusivamente argomentativo e non deduttivo, tipico della tecnica di raffronto tra norme appartenenti a sistemi giuridici autonomi). Suo tramite, la Corte di Strasburgo ha confermato e viepiù chiarito il senso del giudizio espresso sul pratico operare congiunto della legge n. 89/2001 e della previsione dell'istanza di prelievo quale rimedio preventivo. E dunque pare sovrabbondante pretendere ed attendere che, adita in relazione ad un caso perfettamente sovrapponibile a quello ora in esame, la Corte EDU reiteri le medesime considerazioni operate su di una tutela nazionale giudicata *in parte qua* ineffettiva.

Avuto riguardo alle indicazioni di metodo ritraibili dai precedenti della Corte costituzionale (v. tra i più prossimi quello di cui alla sentenza n. 49/15), il collegio rileva che pur non avendo ricevuto l'avallo della Grand Chambre, l'indirizzo espresso dalla Corte EDU con la decisione sul caso Olivieri è da ritenersi ormai adeguatamente consolidato. Esso costituisce il logico e preannunciato sviluppo del principio già espresso nella sentenza sul caso Daddi; è stato adottato all'unanimità; non presenta alcuna attitudine innovativa rispetto alla tecnica dell'interpretazione convenzionale fin qui seguita, concerne una fattispecie tutt'altro che isolata o peculiare, ma anzi connotata da ovvi elementi di serialità; si colloca, coerente, nel solco della giurisprudenza di detta Corte europea sul principio di effettività per come esso vive in concreto negli ordinamenti nazionali; ed è stato espresso nella piena consapevolezza del *modus operandi* dei giudici nazionali.



4.4. — Così restituito a questa Corte di cassazione il compito suo proprio d'interpretare l'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/2008 e successive modificazioni, alla luce della Costituzione, si rileva che la legittimità costituzionale della norma è stata ritenuta in relazione specifica ai referenti degli articoli 24 e 111 della Costituzione. Una volta escluse l'applicazione retroattiva (*id est*, del testo attuale ai processi amministrativi non pendenti alla data del 16 settembre 2010 di entrata in vigore del c.p.a.), essa non determina né irragionevoli disparità di trattamento, né lesione alcuna dei principi del giusto processo e del diritto di difesa, dal momento che l'istanza di prelievo manifesta l'interesse della parte ad una rapida definizione della domanda di giustizia (*cf.*: Cassazione n. 26262/13).

Quest'ultima affermazione introduce a una sottile ma fondamentale divaricazione funzionale dell'istanza di prelievo secondo la visuale prescelta, quella amministrativa o quella del binomio normativo della legge n. 89/2001 e dell'art. 54 decreto-legge più volte citato.

Nell'ambito del processo amministrativo detta istanza è stata prevista dall'art. 51, cpv. regio decreto n. 642/1907 quale strumento per sollecitare la trattazione urgente del ricorso. Abrogato detto regio decreto dall'art. 4 dell'allegato 4 al decreto legislativo n. 104/2010, e sostituita la disposizione sul prelievo con l'affatto omologa norma dell'art. 71, comma 2, c.p.a., permane la medesima funzione di mezzo per segnalare l'urgenza della decisione.

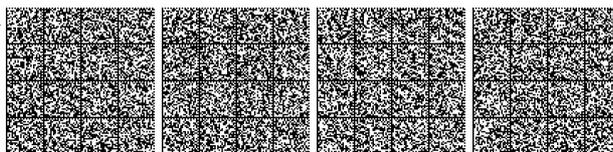
Non pare, invece, né rilevante né significativo ai fini in esame l'art. 71-*bis*, aggiunto al decreto legislativo n. 104/2010 dall'art. 1, comma 781, lettera *b*) della legge n. 208/2015, in base al quale a seguito dell'istanza di cui al comma 2 dell'art. 71, il giudice, accertata la completezza del contraddittorio e dell'istruttoria, sentite sul punto le parti costituite, può definire, in camera di consiglio, il giudizio con sentenza in forma semplificata. In disparte la sua applicabilità a decorrere dal 1° gennaio 2016, tale norma si limita a prevedere la possibilità di una tecnica decisoria più agevole e veloce, senza tuttavia imporla nell'*an* o nel *quando*. Nulla ne scaturisce, pertanto, sul complessivo giudizio di (in)effettività del rimedio interno secondo la concezione dell'art. 13 della Convenzione europea, come elaborata dalla Corte di Strasburgo. Il che ripropone intatta la questione in esame.

Diversa è, invece, proprio sul terreno dell'effettività, la funzione dell'istanza di prelievo nell'ambito dell'equa riparazione. Come questa Corte suprema ha avuto modo di affermare, essa ha da tempo assunto la funzione di segnalare al giudice il permanente interesse della parte alla definizione del giudizio, sovente venuto meno per circostanze sopravvenute alla sua proposizione (quali atti di autotutela o sanatorie), con la conseguenza che la mancata presentazione dell'istanza, nonostante il lungo tempo trascorso dalla proposizione della domanda, costituisce indice di scarso interesse alla lite (così Cassazione n. 3271/11, che da ciò ha desunto la legittimità di una liquidazione dell'indennizzo in misura inferiore rispetto a quella normalmente ritenuta congrua).

Ciò non vuol dire, ovviamente, che l'assenza del prelievo impedisca la decisione del giudice amministrativo, una volta che, come è si detto, la costituzione della parte ricorrente si sia perfezionata con la proposizione dell'istanza di fissazione dell'udienza di trattazione del ricorso. Tant'è che prima del decreto-legge n. 112/2008 questa Corte aveva sempre affermato, anche a S.U., che la lesione del diritto alla definizione del processo in un termine ragionevole, va riscontrata, anche per le cause davanti al giudice amministrativo, con riferimento al periodo intercorso dall'instaurazione del relativo procedimento, senza che una tale decorrenza del termine ragionevole di durata della causa possa subire ostacoli o slittamenti in relazione alla mancanza dell'istanza di prelievo od alla ritardata presentazione di essa; e che la previsione di strumenti sollecitatori non sospende né differisce il dovere dello Stato di pronunciare sulla domanda, in caso di omesso esercizio degli stessi, né implica il trasferimento sul ricorrente della responsabilità per il superamento del termine ragionevole per la definizione del giudizio, salva restando la valutazione del comportamento della parte al solo fine dell'apprezzamento della entità del lamentato pregiudizio (così e per tutte, S.U. n. 28507/05).

Il senso ultimo dell'operazione posta in essere dal legislatore del 2008-2010, confermato del resto dal più generalizzato sistema di rimedi preventivi introdotto nella legge n. 89/2001 dall'art. 1, comma 777, lettera *a*), della legge n. 208/2015, consiste dunque nell'imporre al ricorrente di prenotare gli effetti della riparazione per l'irragionevole durata del processo.

Non mette conto, per i limiti di rilevanza della questione, indagare se tale tecnica, una volta che le modifiche della legge n. 89/2001 operino a regime, sia o non idonea ad assicurare l'effettività dell'istanza giurisdizionale interna, tenuto conto del fatto che i rimedi ivi contemplati devono essere azionati prima che la violazione dell'art. 6, par. 1 CEDU sia consumata (salvo rilevare sin da ora che nessuna disposizione imporrebbe di adottare corsie decisorie preferenziali). Per contro, nel caso dei processi pendenti alla data del 16 settembre 2010, l'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/2008 impone tale prenotazione indipendentemente dalla circostanza che la violazione si sia già realizzata o meno. Prova ne sia che la proponibilità della domanda di equa riparazione non è esclusa ove l'istanza di prelievo sia stata presentata una sola volta e in epoca risalente rispetto alla conclusione del giudizio, atteso che nessuna norma e nessun principio processuale ne impongono la reiterazione ad intervalli più o meno regolari (v. Cassazione n. 14386/15); e che l'istanza di prelievo, anche quando condiziona *ratione temporis* la proponibilità della domanda di indennizzo, non incide sul computo della durata del processo, che va riferita all'intero svolgimento processuale e non alla sola fase seguente detta istanza (*cf.*: Cassazione n. 13554/16 e n. 2172/17).



4.4.1. — Resta — difficilmente eludibile — una significativa diversità di accenti. Mentre per la giurisprudenza della Corte EDU il rimedio interno deve garantire o la durata ragionevole del giudizio o l'adeguata riparazione della violazione del precetto convenzionale, sicché ogni ostacolo che vi si frapponga rende non effettivo il rimedio stesso, l'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/2008 interpone proprio questo ostacolo. La sua finalità selettiva, volta a impedire riparazioni indiscriminate nell'ambito di un processo peculiare come quello amministrativo, in cui più che in altri il rapporto sostanziale tra le parti è soggetto alla temperie di fattori esterni e mutevoli destinati ad incidere su quello processuale, se da un lato illumina *la ratio* della norma dall'altro ne denuncia il contrasto irrimediabile con la Convenzione. Secondo la Corte EDU, infatti, un processo finché pende è per ciò stesso e per ciò solo soggetto al termine di durata ragionevole e alle conseguenze della relativa violazione.

Non a caso la sentenza Olivieri contro Italia, nel rilevare che ciascun ricorrente aveva presentato una seconda istanza di fissazione dell'udienza allo scopo di evitare la perenzione della propria causa, tra luglio e settembre 2008, con conseguente fissazione dell'udienza di discussione tra novembre 2008 e marzo 2009, ha concluso che «(i) ricorrenti non avevano dunque alcun interesse a sollecitare una seconda volta la cancelleria del TAR per chiedere la fissazione d'urgenza della data dell'udienza». Il che fa risaltare l'aporia intrinseca dell'art. 54, comma 2, decreto-legge citato, il quale subordina l'equa riparazione ad un adempimento che non solo non è funzionale alla progressione del giudizio più di quanto non lo sia la semplice istanza di fissazione dell'udienza, essendo dovuta nell'un caso come nell'altro la risposta giurisdizionale fino al limite della perenzione; ma che altresì si trasfigura rispetto al proprio originale, divenendo da strumento sollecitatorio per ragioni d'urgenza a mezzo di pura prenotazione dell'indennizzo, tramite una surrettizia e sovrabbondante dichiarazione di interesse alla decisione.

5. — Dunque e riassumendo, mentre nella giurisprudenza della Corte EDU il rimedio preventivo è tale se efficacemente sollecitatorio, l'interesse alla risposta giurisdizionale derivando dalla stessa pendenza del processo, nel sistema integrato della legge n. 89/2001 e del più volte citato art. 54, comma 2, il rimedio preventivo non è sollecitatorio, ma puramente dichiarativo di un interesse altrimenti già incardinato nel processo.

Non è possibile un'interpretazione convenzionalmente orientata di tale norma che non si traduca nella sua sostanziale e intera disapplicazione. È l'idea stessa del prelievo quale condizione d'accesso all'istanza indennitaria a soffrire la contraddizione.

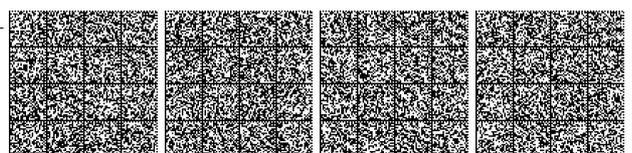
Di qui la non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 54, comma 2, del decreto-legge n. 112 del 2008, convertito con modificazioni dalla legge n. 133 del 2008, per contrasto con l'art. 117, primo comma, della Costituzione, in relazione agli articoli 6, par. 1, 13 e 46, par. 1, della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, là dove subordina la proponibilità della domanda di equa riparazione per l'irragionevole durata dei giudizi amministrativi alla previa presentazione dell'istanza di prelievo, nella parte concernente la durata del giudizio presupposto successiva alla data (del 25 giugno 2008) di entrata in vigore della norma impugnata.

P. Q. M.

Visti gli articoli 134 della Costituzione e 23 della legge n. 87/1953, dichiara rilevante e non manifestamente infondata, in riferimento all'art. 117, primo comma della Costituzione, e ai parametri interposti degli articoli 6, par. 1, 13 e 46, par. 1 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con la legge 4 agosto 1955, n. 848, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 54, comma 2, decreto-legge n. 112/2008, convertito, con modificazioni, in legge n. 133/2008; dispone la sospensione del presente giudizio e ordina che, a cura della cancelleria, la presente ordinanza sia notificata alle parti del giudizio di cassazione, al pubblico ministero presso questa Corte e al Presidente del Consiglio dei ministri; ordina, altresì, che l'ordinanza venga comunicata dal cancelliere ai presidenti delle due Camere del Parlamento; dispone l'immediata trasmissione degli atti, comprensivi della documentazione attestante il perfezionamento delle prescritte notificazioni e comunicazioni, alla Corte costituzionale.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della seconda sezione civile della Corte Suprema di Cassazione, il 13 ottobre 2017.

Il Presidente: PETITTI



RETTIFICHE

Avvertenza. — **L'avviso di rettifica** dà notizia dell'avvenuta correzione di errori materiali contenuti nell'originale o nella copia del provvedimento inviato per la pubblicazione alla *Gazzetta Ufficiale*. **L'errata corrige** rimedia, invece, ad errori verificatisi nella stampa del provvedimento nella *Gazzetta Ufficiale*.

AVVISO DI RETTIFICA

Comunicato relativo all'ordinanza n. 195 del 26 luglio 2017. (Ordinanza pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* - 1^a Serie speciale - n. 3 del 17 gennaio 2018).

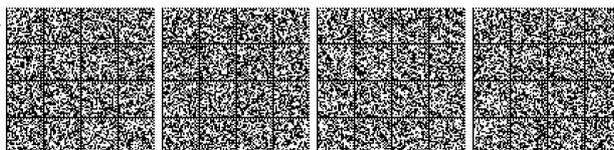
Nell'ordinanza citata in epigrafe, emessa dal Tribunale di Roma, pubblicata nella sopraindicata *Gazzetta Ufficiale*, alla pag. 41 e seguenti, sia nel titolo sia nel testo, il nome della parte nel giudizio *a quo* è Santoro Francesca anziché Santoro Federica.

18C00044

LEONARDO CIRCELLI, *redattore*

DELIA CHIARA, *vice redattore*

(WI-GU-2018-GUR-07) Roma, 2018 - Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato S.p.A.





€ 8,00

