

1<sup>a</sup> SERIE SPECIALE

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

Anno 157° - Numero 23

GAZZETTA  UFFICIALE  
DELLA REPUBBLICA ITALIANA

PARTE PRIMA

Roma - Mercoledì, 8 giugno 2016

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

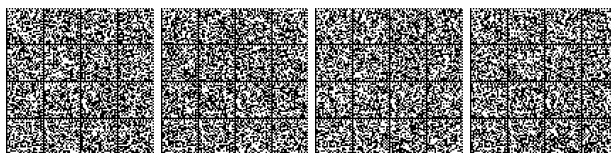




# S O M M A R I O

## SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

- N. **124.** Sentenza 5 aprile - 1° giugno 2016  
 Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.  
**Caccia - Ripartizione del territorio regionale in ambiti territoriali di caccia con dimensioni e confini corrispondenti a quelli delle province - Istituzione di sottoambiti privi di organi.**
- Legge della Regione Toscana 12 gennaio 1994, n. 3 (Recepimento della legge 11 febbraio 1992, n. 157 “Norme per la protezione della fauna selvatica omeoterma e per il prelievo venatorio”), art. 11, commi 2 e 3, nel testo modificato dall’art. 1, commi 1 e 2, della legge della Regione Toscana 20 marzo 2015, n. 32, recante «Modifiche alla legge regionale 12 gennaio 1994, n. 3 (Recepimento della legge 11 febbraio 1992, n. 157 “Norme per la protezione della fauna selvatica omeoterma e per il prelievo venatorio”)»..... Pag. 1
- N. **125.** Sentenza 6 aprile - 1° giugno 2016  
 Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.  
**Esecuzione penale - Sospensione della esecuzione delle pene detentive brevi - Esclusione per il delitto di furto con strappo.**
- Codice di procedura penale, art. 656, comma 9, lettera *a*), come modificato dall’art. 2, comma 1, lettera *m*), del decreto-legge 23 maggio 2008, n. 92 (Misure urgenti in materia di sicurezza pubblica), convertito, con modificazioni, dall’art. 1, comma 1, della legge 24 luglio 2008, n. 125. .... Pag. 5
- N. **126.** Sentenza 19 aprile - 1° giugno 2016  
 Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.  
**Ambiente - Azione di risarcimento del danno ambientale - Legittimazione del Ministero dell’ambiente e della tutela del territorio e del mare.**
- Decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152 (Norme in materia ambientale), art. 311, comma 1..... Pag. 9
- N. **127.** Sentenza 3 maggio - 1° giugno 2016  
 Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.  
**Bilancio e contabilità pubblica - Contributo aggiuntivo alla finanza pubblica imposto alle autonomie speciali (nella specie, alla Regione Siciliana) per gli anni 2015, 2016, 2017 e 2018 - Accantonamento a valere sulle quote di compartecipazione ai tributi erariali.**
- Legge 23 dicembre 2014, n. 190 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge di stabilità 2015), art. 1, commi 400, 401, 403, 405, 415 e 416..... Pag. 17
- N. **128.** Ordinanza 18 aprile - 1° giugno 2016  
 Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.  
**Patrocinio a spese dello Stato - Ammissione al gratuito patrocinio dei soli enti o associazioni che non perseguono scopi di lucro e non esercitano attività economica.**
- Decreto del Presidente della Repubblica 30 maggio 2002, n. 115 (Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di spese di giustizia - Testo *A*), art. 119, ultima parte..... Pag. 22



## N. 129. Sentenza 6 aprile - 6 giugno 2016

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Bilancio e contabilità pubblica - Riduzioni, da applicare a ciascun Comune, del fondo sperimentale di riequilibrio e del fondo perequativo a decorrere dall'anno 2013 - Modalità di determinazione.**

- Decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95 (Disposizioni urgenti per la revisione della spesa pubblica con invarianza dei servizi ai cittadini nonché misure di rafforzamento patrimoniale delle imprese del settore bancario) - convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 7 agosto 2012, n. 135 - art. 16, comma 6. .... Pag. 26

## N. 130. Sentenza 19 aprile - 6 giugno 2016

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Edilizia e urbanistica - Regolamenti regionali di attuazione per la disciplina dei procedimenti di pianificazione urbanistica.**

- Legge della Regione Campania 22 dicembre 2004, n. 16 (Norme sul governo del territorio), art. 43-*bis*, introdotto dall'art. 2, comma 2, della legge regionale 5 gennaio 2011, n. 1, recante «Modifiche alla legge regionale 28 dicembre 2009, n. 19 (Misure urgenti per il rilancio economico, per la riqualificazione del patrimonio esistente, per la prevenzione del rischio sismico e per la semplificazione normativa) e alla legge regionale 22 dicembre 2004, n. 16 (Norme sul governo del territorio)». .... Pag. 31

#### ATTI DI PROMOVIAMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

## N. 109. Ordinanza del G.I.P. del Tribunale di Lecce del 1° dicembre 2015.

**Processo penale - Incidente probatorio - Assunzione della testimonianza di minorenni - Mancata comparizione dovuta a situazioni di disagio del minore che ne compromettono il benessere - Omessa previsione della possibilità di ritenere giustificata la mancata comparizione e di delegare per il compimento dell'incidente il giudice per le indagini preliminari del tribunale nel cui circondario risiede il minore.**

- Codice di procedura penale, artt. 398, comma 5, e 133. .... Pag. 37

## N. 110. Ordinanza del Tribunale di Bari del 4 aprile 2016.

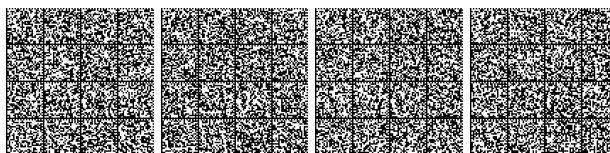
**Reati e pene - Depenalizzazione a norma della legge 28 aprile 2014, n. 67 - Denunciata esclusione dei reati puniti con la sola pena della multa e dell'ammenda previsti dal codice penale, in particolare del reato di cui all'art. 392 cod. pen. - Applicabilità delle sanzioni amministrative alle violazioni anteriormente commesse.**

- Decreto legislativo 15 gennaio 2016, n. 8 (Disposizioni in materia di depenalizzazione, a norma dell'articolo 2, comma 2, della legge 28 aprile 2014, n. 67), artt. 1, comma 3, e 8, comma 1. .... Pag. 41

## N. 111. Ordinanza del Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione Siciliana del 12 aprile 2016.

**Professioni - Norme della Regione Siciliana - Istituzione presso l'Assessorato regionale del lavoro e della cooperazione dell'Albo regionale del personale docente dei corsi di formazione professionale - Requisiti.**

- Legge della Regione Siciliana 6 marzo 1976, n. 24 (Addestramento professionale dei lavoratori), art. 14. .... Pag. 44



N. 112. Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale della Lombardia del 28 aprile 2016.

**Giustizia amministrativa - Giurisdizione del giudice amministrativo in materia di operazioni elettorali relative al rinnovo degli organi elettivi dei Comuni, delle Province, delle Regioni e dei membri del Parlamento europeo spettanti all'Italia - Estensione anche alle elezioni dei rappresentanti delle Città metropolitane - Mancata previsione.**

- 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), art. 126.

**Giustizia amministrativa - Contenzioso elettorale - Inammissibilità del ricorso straordinario al Capo dello Stato - Estensione alle elezioni dei rappresentanti delle Città metropolitane - Mancata previsione.**

- 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), art. 128.

**Giustizia amministrativa - Contenzioso elettorale - Giudizio avverso gli atti di esclusione dal procedimento preparatorio per le elezioni comunali, provinciali e regionali - Estensione alle elezioni dei rappresentanti delle Città metropolitane - Mancata previsione.**

- 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), art. 129.

**Giustizia amministrativa - Contenzioso elettorale - Disciplina in primo grado del procedimento relativo alle operazioni elettorali di Comuni, Province, Regioni e Parlamento europeo - Estensione alle elezioni dei rappresentanti delle Città metropolitane - Mancata previsione.**

- 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), art. 130. ....

Pag. 51

N. 113. Ordinanza del Tribunale di Catania - Sezione lavoro del 6 febbraio 2016.

**Responsabilità civile dei magistrati - Azione di rivalsa dello Stato nei confronti del magistrato - Esperibilità anche nell'ipotesi di ritenuto «travisamento del fatto o delle prove di cui all'art. 2, commi 2, 3».**

- Legge 13 aprile 1988, n. 117 (Risarcimento dei danni cagionati nell'esercizio delle funzioni giudiziarie e responsabilità civile dei magistrati), art. 7, comma 1, come sostituito dall'art. 4, comma 1, della legge 27 febbraio 2015, n. 18 (Disciplina della responsabilità civile dei magistrati).

**Responsabilità civile dei magistrati - Abrogazione delle disposizioni di cui all'art. 5 legge n. 117/1988 relative al giudizio di ammissibilità della domanda risarcitoria.**

- Legge 27 febbraio 2015, n. 18 (Disciplina della responsabilità civile dei magistrati), art. 3, comma 2, abrogativo dell'art. 5 della legge 13 aprile 1988, n. 117 (Risarcimento dei danni cagionati nell'esercizio delle funzioni giudiziarie e responsabilità civile dei magistrati).

**Responsabilità civile dei magistrati - Obbligo di esercizio dell'azione disciplinare nei confronti del magistrato, per i fatti che hanno dato causa all'azione di risarcimento, da parte del Procuratore Generale presso la Cassazione per i magistrati ordinari o del titolare dell'azione disciplinare negli altri casi.**

- Legge 13 aprile 1988, n. 117 (Risarcimento dei danni cagionati nell'esercizio delle funzioni giudiziarie e responsabilità civile dei magistrati), art. 9, comma 1, come modificato dall'art. 6, comma 1, della legge 27 febbraio 2015, n. 18 (Disciplina della responsabilità civile dei magistrati).



**Responsabilità civile dei magistrati - Previsione dell'esercizio dell'azione di risarcimento nei confronti dello Stato decorsi tre anni dal fatto che ha cagionato il danno se in tale termine non si è concluso il grado del procedimento nell'ambito del quale il fatto stesso si è verificato.**

- Legge 13 aprile 1988, n. 117 (Risarcimento dei danni cagionati nell'esercizio delle funzioni giudiziarie e responsabilità civile dei magistrati), art. 4, comma 3.

**Responsabilità civile dei magistrati - Azione di rivalsa - Misura della rivalsa sullo stipendio del magistrato - Previsione del pagamento di rate mensili fino ad un terzo dell'importo dello stipendio netto.**

- Legge 13 aprile 1988, n. 117 (Risarcimento dei danni cagionati nell'esercizio delle funzioni giudiziarie e responsabilità civile dei magistrati), art. 8, comma 3, come sostituito dall'art. 5, comma 1, della legge 27 febbraio 2015, n. 18 (Disciplina della responsabilità civile dei magistrati). .....

Pag. 55



# SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

N. 124

*Sentenza 5 aprile - 1° giugno 2016*

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

**Caccia - Ripartizione del territorio regionale in ambiti territoriali di caccia con dimensioni e confini corrispondenti a quelli delle province - Istituzione di sottoambiti privi di organi.**

- Legge della Regione Toscana 12 gennaio 1994, n. 3 (Recepimento della legge 11 febbraio 1992, n. 157 “Norme per la protezione della fauna selvatica omeoterma e per il prelievo venatorio”), art. 11, commi 2 e 3, nel testo modificato dall’art. 1, commi 1 e 2, della legge della Regione Toscana 20 marzo 2015, n. 32, recante «Modifiche alla legge regionale 12 gennaio 1994, n. 3 (Recepimento della legge 11 febbraio 1992, n. 157 “Norme per la protezione della fauna selvatica omeoterma e per il prelievo venatorio”»).

## LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

*Presidente:* Paolo GROSSI;

*Giudici :* Giuseppe FRIGO, Alessandro CRISCUOLO, Giorgio LATTANZI, 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,

ha pronunciato la seguente

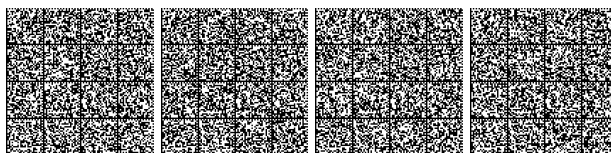
## SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell’art. 3, comma 1, della legge della Regione Toscana 30 dicembre 2014, n. 88, recante «Modifiche alla legge regionale 12 gennaio 1994, n. 3 (Recepimento della legge 11 febbraio 1992, n. 157 “Norme per la protezione della fauna selvatica omeoterma e per il prelievo venatorio”). Disposizioni in materia di ambiti territoriali di caccia», promosso dal Presidente del Consiglio dei ministri, con ricorso notificato il 26 febbraio-2 marzo 2015, depositato in cancelleria il 3 marzo 2015 ed iscritto al n. 29 del registro ricorsi 2015.

Visto l’atto di costituzione della Regione Toscana;

udito nell’udienza pubblica del 5 aprile 2016 il Giudice relatore Giorgio Lattanzi;

uditi l’avvocato dello Stato Marco Corsini per il Presidente del Consiglio dei ministri e l’avvocato Stefano Crisci per la Regione Toscana.



*Ritenuto in fatto*

1.- Con ricorso spedito per la notificazione il 26 febbraio 2015, ricevuto il successivo 2 marzo e depositato il 3 marzo 2015 (reg. ric. n. 29 del 2015), il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, ha promosso questione di legittimità costituzionale dell'art. 3, comma 1, della legge della Regione Toscana 30 dicembre 2014, n. 88, recante «Modifiche alla legge regionale 12 gennaio 1994, n. 3 (Recepimento della legge 11 febbraio 1992, n. 157 “Norme per la protezione della fauna selvatica omeoterma e per il prelievo venatorio”)». Disposizioni in materia di ambiti territoriali di caccia», in riferimento all'art. 117, secondo comma, lettera s), della Costituzione.

La disposizione impugnata sostituisce l'art. 11 della legge della Regione Toscana 12 gennaio 1994, n. 3 (Recepimento della legge 11 febbraio 1992, n. 157 “Norme per la protezione della fauna selvatica omeoterma e per il prelievo venatorio”), che disciplina gli ambiti territoriali di caccia.

In particolare, il nuovo testo della disposizione sostituita stabilisce che gli ambiti territoriali di caccia sono nove, con confini corrispondenti a quelli delle Province e l'accorpamento delle Province di Firenze e Prato in un unico ambito (art. 11, comma 2, della legge regionale n. 3 del 1994, come introdotto dalla disposizione censurata).

Inoltre con il piano faunistico venatorio possono essere istituiti dei sottoambiti, privi di organi, per garantire una zonizzazione il più possibile omogenea e rispondente alle caratteristiche dei singoli contesti territoriali (art. 11, comma 3, della medesima legge regionale).

Il ricorrente ritiene lesiva della competenza esclusiva dello Stato in materia di «tutela dell'ambiente e dell'ecosistema» (art. 117, secondo comma, lettera s, Cost.) l'attribuzione agli ambiti di una dimensione provinciale, in contrasto con quanto previsto dall'art. 14, comma 1, della legge 11 febbraio 1992, n. 157 (Norme per la protezione della fauna selvatica omeoterma e per il prelievo venatorio), secondo il quale

le Regioni ripartiscono il territorio destinato alla caccia in ambiti territoriali di dimensioni subprovinciali, possibilmente omogenei e delimitati da confini naturali.

Questa Corte avrebbe già ritenuto che l'art. 14 della legge n. 157 del 1992, per tale parte, indichi uno standard minimo di tutela della fauna, cui le Regioni non possono derogare. Sarebbe infatti in gioco la necessità di suddividere il territorio aperto alla caccia in ambiti omogenei, al fine di valorizzare il ruolo delle comunità ivi insediate e di costituire aree dai confini naturali, anziché soltanto amministrativi.

2.- Si è costituita in giudizio la Regione Toscana, chiedendo che il ricorso sia dichiarato inammissibile e non fondato, ove non venga dichiarata la cessazione della materia del contendere.

A questo proposito, la Regione rileva che la disposizione impugnata è stata modificata dall'art. 1, commi 1 e 2, della legge della Regione Toscana 20 marzo 2015, n. 32, recante «Modifiche alla legge regionale 12 gennaio 1994, n. 3 (Recepimento della legge 11 febbraio 1992, n. 157 “Norme per la protezione della fauna selvatica omeoterma e per il prelievo venatorio”)».

Nel corpo dell'art. 11, comma 2, della legge regionale n. 3 del 1994 si è aggiunto che la ripartizione in nove ambiti, coincidenti con il territorio delle Province, è disposta «ai soli fini della organizzazione amministrativa».

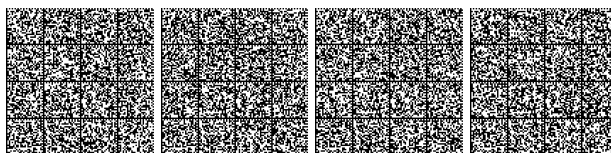
Nell'art. 11, comma 3, le parole «possono essere istituiti sottoambiti» sono state sostituite dalle parole «sono istituiti sottoambiti», a significare che tale istituzione è doverosa.

Lo *ius superveniens* determinerebbe la cessazione della materia del contendere, posto che la disposizione impugnata non ha avuto applicazione nel testo originario.

In ogni caso, la previsione di sottoambiti renderebbe infondata la censura.

*Considerato in diritto*

1.- Il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, ha promosso questione di legittimità costituzionale dell'art. 3, comma 1, della legge della Regione Toscana 30 dicembre 2014, n. 88, recante «Modifiche alla legge regionale 12 gennaio 1994, n. 3 (Recepimento della legge 11 febbraio 1992,





n. 157 “Norme per la protezione della fauna selvatica omeoterma e per il prelievo venatorio”). Disposizioni in materia di ambiti territoriali di caccia», in riferimento all’art. 117, secondo comma, lettera *s*), della Costituzione.

La disposizione impugnata sostituisce l’art. 11 della legge della Regione Toscana 12 gennaio 1994, n. 3 (Recepimento della legge 11 febbraio 1992, n. 157 “Norme per la protezione della fauna selvatica omeoterma e per il prelievo venatorio”), che disciplina gli ambiti territoriali di caccia.

Nel testo vigente fino a tale sostituzione, l’art. 11, comma 2, della legge regionale n. 3 del 1994 prevedeva che gli ambiti territoriali di caccia avessero «dimensioni subprovinciali», in conformità all’art. 14, comma 1, della legge 11 febbraio 1992, n. 157 (Norme per la protezione della fauna selvatica omeoterma e per il prelievo venatorio).

L’art. 3, comma 1, impugnato, introduce un nuovo testo dell’art. 11 della legge regionale n. 3 del 1994.

Il comma 2 dell’art. 11 stabilisce che in Toscana vi sono nove ambiti territoriali di caccia, aventi i medesimi confini delle Province, con l’eccezione delle Province di Firenze e Prato che formano un unico ambito.

Il comma 3 seguente aggiunge che con il piano faunistico venatorio «possono essere istituiti dei sottoambiti», privi di organi.

Il ricorrente reputa tali previsioni in contrasto con la dimensione subprovinciale degli ambiti prevista dall’art. 14, comma 1, della legge n. 157 del 1992, e, conseguentemente, con la competenza esclusiva dello Stato in materia di «tutela dell’ambiente e dell’ecosistema» (art. 117, secondo comma, lettera *s*, Cost.), di cui la prima disposizione sarebbe espressiva.

2.- Il ricorso contiene l’impugnazione dell’art. 3, comma 1, nella sua interezza, ovvero con riferimento anche agli ulteriori commi di cui si compone il nuovo testo dell’art. 11 della legge regionale n. 3 del 1994; tuttavia, le censure, in conformità alla delibera di autorizzazione del Consiglio dei ministri, vertono esclusivamente sui commi 2 e 3, e a questi perciò il ricorso in via interpretativa deve ritenersi univocamente circoscritto.

3.- Nelle more del giudizio, è sopraggiunto l’art. 1, commi 1 e 2, della legge della Regione Toscana 20 marzo 2015, n. 32, recante «Modifiche alla legge regionale 12 gennaio 1994, n. 3 (Recepimento della legge 11 febbraio 1992, n. 157 “Norme per la protezione della fauna selvatica omeoterma e per il prelievo venatorio”)».

Il comma 1 di tale articolo modifica l’art. 11, comma 2, della legge regionale n. 3 del 1994, stabilendo che gli ambiti territoriali di caccia sono nove e corrispondono al territorio delle Province «ai soli fini della organizzazione amministrativa».

Il comma 2, invece, incide sull’art. 11, comma 3, della medesima legge regionale, prevedendo che, in seno agli ambiti, «sono istituiti sottoambiti», mentre precedentemente la disposizione stabiliva che «possono essere istituiti dei sottoambiti».

La Regione Toscana, nel costituirsi, ha sostenuto che lo *ius superveniens* implica la cessazione della materia del contendere, perché il sottoambito è divenuto obbligatorio e viene modellato secondo le «peculiarità ambientali, naturalistiche e faunistiche» del territorio, mentre l’ambito risponde a fini di mera organizzazione amministrativa.

4.- L’eccezione concernente la cessazione della materia del contendere non è fondata, dato che la modifica normativa non ha carattere satisfattivo.

L’art. 14 della legge n. 157 del 1992, indicato dall’Avvocatura generale dello Stato quale norma interposta, e dedicato alla gestione programmata della caccia sul territorio agro-silvo-pastorale, collega direttamente la ripartizione territoriale in ambiti di dimensioni subprovinciali alla costituzione, presso questi ultimi, di organi direttivi, cui sono conferiti rilevanti compiti gestionali. Ciò è stato fatto allo scopo di realizzare uno stretto vincolo tra il cacciatore ed il territorio, «valorizzando, al tempo stesso, il ruolo della comunità che, in quel territorio, è insediata e che è primariamente chiamata, attraverso gli organi direttivi degli ambiti», ad occuparsi delle risorse faunistiche (sentenza n. 4 del 2000; inoltre, ordinanza n. 299 del 2001).

È perciò evidente che la dimensione subprovinciale degli ambiti, nel disegno del legislatore statale, chiama necessariamente in causa proprio l’organizzazione amministrativa, sicché avere limitato a quest’ultima la funzione degli ambiti provinciali non risolve affatto la questione proposta dal ricorrente. Per di più, i sottoambiti toscani «sono privi di organi» (art. 11, comma 3, della legge regionale n. 3 del 1994) e non possono quindi in alcun modo svolgere i compiti propri degli ambiti territoriali di caccia con dimensione subprovinciale.



Ciò posto, e alla luce della portata precettiva e lesiva sostanzialmente equivalente tra la norma impugnata e lo *ius superveniens*, la questione di legittimità costituzionale va trasferita sul nuovo testo dell'art. 11, commi 2 e 3, della legge regionale n. 3 del 1994 (*ex plurimis*, sentenza n. 40 del 2016).

5.- La questione è fondata.

Questa Corte ha ripetutamente riconosciuto che la costituzione degli ambiti territoriali di caccia, prevista dall'art. 14 della legge n. 157 del 1992, manifesta uno standard inderogabile di tutela dell'ambiente e dell'ecosistema, con riferimento sia alla dimensione subprovinciale dell'ambito (sentenze n. 142 del 2013 e n. 4 del 2000), sia alla composizione degli organi direttivi (sentenze n. 268 del 2010 e n. 165 del 2009).

Infatti, «il legislatore statale ha voluto, attraverso la ridotta dimensione degli ambiti stessi, pervenire ad una più equilibrata distribuzione dei cacciatori sul territorio» e «conferire specifico rilievo [...] alla dimensione della comunità locale, più ristretta e più legata sotto il profilo storico e ambientale alle particolarità del territorio» (sentenza n. 142 del 2013).

Il carattere provinciale dell'ambito voluto invece dal legislatore toscano, al quale si lega l'istituzione di sottoambiti privi di funzioni amministrative, tradisce questa finalità. Esso diluisce, infatti, una sfera di interessi (connessi alla caccia e alla tutela dell'ambiente: sentenza n. 4 del 2000), incentrata sul territorio locale, nella ripartizione per Province, ove la dimensione territoriale implica più ampie, e meno specifiche, esigenze di decentramento amministrativo.

Deve pertanto dichiararsi l'illegittimità costituzionale dell'art. 11, commi 2 e 3, della legge della Regione Toscana n. 3 del 1994, nel testo modificato dall'art. 1, commi 1 e 2, della legge regionale n. 32 del 2015.

PER QUESTI MOTIVI

## LA CORTE COSTITUZIONALE

*dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 11, commi 2 e 3, della legge della Regione Toscana 12 gennaio 1994, n. 3 (Recepimento della legge 11 febbraio 1992, n. 157 "Norme per la protezione della fauna selvatica omeoterma e per il prelievo venatorio"), nel testo modificato dall'art. 1, commi 1 e 2, della legge della Regione Toscana 20 marzo 2015, n. 32, recante «Modifiche alla legge regionale 12 gennaio 1994, n. 3 (Recepimento della legge 11 febbraio 1992, n. 157 "Norme per la protezione della fauna selvatica omeoterma e per il prelievo venatorio")», previo trasferimento della questione di legittimità costituzionale sulle nuove disposizioni.*

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 5 aprile 2016.

F.to:

Paolo GROSSI, *Presidente*

Giorgio LATTANZI, *Redattore*

Roberto MILANA, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria l'1 giugno 2016.

*Il Cancelliere*

F.to: Roberto MILANA



N. 125

*Sentenza 6 aprile - 1<sup>o</sup> giugno 2016*

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Esecuzione penale - Sospensione della esecuzione delle pene detentive brevi - Esclusione per il delitto di furto con strappo.**

- Codice di procedura penale, art. 656, comma 9, lettera *a*), come modificato dall'art. 2, comma 1, lettera *m*), del decreto-legge 23 maggio 2008, n. 92 (Misure urgenti in materia di sicurezza pubblica), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 24 luglio 2008, n. 125.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

*Presidente:* Paolo GROSSI;

*Giudici :* Giuseppe FRIGO, Alessandro CRISCUOLO, Giorgio LATTANZI, 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,

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 656, comma 9, lettera *a*), del codice di procedura penale, come modificato dall'art. 2, comma 1, lettera *m*), del decreto-legge 23 maggio 2008, n. 92 (Misure urgenti in materia di sicurezza pubblica), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 24 luglio 2008, n. 125, promosso dal Giudice dell'udienza preliminare del Tribunale ordinario di Napoli, con ordinanza del 5 settembre 2014, iscritta al n. 105 del registro ordinanze 2015 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 23, prima serie speciale, dell'anno 2015.

Visto l'atto di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;

udito nella camera di consiglio del 6 aprile 2016 il Giudice relatore Giorgio Lattanzi.

*Ritenuto in fatto*

1.- Il Giudice dell'udienza preliminare del Tribunale ordinario di Napoli, con ordinanza del 5 settembre 2014 (r.o. n. 105 del 2015), ha sollevato, in riferimento agli artt. 3 e 27, terzo comma, della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 656, comma 9, lettera *a*), del codice di procedura penale, come modificato dall'art. 2, comma 1, lettera *m*), del decreto-legge 23 maggio 2008, n. 92 (Misure urgenti in materia di sicurezza pubblica), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 24 luglio 2008, n. 125, «nella parte in cui prevede “624-bis del codice penale”».

Il giudice rimettente premette che, con sentenza del Giudice dell'udienza preliminare del Tribunale ordinario di Napoli dell'8 ottobre 2010, divenuta definitiva il 4 dicembre 2012, L.C. era stato condannato alla pena di un anno e



quattro mesi di reclusione e di 400 euro di multa, per il delitto previsto dagli artt. 624-*bis* e 61, numero 5), del codice penale, perché «si impossessava mediante strappo della borsa di D.A., fatto questo aggravato dall'aver profittato di circostanze oggettive - ora tarda - tali da ostacolare la pubblica e privata difesa».

Il Procuratore della Repubblica presso il Tribunale ordinario di Napoli - prosegue il giudice *a quo* - aveva emesso, il 5 agosto 2013, l'ordine di esecuzione a carico di L.C. per la pena residua di cinque mesi e due giorni di reclusione e, contestualmente, aveva chiesto al Giudice dell'udienza preliminare del medesimo Tribunale di sospenderlo, «dando una lettura costituzionalmente orientata dell'art. 656 co. 9 lett. *a*) del codice di procedura penale, come modificato dall'art. 2 lett. *m*) del decreto legge n. 92, convertito in legge 24 luglio 2008, n. 125», ovvero di sollevare una questione di legittimità costituzionale.

Secondo la prospettazione del giudice rimettente, l'istanza proposta dal pubblico ministero configura una richiesta di incidente di esecuzione in quanto riguarda l'efficacia in via transitoria del titolo esecutivo, e la richiesta sarebbe stata indirizzata correttamente perché il pubblico ministero non avrebbe, secondo la costante giurisprudenza costituzionale, la legittimazione a promuovere il giudizio di legittimità costituzionale. Il pubblico ministero sarebbe tenuto a sollecitare i poteri decisorii del giudice competente a conoscere delle questioni relative al titolo esecutivo, che è appunto il giudice dell'esecuzione, ossia, nel caso di specie, il Giudice dell'udienza preliminare del Tribunale ordinario di Napoli.

La questione sarebbe rilevante nel giudizio *a quo*, in quanto il pubblico ministero ha chiesto al giudice dell'esecuzione la sospensione dell'ordine di esecuzione, perciò dovrebbe trovare applicazione l'art. 656 cod. proc. pen.

La questione sarebbe inoltre non manifestamente infondata con riferimento all'art. 3 Cost., perché la norma impugnata sarebbe in contrasto con i principi di ragionevolezza, uguaglianza e proporzionalità.

Ricostruito il quadro normativo di riferimento, il giudice rimettente osserva che l'art. 656, comma 9, lettera *a*), cod. proc. pen. preclude la sospensione dell'esecuzione delle pene detentive inferiori ai tre anni nei confronti dei condannati per il delitto di furto con strappo e non anche nei confronti dei condannati per il delitto di rapina, dato che «la rapina semplice [...] non rientra tra i reati elencati nell'art. 4 bis L. 354/75», per i quali - in virtù di «una particolare capacità a delinquere» di chi li ha commessi presunta dal legislatore - non può essere disposta la sospensione dell'esecuzione.

Ciò posto, secondo l'ordinanza di rimessione, «la paradossale scelta legislativa di prevedere una modalità esecutiva più gravosa per il condannato per il furto con strappo comporta che l'eventuale condotta ulteriore di minaccia o violenza rispetto a due fattispecie identiche consentirebbe a chi l'ha commessa di poter beneficiare, in fase di esecuzione, del decreto di sospensione dell'esecuzione, diversamente da colui che si sia limitato a commettere un'azione volta all'impossessamento, con violenza sulla cosa, e tuttavia priva di violenza o minaccia alla persona».

L'irragionevolezza della norma censurata emergerebbe anche «dal fatto che è considerato pericoloso - e dunque meritevole della carcerazione - chi ha commesso un reato di modesta gravità ed ha riportato condanna ad una pena detentiva breve, a differenza del soggetto il quale si sia reso responsabile di un reato più grave e perciò sia stato condannato ad una pena detentiva elevata, tenuto conto che il limite di tre anni, previsto dall'art. 656, comma 5, cod. proc. pen. ai fini della sospensione dell'esecuzione trova applicazione anche con riguardo alle pene residue».

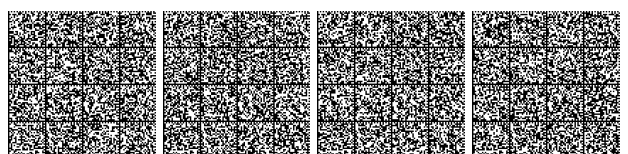
La questione, conclude il giudice *a quo*, sarebbe non manifestamente infondata pure con riferimento all'art. 27, terzo comma, Cost., in quanto «[l']applicazione rigida ed automatica della detenzione carceraria [...], senza possibilità di una valutazione da parte del Tribunale di Sorveglianza dell'idoneità ed opportunità di eventuali misure alternative alla detenzione, risulta in contrasto con la finalità rieducativa della pena».

Pertanto, l'istituto della sospensione dell'esecuzione delle pene detentive brevi troverebbe giustificazione proprio nella finalità rieducativa della pena, essendo volto ad evitare l'impatto con la struttura carceraria, e si fonderebbe su una presunzione di scarsa pericolosità sociale basata sull'entità della pena irrogata. «[S]immetricamente, i divieti alla sospensione dell'esecuzione previsti dall'art. 656, comma 9, cod. proc. pen., sono fondati sulla presunzione di pericolosità in relazione al titolo del reato, alla gravità della sanzione edittale o al particolare allarme sociale destato da talune condotte criminose, cui si affiancano condizioni d'accertata pericolosità».

Nel caso di specie, la norma censurata avrebbe introdotto «una aprioristica presunzione di pericolosità del tutto eccentrica nel sistema dell'esecuzione penale delle pene detentive brevi, con conseguenze paradossali sul piano della coerenza del sistema, in contrasto con i principi di uguaglianza e della finalità necessariamente rieducativa della pena».

2.- È intervenuto in giudizio, con atto depositato il 30 giugno 2015, il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, e ha chiesto che la questione di legittimità costituzionale sia dichiarata inammissibile o infondata.

Secondo la difesa dello Stato, la questione coinvolgerebbe scelte discrezionali, riservate al legislatore perché relative alle condotte punibili e alla quantificazione delle relative sanzioni, che sono sindacabili solo nel caso di manifesta irragionevolezza.



Nel caso di specie, «la scelta compiuta dal legislatore [non sarebbe] connotata da irragionevolezza», in quanto persegue l'obiettivo di politica criminale volto a «fronteggiare taluni problemi di ordine e sicurezza pubblica causati da gravissimi fenomeni di criminalità, anche di natura locale, tali da determinare un grave senso di insicurezza e di timore nella popolazione».

3.- Con memoria difensiva depositata in prossimità della camera di consiglio, la difesa dello Stato ha ribadito la ragionevolezza della scelta legislativa di precludere la sospensione dell'esecuzione della pena detentiva nei confronti dei condannati per determinati delitti, «tenuto conto di una particolare e maggiormente qualificata offensività dei reati di furto e di furto con strappo rispetto ad altre fattispecie penali».

La norma censurata inoltre non potrebbe essere ritenuta incompatibile con la finalità rieducativa della pena sancita dall'art. 27, terzo comma, Cost.

### *Considerato in diritto*

1.- Il Giudice dell'udienza preliminare del Tribunale ordinario di Napoli dubita, in riferimento agli artt. 3 e 27, terzo comma, della Costituzione, della legittimità costituzionale dell'art. 656, comma 9, lettera *a*), del codice di procedura penale, come modificato dall'art. 2, comma 1, lettera *m*), del decreto-legge 23 maggio 2008, n. 92 (Misure urgenti in materia di sicurezza pubblica), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 24 luglio 2008, n. 125, «nella parte in cui prevede "624-*bis* del codice penale"».

L'art. 624-*bis* del codice penale disciplina due reati, il furto in abitazione e il furto con strappo, ma la questione riguarda solo il secondo reato. Il giudice rimettente, infatti, denuncia la violazione dei principi di uguaglianza, ragionevolezza e proporzionalità sanciti dall'art. 3 Cost, rilevando che, mentre per il furto con strappo l'art. 656, comma 9, lettera *a*), cod. proc. pen. vieta la sospensione dell'esecuzione, un uguale divieto non è previsto per la rapina semplice.

Secondo l'ordinanza di rimessione, «la paradossale scelta legislativa di prevedere una modalità esecutiva più gravosa per il condannato per il furto con strappo comporta che l'eventuale condotta ulteriore di minaccia o violenza rispetto a due fattispecie identiche consentirebbe a chi l'ha commessa di poter beneficiare, in fase di esecuzione, del decreto di sospensione dell'esecuzione, diversamente da colui che si sia limitato a commettere un'azione volta all'impossessamento, con violenza sulla cosa, e tuttavia priva di violenza o minaccia alla persona». Da ciò la violazione del principio di uguaglianza e la manifesta irragionevolezza della norma censurata.

L'irragionevolezza emergerebbe anche «dal fatto che è considerato pericoloso - e dunque meritevole della carcerazione - chi ha commesso un reato di modesta gravità ed ha riportato condanna ad una pena detentiva breve, a differenza del soggetto il quale si sia reso responsabile di un reato più grave e perciò sia stato condannato ad una pena detentiva elevata, tenuto conto che il limite di tre anni, previsto dall'art. 656, comma 5, cod. proc. pen. ai fini della sospensione dell'esecuzione trova applicazione anche con riguardo alle pene residue».

Ad avviso del giudice rimettente, la norma censurata violerebbe pure l'art. 27, terzo comma, Cost., in quanto - essendo fondati «i divieti alla sospensione dell'esecuzione previsti dall'art. 656, comma 9, cod. proc. pen. [...] sulla presunzione di pericolosità in relazione al titolo del reato, alla gravità della sanzione edittale o al particolare allarme sociale destato da talune condotte criminose» - essa avrebbe introdotto «una aprioristica presunzione di pericolosità del tutto eccentrica nel sistema dell'esecuzione penale delle pene detentive brevi, con conseguenze paradossali sul piano della coerenza del sistema, in contrasto con i principi di uguaglianza e della finalità necessariamente rieducativa della pena».

2.- La questione è fondata.

La lettera *a*) del comma 9 dell'art. 656 cod. proc. pen. stabilisce che per i condannati per i delitti di cui all'art. 624-*bis* cod. pen. non può essere disposta la sospensione dell'esecuzione prevista dal precedente comma 5. Per contro, la disposizione in esame non contiene un'analoga previsione nei confronti dei condannati per il delitto di rapina.

Questo delitto, inoltre, non rientra neanche nell'elenco dei reati di cui all'art. 4-*bis* della legge 26 luglio 1975, n. 354 (Norme sull'ordinamento penitenziario e sulla esecuzione delle misure privative e limitative della libertà), per i quali pure non può essere disposta la sospensione dell'esecuzione: in tale elenco, infatti, figura solo la rapina aggravata, prevista dall'art. 628, terzo comma, cod. pen.

La distinzione tra la fattispecie incriminatrice del furto con strappo (art. 624-*bis*, secondo comma, cod. pen.) e quella della rapina (art. 628 cod. pen.) risiede nella diversa direzione della violenza esplicata dall'agente. Sussiste un



furto con strappo quando la violenza è immediatamente rivolta verso la cosa, e solo indirettamente verso la persona che la detiene; costituisce invece una rapina l'impossessamento della cosa mobile altrui mediante una violenza diretta sulla persona.

Nel furto con strappo la vittima può risentire della violenza solamente in modo riflesso, come effetto della violenza impiegata sulla cosa per strapparla di mano o di dosso alla persona, mentre nella rapina la violenza alla persona costituisce il mezzo attraverso il quale avviene la sottrazione. Così, se lo strappo non basta per ottenere l'impossessamento e viene di conseguenza esercitata una violenza sulla persona, è ravvisabile una rapina.

Non sono rari i casi in cui, nel progredire dell'azione delittuosa, il furto con strappo si trasforma in una rapina, per la necessità di vincere la resistenza della vittima, o anche in una rapina impropria, per la necessità di contrastare la reazione della vittima dopo la sottrazione della cosa. In questi casi, tra il furto con strappo e la rapina si verifica una progressione nell'offesa, in quanto la lesione si estende dal patrimonio alla persona, giungendo a metterne in pericolo anche l'integrità fisica, ed è incongrua la normativa che, pur prevedendo per la rapina una pena assai più grave, riconosce a chi ne è autore un trattamento più vantaggioso in sede di esecuzione della pena.

Questa Corte ha già chiarito che l'art. 656, comma 9, lettera a), cod. proc. pen., laddove pone il divieto della sospensione dell'esecuzione prevista dal comma 5 dello stesso articolo, si fonda su una «presunzione di pericolosità che concerne i condannati per i delitti compresi nel catalogo» indicato in tale lettera (ordinanza n. 166 del 2010), e con ragione il giudice rimettente ha rilevato che gli indici di pericolosità che possono ravvisarsi nel furto con strappo si rinvergono, incrementati, anche nella rapina.

La disparità di trattamento perciò non si giustifica, non tanto per la maggiore gravità della rapina rispetto al furto con strappo, quanto per le caratteristiche dei due reati, che non consentono di assegnare all'autore di un furto con strappo una pericolosità maggiore di quella riscontrabile nell'autore di una rapina attuata mediante violenza alla persona.

Deve pertanto concludersi che la censura nei confronti dell'art. 656, comma 9, lettera a), cod. proc. pen., formulata dal giudice rimettente per la violazione dell'art. 3 Cost., è fondata, e che di conseguenza va dichiarata l'illegittimità costituzionale di tale disposizione, nella parte in cui stabilisce che non può essere disposta la sospensione dell'esecuzione nei confronti delle persone condannate per il delitto di furto con strappo.

Resta assorbita la censura relativa all'art. 27, terzo comma, Cost.

PER QUESTI MOTIVI

## LA CORTE COSTITUZIONALE

*dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 656, comma 9, lettera a), del codice di procedura penale, come modificato dall'art. 2, comma 1, lettera m), del decreto-legge 23 maggio 2008, n. 92 (Misure urgenti in materia di sicurezza pubblica), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 24 luglio 2008, n. 125, nella parte in cui stabilisce che non può essere disposta la sospensione dell'esecuzione nei confronti delle persone condannate per il delitto di furto con strappo.*

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 6 aprile 2016.

F.to:

Paolo GROSSI, *Presidente*

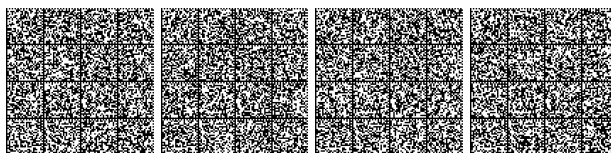
Giorgio LATTANZI, *Redattore*

Roberto MILANA, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria l'1 giugno 2016.

*Il Cancelliere*

F.to: Roberto MILANA



## N. 126

*Sentenza 19 aprile - 1° giugno 2016*

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Ambiente - Azione di risarcimento del danno ambientale - Legittimazione del Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare.**

– Decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152 (Norme in materia ambientale), art. 311, comma 1.

## LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

*Presidente:* Paolo GROSSI;

*Giudici :* Giuseppe FRIGO, Alessandro CRISCUOLO, Giorgio LATTANZI, 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,

ha pronunciato la seguente

## SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 311, comma 1, del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152 (Norme in materia ambientale), promosso dal Tribunale ordinario di Lanusei nel procedimento penale a carico di M.F. ed altri con ordinanza del 13 febbraio 2015, iscritta al n. 107 del registro ordinanze 2015 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 23, prima serie speciale, dell'anno 2015.

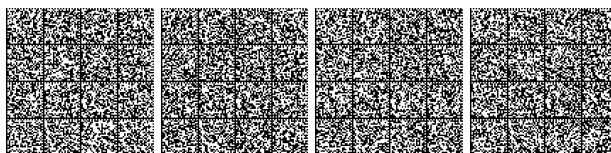
Visti gli atti di costituzione di M.F., di R.P. ed altri, del Comune di Ballao, del Comune di Escalaplano e della Regione autonoma Sardegna, nonché l'atto di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;

udito nell'udienza pubblica del 19 aprile 2016 il Giudice relatore Giancarlo Coraggio;

uditi gli avvocati Leonardo Filippi e Alfredo Gaito per M.F., Riccardo Caboni per il Comune di Ballao e per il Comune di Escalaplano, Alessandra Camba per la Regione autonoma Sardegna e l'avvocato dello Stato Massimo Giannuzzi per R.P. ed altri (ex art. 44 del regio decreto 30 ottobre 1933, n. 1611) e per il Presidente del Consiglio dei ministri.

*Ritenuto in fatto*

1.- Il Tribunale ordinario di Lanusei nel procedimento penale promosso a carico di M.F. ed altri, per il reato di cui all'art. 437, commi 1 e 2, del codice penale, con ordinanza del 13 febbraio 2015, ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 311, comma 1, del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152 (Norme in materia ambientale), nella parte in cui attribuisce al Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, e per esso allo Stato, la legittimazione all'esercizio dell'azione per il risarcimento del danno ambientale, escludendo la legittimazione concorrente o sostitutiva della Regione e degli enti locali sul cui territorio si è verificato il danno, in riferimento agli artt. 2, 3, 9, 24 e 32 della Costituzione, nonché al principio di ragionevolezza.



2.- Premette il rimettente che con decreto 11 luglio 2014 il giudice dell'udienza preliminare del Tribunale ordinario di Lanusei aveva rinviato a giudizio i comandanti militari del Poligono Interforze Salto di Quirra e del suo distaccamento a mare di Capo S. Lorenzo, succedutisi nei rispettivi comandi dal marzo 2001 al 2012, imputando loro il reato di cui all'art. 437, commi 1 e 2, cod. pen.

3.- Agli imputati era stato contestato di aver omesso l'adozione di precauzioni e cautele nell'esercizio delle attività militari, tra cui anche la collocazione di segnali di pericolo di esposizione di uomini ed animali a sostanze tossiche e radioattive presenti nelle aree ad alta intensità militare, cagionando così un persistente e grave disastro ambientale con enorme pericolo chimico e radioattivo per la salute del personale civile e militare del Poligono, dei cittadini dei centri abitati circostanti, dei pastori insediati in quel territorio e dei loro animali da allevamento.

Tra le persone offese indicate nel decreto di rinvio a giudizio figuravano lo Stato, la Regione autonoma Sardegna, le Province di Cagliari e d'Ogliastra, nonché i Comuni il cui territorio era stato esposto alle sostanze contaminanti.

4.- Nel corso dell'udienza preliminare e nella prima udienza dibattimentale, si costituivano o avevano fatto richiesta di costituzione di parte civile per il risarcimento del danno patrimoniale e non patrimoniale la Regione autonoma Sardegna, la Provincia di Cagliari ed alcuni Comuni, nonché numerose persone, tra cittadini, personale militare, allevatori e loro familiari, che avevano lamentato danni patrimoniali alla salute, da esposizione a sostanze nocive e da perdita parentale.

Tutti questi soggetti avevano chiesto anche la chiamata in causa, quale responsabile civile dei danni asseritamente patiti, lo Stato italiano, il quale si costituiva in persona del Presidente del Consiglio dei ministri.

Con istanza depositata all'udienza del 29 ottobre 2014, la Regione autonoma Sardegna, quale ente sul cui territorio si era prodotto il danno descritto nel capo di imputazione, aveva chiesto, altresì, di costituirsi parte civile per il risarcimento del danno ambientale, previa dichiarazione di illegittimità costituzionale dell'art. 311, comma 1, del d.lgs. n. 152 del 2006.

Il Ministero dell'ambiente non si è costituito parte civile per chiedere il risarcimento del danno ambientale.

5.- Il rimettente ritiene rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale prospettata dalla Regione autonoma Sardegna.

Premette che non determina irrilevanza della questione la circostanza che la Regione si sia già costituita parte civile per il risarcimento del danno patrimoniale e non patrimoniale iure proprio, che costituisce domanda diversa rispetto a quella di risarcimento del danno ambientale.

Rileva, quindi, che la giurisprudenza, sia di merito che di legittimità ha interpretato il citato art. 311, comma 1, del codice dell'ambiente, nel senso che lo stesso attribuisce la legittimazione a costituirsi parte civile per il risarcimento del danno ambientale solo allo Stato; tuttavia, una diversa interpretazione sarebbe possibile in ragione di quanto affermato da questa Corte con la sentenza n. 235 del 2009, secondo la quale l'art. 311, comma 1, del d.lgs. n. 156 del 2006, pur non riconoscendo espressamente la legittimazione ad agire delle Regioni, «neppure la esclude in modo esplicito».

Al contrario, in base a quanto previsto dall'art. 313, comma 7, del codice dell'ambiente, la legittimazione a costituirsi parte civile nei processi per reati ambientali spetta non solo al Ministero ma anche all'ente pubblico territoriale e ai soggetti privati che per effetto della condotta illecita abbiano subito un danno risarcibile ai sensi dell'art. 2043 del codice civile, diverso da quello ambientale.

La giurisprudenza di legittimità ha affermato che non sussiste alcuna antinomia reale fra la norma generale di cui all'art. 2043 cod. civ. (che attribuisce a tutti il diritto di ottenere il risarcimento del danno per la lesione di un diritto) e la norma speciale di cui all'art. 311, comma 1, del d.lgs. n. 152 del 2006 (che riserva esclusivamente allo Stato la legittimazione ad agire per il risarcimento del danno da lesione all'ambiente, inteso come diritto pubblico generale a fondamento costituzionale). E difatti, come sempre accade nei rapporti tra norma generale e norma speciale, l'entrata in vigore di quest'ultima ha determinato che la precedente norma generale deve essere ora interpretata nel senso che l'estensione della norma generale stessa si è ristretta, perché il proprio ambito di applicazione non comprende più la fattispecie ora disciplinata dalla norma speciale.

Il ricorrente richiama, quindi, la sentenza della Corte costituzionale n. 641 del 1987, secondo la quale: l'ambiente «non è certamente possibile oggetto di una situazione soggettiva di tipo appropriativo: ma, appartenendo alla categoria dei c.d. beni liberi, è fruibile dalla collettività e dai singoli», ed è valore primario ed assoluto, che in quanto tale (sentenza n. 85 del 2013) non può essere sacrificato ad altri interessi, ancorché costituzionalmente tutelati.

6.- Tanto premesso, il Tribunale deduce il contrasto della disposizione impugnata, in particolare, con gli artt. 3, 9, 24 e 32 Cost.





Il codice dell'ambiente procede su un doppio binario. Da un lato, in un ambito amministrativo, gli artt. 304, 305 e 306 del d.lgs. n. 152 del 2006 prevedono l'azione di prevenzione e ripristino ambientale e il potere di adottare l'ordinanza di cui agli artt. 312 e 313 del medesimo d.lgs., mentre su un secondo binario, giurisdizionale, opera la legittimazione ad agire per il risarcimento del danno. Detta alternatività trova conferma nell'art. 315 del medesimo codice, che stabilisce l'improseguibilità dell'azione giudiziaria in caso di adozione dell'ordinanza ministeriale di cui al citato art. 313.

L'accentramento delle funzioni amministrative in capo allo Stato è stata ritenuta conforme a Costituzione con la sentenza n. 235 del 2009. Tuttavia, ad avviso del rimettente, ciò non rilevarebbe in relazione all'accentramento della legittimazione ad agire per il risarcimento del danno ambientale a proposito del quale tale sentenza ha affermato che «la legittimazione ad agire in sede giurisdizionale, da un lato, non costituisce una funzione amministrativa e, dall'altro lato, non risponde alla logica del riparto, dal momento che il riconoscimento della legittimazione dello Stato non esclude quella delle Regioni, e viceversa».

Né possono trovare applicazione i principi che regolano il riparto della potestà legislativa tra Stato e Regioni.

La disciplina della legittimazione ad agire per il risarcimento del danno ambientale non può essere giustificata dall'esigenza di unitarietà ed omogeneità messa in luce per assolvere l'accentramento statale della funzione amministrativa, oppure dall'esigenza di evitare l'aggressione processuale dell'imputato o il difficile governo del processo per il numero di parti costituite, poiché si impedisce al titolare di agire per la tutela di un proprio diritto che è primario ed assoluto.

La norma impugnata ha, quindi, determinato il passaggio da un sistema di tutela diffuso ad un sistema di tutela esclusivo, senza possibilità intermedie.

Peraltro, nella vigenza dell'art. 18 della legge 8 luglio 1986, n. 349 (Istituzione del Ministero dell'ambiente e norme in materia di danno ambientale) la legittimazione degli enti minori non era fondata sulla lesione di un loro bene economico, ma sulla loro funzione a tutela della collettività e delle comunità del proprio ambito territoriale e degli interessi all'equilibrio ecologico, biologico e sociologico del territorio che ad essi fanno capo.

La legittimazione ad agire in capo ad un solo soggetto non è in grado di garantire un sufficiente livello di tutela della collettività e delle comunità, determinando l'irragionevole sacrificio di un aspetto ineludibile nel sistema di tutela.

6.1.- Con specifico riguardo alla violazione dell'art. 3 Cost., il rimettente afferma che la disciplina in questione non tiene conto che la Regione e gli enti territoriali sono soggetti esponenziali della collettività che opera nel territorio leso, e che il territorio è parte costitutiva della soggettività degli stessi. Dunque, la privazione della possibilità di agire in giudizio dà luogo a disparità di trattamento tra soggetti portatori di una identica posizione giuridica.

6.2.- Sussisterebbe anche la lesione dell'art. 2 Cost., in quanto la deroga alla disciplina generale della responsabilità civile determina un trattamento deteriore del diritto ad un ambiente salubre, diritto primario ed assoluto rientrante tra i diritti inviolabili dell'uomo, rispetto ai restanti diritti costituzionali di pari valore, i quali, con riguardo alla sfera di tutela della responsabilità civile, non subiscono alcuna limitazione nella titolarità della legittimazione ad agire.

Il diritto all'ambiente, in un suo aspetto fondamentale che ne indica il grado di protezione che l'ordinamento gli appresta, ovvero la tutela giurisdizionale, viene discriminato rispetto agli altri diritti primari e assoluti, in assenza di apprezzabile ragione giustificatrice.

6.3.- Anche l'art. 24 Cost. è violato atteso che si impedisce ad un soggetto, portatore di un interesse concretamente leso dall'azione illecita, di reagire per la sua tutela in via giurisdizionale.

6.4.- Sussisterebbe, altresì, la lesione degli artt. 2, 9 e 32 Cost., parametri che tutelano il diritto alla salute e al paesaggio, quali espressione diretta del bene ambiente salubre, diritto primario ed assoluto, e per questo inviolabile.

La disciplina introdotta dall'art. 311, comma 1, del codice dell'ambiente, nel limitare la legittimazione ad agire rispetto a quella che discenderebbe dall'applicazione dei principi generali in materia di illecito, finirebbe per ledere lo stesso diritto all'ambiente, alla salubrità e all'integrità del paesaggio.

La violazione apparirebbero ancora più evidente in ragione della irragionevolezza della norma, laddove si consideri che i soggetti, che quest'ultima esclude dalla legittimazione ad agire, sono quelli più vicini agli interessi concretamente lesi dal danno.

La limitazione della legittimazione ad agire costituisce un arretramento della tutela giurisdizionale del diritto all'ambiente salubre, in quanto depotenzia il ruolo degli enti territoriali e delle comunità locali.



6.5.- Infine rileva il rimettente che la decisione dello Stato di chiedere o meno la condanna al risarcimento del danno, essendo lo stesso attore e convenuto, potrebbe essere frutto di valutazioni di mera opportunità e non di un apprezzabile e sincero bilanciamento dei valori primari in gioco.

7.- Si è costituito M.F., imputato nel processo penale in cui è stata sollevata la questione di legittimità costituzionale, con atto depositato nella cancelleria di questa Corte il 26 giugno 2015, deducendo l'inammissibilità ed infondatezza della stessa.

Assume la parte privata che non sussiste il contrasto con i parametri costituzionali invocati dal rimettente, atteso che la direttiva comunitaria 21 aprile 2004, n. 2004/35/CE (Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio sulla responsabilità ambientale in materia di prevenzione e riparazione del danno ambientale) ha distinto il danno ambientale dagli altri tipi di danno. Lo stesso attiene ad un bene immateriale unitario e la titolarità dell'azione risarcitoria va inserita nella materia ambientale riservata alla competenza esclusiva dello Stato.

7.1.- Si è costituito il Comune di Ballao, già parte civile iure proprio nel procedimento penale, con atto depositato il 26 giugno 2015, prospettando l'illegittimità costituzionale della norma impugnata, in riferimento ai medesimi parametri dell'ordinanza di rimessione.

Il Comune formula argomentazioni analoghe a quelle del rimettente e ricorda che una particolare tutela costituzionale agli enti locali si rinviene negli artt. 43 e 44 dello statuto della Regione autonoma Sardegna, che evidenzia come Regione ed enti locali siano logici titolari della difesa dei relativi elementi costitutivi, fra i quali rientra evidentemente l'ambiente, se inciso nella sua integrità e salubrità.

Infine, rileva che il principio "chi inquina paga" (art. 3 del d.lgs. n. 152 del 2006), implica che l'autore del danno ambientale sia sempre perseguibile per il risarcimento.

7.2.- Anche il Comune di Escalaplano, anch'esso parte civile iure proprio nel procedimento penale, si è costituito con atto depositato il 26 giugno 2015, prospettando argomentazioni analoghe a quelle formulate del Comune di Ballao.

7.3.- Si è costituita, con atto depositato il 30 giugno 2015, giusta delibera della Giunta regionale del 23 giugno 2015, la Regione autonoma Sardegna chiedendo che la questione di legittimità costituzionale venga accolta, prospettando argomentazioni analoghe a quelle esposte nell'ordinanza di rimessione.

Deduce, altresì, come accennato anche dal rimettente, che nel caso concreto verificatosi nel processo penale *a quo*, lo Stato è l'unico soggetto legittimato ad agire in via giurisdizionale per il risarcimento del danno ambientale e, al contempo, responsabile civile, e quindi si troverebbe ad assumere la veste di responsabile civile e di destinatario del risarcimento.

7.4.- Si sono costituiti R.P. ed altri, imputati nel procedimento penale *a quo*, rappresentati e difesi dall'Avvocatura generale dello Stato, ex art. 44 del regio decreto 30 ottobre 1933, n. 1611 (Approvazione del T.U. delle leggi e delle norme giuridiche sulla rappresentanza e difesa in giudizio dello Stato e sull'ordinamento dell'Avvocatura dello Stato), chiedendo che la questione sia dichiarata non fondata.

Espongono, in particolare, che la norma in questione non pregiudica il diritto all'esercizio dell'azione risarcitoria iure proprio da parte dell'ente territoriale interessato, in ragione di quanto previsto dall'art. 313, comma 7, del d.lgs. n. 152 del 2006.

7.5.- È intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, con atto depositato il 30 giugno 2015.

La difesa dello Stato ha svolto argomentazioni difensive e conclusioni analoghe a quelle prospettate da R.P. ed altri.

8.- Il Comune di Ballao e il Comune di Escalaplano hanno depositato memorie, di analogo contenuto, in data 22 marzo 2016, con le quali hanno ribadito le difese e le conclusioni svolte.

9.- Anche M.F. ha depositato memoria il 24 marzo 2016, con la quale ha ricordato la possibilità per gli enti locali di agire iure proprio per il risarcimento del danno.

Osserva che la norma in questione tiene conto dell'esigenza di proteggere l'ambiente come realtà a sé stante, unitariamente, e a prescindere dal valore patrimoniale delle singole componenti.

10.- Il Presidente del Consiglio dei ministri, nonché R.P. ed altri, hanno depositato memorie, di analogo contenuto, il 29 marzo 2016.



In particolare deducono che la scelta dello Stato di non esercitare l'azione civile nel processo *a quo* è suscettibile di essere superata laddove, all'esito del procedimento penale, emergesse la responsabilità penale degli imputati, nel qual caso non sarebbe preclusa allo Stato la possibilità di attivare in sede giurisdizionale o amministrativa la tutela risarcitoria ambientale ricollegabile alla condotta degli imputati.

### *Considerato in diritto*

1.- In via preliminare, va osservato che R.P. ed altri e M.F., nonché i Comuni di Ballao ed Escalaplano e la Regione autonoma Sardegna, che sono intervenuti nel presente giudizio incidentale, sono parti, in quanto, i primi, imputati e gli enti locali, parti civili (iure proprio), nel giudizio *a quo*. Pertanto gli interventi sono ammissibili.

2.- La questione di legittimità costituzionale è stata sollevata dal Tribunale ordinario di Lanusei nel procedimento penale promosso a carico di M.F. ed altri, per il reato di cui all'art. 437, commi 1 e 2, del codice penale, con ordinanza del 13 febbraio 2015.

Il rimettente sospetta di illegittimità costituzionale l'art. 311, comma 1, del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152 (Norme in materia ambientale), nella parte in cui attribuisce al Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, e per esso allo Stato, la legittimazione all'esercizio dell'azione per il risarcimento del danno ambientale, escludendo la legittimazione concorrente o sostitutiva della Regione e degli enti locali sul cui territorio si è verificato il danno.

3.- Premette il rimettente che con decreto 11 luglio 2014 il giudice per l'udienza preliminare del Tribunale ordinario di Lanusei aveva rinviato a giudizio i comandanti militari del Poligono Interforze Salto di Quirra e del suo distaccamento a mare di Capo S. Lorenzo, succedutisi nei rispettivi comandi dal marzo 2001 al 2012, imputando loro il reato di cui all'art. 437, commi 1 e 2, cod. pen.

Agli imputati era stato contestato di aver omesso l'adozione di precauzioni e cautele nell'esercizio delle attività militari, tra cui anche la collocazione di segnali di pericolo di esposizione di uomini ed animali a sostanze tossiche e radioattive presenti nelle aree ad alta intensità militare, cagionando così un persistente e grave disastro ambientale con enorme pericolo chimico e radioattivo per la salute del personale civile e militare del Poligono, dei cittadini dei centri abitati circostanti, dei pastori insediati in quel territorio e dei loro animali da allevamento.

Ad avviso del rimettente, quindi, sussiste la rilevanza della questione, dovendosi fare applicazione della norma impugnata, con riguardo alla richiesta della Regione autonoma Sardegna di potersi costituire parte civile nel processo penale per il risarcimento del danno ambientale.

4.- Quanto alla non manifesta infondatezza, il giudice *a quo* prospetta (in riferimento agli artt. 3, 9, 24 e 32 della Costituzione) che l'accentramento della legittimazione ad agire in capo ad un solo soggetto non garantirebbe un sufficiente livello di tutela della collettività e della comunità, nonché degli interessi all'equilibrio economico, biologico e sociologico del territorio, comportando l'irragionevole sacrificio di un aspetto ineludibile nel sistema di tutela. Inoltre (art. 3 Cost., principio di ragionevolezza) l'esclusione della possibilità di agire in giudizio per la Regione e per egli enti territoriali, soggetti esponenziali della collettività che opera nel territorio leso che è parte costitutiva della soggettività degli stessi, rispetto allo Stato, darebbe luogo a disparità di trattamento tra soggetti portatori di identica posizione giuridica. Infine il giudice *a quo* deduce (art. 2 Cost.) che la deroga alla disciplina generale della responsabilità civile determina un trattamento deteriore del diritto ad un ambiente salubre - diritto primario ed assoluto, rientrante tra i diritti inviolabili dell'uomo di cui al citato parametro costituzionale - rispetto ai restanti diritti costituzionali di pari valore, i quali, con riguardo alla sfera di tutela della responsabilità civile, non subiscono alcuna limitazione nella titolarità della legittimazione ad agire.

5.- Le questioni sollevate vanno inquadrare nel contesto della disciplina del danno ambientale.

5.1.- È noto che, sebbene il testo originario della Costituzione non contenesse l'espressione ambiente, né disposizioni finalizzate a proteggere l'ecosistema, questa Corte con numerose sentenze aveva riconosciuto (sentenza n. 247 del 1974) la «preminente rilevanza accordata nella Costituzione alla salvaguardia della salute dell'uomo (art. 32) e alla protezione dell'ambiente in cui questi vive (art. 9, secondo comma)», quali valori costituzionali primari (sentenza n. 210 del 1987). E la giurisprudenza successiva aveva poi superato la ricostruzione in termini solo finalistici, affermando (sentenza n. 641 del 1987) che l'ambiente costituiva «un bene immateriale unitario sebbene a varie componenti, cia-



scuna delle quali può anche costituire, isolatamente e separatamente, oggetto di cura e di tutela; ma tutte, nell'insieme, sono riconducibili ad unità. Il fatto che l'ambiente possa essere fruibile in varie forme e differenti modi, così come possa essere oggetto di varie norme che assicurano la tutela dei vari profili in cui si estrinseca, non fa venir meno e non intacca la sua natura e la sua sostanza di bene unitario che l'ordinamento prende in considerazione».

Il riconoscimento dell'esistenza di un «bene immateriale unitario» non è fine a se stesso, ma funzionale all'affermazione della esigenza sempre più avvertita della uniformità della tutela, uniformità che solo lo Stato può garantire, senza peraltro escludere che anche altre istituzioni potessero e dovessero farsi carico degli indubbi interessi delle comunità che direttamente fruiscono del bene.

5.2.- L'espressa individuazione, a seguito della riforma del Titolo V, e della materia «tutela dell'ambiente, dell'ecosistema», all'art. 117, secondo comma, lettera *s*), Cost., quale competenza esclusiva dello Stato, fotografa, dunque, una realtà già riconosciuta dalla giurisprudenza come desumibile dal complesso dei valori e dei principi costituzionali.

Essa si accompagna al riconoscimento, nel successivo terzo comma dell'art. 117 Cost., della rilevanza dei numerosi e diversificati interessi che fanno capo alle Regioni e quindi ai relativi enti territoriali.

Ne risulta così confermato il punto fermo del sistema elaborato dalla giurisprudenza circa la pluralità dei profili soggettivi del bene ambientale (sentenza n. 378 del 2007).

6.- La prima disciplina organica della materia (la legge 8 luglio 1986, n. 349 «Istituzione del Ministero dell'ambiente e norme in materia di danno ambientale») rispecchiava tale pluralità, prevedendo (art. 18, comma 3) che l'azione di risarcimento del danno ambientale potesse essere promossa «dallo Stato, nonché dagli enti territoriali sui quali incidano i beni oggetto del fatto lesivo».

Ciò era coerente con una visione al cui centro era l'introduzione di una peculiare responsabilità di tipo extracontrattuale connessa a fatti, dolosi o colposi, cagionanti un danno ingiusto all'ambiente: in questa prospettiva civilistica non era illogico collegare l'azione ad ogni interesse giuridicamente rilevante.

7.- Il quadro normativo è tuttavia profondamente mutato con la direttiva 21 aprile 2004, n. 2004/35/CE (Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio sulla responsabilità ambientale in materia di prevenzione e riparazione del danno ambientale) che, nel recare la disciplina del danno ambientale in termini generali e di principio, afferma che la prevenzione e la riparazione di tale danno nella misura del possibile «[contribuiscono] a realizzare gli obiettivi ed i principi della politica ambientale comunitaria, stabiliti nel trattato»; tenendo fermo, peraltro, il principio «chi inquina paga», pure stabilito nel Trattato istitutivo della Comunità europea (n. 1 e n. 2 del «considerando»).

In particolare, nell'Allegato II della direttiva, che attiene alla «Riparazione del danno ambientale», si pone in luce come tale riparazione è conseguita riportando l'ambiente danneggiato alle condizioni originarie tramite misure di riparazione primaria, che sono costituite da «qualsiasi misura di riparazione che riporta le risorse e/o i servizi naturali danneggiati alle o verso le condizioni originarie». Solo qualora la riparazione primaria non dia luogo a un ritorno dell'ambiente alle condizioni originarie, si intraprenderà la riparazione complementare e quella compensativa.

7.1.- Il cambiamento di prospettiva, con la conseguente collocazione del profilo risarcitorio in una posizione accessoria rispetto alla riparazione, è stato fatto proprio dal legislatore, che in sede di attuazione della direttiva, con il d.lgs. n. 152 del 2006, ha statuito la priorità delle misure di «riparazione» rispetto al risarcimento per equivalente pecuniario, quale conseguenza dell'assoluta peculiarità del danno al bene o risorsa «ambiente».

Poi, con l'art. 5-bis del decreto-legge n. 25 settembre 2009, n. 135 (Disposizioni urgenti per l'attuazione di obblighi comunitari e per l'esecuzione di sentenze della Corte di giustizia delle Comunità europee), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 20 novembre 2009, n. 166, - per rispondere a una procedura di infrazione della UE - si è precisato che il danno all'ambiente deve essere risarcito con le misure di riparazione «primaria», «complementare» e «compensativa» contenute nella direttiva n. 2004/35/CE; prevedendo un eventuale risarcimento per equivalente pecuniario esclusivamente se le misure di riparazione del danno all'ambiente fossero state in tutto o in parte omesse, o fossero state attuate in modo incompleto o difforme rispetto a quelle prescritte ovvero risultassero impossibili o eccessivamente onerose;

Infine, con l'art. 25 della legge 6 agosto 2013, n. 97 (Disposizioni per l'adempimento degli obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia all'Unione europea - Legge europea 2013), per rispondere all'ulteriore contestazione della Commissione europea, si è ulteriormente riordinata la materia, eliminando i riferimenti al risarcimento «per equivalente patrimoniale» e imponendo per il danno all'ambiente «misure di riparazione» (specificate dall'Allegato 3 alla Parte sesta del d.lgs. n. 152 del 2006).



7.2.- Di particolare rilievo è l'individuazione dei soggetti che sono tenuti al ripristino. L'adozione delle misure necessarie è in prima battuta a carico del responsabile del danno, ai sensi dell'art. 311 del d.lgs. n. 152 del 2006, ma lo stesso articolo, al comma 2, prevede che, quando le misure risultino in tutto o in parte omesse, o comunque realizzate in modo incompleto o difforme dai termini e modalità prescritti, il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare procede direttamente agli interventi necessari, determinando i costi delle attività occorrenti per conseguire la completa e corretta attuazione e agendo nei confronti del soggetto obbligato per ottenere il pagamento delle somme corrispondenti.

8.- Le conseguenze del processo evolutivo indotto dalla normativa comunitaria sono chiaramente percepite da questa Corte quando afferma (sentenza n. 641 del 1987), in ordine all'art. 18 citato, che la legittimazione attiva dello Stato (e allora degli enti territoriali) trovava il suo fondamento «nella loro funzione a tutela della collettività [...] e degli interessi all'equilibrio ecologico, biologico e sociologico del territorio».

La qualificazione in termine di “funzione” manifesta il carattere pubblicistico del ruolo di chi è preposto alla tutela del bene ambientale, carattere, del resto, confermato dalla modalità del suo esercizio. L'art. 311, più volte citato, riconosce al Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare la possibilità di scegliere tra la via giudiziaria e quella amministrativa. Nel secondo caso (artt. 313 e 314 del codice dell'ambiente), con ordinanza immediatamente esecutiva, il Ministero ingiunge a coloro che siano risultati responsabili del fatto il ripristino ambientale a titolo di risarcimento in forma specifica entro un termine fissato.

Qualora questi non provvedano in tutto o in parte al ripristino nel termine ingiunto, o all'adozione delle misure di riparazione nei termini e modalità prescritti, il Ministro determina i costi delle attività necessarie a conseguire la completa attuazione delle misure anzidette secondo i criteri definiti con il decreto di cui al comma 3 dell'art. 311 e, al fine di procedere alla realizzazione delle stesse, con ordinanza ingiunge il pagamento, entro il termine di sessanta giorni dalla notifica, delle somme corrispondenti.

8.1.- Questa Corte ha ritenuto in proposito (sentenza n. 235 del 2009), che «la scelta di attribuire all'amministrazione statale le funzioni amministrative trova una non implausibile giustificazione nell'esigenza di assicurare che l'esercizio dei compiti di prevenzione e riparazione del danno ambientale risponda a criteri di uniformità e unitarietà, atteso che il livello di tutela ambientale non può variare da zona a zona e considerato anche il carattere diffusivo e transfrontaliero dei problemi ecologici, in ragione del quale gli effetti del danno ambientale sono difficilmente circoscrivibili entro un preciso e limitato ambito territoriale».

In effetti, una volta messo al centro del sistema il ripristino ambientale, emerge con forza l'esigenza di una gestione unitaria: un intervento di risanamento frazionato e diversificato, su base “micro territoriale”, oltre ad essere incompatibile sul piano teorico con la natura stessa della qualificazione della situazione soggettiva in termini di potere (funzionale), contrasterebbe con l'esigenza di una tutela sistemica del bene; tutela che, al contrario, richiede sempre più una visione e strategie sovranazionali, come posto in evidenza, oltre che dalla disciplina comunitaria, dall'ultima Conferenza internazionale sul clima tenutasi a Parigi nel 2015, secondo quanto previsto dalla Convenzione quadro delle Nazioni Unite sui cambiamenti climatici.

9.- È in questo contesto normativo e giurisprudenziale che si inserisce la nuova disciplina del potere di agire in via risarcitoria (d.lgs. n. 152 del 2006), che - contraddittoriamente, secondo il giudice rimettente - ha riservato allo Stato, ed in particolare al Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, il potere di agire, anche esercitando l'azione civile in sede penale, per il risarcimento del danno ambientale (art. 311), e ha mantenuto solo «il diritto dei soggetti danneggiati dal fatto produttivo di danno ambientale, nella loro salute o nei beni di loro proprietà, di agire in giudizio nei confronti del responsabile a tutela dei diritti e degli interessi lesi» (art. 313, comma 7, secondo periodo).

9.1.- La modifica rispetto alla disciplina precedente è in realtà la conseguenza logica del cambiamento di prospettiva intervenuto nella materia.

All'esigenza di unitarietà della gestione del bene “ambiente” non può infatti sottrarsi la fase risarcitoria. Essa, pur non essendo certo qualificabile come amministrativa, ne costituisce il naturale completamento, essendo volta a garantire alla istituzione su cui incombe la responsabilità del risanamento, la disponibilità delle risorse necessarie, risorse che hanno appunto questa specifica ed esclusiva destinazione.

9.2.- Tutto ciò risulta con particolare evidenza nella vicenda in esame, in cui la natura dell'ambiente interessato - Poligono Interforze Salto di Quirra e del suo distaccamento a mare di Capo S. Lorenzo - e il tipo di interventi di cui si assume la necessità escludono la possibilità che istituzioni diverse dallo Stato siano abilitate ad effettuare l'opera di ripristino, cosicché sarebbe manifesta l'irragionevolezza di un sistema in cui queste altre istituzioni, non onerate di tale compito, potessero avanzare pretese di risarcimento.



10.- Ciò non esclude - come si è visto - che ai sensi dell'art. 311 del d.lgs. n. 152 del 2006 sussista il potere di agire di altri soggetti, comprese le istituzioni rappresentative di comunità locali, per i danni specifici da essi subiti.

La Corte di cassazione ha più volte affermato in proposito che la normativa speciale sul danno ambientale si affianca (non sussistendo alcuna antinomia reale) alla disciplina generale del danno posta dal codice civile, non potendosi pertanto dubitare della legittimazione degli enti territoriali a costituirsi parte civile iure proprio, nel processo per reati che abbiano cagionato pregiudizi all'ambiente, per il risarcimento non del danno all'ambiente come interesse pubblico, bensì (al pari di ogni persona singola od associata) dei danni direttamente subiti: danni diretti e specifici, ulteriori e diversi rispetto a quello, generico, di natura pubblica, della lesione dell'ambiente come bene pubblico e diritto fondamentale di rilievo costituzionale.

11.- Quanto allo specifico profilo di censura connesso al fatto che la disciplina espone al rischio di una inazione statale, specie nel caso di sovrapposizione tra danneggiato e danneggiante, rischio evidenziato - a detta del ricorrente - dalla mancata costituzione di parte civile, anch'esso è infondato.

A prescindere dalla considerazione che la proposizione della domanda nel processo penale è solo una delle opzioni previste dal legislatore, potendo lo Stato agire direttamente in sede civile, o in via amministrativa, quel che conta è che l'interesse giuridicamente rilevante di cui sono portatori gli altri soggetti istituzionali non può che attendere alla tempestività ed effettività degli interventi di risanamento.

Ebbene, tale interesse è preso in considerazione dall'art. 309 del codice dell'ambiente secondo cui le Regioni, le Province autonome e gli enti locali, anche associati, oltre agli altri soggetti ivi previsti, «possono presentare al Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, [...] denunce e osservazioni, corredate da documenti ed informazioni, concernenti qualsiasi caso di danno ambientale o di minaccia imminente di danno ambientale e chiedere l'intervento statale a tutela dell'ambiente».

Di tale interesse - suscettibile di tutela giurisdizionale già secondo principi generali - è espressamente prevista l'azionabilità dinanzi al giudice amministrativo con le relative azioni dal successivo art. 310.

Il sistema, dunque, è idoneo a scongiurare il rischio paventato.

12.- Alla stregua delle considerazioni fin qui svolte, il dubbio di costituzionalità sollevato dal Tribunale ordinario di Lanusei che si sostanzia, in sintesi, nell'asserita inadeguatezza della disciplina impugnata a salvaguardare la tutela dell'ambiente, anche in relazione al ruolo delle autonomie locali, non è fondato.

PER QUESTI MOTIVI

#### LA CORTE COSTITUZIONALE

*dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 311, comma 1, del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152 (Norme in materia ambientale), sollevata, in riferimento agli artt. 2, 3, 9, 24 e 32 della Costituzione, nonché al principio di ragionevolezza, dal Tribunale ordinario di Lanusei con l'ordinanza in epigrafe.*

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 19 aprile 2016.

F.to:

Paolo GROSSI, *Presidente*

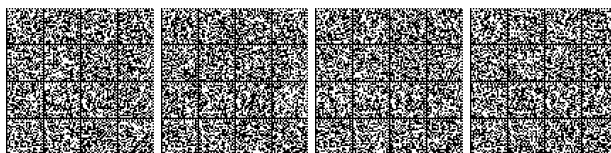
Giancarlo CORAGGIO, *Redattore*

Roberto MILANA, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria l'1 giugno 2016.

*Il Cancelliere*

F.to: Roberto MILANA



N. 127

*Sentenza 3 maggio - 1° giugno 2016*

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

**Bilancio e contabilità pubblica - Contributo aggiuntivo alla finanza pubblica imposto alle autonomie speciali (nella specie, alla Regione Siciliana) per gli anni 2015, 2016, 2017 e 2018 - Accantonamento a valere sulle quote di compartecipazione ai tributi erariali.**

- Legge 23 dicembre 2014, n. 190 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge di stabilità 2015), art. 1, commi 400, 401, 403, 405, 415 e 416.

### LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

*Presidente:* Paolo GROSSI;

*Giudici :* Alessandro CRISCUOLO, Giorgio LATTANZI, 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,

ha pronunciato la seguente

### SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 1, commi 400, 401, 403, 405, 415 e 416, della legge 23 dicembre 2014, n. 190 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge di stabilità 2015), promosso dalla Regione siciliana con ricorso notificato il 27 febbraio 2015, depositato in cancelleria il 6 marzo 2015 ed iscritto al n. 41 del registro ricorsi 2015.

Visto l'atto di costituzione del Presidente del Consiglio dei ministri;

udito nell'udienza pubblica del 3 maggio 2016 il Giudice relatore Marta Cartabia;

uditi l'avvocato Beatrice Fiandaca per la Regione siciliana e l'avvocato dello Stato Stefano Varone per il Presidente del Consiglio dei ministri.

### *Ritenuto in fatto*

1.- Con ricorso notificato il 27 febbraio 2015 e depositato il successivo 6 marzo, la Regione siciliana ha promosso, fra le altre, questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, commi 400, 401, 403, 405, 415 e 416 della legge 23 dicembre 2014, n. 190 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge di stabilità 2015), in riferimento agli artt. 81, 97, primo comma, e 119 della Costituzione, anche in riferimento all'art. 10 della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3 (Modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione), nonché agli artt. 36 e 43 del regio decreto legislativo 15 maggio 1946, n. 455 (Approvazione dello statuto della Regione siciliana), convertito dalla legge costituzionale 26 febbraio 1948, n. 2, e all'art. 2, primo comma, del decreto del Presidente della Repubblica 26 luglio 1965, n. 1074 (Norme di attuazione dello Statuto della Regione siciliana in materia finanziaria).



In particolare, l'art. 1, comma 400, impone alle Regioni a statuto speciale (fra le quali la Regione siciliana) un ulteriore concorso agli oneri della finanza pubblica generale, per gli anni 2015, 2016, 2017 e 2018, sia in termini di indebitamento netto, sia in termini di saldo netto da finanziare, determinandolo in una quota annuale che per la ricorrente è pari a 273 milioni di euro. Tale onere è stato quindi inserito, dal successivo comma 401, nel quadro degli obblighi di finanza pubblica di cui all'art. 1, comma 454, della legge 24 dicembre 2012, n. 228 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2013), cioè nell'obiettivo «in termini di competenza eurocompatibile», determinato riducendo il complesso delle spese finali in termini di competenza eurocompatibile risultante dal consuntivo 2011, per gli anni dal 2013 al 2018.

Viene, poi, stabilito al comma 403 che l'onere in parola debba essere soddisfatto nelle forme procedurali di cui all'art. 27 della legge 5 maggio 2009, n. 42 (Delega al Governo in materia di federalismo fiscale, in attuazione dell'art. 119 della Costituzione): tuttavia, nelle more dell'approvazione delle misure attuative di tale procedura, si prevede che si proceda con accantonamenti sulle quote di compartecipazione ai tributi erariali.

Con il successivo comma 405, si statuisce l'obbligo per il Ministero dell'economia e delle finanze di comunicare all'ente regionale, entro il 30 giugno di ogni anno, l'obiettivo rideterminato del patto di stabilità interno per la Regione siciliana, modificando con questa integrazione l'art. 42, comma 5, del decreto-legge 12 settembre 2014, n. 133 (Misure urgenti per l'apertura dei cantieri, la realizzazione delle opere pubbliche, la digitalizzazione del Paese, la semplificazione burocratica, l'emergenza del dissesto idrogeologico e per la ripresa delle attività produttive), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 11 novembre 2014, n. 164, attuativo di tale patto.

I commi 415 e 416 del citato art. 1 prorogano, infine, di un anno (cioè sino al 2018), le forme di concorso regionale alla finanza pubblica già stabilite con le leggi di stabilità 2013 e 2014, rispettivamente dall'art. 1, commi 454 e 455, della legge n. 228 del 2012 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2013), e dall'art. 1, comma 526, della legge 27 dicembre 2013, n. 147 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2014).

La Regione ricorrente ritiene che i contributi finanziari in tal modo richiesti equivalgano ad una riserva statale sul gettito dei tributi erariali di spettanza regionale, effettuata in assenza dei presupposti stabiliti dall'art. 2, primo comma, del d.P.R. n. 1074 del 1965, con conseguente violazione degli artt. 36 e 43 dello statuto della Regione siciliana.

Sotto altro profilo si lamenta che, attraverso la sottrazione delle cospicue entrate di cui sopra, si impedirebbe alla Regione di garantire l'equilibrio dei propri bilanci e i livelli essenziali di assistenza, fino a mettere a repentaglio il corretto svolgimento delle funzioni di competenza regionale, così da determinare, secondo la ricorrente, un vulnus anche sotto questo ulteriore profilo all'art. 43 dello statuto, nonché agli artt. 81, ultimo comma, 97, primo comma, e 119, primo e sesto comma, Cost.

2.- Con atto depositato il 3 aprile 2015, si è costituito nel giudizio il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo che il ricorso venga rigettato.

Più precisamente, in merito alla lamentata violazione degli artt. 36 e 43 dello statuto e dell'art. 2, primo comma, del d.P.R. n. 1074 del 1965, la difesa statale ha rappresentato come il legislatore sia legittimato a imporre agli enti regionali, ivi comprese le Regioni a statuto speciale, di partecipare agli obiettivi di risanamento e di assestamento della finanza pubblica generale, al fine anche di rispettare i vincoli di bilancio imposti dall'Unione europea, come sarebbe riconosciuto dalla giurisprudenza costituzionale (in proposito vengono citate le sentenze n. 193 e n. 148 del 2012). Viene inoltre rimarcato che, con le disposizioni di cui sopra, lo Stato non acquista il diritto a riscuotere il gettito dei tributi erariali spettanti alla Regione siciliana, ma garantisce un contributo, alla medesima legittimamente imposto, mediante accantonamento sulla quota di compartecipazione alle predette entrate e attraverso l'introduzione di un regime temporaneo che assicura in via cautelativa la partecipazione delle Regioni, anche a statuto speciale, agli obiettivi finanziari generali nelle more dell'attuazione della procedura ex art. 27 della legge n. 42 del 2009.

Si ricorda, inoltre, come le condizioni di legittimità di un simile intervento statale siano state già precisate dalla giurisprudenza costituzionale (si citano le sentenze n. 19 del 2015, n. 99 del 2014, n. 193 e n. 118 del 2012), nel senso che esso deve avere carattere transitorio, come appunto avverrebbe nella specie, e deve rispettare il «principio consensualistico»: quest'ultimo principio sarebbe salvaguardato (si cita la sentenza n. 19 del 2015 di questa Corte) anche da margini di negoziabilità successiva alla determinazione unilaterale del contributo, in modo da consentire alle Regioni, in tale fase successiva, di interloquire sull'esatta determinazione del suo ammontare.

Il predetto margine di negoziabilità sarebbe assicurato, in particolare, dalle previsioni dell'art. 1, comma 417, della legge n. 190 del 2014, dove si stabilisce che gli importi dei contributi possono essere modificati mediante accordo che deve essere sancito, entro il 31 gennaio di ciascun anno, in sede di Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano, da recepire con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze.





Quanto poi alle censure relative all'asserita violazione dell'autonomia finanziaria regionale, che sarebbe stata messa in condizione di non poter finanziare le ordinarie attività di sua competenza, il resistente ricorda la giurisprudenza costituzionale (si citano le sentenze n. 36 del 2014, n. 121 del 2013 e n. 246 del 2012), secondo cui, qualora le Regioni deducano l'illegittimità di norme che prevedono la riduzione di trasferimenti erariali, dovrebbero dimostrare che tale riduzione determini l'insufficienza dei mezzi finanziari per l'adempimento dei propri compiti.

Tale prova, secondo la difesa dello Stato, non sarebbe stata fornita dalla ricorrente, la quale ha solo fatto riferimento a una relazione della Corte dei conti - che si limita a rappresentare lo sviluppo dell'indebitamento regionale - e all'accordo bilaterale stipulato dallo Stato e dalla Regione siciliana il 9 giugno 2014, in cui è lo stesso ente territoriale regionale a concedere la possibilità di introdurre nuove forme di contribuzione a suo carico, circostanza difficilmente compatibile con una situazione di dissesto tale da impedire lo svolgimento delle normali attività.

### *Considerato in diritto*

1.- Con ricorso notificato il 27 febbraio 2015 e depositato il successivo 6 marzo, la Regione siciliana ha promosso, fra le altre, questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, commi 400, 401, 403, 405, 415 e 416 della legge 23 dicembre 2014, n. 190 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge di stabilità 2015).

La ricorrente ritiene che le disposizioni di cui sopra violino gli artt. 81, 97, primo comma, e 119 della Costituzione, anche in riferimento all'art. 10 della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3 (Modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione), nonché gli artt. 36 e 43 del regio decreto legislativo 15 maggio 1946, n. 455 (Approvazione dello statuto della Regione siciliana), convertito dalla legge costituzionale 26 febbraio 1948, n. 2, e all'art. 2, primo comma, del decreto del Presidente della Repubblica 26 luglio 1965, n. 1074 (Norme di attuazione dello Statuto della Regione siciliana in materia finanziaria).

Più precisamente, oggetto di censura nel presente giudizio sono alcuni commi dell'art. 1 della legge n. 190 del 2014 che impongono alla Regione siciliana un ulteriore concorso agli oneri della finanza pubblica generale, per gli anni 2015, 2016, 2017 e 2018, pari a una quota annuale pari a 273 milioni di euro (comma 400), inserendolo nell'obiettivo «in termini di competenza eurocompatibile» (comma 401): si stabilisce, quindi, che, nelle more di attuazione della procedura di cui all'art. 27 della legge 5 maggio 2009, n. 42 (Delega al Governo in materia di federalismo fiscale, in attuazione dell'art. 119 della Costituzione), si proceda con accantonamenti sulle quote di compartecipazione ai tributi erariali (comma 403) e si obbliga il Ministero dell'economia e delle finanze a comunicare all'ente regionale, entro il 30 giugno di ogni anno, l'obiettivo rideterminato del patto di stabilità interno per la Regione siciliana (comma 405).

La ricorrente ritiene che la disciplina di cui sopra violi gli artt. 36 e 43 dello statuto della Regione siciliana e l'art. 2, primo comma, del d.P.R. n. 1074 del 1965, contenente le norme di attuazione finanziaria del medesimo statuto, in quanto riserva allo Stato una quota del gettito dei tributi erariali di spettanza regionale, effettuata in assenza dei presupposti stabiliti dalle richiamate disposizioni dello statuto della Regione siciliana e delle relative norme di attuazione. Inoltre, sarebbero violati gli artt. 43 dello statuto della Regione siciliana e gli artt. 81, 97, primo comma, e 119 Cost., anche in riferimento all'art. 10 della legge cost. n. 3 del 2001, in quanto, sottraendo alla Regione una cospicua entità di tributi erariali di sua spettanza, la priva della necessaria autonomia finanziaria per svolgere le ordinarie attività di sua competenza.

Analoghe violazioni sarebbero poi determinate, ad avviso della ricorrente, dai commi 415 e 416 dello stesso art. 1 che, prorogando di un anno (cioè sino al 2018) le forme di concorso regionale alla finanza pubblica già previste nelle leggi di stabilità 2013 e 2014, realizzerebbero un'altrettanto illegittima riserva allo Stato di entrate erariali di competenza della Regione, privandola delle risorse finanziarie necessarie allo svolgimento delle ordinarie attività regionali quali statutariamente stabilite.

2.- In via preliminare deve osservarsi, quanto all'impugnazione dell'art. 1, comma 415, che i motivi di ricorso su questo punto risultano del tutto oscuri, così da determinarne l'inammissibilità.

L'impugnazione, infatti, si basa sul presupposto, privo di qualsiasi sostegno argomentativo, che sia prorogato un trasferimento di risorse dalla Regione allo Stato, mentre l'evidenza del dato letterale è nel senso che si tratti della proroga di una riduzione della spesa regionale già contenuta nell'art. 1, comma 454, della legge 24 dicembre 2012, n. 228 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2013), che viene in tal modo modificato.



Quest'ultima disposizione stabilisce che le Regioni a statuto speciale, escluse la Regione autonoma Trentino-Alto Adige e le Province autonome di Trento e di Bolzano, concordano, con il Ministro dell'economia e delle finanze, l'obiettivo in termini di competenza eurocompatibile determinato riducendo il complesso delle spese finali.

A fronte di questa evidenza incombe sulla ricorrente un onere motivazionale, volto a chiarire le ragioni per le quali la Regione siciliana ritiene che, invece di riduzione della spesa, si tratti di una riserva di risorse a favore dello Stato: tale onere non è stato in alcun modo assolto, così da comportare l'inammissibilità della questione sollevata su questo punto, analogamente a quanto già ritenuto da questa Corte con le sentenze n. 40 del 2016 e n. 238 del 2015, che hanno dichiarato inammissibili, per le stesse ragioni, precedenti similari impugnazioni concernenti norme modificative dello stesso art. 1, comma 454, della legge n. 228 del 2012.

Al contrario, deve ritenersi sufficientemente motivata e, quindi, deve essere esaminata nel merito la questione riguardante l'art. 1, comma 416, modificativa dell'art. 1, comma 526, della legge 27 dicembre 2013, n. 147 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2014), promossa sulla scorta delle medesime considerazioni già sviluppate dalla Corte con la sentenza n. 40 del 2016 in ordine all'impugnazione di analoga e precedente norma modificativa della stessa disposizione. In questo caso, infatti, la norma modificativa, contenente la proroga, riguarda una disposizione sull'accantonamento di tributi erariali riscossi dalla Regione siciliana.

Al pari di quanto esposto in relazione all'art. 1, commi 400, 401, 403 e 405 - che ugualmente contengono disposizioni relative all'accantonamento di risorse - la Regione siciliana ha argomentato con sufficiente chiarezza che simili accantonamenti, a suo avviso, dissimulano una illegittima riserva allo Stato di quelle medesime risorse, così da consentire la comprensione delle ragioni per le quali la ricorrente ritiene sussistenti i vizi lamentati e da permetterne l'esame.

3.- Nel merito, riservata a separate pronunce la decisione sulle ulteriori disposizioni impuginate dalla ricorrente con il medesimo ricorso, le questioni di legittimità costituzionale riguardanti l'art. 1, commi 400, 401, 403, 405 e 416 della l. n. 190 del 2014 non sono fondate.

3.1.- La ricorrente lamenta due diversi vizi. In primo luogo si censura l'accantonamento delle quote di compartecipazione ai tributi erariali come metodo per assicurare la compartecipazione della Regione al risanamento della finanza pubblica, in quanto rappresenterebbe una forma di riserva allo Stato di tributi spettanti alla Regione, effettuata in assenza delle condizioni, in primis quella della novità del tributo, stabilite ex artt. 36 e 43 dello statuto della Regione siciliana ed ex art. 2, primo comma, del d.P.R. n. 1074 del 1965. In secondo luogo si denuncia che l'onere finanziario, in tal modo imposto alla Regione, attenterebbe alla sua autonomia finanziaria, finendo per impedire l'esercizio delle funzioni di competenza della Regione medesima, in violazione dell'art. 43 dello statuto della Regione siciliana e degli artt. 81, 97, primo comma, e 119 Cost.

Su entrambi i punti la Corte costituzionale ha già avuto modo di affermare principi applicabili anche al caso di specie, che portano a ritenere non fondate le questioni promosse.

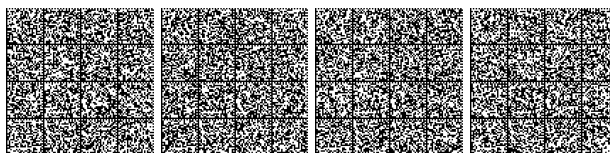
3.2.- Quanto alla prima censura, la Corte ha già precisato, nella sentenza n. 77 del 2015, la distinzione tra gli istituti della riserva e dell'accantonamento.

Attraverso la prima, lo Stato, ove sussistano le condizioni previste dallo statuto e dalle norme di attuazione, sottrae definitivamente all'ente territoriale una quota di compartecipazione ai tributi erariali che ad esso sarebbe spettata, e se ne appropria a tutti gli effetti allo scopo di soddisfare specifiche finalità (*ex plurimis*, sentenze n. 239 del 2015, n. 145 del 2014, n. 97 del 2013 e n. 198 del 1999).

Per mezzo dell'accantonamento, invece, le poste attive che spettano alla Regione in forza degli statuti e della normativa di attuazione permangono nella titolarità della Regione (sentenze n. 239 del 2015 e n. 23 del 2014), ma sono temporaneamente sottratte alla sua disponibilità, per indurre l'autonomia speciale a contenere di un importo corrispondente il livello delle spese.

Una volta verificato che il concorso della Regione al risanamento della finanza pubblica è legittimamente imposto, l'accantonamento transitorio delle quote di compartecipazione, in attesa che sopraggiungano le norme di attuazione di cui all'art. 27 della legge n. 42 del 2009, costituisce il mezzo procedurale con il quale l'autonomia speciale, senza essere privata definitivamente di quanto le compete, partecipa a quel risanamento, restando congelate a tal fine le risorse che lo Stato trattiene.

Le quote accantonate rimangono, in tal modo, nella titolarità della Regione e sono strumentali al tempestivo ed effettivo assolvimento di un obbligo legittimamente imposto dallo Stato alla Regione. In particolare, questa Corte ha già avuto modo di precisare (sentenza n. 239 del 2015) che, nell'attuale contesto, ove continua ad essere particolarmente forte l'esigenza di coinvolgere le Regioni nel contenimento delle spese pubbliche, la tecnica dell'accantonamento si risolve nell'omessa erogazione, in via transitoria, di somme che la Regione a statuto speciale non avrebbe comunque potuto impiegare.



Tuttavia, affinché l'accantonamento non si tramuti in una definitiva sottrazione e appropriazione di risorse regionali da parte dello Stato, occorre che esso non si protragga senza limite; diversamente, al di là della qualificazione formale, l'accantonamento si tramuterebbe di fatto in riserva, e perciò in illegittima appropriazione, da parte dello Stato, di quote di entrate spettanti alla Regione (sentenze n. 239 e n. 77 del 2015).

3.3.- Nella specie sono rispettati i principi di cui alla giurisprudenza ora ricordata.

Il concorso al risanamento della finanza pubblica, infatti, è legittimamente imposto, in quanto inquadrato nel patto di stabilità interno per il rispetto degli obblighi in termini di competenze eurocompatibili, come risulta dall'impugnato art. 1, comma 401, che richiama l'art. 1, comma 454, della legge n. 228 del 2012.

Inoltre, l'accantonamento rispetta anche il requisito della transitorietà, in quanto temporalmente limitato al 2018. Tale termine riflette l'orizzonte temporale già previsto dal legislatore (art. 1, comma 454, della legge n. 228 del 2012) per il raggiungimento di obiettivi in termini di competenza eurocompatibile, ai quali le disposizioni impugnate si ricollegano (art. 1, comma 401, della legge n. 190 del 2014).

3.4.- Quanto al pregiudizio recato, in tesi, all'esercizio delle funzioni regionali per sottrazione di risorse finanziarie, va anzitutto ricordato che, secondo la costante giurisprudenza di questa Corte (sentenze n. 239, n. 188 e n. 89 del 2015, n. 26 e n. 23 del 2014, n. 121 e n. 97 del 2013, n. 246 e n. 241 del 2012, n. 298 del 2009, n. 145 del 2008, n. 256 del 2007 e n. 431 del 2004), sono legittime le riduzioni delle risorse regionali, a condizione che non comportino uno squilibrio tale da compromettere le complessive esigenze di spesa e, in definitiva, da pregiudicare l'adempimento dei compiti affidati alla Regione.

La giurisprudenza costituzionale, tuttavia, è altrettanto ferma nel precisare che grava sul deducente l'onere probatorio circa l'irreparabile pregiudizio lamentato, da soddisfarsi dimostrando, anche attraverso dati quantitativi, l'entità dell'incidenza negativa delle riduzioni di provvista finanziaria sull'esercizio delle proprie funzioni (*ex plurimis*, sentenze n. 239 del 2015, n. 26 e n. 23 del 2014).

3.5.- Nel caso di specie, l'asserito squilibrio non risulta dimostrato.

La Regione siciliana, infatti, si è limitata ad indicare l'importo complessivo del contributo impostole, senza peraltro stabilire quantitativamente quali sarebbero gli importi necessari per lo svolgimento delle sue funzioni e in che termini le medesime sarebbero compromesse dall'imposizione del contributo in parola. Né tale carenza è colmata dal riferimento alla relazione delle sezioni riunite della Corte dei conti in sede di parifica del rendiconto, in cui si rappresenta solo lo sviluppo dell'indebitamento regionale; peraltro, la relazione si riferisce a esercizi finanziari diversi da quello in esame nella presente sede.

L'ulteriore riferimento in atti è all'accordo bilaterale stipulato dallo Stato e dalla Regione siciliana il 9 giugno 2014, in cui è lo stesso ente territoriale regionale ad ammettere la possibilità di introdurre nuove forme di contribuzione a suo carico, circostanza che in effetti, come sostenuto dalla difesa dello Stato, è difficilmente compatibile con una situazione di dissesto tale da impedire lo svolgimento delle normali attività della Regione.

3.6.- Conclusivamente, in base a tutte le considerazioni di cui sopra, devono quindi ritenersi infondate tutte le censure sollevate in relazione all'art. 1, commi 400, 401, 403, 405 e 416 della legge n. 190 del 2014.

PER QUESTI MOTIVI

## LA CORTE COSTITUZIONALE

*riservata a separate pronunce la decisione sulle altre questioni promosse dalla ricorrente con il medesimo ricorso;*

*1) dichiara l'inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 415, della legge 23 dicembre 2014, n. 190 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge di stabilità 2015), promossa, in riferimento agli artt. 81, 97, primo comma, e 119 della Costituzione, anche in riferimento all'art. 10 della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3 (Modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione), nonché agli artt. 36 e 43 del regio decreto legislativo 15 maggio 1946, n. 455 (Approvazione dello statuto della Regione siciliana), convertito dalla legge costituzionale 26 febbraio 1948, n. 2, e all'art. 2, primo comma, del decreto del Presidente della Repubblica 26 luglio 1965, n. 1074 (Norme di attuazione dello Statuto della Regione siciliana in materia finanziaria), dalla Regione siciliana con il ricorso indicato in epigrafe;*



2) dichiara non fondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 1, commi 400, 401, 403, 405 e 416 della legge n. 190 del 2014, promosse, in riferimento agli artt. 81, 97, primo comma, e 119 Cost., anche in riferimento all'art. 10 della legge costituzionale n. 3 del 2001, nonché agli artt. 36 e 43 del r.d.lgs. n. 455 del 1946 e all'art. 2, primo comma, del d.P.R. n. 1074 del 1965, dalla Regione siciliana con il ricorso indicato in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 3 maggio 2016.

F.to:

Paolo GROSSI, *Presidente*

Marta CARTABIA, *Redattore*

Roberto MILANA, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria l'1 giugno 2016.

*Il Cancelliere*

F.to: Roberto MILANA

T\_160127

N. 128

*Ordinanza 18 aprile - 1° giugno 2016*

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Patrocinio a spese dello Stato - Ammissione al gratuito patrocinio dei soli enti o associazioni che non perseguono scopi di lucro e non esercitano attività economica.**

- Decreto del Presidente della Repubblica 30 maggio 2002, n. 115 (Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di spese di giustizia - Testo A), art. 119, ultima parte.

## LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

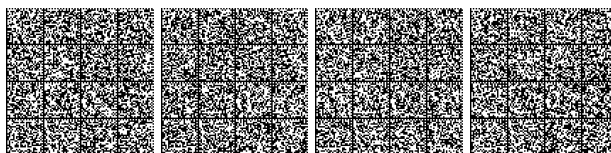
*Presidente:* Paolo GROSSI;

*Giudici :* Giuseppe FRIGO, Alessandro CRISCUOLO, Giorgio LATTANZI, 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,

ha pronunciato la seguente

## ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 119, ultima parte, del decreto del Presidente della Repubblica 30 maggio 2002, n. 115 (Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di spese di giustizia - Testo A), promosso dal Tribunale amministrativo regionale per la Calabria, sezione staccata di Reggio Calabria, nel procedimento vertente tra Associazione "Dacci una Zampa - Onlus" e il Comune di Reggio Calabria ed altra, con ordinanza del 14 maggio 2015, iscritta al n. 194 del registro ordinanze 2015 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 40, prima serie speciale, dell'anno 2015.



Visto l'atto di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;  
udito nella camera di consiglio del 6 aprile 2016 il Giudice relatore Franco Modugno.

Ritenuto che, con ordinanza emessa il 14 maggio 2015, il Tribunale amministrativo regionale per la Calabria, sezione staccata di Reggio Calabria, ha sollevato, in riferimento agli artt. 2, 3 e 24 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 119, ultima parte, (ovvero, limitatamente alle parole «e non esercitano attività economica») del d.P.R. 30 maggio 2002, n. 115 (Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di spese di giustizia - Testo A);

che il giudice *a quo* premette che la Commissione per il patrocinio a spese dello Stato, costituita presso il medesimo TAR, aveva rigettato, con provvedimento del 16 dicembre 2014, la richiesta di ammissione al patrocinio a spese dello Stato avanzata dall'Associazione "Dacci Una Zampa - Onlus", la quale aveva instaurato un giudizio dinnanzi a quella giurisdizione amministrativa, sul presupposto che difettesse «il requisito previsto dall'art. 119 del d.P.R. n. 115/2002 inerente il non esercizio dell'attività economica»;

che l'interessata aveva conseguentemente proposto dinnanzi al Tribunale rimettente, ai sensi dell'art. 126, comma 3, del d.P.R. n. 115 del 2002, istanza di ammissione al beneficio, lamentando l'erroneità del precedente diniego;

che la predetta Associazione aveva in quella sede evidenziato, per un verso, di essere, secondo previsione statutaria, associazione di volontariato senza fini di lucro e, per altro verso, di non aver mai esercitato attività economica, come comprovato dall'assenza di corrispettivo per i servizi e le attività espletate, nonché dal rendiconto per l'anno 2013, nel quale si era dichiarato un patrimonio pari a zero;

che il rimettente argomenta quindi, in diritto, che il citato art. 119, affinché un ente possa essere ammesso al cosiddetto gratuito patrocinio, pone la duplice condizione che l'ente non persegua fini di lucro e che esso non eserciti attività economica;

che, a parere del giudice *a quo*, la distinzione tra i due presupposti risulta perfettamente delineata nella corrente riflessione teorica, in quanto, mentre il metodo lucrativo di esercizio dell'attività ricorre quando le modalità di gestione tendono alla realizzazione di ricavi eccedenti i costi, il metodo economico - vale a dire: l'esercizio di attività economica - ricorre quando le predette modalità di gestione tendono alla copertura dei costi con i ricavi;

che tale significato di "attività economica" comporta tuttavia, secondo il rimettente, che esula da essa solo l'esercizio svolto «strutturalmente e necessariamente in perdita», mentre svolge comunque attività con metodo economico il soggetto che eroga servizi di utilità sociale, sebbene questi siano ispirati da un fine ideale e anche se le condizioni di mercato non consentano di remunerare i fattori produttivi, rappresentati dalle prestazioni spontanee e gratuite degli aderenti all'associazione di volontariato;

che, a parere del giudice *a quo*, nel caso di specie, se risulta indubbio - alla luce delle norme statutarie - che l'Associazione istante non persegue scopi di lucro, non è per contro dimostrato che essa non svolga attività economica; non risultando escluso che l'erogazione dei servizi tenda al pareggio fra costi e ricavi, sotto il profilo non tanto del corrispettivo alle prestazioni rese, pure esplicitamente escluso, quanto della previsione delle ulteriori entrate indicate nell'art. 22 dello statuto dell'Associazione stessa;

che quest'ultima, nota ancora il TAR Calabria, ha infatti depositato in giudizio un rendiconto che fa ritenere che l'attività esercitata sia idonea a raggiungere, almeno tendenzialmente, il pareggio di bilancio proprio in ragione di una dilazione dei pagamenti dovuti ai fornitori: dilazione che non avrebbe avuto ragion d'essere se fossero stati gli associati o altri donatori ad assicurare la copertura delle spese;

che, quindi, l'Associazione "Dacci Una Zampa - Onlus" non rientra fra i soggetti legittimati all'ammissione al beneficio del patrocinio a spese dello Stato, non essendovi prova dell'assenza dell'esercizio di attività economica: e ciò comporta - afferma espressamente il giudice *a quo* - che «non v'è spazio per scrutinare la sussistenza degli ulteriori requisiti di ammissione al gratuito patrocinio»;

che, nondimeno, il Tribunale rimettente dubita della compatibilità costituzionale dell'art. 119 del d.P.R. n. 115 del 2002, nella parte in cui, appunto, preclude l'accesso al patrocinio a spese dello Stato ad un ente non profit, che pure svolge un'attività di sicuro rilievo sociale, solo perché esercente "un'attività economica";

che, in particolare, la disposizione impugnata violerebbe l'art. 2 Cost., che riconosce alle formazioni sociali, tra cui indubbiamente rientrano le associazioni di volontariato e gli enti non profit, la titolarità di diritti inviolabili, «garantendo alle stesse i medesimi diritti degli individui»;

che risulterebbe altresì violato l'art. 3 Cost., perché la disposizione censurata pone in essere una «grave ed ingiustificata» disparità di trattamento sotto un duplice profilo: per un verso, consentendo l'accesso al patrocinio a spese dello Stato ad una persona fisica che eserciti attività economica e non ad un ente che pure non persegua fini di lucro; per altro verso, con riferimento agli organismi di volontariato, parificando il trattamento di quelli che non esercitano attività economica e quelli che, invece, la esercitano;



che il contrasto della norma denunciata con l'art. 3 Cost. risulterebbe anche sotto il profilo della ragionevolezza, poiché mentre è ragionevole escludere dal beneficio del patrocinio a spese dello Stato gli enti che, perseguendo uno scopo di lucro, assumono istituzionalmente il rischio delle perdite, appare invece irragionevole escludere enti «che non perseguono un siffatto scopo pur esercitando attività economiche» e che peraltro risultano destinatari di numerosi interventi normativi volti a promuoverli e sostenerli;

che, inoltre, sempre in punto di irragionevolezza della disposizione censurata, il giudice *a quo* argomenta che ogni organizzazione stabile mira necessariamente al pareggio tra entrate ed uscite, pena la sua stessa perdurante esistenza, cosicché l'assenza dell'attività di gestione con metodo economico potrebbe riscontrarsi solo con riferimento a soggetti collettivi «caratterizzati da episodicità», risultando in tal modo esclusa dall'accesso al beneficio una moltitudine di organismi operanti nel terzo settore;

che, infine, è denunciata altresì la violazione dell'art. 24 Cost., perché non consentire l'accesso al patrocinio a spese dello Stato ad un ente non profit che eserciti attività economica integrerebbe lesione al diritto di azione e di difesa di cui esso è titolare;

che nel giudizio è intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo che la questione sia dichiarata inammissibile o, in subordine, infondata;

che la difesa dello Stato osserva, preliminarmente, come il procedimento nell'ambito del quale è stata sollevata la questione non costituisca un procedimento giurisdizionale, con conseguente inammissibilità della questione di legittimità costituzionale;

che, infatti, l'art. 126 del d.P.R. n. 115 del 2002 - nel prevedere che, in caso di rigetto dell'istanza di ammissione al cosiddetto gratuito patrocinio, questa può essere proposta al magistrato competente per il giudizio, il quale decide con decreto - non prevede, per tale fase, né la partecipazione dell'ufficio finanziario cui spetta la verifica della sussistenza delle condizioni reddituali per l'ammissione al beneficio, né quella del Ministro della giustizia, che è l'organo «tenuto a sopportare l'onere economico derivante dall'ammissione al gratuito patrocinio»;

che, oltre al profilo dell'assenza del contraddittorio, contro la natura giurisdizionale del procedimento deporrebbe, altresì, la revocabilità del provvedimento di ammissione al beneficio da parte dell'ufficio finanziario per il caso di sopravvenuta carenza dei presupposti per la sua concessione;

che in ogni caso la censura relativa all'asserita violazione dell'art. 2 Cost. risulterebbe comunque inammissibile, non essendo stato specificato il vulnus recato dalla disposizione denunciata al suddetto parametro costituzionale;

che, con riferimento alla asserita violazione dell'art. 3 Cost., la questione sollevata, in generale, impingerebbe in spazi riservati alla discrezionalità del legislatore, risultando sotto tale profilo inammissibile, e, nel merito, risulterebbe comunque infondata;

che, infatti, quanto ai dedotti profili di disparità di trattamento rispetto alle persone fisiche che svolgono attività economica, la difesa statale osserva come tale comparazione sia invero istituita tra situazioni non omogenee, sicché proprio la differenza tra di esse giustifica la scelta legislativa, risultando la situazione di carenza di adeguate fonti di reddito per agire o resistere in giudizio emendabile, nel caso di persona fisica, solo con l'intervento di sostegno dello Stato con il beneficio in questione, laddove, per gli enti o associazioni che svolgono attività economica, invece, è ragionevole che a provvedervi siano i soggetti che hanno costituito o che partecipano all'ente attraverso il ricorso ai propri mezzi finanziari;

che questa prospettiva, inoltre, sarebbe pienamente avallata anche dalla giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea (di cui viene citata la sentenza della seconda sezione, 22 dicembre 2010, in causa C-279/09, DEB Deutsche Energiehandels- und Beratungsgesellschaft mbH contro Bundesrepublik Deutschland) in tema di compatibilità di normativa nazionale in materia di gratuito patrocinio con l'art. 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, firmata a Nizza il 7 dicembre 2000, adottata il 12 dicembre 2007 a Strasburgo.

Considerato che il Tribunale amministrativo regionale per la Calabria, sezione staccata di Reggio Calabria, dubita della legittimità costituzionale dell'art. 119 del d.P.R. 30 maggio 2002, n. 115 (Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di spese di giustizia - Testo A), nella parte in cui stabilisce che gli enti e le associazioni, al fine di poter conseguire il beneficio del patrocinio a spese dello Stato nel processo civile, amministrativo contabile e tributario, non debbano esercitare «attività economica»;

che, secondo il giudice *a quo*, la disposizione censurata viola: a) l'art. 2 Cost., poiché non garantirebbe alle associazioni di volontariato e agli enti non profit, che sono indubbiamente formazioni sociali, la titolarità dei medesimi diritti inviolabili degli individui; b) l'art. 3 Cost., poiché determinerebbe una «grave ed ingiustificata» disparità di trattamento consentendo l'accesso al patrocinio a spese dello Stato ad una persona fisica che eserciti attività economica e non ad un ente, nonché, sotto diverso ma finitimo profilo, perché tale accesso è consentito agli organismi di volontariato che non esercitano attività economica e non a quelli che invece la esercitano; c) l'art. 3 Cost. anche sotto il profilo



della ragionevolezza, poiché sarebbe irragionevole escludere dal beneficio enti che non perseguono scopo di lucro pur esercitando attività economica e che inoltre risultano destinatari di numerosi interventi normativi volti a promuoverli e sostenerli; *d)* l'art. 3 Cost., ancora sotto il profilo della ragionevolezza, perché ogni organizzazione stabile mira necessariamente al pareggio tra entrate ed uscite, pena la sua stessa perdurante esistenza, cosicché la richiesta assenza di attività di gestione con metodo economico escluderebbe dall'accesso al patrocinio a spese dello Stato una moltitudine di organismi operanti nel terzo settore; *e)* l'art. 24 Cost., perché non consentire l'accesso a tale beneficio ad un ente non profit che eserciti attività economica integrerebbe lesione del diritto di azione e di difesa di cui esso è titolare;

che, preliminarmente, non è fondata l'eccezione di inammissibilità avanzata dal Presidente del Consiglio dei ministri circa la natura non giurisdizionale del procedimento *a quo*;

che, infatti, questa Corte ha esplicitamente affermato che «nel decidere se spetti il patrocinio a spese dello Stato, il giudice esercita appieno una funzione giurisdizionale avente ad oggetto l'accertamento della sussistenza di un diritto, peraltro dotato di fondamento costituzionale, sicché i provvedimenti nei quali si esprime tale funzione hanno il regime proprio degli atti di giurisdizione, revocabili dal giudice nei limiti e sui presupposti espressamente previsti, e rimuovibili, negli altri casi, solo attraverso gli strumenti di impugnazione, che nella specie sono quelli previsti dalla legge che istituisce il patrocinio a spese dello Stato» (ordinanza n. 144 del 1999);

che, successivamente, questa Corte ha più volte implicitamente confermato tale principio scrutinando questioni sul patrocinio a spese dello Stato sempre maturate nel medesimo contesto procedimentale (da ultimo, sentenze n. 237 e n. 192 del 2015) e che, inoltre, esso appare ripreso e pacificamente affermato anche dalla giurisprudenza di legittimità, pure nella sua massima espressione (Corte di cassazione, sezioni unite penali, sentenza 14 luglio - 10 settembre 2004, n. 36168);

che, tuttavia, la questione di legittimità è per altra ragione manifestamente inammissibile;

che, invero, come si evidenzia nella stessa ordinanza di rimessione, affinché un'associazione possa essere ammessa al beneficio del patrocinio a spese dello Stato, non è sufficiente la duplice condizione negativa dell'assenza dello scopo di lucro e dell'esercizio dell'"attività economica", ma risulta necessaria anche la concomitante sussistenza delle «ulteriori condizioni previste dalla legge, ovvero il rispetto dei limiti reddituali e la non manifesta infondatezza della pretesa»;

che, dunque, il rimettente dimostra piena consapevolezza della circostanza che la norma impugnata, estendendo espressamente il «trattamento previsto per il cittadino italiano» in materia di patrocinio a spese dello Stato ad altre categorie soggettive - quali lo straniero regolarmente soggiornante sul territorio ed, appunto, gli enti o associazioni che non perseguono scopi di lucro e non esercitano attività economica - subordina l'ammissione al beneficio innanzitutto alla sussistenza dei presupposti di carattere generale, sanciti precisamente per la categoria soggettiva di riferimento del cittadino italiano, cui si aggiungono quelli, specifici, riferibili ai soli enti o associazioni (o allo straniero);

che detti presupposti di carattere generale sono rappresentati dal generale limite di reddito - indistintamente riferibile a tutti i soggetti che, in qualunque tipo di processo, intendano essere ammessi al beneficio - nonché dalla non manifesta infondatezza della pretesa che si intende far valere (artt. 76 e 122 del d.P.R. n. 115 del 2002);

che, nella specie, il rimettente ha ommesso qualsivoglia motivazione in ordine alla sussistenza dei citati presupposti, essendosi limitato ad argomentare esclusivamente su quelli specificamente inerenti gli enti e le associazioni ed, anzi, espressamente assumendo che «de iure condito, in definitiva, non v'è spazio per scrutinare la sussistenza degli ulteriori requisiti di ammissione al gratuito patrocinio [...] non essendovi prova dell'assenza di esercizio dell'attività economica»;

che, pertanto, il rimettente assume la rilevanza dell'incidente di legittimità costituzionale sulla base dello scrutinio solo di alcuni dei presupposti di applicazione della disposizione denunciata nel giudizio principale, ma nell'assenza di ogni delibazione in ordine alla sussistenza di altri egualmente implicati;

che, secondo la costante giurisprudenza di questa Corte, allorquando plurime sono le condizioni richieste dalla norma impugnata ai fini della sua stessa applicabilità, il rimettente è tenuto a delibare l'esistenza di ciascuna di esse, con le relative argomentazioni ed indicazioni nell'ordinanza di rimessione (*ex plurimis*, sentenze n. 97 del 2016 e n. 217 del 2010; ordinanze n. 34 del 2016, n. 317 del 2007 e n. 76 del 2006);

che, dunque, la mancata considerazione di tutti i profili inerenti la concreta applicabilità nel giudizio *a quo* della norma denunciata si risolve in un difetto di motivazione in ordine alla rilevanza della questione, con conseguente manifesta inammissibilità della stessa (*ex multis* ordinanze n. 52 del 2015 e n. 173 del 2013);

Visti gli artt. 26, secondo comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87, e 9, comma 2, delle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale.



PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

*dichiara manifestamente inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'art. 119, ultima parte, del decreto del Presidente della Repubblica 30 maggio 2002, n. 115 (Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di spese di giustizia - Testo A), sollevata - in riferimento agli artt. 2, 3 e 24 della Costituzione - dal Tribunale amministrativo regionale per la Calabria, sezione staccata di Reggio Calabria, con l'ordinanza indicata in epigrafe.*

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 18 aprile 2016.

F.to:

Paolo GROSSI, *Presidente*

Franco MODUGNO, *Redattore*

Roberto MILANA, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria l'1 giugno 2016.

*Il Cancelliere*

F.to: Roberto MILANA

T\_160128

N. 129

*Sentenza 6 aprile - 6 giugno 2016*

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Bilancio e contabilità pubblica - Riduzioni, da applicare a ciascun Comune, del fondo sperimentale di riequilibrio e del fondo perequativo a decorrere dall'anno 2013 - Modalità di determinazione.**

- Decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95 (Disposizioni urgenti per la revisione della spesa pubblica con invarianza dei servizi ai cittadini nonché misure di rafforzamento patrimoniale delle imprese del settore bancario) - convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 7 agosto 2012, n. 135 - art. 16, comma 6.

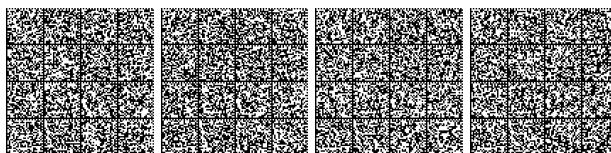
LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

*Presidente:* Paolo GROSSI;

*Giudici :* Giuseppe FRIGO, Alessandro CRISCUOLO, Giorgio LATTANZI, 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,

ha pronunciato la seguente





## SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 16, comma 6, del decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95 (Disposizioni urgenti per la revisione della spesa pubblica con invarianza dei servizi ai cittadini nonché misure di rafforzamento patrimoniale delle imprese del settore bancario), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 7 agosto 2012, n. 135, promosso dal Tribunale amministrativo regionale del Lazio nel procedimento vertente tra il Comune di Lecce e il Ministero dell'interno ed altri, con ordinanza del 2 dicembre 2014, iscritta al n. 195 del registro ordinanze 2015, pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 40, prima serie speciale, dell'anno 2015.

Visto l'atto di costituzione del Comune di Andria, fuori termine, nonché l'atto di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;

udito nella camera di consiglio del 6 aprile 2016 il Giudice relatore Marta Cartabia.

*Ritenuto in fatto*

1.- Con ordinanza depositata il 2 dicembre 2014 e iscritta al n. 195 del registro ordinanze del 2015, il Tribunale amministrativo regionale del Lazio dubita della legittimità costituzionale dell'art. 16, comma 6, del decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95 (Disposizioni urgenti per la revisione della spesa pubblica con invarianza dei servizi ai cittadini nonché misure di rafforzamento patrimoniale delle imprese del settore bancario), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 7 agosto 2012, n. 135, nella parte in cui, nel prevedere per l'anno 2013 la riduzione del fondo sperimentale di riequilibrio e del fondo perequativo per un ammontare complessivo di 2.250 milioni di euro, dispone che la riduzione per ciascun Comune è «determinat[a], con decreto di natura non regolamentare del Ministro dell'interno, in proporzione alla media delle spese sostenute per consumi intermedi nel triennio 2010-2012, desunte dal SIOPE».

Il giudice rimettente ritiene la questione di legittimità costituzionale rilevante e non manifestamente infondata.

1.1.- La rilevanza della questione deriverebbe dal fatto che il Tribunale amministrativo regionale del Lazio è chiamato a decidere in merito al ricorso con cui il Comune di Lecce contesta la riduzione dei trasferimenti erariali determinata dal decreto del Ministero dell'interno 24 settembre 2013, chiedendone l'annullamento: trattandosi di fonte secondaria di mera applicazione della fonte primaria, la determinazione circa la legittimità costituzionale della disposizione censurata si porrebbe in termini di pregiudizialità rispetto alla decisione nel merito.

1.2.- La questione sarebbe non manifestamente infondata in riferimento agli artt. 3, 97 e 119, primo e terzo comma, della Costituzione.

In particolare, il giudice rimettente afferma che la censurata disposizione comporterebbe la lesione dell'autonomia finanziaria riconosciuta all'ente locale dall'art. 119 Cost. Ciò per due ordini di ragioni. In primo luogo, perché la disposizione censurata, a differenza di quella previgente per i Comuni e quella vigente per le Province, non stabilisce un termine entro il quale il decreto ministeriale che determina la riduzione di entrate erariali per ciascun Comune deve essere emanato. Un intervento di riduzione dei trasferimenti, afferma il rimettente, che avvenisse a esercizio finanziario quasi concluso inciderebbe sull'elaborazione e sull'approvazione del bilancio di previsione, strumento attraverso cui si esplica l'autonomia finanziaria di ciascun ente locale, necessariamente condizionato alla previa conoscenza delle entrate su cui è possibile contare. In secondo luogo, perché la disposizione censurata individua il parametro per la determinazione della riduzione dei trasferimenti statali nelle spese sostenute, da parte di ciascun ente locale, per i «consumi intermedi» del triennio in esame, categoria nella quale rientrano, però, secondo il rimettente, sia le spese stanziate nell'interesse di ogni singola amministrazione, sia quelle destinate ad assicurare servizi ai cittadini (quali, come nel caso del Comune ricorrente, i costi del servizio di raccolta dei rifiuti). A sostegno della incostituzionalità della disposizione censurata, il TAR Lazio richiama l'art. 10, comma 1, del decreto-legge 8 aprile 2014, n. 35 (Disposizioni urgenti per il pagamento dei debiti scaduti della pubblica amministrazione, per il riequilibrio finanziario degli enti territoriali, nonché in materia di versamento di tributi degli enti locali), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 6 giugno 2013, n. 64, il quale, intervenendo sul comma 7 del qui censurato art. 16, esclude, per le sole Province, dal computo dei consumi intermedi le spese per la formazione professionale, per il trasporto pubblico locale, per la raccolta di rifiuti solidi urbani e per i servizi socialmente utili finanziati dallo Stato.

In riferimento all'art. 119, terzo comma, Cost., il TAR Lazio osserva che la riduzione delle erogazioni statali in base alle spese sostenute dai singoli Comuni per i consumi intermedi sia ispirata a una *ratio* diversa da quella che connota la previsione costituzionale del fondo perequativo, che si basa sul criterio della capacità fiscale per abitante. La riduzione del fondo perequativo non potrebbe avvenire, secondo il rimettente, sulla base di un parametro (le spese per i consumi intermedi) diverso da quello che ispira l'istituzione del medesimo (la capacità contributiva per abitante).



La disposizione censurata violerebbe altresì gli artt. 3 e 97 Cost., nella parte in cui, a differenza di quanto previsto per le riduzioni dei trasferimenti ai Comuni nell'anno 2012 e per le riduzioni dei trasferimenti alle Province per l'anno 2013, non subordina la determinazione unilateralmente assunta dallo Stato con decreto ministeriale all'ipotesi di inerzia della Conferenza Stato-Città e autonomie locali.

2.- Nel giudizio è intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, che ha chiesto, nell'atto depositato in data 27 ottobre 2015, che la questione di legittimità costituzionale sia dichiarata non fondata.

2.1.- Ad avviso della difesa statale, la scelta legislativa sarebbe del tutto legittima, posto che la disposizione censurata «rappresenta una tappa [del] percorso avviato dal legislatore statale per realizzare il contenimento della spesa pubblica», incidendo su una voce di spesa complessiva, quella relativa ai consumi intermedi, senza peraltro determinare gli strumenti e le modalità per l'attuazione dello stesso, nel rispetto degli artt. 117, terzo comma, e 119, primo comma, Cost. Inoltre, la difesa statale precisa che la mancata indicazione del termine per l'adozione del decreto ministeriale non regolamentare relativo all'anno 2013 «non ha avuto alcuna incidenza sull'autonomia finanziaria e di spesa dell'ente locale», in quanto l'atto normativo è stato emanato il 24 settembre 2013, un mese in anticipo rispetto all'anno precedente, in cui il termine per l'adozione del decreto ministeriale era previsto per legge.

2.2.- Sarebbe, altresì, infondata la questione sollevata in riferimento all'art. 119, terzo comma, Cost., per avere la legge statale individuato nella media delle spese sostenute per i consumi intermedi nel triennio precedente il criterio per la determinazione della riduzione dei trasferimenti statali a ciascun Comune. Il criterio individuato per la riduzione, secondo il Presidente del Consiglio dei ministri, «ha una valenza tecnica e neutra, disancorata dall'eventuale valore politico del dato ed orientata al solo fine di ripartire il sacrificio tra tutti gli enti coinvolti». Inoltre, la difesa statale osserva che le riduzioni in base alle spese sui consumi intermedi per l'anno 2013 riguarderebbero non più il fondo sperimentale di riequilibrio, abrogato dall'art. 1, comma 380, lettera e), della legge 24 dicembre 2012, n. 228 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2013), bensì il fondo di solidarietà comunale, istituito dall'art. 1, del medesimo comma 380, lettera d), il quale, avendo una *ratio* autonoma, può dotarsi di un criterio diverso da quello previsto dall'art. 119, terzo comma, Cost.

2.3.- Privata di fondamento sarebbe, poi, la censura che lamenta, in riferimento agli artt. 3 e 97 Cost., l'unilateralità della suddivisione delle riduzioni disposte tramite decreto ministeriale, senza il preliminare passaggio in Conferenza Stato-Città e autonomie locali. La difesa statale ritiene, infatti, che, al fine di provvedere alla suddivisione delle riduzioni del sopprimendo fondo sperimentale di riequilibrio per il 2013, la norma ha adottato i criteri già determinati, per l'anno 2012, dalla Conferenza Stato-città e autonomie locali, criteri poi recepiti nel decreto ministeriale 25 ottobre 2012.

3.- Con memoria depositata in data 27 novembre 2015 (fuori termine), si è costituito il Comune di Andria, chiedendo l'accoglimento della questione sollevata dal giudice rimettente.

### *Considerato in diritto*

1.- Il Tribunale amministrativo regionale del Lazio, con ordinanza iscritta al n. 195 del registro ordinanze del 2015, dubita della legittimità costituzionale dell'art. 16, comma 6, del decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95 (Disposizioni urgenti per la revisione della spesa pubblica con invarianza dei servizi ai cittadini nonché misure di rafforzamento patrimoniale delle imprese del settore bancario), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 7 agosto 2012, n. 135. La norma censurata, nel disporre, per l'anno 2013, la riduzione del fondo sperimentale di riequilibrio, del fondo perequativo e dei trasferimenti erariali dovuti ai Comuni per un ammontare complessivo di 2.250 milioni di euro, prevede che le quote da imputare a ciascun Comune sono «determinate, con decreto di natura non regolamentare del Ministro dell'interno, in proporzione alla media delle spese sostenute per consumi intermedi nel triennio 2010-2012, desunte dal SIOPE».

1.1.- Il TAR Lazio lamenta la violazione degli artt. 3, 97 e 119, primo e terzo comma, della Costituzione.

Secondo il giudice rimettente, la mancata previsione di un termine per l'adozione del decreto ministeriale volto a determinare la quota di riduzione spettante a ciascun Comune lederebbe l'autonomia finanziaria e il buon andamento dell'amministrazione dell'ente medesimo, incidendo l'eventuale tardività nell'adozione del decreto ministeriale sulla redazione del bilancio finanziario del Comune. Inoltre, la disposizione impugnata comporterebbe una lesione del principio di leale collaborazione, in quanto non subordina la determinazione unilaterale delle quote, da parte dello Stato, all'inerzia della Conferenza Stato-Città e autonomie locali - come, al contrario, era previsto per le riduzioni dei trasferimenti ai Comuni e alle Province per l'anno 2012 e per le riduzioni alle sole Province per l'anno 2013. La disposizione



cenjurata violerebbe, altresì, il primo comma dell'art. 119 Cost., dato che individua nei «consumi intermedi» il criterio per la determinazione della quota di riduzione delle risorse da trasferire, senza decurtare da detti consumi le spese sostenute per i servizi ai cittadini. Infine, la scelta del legislatore violerebbe il terzo comma dello stesso art. 119 Cost., ricorrendo a un criterio (i consumi intermedi) diverso da quello previsto dalla disposizione costituzionale per il fondo perequativo (minore capacità contributiva per abitante).

2.- Le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 16, comma 6, del d.l. n. 95 del 2012 sono fondate.

2.1.- Occorre preliminarmente ricostruire la più recente evoluzione della disciplina dei trasferimenti erariali agli enti locali, nel cui ambito si inserisce la disposizione impugnata.

Il d.l. n. 95 del 2012 e, per quel che rileva in questo giudizio, il suo art. 16, comma 6, hanno subito, in un breve lasso di tempo, diversi interventi legislativi, che hanno inciso sia sulla entità dei trasferimenti erariali ai Comuni, sia sulle modalità di determinazione delle quote di riduzione spettanti a ciascun Comune.

L'articolo 16, comma 6, nella formulazione modificata dall'art. 8, comma 2, del decreto-legge 10 ottobre 2012, n. 174 (Disposizioni urgenti in materia di finanza e funzionamento degli enti territoriali, nonché ulteriori disposizioni in favore delle zone terremotate nel maggio 2012), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 7 dicembre 2012, n. 213, prevedeva che le riduzioni del fondo sperimentale di riequilibrio, del fondo perequativo e dei trasferimenti erariali ai Comuni fossero determinate «dalla Conferenza Stato-Città e autonomie locali [...], e recepite con decreto del Ministero dell'interno entro il 15 ottobre, relativamente alle riduzioni da operare nell'anno 2012, ed entro il 31 gennaio 2013 relativamente alle riduzioni da operare per gli anni 2013 e successivi». In caso di mancata deliberazione della Conferenza Stato-Città ed autonomie locali, il decreto ministeriale avrebbe dovuto essere «comunque emanato entro i 15 giorni successivi, ripartendo la riduzione in proporzione alle spese sostenute per consumi intermedi desunte, per l'anno 2011, dal SIOPE».

La disposizione riproponeva un meccanismo già sperimentato in questo ambito, in base al quale lo Stato determina l'ammontare complessivo della riduzione per anno di riferimento e per tipologia di ente, mentre la quota assegnata a ciascun ente è stabilita dalla Conferenza Stato-Città e autonomie locali (nel caso dei Comuni e delle Province) e recepita con decreto del Ministero dell'interno entro una data certa. Solo in assenza di un accordo, il Ministero può procedere unilateralmente alla quantificazione delle riduzioni, adottando un decreto ministeriale, sempre entro una data certa, «in proporzione alle spese sostenute per consumi intermedi desunte [...] dal SIOPE».

La legge di stabilità 2013 - legge 24 dicembre 2012, n. 228 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato) - ridisegna il sistema di finanziamento degli enti locali.

Infatti, nell'attribuire ai Comuni l'intero gettito IMU (a esclusione di quello derivante dagli immobili produttivi, che rimane destinato allo Stato), alla lettera e) del suo art. 1, comma 380, sopprime il fondo sperimentale di riequilibrio istituito dall'art. 2 del decreto legislativo 14 marzo 2011, n. 23 (Disposizioni in materia di federalismo fiscale municipale). Tale fondo sperimentale - alimentato dal gettito derivante dai tributi sugli immobili e poi ridistribuito tra i Comuni - avrebbe dovuto avere una durata di tre anni ed essere sostituito, una volta determinati i fabbisogni standard, dal Fondo perequativo per il finanziamento delle spese dei Comuni e delle Province (secondo quanto previsto dall'art. 13 dello stesso d.lgs. n. 23 del 2011).

Le difficoltà e i ritardi nell'attuazione del federalismo fiscale hanno invece indotto - come detto - il legislatore a sopprimere il Fondo sperimentale di riequilibrio (art. 1, comma 380, lettera e, della legge n. 228 del 2012), sostituendolo con il Fondo di solidarietà comunale, alimentato con una quota dell'IMU di spettanza dei Comuni (art. 1, comma 380, lettera b, della legge n. 228 del 2012), i cui criteri di formazione e di riparto devono essere determinati, previo accordo da sancire presso la Conferenza Stato-Città e autonomie locali, con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri da emanare entro il 30 aprile 2013 per l'anno 2013 ed entro il 31 dicembre 2013 per l'anno 2014, e comunque entro i successivi 15 giorni in caso di mancato accordo. Il suddetto Fondo di solidarietà è stato poi messo a regime dalla legge di stabilità del 2014 (legge 27 dicembre 2013, n. 147 - Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato).

Con decreto-legge 8 aprile 2013, n. 35 (Disposizioni urgenti per il pagamento dei debiti scaduti della pubblica amministrazione, per il riequilibrio finanziario degli enti territoriali, nonché in materia di versamento di tributi degli enti locali), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 6 giugno 2013, n. 64, l'art. 16, comma 6, del d.l. n. 95 del 2012 è stato ulteriormente modificato: è stato abrogato il termine del 31 gennaio 2013 (nel frattempo inutilmente decorso), introdotto dal d.l. n. 174 del 2012 per la determinazione, in sede di Conferenza Stato-Città e autonomie locali, delle riduzioni del soppresso Fondo sperimentale di riequilibrio da imputare a ciascun Comune; ed è stato previsto che tali riduzioni «a decorrere dall'anno 2013 sono determinate, con decreto di natura non regolamentare del Ministro dell'interno, in proporzione alla media delle spese sostenute per i costi intermedi nel triennio 2010-2012, desunte dal SIOPE».



Per il solo anno 2013, dunque, convivono due fondi con due diversi meccanismi di imputazione delle riduzioni: il primo riguarda il Fondo sperimentale di riequilibrio, in via di estinzione, e prevede che lo Stato, con una decisione unilaterale, distribuisca le risorse, ridotte in proporzione alle spese sostenute per i consumi intermedi; il secondo riguarda il nuovo Fondo di solidarietà comunale, il cui riparto è affidato primariamente alla Conferenza Stato-Città e autonomie locali e, nel solo caso di mancato accordo, all'intervento unilaterale dello Stato con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri.

2.2.- La dinamica del contesto legislativo rivela, dunque, come la disposizione censurata operi quale deroga all'ordinario procedimento di riparto dei fondi erariali: una deroga circoscritta al solo anno 2013 per il sopprimendo Fondo sperimentale di riequilibrio e funzionale all'avvio del nuovo regime basato sul Fondo di solidarietà comunale, già contestualmente istituito con la medesima legge di stabilità per il 2013 abrogativa del primo.

Tuttavia, neppure tali caratteristiche - che inducono a qualificare la deroga disposta dalla norma impugnata come transitoria ed eccezionale - consentono di superare le censure di illegittimità costituzionale sollevate dal giudice rimettente. Il mancato coinvolgimento della Conferenza Stato-Città e autonomie locali nella fase di determinazione delle riduzioni addossate a ciascun Comune, seppur limitatamente all'anno 2013, unitamente alla mancanza di un termine per l'adozione del decreto ministeriale e alla individuazione dei costi intermedi come criterio base per la quantificazione dei tagli finanziari, comporta, infatti, la violazione degli artt. 3, 97 e 119 Cost.

2.3.- L'impugnato art. 16, comma 6, del d.l. n. 95 del 2012, indicando gli obiettivi di contenimento delle spese degli enti locali, si pone come principio di coordinamento della finanza pubblica, che vincola senz'altro anche i Comuni. Nessun dubbio che, come già ripetutamente affermato da questa Corte (sentenze n. 65 e n. 1 del 2016, n. 88 e n. 36 del 2014, n. 376 del 2003), le politiche statali di riduzione delle spese pubbliche possano incidere anche sull'autonomia finanziaria degli enti territoriali; tuttavia, tale incidenza deve, in linea di massima, essere mitigata attraverso la garanzia del loro coinvolgimento nella fase di distribuzione del sacrificio e nella decisione sulle relative dimensioni quantitative, e non può essere tale da rendere impossibile lo svolgimento delle funzioni degli enti in questione (sentenze n. 10 del 2016, n. 188 del 2015 e n. 241 del 2012).

Vero è che i procedimenti di collaborazione tra enti debbono sempre essere corredati da strumenti di chiusura che consentano allo Stato di addivenire alla determinazione delle riduzioni dei trasferimenti, anche eventualmente sulla base di una sua decisione unilaterale, al fine di assicurare che l'obiettivo del contenimento della spesa pubblica sia raggiunto pur nella inerzia degli enti territoriali (*ex multis*, sentenze n. 82 e 19 del 2015). Ma tale condizione non può giustificare l'esclusione sin dall'inizio di ogni forma di coinvolgimento degli enti interessati, tanto più se il criterio posto alla base del riparto dei sacrifici non è esente da elementi di dubbia razionalità, come è quello delle spese sostenute per i consumi intermedi.

In effetti, non appare destituita di fondamento la considerazione, sviluppata dal giudice rimettente, che nella nozione di «consumi intermedi» possono rientrare non solo le spese di funzionamento dell'apparato amministrativo - ciò che permetterebbe al criterio utilizzato di colpire le inefficienze dell'amministrazione e di innescare virtuosi comportamenti di risparmio -, ma, altresì, le spese sostenute per l'erogazione di servizi ai cittadini. Si tratta, dunque, di un criterio che si presta a far gravare i sacrifici economici in misura maggiore sulle amministrazioni che erogano più servizi, a prescindere dalla loro virtuosità nell'impiego delle risorse finanziarie.

Dati questi elementi di ambiguità, si deve ritenere che il ricorso al criterio delle spese sostenute per i consumi intermedi come parametro per la quantificazione delle riduzioni delle risorse da imputare a ciascun Comune possa trovare giustificazione solo se affiancato a procedure idonee a favorire la collaborazione con gli enti coinvolti e a correggerne eventuali effetti irragionevoli. Il criterio delle spese sostenute per i consumi intermedi non è dunque illegittimo in sé e per sé; la sua illegittimità deriva dall'essere parametro utilizzato in via principale anziché in via sussidiaria, vale a dire solo dopo infruttuosi tentativi di coinvolgimento degli enti interessati attraverso procedure concertate o in ambiti che consentano la realizzazione di altre forme di cooperazione.

Né si deve sottovalutare il fatto che la disposizione impugnata non stabilisce alcun termine per l'adozione del decreto ministeriale che determina il riparto delle risorse e le relative decurtazioni. Un intervento di riduzione dei trasferimenti che avvenisse a uno stadio avanzato dell'esercizio finanziario comprometterebbe un aspetto essenziale dell'autonomia finanziaria degli enti locali, vale a dire la possibilità di elaborare correttamente il bilancio di previsione, attività che richiede la previa e tempestiva conoscenza delle entrate effettivamente a disposizione.

Per tutte queste ragioni, complessivamente considerate, deve essere dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 16, comma 6, del d.l. n. 95 del 2012, convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della l. n. 135 del 2012.

2.4.- Restano assorbiti gli altri motivi di censura.



PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

*dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 16, comma 6, del decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95 (Disposizioni urgenti per la revisione della spesa pubblica con invarianza dei servizi ai cittadini nonché misure di rafforzamento patrimoniale delle imprese del settore bancario), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 7 agosto 2012, n. 135, nella parte in cui non prevede, nel procedimento di determinazione delle riduzioni del Fondo sperimentale di riequilibrio da applicare a ciascun Comune nell'anno 2013, alcuna forma di coinvolgimento degli enti interessati, né l'indicazione di un termine per l'adozione del decreto di natura non regolamentare del Ministero dell'interno.*

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 6 aprile 2016.

F.to:

Paolo GROSSI, *Presidente*

Marta CARTABIA, *Redattore*

Roberto MILANA, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 6 giugno 2016.

*Il Cancelliere*

F.to: Roberto MILANA

T\_160129

N. 130

*Sentenza 19 aprile - 6 giugno 2016*

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Edilizia e urbanistica - Regolamenti regionali di attuazione per la disciplina dei procedimenti di pianificazione urbanistica.**

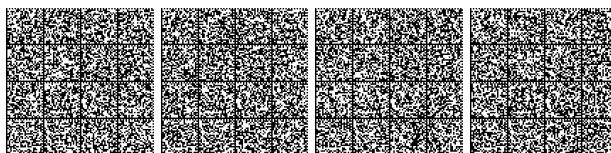
- Legge della Regione Campania 22 dicembre 2004, n. 16 (Norme sul governo del territorio), art. 43-*bis*, introdotto dall'art. 2, comma 2, della legge regionale 5 gennaio 2011, n. 1, recante «Modifiche alla legge regionale 28 dicembre 2009, n. 19 (Misure urgenti per il rilancio economico, per la riqualificazione del patrimonio esistente, per la prevenzione del rischio sismico e per la semplificazione normativa) e alla legge regionale 22 dicembre 2004, n. 16 (Norme sul governo del territorio)».

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

*Presidente:* Paolo GROSSI;

*Giudici :* Giuseppe FRIGO, Alessandro CRISCUOLO, Giorgio LATTANZI, 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,



ha pronunciato la seguente

## SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 43-*bis* della legge della Regione Campania 22 dicembre 2004, n. 16 (Norme sul governo del territorio), introdotto dall'art. 2, comma 2, della legge della Regione Campania 5 gennaio 2011, n. 1, recante «Modifiche alla legge regionale 28 dicembre 2009, n. 19 (Misure urgenti per il rilancio economico, per la riqualificazione del patrimonio esistente, per la prevenzione del rischio sismico e per la semplificazione normativa) e alla legge regionale 22 dicembre 2004, n. 16 (Norme sul governo del territorio)», promosso dal Tribunale amministrativo regionale della Campania, sezione prima, con ordinanza del 14 maggio 2014, iscritta al n. 171 del registro ordinanze 2014 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 43, prima serie speciale, dell'anno 2014.

Visti gli atti di costituzione del Comune di Napoli e della Regione Campania;

udito nell'udienza pubblica del 19 aprile 2016 il Giudice relatore Franco Modugno;

uditi gli avvocati Nicola Laurenti per il Comune di Napoli e Rosanna Panariello per la Regione Campania.

### *Ritenuto in fatto*

1.- Nel corso di un giudizio promosso dal Comune di Napoli contro la Regione Campania, nonché nei confronti della Provincia di Napoli e del Ministero per i beni e le attività culturali, il Tribunale amministrativo regionale della Campania, sezione prima, con ordinanza del 14 maggio 2014, ha sollevato questione di legittimità costituzionale - in riferimento agli artt. 123, 117, terzo comma, 121, secondo comma, 5 e 1, secondo comma, della Costituzione - dell'art. 43-*bis* della legge della Regione Campania 22 dicembre 2004, n. 16 (Norme sul governo del territorio), introdotto dall'art. 2, comma 2, della legge regionale 5 gennaio 2011, n. 1 recante «Modifiche alla legge regionale 28 dicembre 2009, n. 19 (Misure urgenti per il rilancio economico, per la riqualificazione del patrimonio esistente, per la prevenzione del rischio sismico e per la semplificazione normativa) e alla legge regionale 22 dicembre 2004, n. 16 (Norme sul governo del territorio)», «nella parte in cui consente che la Regione disciplini con un regolamento di attuazione i procedimenti di formazione degli accordi di programma, del piano territoriale regionale, dei piani settoriali regionali, dei piani territoriali di coordinamento provinciale, dei piani urbanistici comunali, dei piani urbanistici attuativi, dei regolamenti urbanistici edilizi comunali, dei comparti edificatori, nonché le modalità di stipula delle convenzioni tra enti pubblici e soggetti privati».

1.1.- Premette il giudice *a quo* che nel ricorso introduttivo il Comune di Napoli ha chiesto l'annullamento degli artt. 1, comma 3, e 9, commi 2 e 3, del regolamento 4 agosto 2011, n. 5 (Regolamento di attuazione per il governo del territorio), adottato dalla Regione Campania in applicazione della disposizione censurata.

1.2.- Alla luce di specifico motivo dedotto nel ricorso dal Comune di Napoli - analiticamente riportato assieme agli altri nell'atto introduttivo del presente giudizio - il TAR Campania solleva questione di legittimità costituzionale dell'art. 43-*bis* della legge regionale n. 16 del 2004, ritenendola rilevante in ragione del fatto che la dichiarazione d'incostituzionalità della «norma autorizzatrice» consentirebbe l'annullamento per illegittimità derivata del regolamento impugnato, con piena soddisfazione della pretesa della parte ricorrente nel giudizio *a quo*.

La questione sarebbe, altresì, non manifestamente infondata, in quanto il censurato art. 43-*bis* avrebbe «delegificato i procedimenti di formazione di tutti gli strumenti urbanistici previsti nell'ordinamento regionale» in contrasto con l'art. 56, comma 4, della legge regionale 28 maggio 2009, n. 6 (Statuto della Regione Campania), secondo cui la «delegificazione» può essere autorizzata nelle sole materie di competenza legislativa esclusiva regionale, mentre nella specie si verterebbe in materia di competenza legislativa concorrente tra Stato e Regioni («governo del territorio»). Ne discenderebbe la violazione indiretta dell'art. 123 della Costituzione, che assegna alla fonte statutaria la disciplina dei «principi fondamentali di organizzazione e funzionamento» della Regione.

La disposizione censurata contrasterebbe, altresì, con l'art. 117, terzo comma, della Costituzione, poiché nelle materie di competenza concorrente, essendo «previsto il concorso di due leggi su altrettanti livelli (legislazione statale di principio e legislazione regionale di integrazione e attuazione), appare veramente difficile ipotizzare fenomeni delegificanti». Sul punto il rimettente sottolinea, altresì, la «portata innovativa» e non di mero dettaglio della normativa recata nel regolamento adottato in applicazione del censurato art. 43-*bis* della legge regionale, specialmente con



riguardo alla prevista decadenza automatica dei piani regolatori generali e dei programmi di fabbricazione vigenti, decorsi 18 mesi dalla entrata in vigore dei Piani territoriali di coordinamento provinciale di cui all'art. 18 della legge regionale n. 16 del 2004 (art. 1, comma 3, del citato regolamento di attuazione n. 5 del 4 agosto 2011).

La realizzata sostituzione della fonte legislativa con la fonte regolamentare in materia di «governo del territorio» violerebbe, inoltre, gli artt. 5 e 121, secondo comma, e 1, secondo comma, della Costituzione, contrastando con «il principio di autonomia statutaria, legislativa e regolamentare» (insito nel riconoscimento della promozione delle autonomie locali), con la riserva della funzione legislativa al Consiglio regionale nelle materie di competenza concorrente e con il principio della sovranità popolare, considerato che il sistema delle fonti primarie è strettamente legato al principio di rappresentanza e che «la forma di esercizio del potere normativo prevista nella norma contestata» non trova fondamento in alcuna previsione costituzionale.

2.- Con memoria depositata il 31 ottobre 2014, si è costituito il Comune di Napoli, ricorrente nel giudizio *a quo*, per chiedere l'accoglimento della questione sollevata.

Ad avviso del Comune di Napoli la disposizione censurata avrebbe di fatto delegificato i procedimenti di formazione di tutti gli strumenti urbanistici che prima della sua adozione erano disciplinati con legge regionale. La Regione Campania avrebbe proceduto a tale delegificazione in materia di edilizia e di urbanistica, inserendo nella legge regionale n. 16 del 2004 - che detta norme sul governo del territorio - il censurato art. 43-*bis*, nonché «abrogando quelle norme della legge n. 16/04 che dovevano essere disciplinate con provvedimento regolamentare, ed approvando infine il Regolamento di attuazione per il governo del territorio con delibere di Giunta n. 214 del 24/5/2011 e n. 364 del 19/7/2011 in attuazione del suddetto art. 43 bis».

Il Comune di Napoli ribadisce le ragioni d'incostituzionalità prospettate dal giudice rimettente e precisa, tra l'altro, come, in virtù di quanto affermato da questa Corte nella sentenza n. 119 del 2006, non possa ritenersi consentita l'alterazione dell'«ordine delle competenze stabilito nello statuto, che, nell'ordinamento regionale, costituisce fonte sovraordinata rispetto alla legge regionale». Nella memoria di costituzione si sottolinea, altresì, che il contenuto dello specifico regolamento approvato in applicazione del censurato art. 43-*bis* avrebbe «portata innovativa tale da richiedere sicuramente una fonte di produzione di rango primario».

Il Comune di Napoli richiama, infine, l'orientamento della giurisprudenza di questa Corte che tenderebbe ad escludere che lo Stato possa adottare regolamenti in delegificazione in materie ad esso non riservate, facendosi eccezione, ed entro determinati limiti, per quei casi in cui si renda necessaria l'adozione di una disciplina unitaria a livello nazionale (sentenza n. 303 del 2003). Da ciò deriverebbe, «a maggior ragione, che le Regioni, per le quali non può venire in rilievo nemmeno l'esigenza dell'unitarietà della disciplina, non possono assolutamente ricorrere allo strumento della delegificazione in una materia, come quella di cui si tratta, di competenza concorrente».

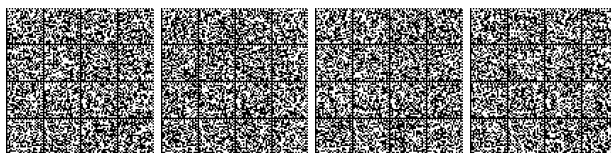
3.- Con memoria depositata il 16 ottobre 2014, si è costituita nel giudizio incidentale la Regione Campania, resistente nel giudizio *a quo*, per chiedere che la questione sollevata sia dichiarata inammissibile o infondata.

La Regione Campania sostiene, anzitutto, che la prospettazione della questione moverebbe da un presupposto erroneo, risultando dal tenore letterale della disposizione censurata che essa non ha introdotto un regolamento «delegato» in materia di governo del territorio, ponendosi come unico fine quello di semplificare la materia, prevedendo all'uopo la disciplina con «regolamento di attuazione» dei procedimenti amministrativi di formazione dei piani territoriali, urbanistici e di settore, secondo quanto previsto dalla stessa legge regionale n. 16 del 2004 e conformemente al Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia (Testo *A*) (d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380).

La Regione Campania precisa, altresì, che le disposizioni della legge regionale n. 16 del 2004 non appaiono direttamente e testualmente abrogate per effetto e a far data dall'entrata in vigore del Regolamento di attuazione n. 5 del 2011, così come prevede, invece, il meccanismo di delegificazione delineato nell'art. 17, comma 2, della legge 23 agosto 1988, n. 400 (Disciplina dell'attività di Governo e ordinamento della Presidenza del Consiglio dei Ministri). Tale abrogazione non è prevista peraltro dall'art. 43-*bis* censurato, poiché l'unica disposizione abrogativa *in parte qua* della legge regionale n. 16 del 2004 è rinvenibile nell'art. 4 della legge regionale n. 1 del 2011, il quale non contiene alcun riferimento al regolamento di attuazione.

Le doglianze del TAR Campania si attesterebbero, allora, sul fatto che il regolamento in concreto adottato non si sarebbe limitato a recare norme di dettaglio, ma conterrebbe disposizioni «concretamente significative», tra le quali quella di cui all'art. 1, comma 3, che, come ricordato, prevede la decadenza automatica dei piani regolatori generali e dei programmi di fabbricazione vigenti, decorsi 18 mesi dalla entrata in vigore dei Piani territoriali di coordinamento provinciale. Secondo il rimettente, dunque, il regolamento sarebbe illegittimo in quanto i suoi contenuti sarebbero andati «ultra mandatum».

Ma - rileva la Regione Campania - così ritenendo, il TAR rimettente avrebbe omissso di considerare che il regolamento resta un provvedimento amministrativo e che lo stesso va interpretato in coerenza con le norme di legge invocate *ex adverso*, tentando ogni possibile esegesi «*secundum constitutionem*», ivi compresa quella che permetterebbe di considerare il pre-



detto termine come ordinatorio-sollecitatorio, senza che l'omessa osservanza dello stesso determini un vincolo di inedificabilità ex art. 9 del d.P.R. n. 380 del 2001. In caso di insuccesso della predetta operazione di "interpretazione conforme", al TAR Campania non è vietato disporre l'annullamento del regolamento, a prescindere dunque dal giudizio di costituzionalità, che finirebbe per tradursi in esercizio da parte di questa Corte di funzioni suppletive del giudice di merito, fuori dai limiti di cui alla legge 11 marzo 1953, n. 87 (Norme sulla costituzione e sul funzionamento della Corte costituzionale).

La Regione Campania conclude rilevando, altresì, che la previsione statutaria evocata come parametro interposto introdurrebbe non già un divieto, ma un principio di indirizzo non costituente un limite nelle materie non espressamente indicate e che, in ogni caso, nella specie non sarebbe configurabile alcuna violazione del principio di legalità e della riserva di legge, assumendo che la disposizione contestata dal Comune di Napoli sia riconducibile all'ambito di dettaglio riservato alla legislazione regionale in materia urbanistica.

4.- In prossimità dell'udienza, la difesa della Regione Campania ha depositato una nota della Giunta regionale, nella quale si rappresentano le intervenute modifiche al termine di decadenza dei piani regolatori generali e dei programmi di fabbricazione vigenti previsto dall'art. 1, comma 3, del Regolamento regionale n. 5 del 2011. Il predetto termine è stato dapprima elevato a 36 mesi con Regolamento regionale 14 gennaio 2014, n. 2 e poi fissato in 48 mesi con Regolamento regionale 5 ottobre 2015, n. 4. Nella nota si precisa che la proroga del termine è stata disposta al fine di consentire ai Comuni di concludere le procedure di formazione del Piano urbanistico comunale (PUC), secondo le prescrizioni del Piano territoriale di coordinamento provinciale (PTCP), nonché di completare l'obbligatoria e complessa attività della Valutazione ambientale strategica (VAS), evitando, in tal modo, per i medesimi, sia la perdita di efficacia degli strumenti urbanistici vigenti, sia l'assoggettamento alla disciplina di cui all'art. 9 del d.P.R. n. 380 del 2001 (vincolo di inedificabilità). Si rappresenta, altresì, che, atteso l'assunto carattere ordinatorio del termine, l'Amministrazione regionale non ha mai richiesto alle competenti Province di attivare l'esercizio dei poteri sostitutivi di cui all'art. 39 della legge regionale n. 16 del 2004, nonostante l'infruttuoso decorso dei 18 mesi per l'approvazione del PUC.

5.- Con memoria illustrativa depositata fuori termine il Comune di Napoli ha insistito per l'accoglimento della questione.

#### *Considerato in diritto*

1.- Il Tribunale amministrativo regionale della Campania, sezione prima, dubita, in riferimento agli artt. 123, 117, terzo comma, 121, secondo comma, 5 e 1, secondo comma, della Costituzione, della legittimità costituzionale dell'art. 43-*bis* della legge regionale 22 dicembre 2004, n. 16 (Norme sul governo del territorio), introdotto dall'art. 2, comma 2, della legge regionale 5 gennaio 2011, n. 1, recante «Modifiche alla legge regionale 28 dicembre 2009, n. 19 (Misure urgenti per il rilancio economico, per la riqualificazione del patrimonio esistente, per la prevenzione del rischio sismico e per la semplificazione normativa) e alla legge regionale 22 dicembre 2004, n. 16 (Norme sul governo del territorio)», nella parte in cui consente che la Regione disciplini con «regolamento di attuazione» i procedimenti di pianificazione territoriale in ambito regionale.

Il giudice *a quo*, sul presupposto, comune a tutte le censure, per cui la disposizione impugnata consentirebbe in realtà l'adozione di un regolamento in delegificazione nella materia di potestà legislativa concorrente «governo del territorio», assume che siano violati i seguenti parametri: *a*) l'art. 56, comma 4, della legge regionale 28 maggio 2009, n. 6 (Statuto della Regione Campania) e, conseguentemente, l'art. 123 della Costituzione, per contrasto con il principio di organizzazione sancito dalla disposizione statutaria, la quale, consentendo la delegificazione nelle materie di «competenza esclusiva della Regione», escluderebbe tale possibilità nelle materie di competenza legislativa concorrente tra Stato e Regioni; *b*) l'art. 117, terzo comma, della Costituzione, in quanto la riserva di legge sottesa alla ripartizione delle competenze nelle materie di potestà concorrente («legislazione statale di principio e legislazione regionale di integrazione e attuazione») non consentirebbe di delineare fenomeni delegificatori; *c*) gli artt. 5, 121, secondo comma, e 1, secondo comma, della Costituzione, in quanto la sostituzione della fonte legislativa con quella regolamentare in materia di governo del territorio contrasterebbe con «il principio di autonomia statutaria, legislativa e regolamentare» (insito nel riconoscimento della promozione delle autonomie locali), con la riserva della funzione legislativa al Consiglio regionale nelle materie di competenza concorrente e con il principio della sovranità popolare, considerato che il sistema delle fonti primarie è strettamente legato al principio di rappresentanza e che «la forma di esercizio del potere normativo prevista nella norma contestata» non trova fondamento in alcuna previsione costituzionale.

2.- La questione, per come prospettata dal giudice *a quo*, è inammissibile.

Il presupposto dal quale prende le mosse l'ordinanza di rimessione non è, infatti, adeguatamente motivato e dimostrato, poiché non sono in alcun modo spiegate le ragioni per le quali la disposizione censurata avrebbe delineato





un procedimento di delegificazione. L'assenza di qualsivoglia argomentazione sul punto finisce per minare irrimediabilmente l'*iter* logico-argomentativo posto a fondamento delle valutazioni del giudice rimettente (*ex multis*, ordinanza n. 115 del 2015, sentenza n. 18 del 2015, ordinanze n. 116 e n. 58 del 2014).

2.1.- Per comprendere le ragioni dell'inammissibilità della questione è opportuno procedere a una sintetica ricostruzione del quadro normativo di riferimento.

2.2.- L'elemento comune alle diverse forme di delegificazione possibili nel nostro ordinamento è senz'altro costituito dal trasferimento della funzione normativa (su materie e attività determinate) dalla sede legislativa ad altra sede. Il predetto trasferimento, necessariamente operato con legge, determina che un soggetto, un organo, diverso da quello cui spetta ordinariamente l'esercizio della funzione legislativa, abbia la facoltà di regolare una determinata materia, adottando una disciplina sostitutiva di quella già dettata dalla legge.

La legge che "autorizza" la delegificazione non priva della loro forza le leggi che saranno sostituite dai regolamenti, ma ne predetermina l'abrogazione.

2.3.- La disposizione censurata dal TAR rimettente è introdotta nella legge campana n. 16 del 2004 dall'art. 2, comma 2, della legge regionale n. 1 del 2011 (che, appunto, aggiunge l'art. 43-*bis* dopo l'art. 43 della legge regionale n. 16 del 2004). Essa prevede che, nel rispetto dei principi in questa indicati, la Regione disciplini con regolamento di attuazione i procedimenti di formazione degli accordi di programma, del piano territoriale regionale, dei piani settoriali regionali, dei piani territoriali di coordinamento provinciale, dei piani urbanistici comunali, dei piani urbanistici attuativi, dei regolamenti urbanistici edilizi comunali, dei comparti edificatori, nonché le modalità di stipula delle convenzioni tra enti pubblici e soggetti privati.

La presunta natura delegificatoria del procedimento in tal modo autorizzato potrebbe eventualmente desumersi non già dalla sola disposizione censurata con l'ordinanza introduttiva del presente giudizio, ma anche dalla lettura congiunta con altre previsioni contenute nella legge regionale n. 1 del 2011, neppure peraltro richiamate dal giudice rimettente. In particolare, l'art. 2, comma 3, della predetta legge dispone che il «regolamento di attuazione di cui all'articolo 43-*bis* della legge regionale n. 16/2004, come introdotto dal comma 2, è emanato entro centocinquanta giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge». L'art. 4 della legge regionale n. 1 del 2011 sancisce poi l'abrogazione di alcune disposizioni contenute nella legge regionale n. 16 del 2004 (tra le quali quelle relative ai procedimenti di formazione del piano territoriale regionale, del piano territoriale di coordinamento provinciale, del piano urbanistico comunale, dei piani urbanistici di attuazione, nonché delle loro varianti, e del regolamento edilizio comunale), ma con effetto - secondo quanto specificato dal successivo art. 5 - «a decorrere dal centocinquantunesimo giorno successivo alla data di entrata in vigore della presente legge» (che per il resto entra in vigore il giorno successivo a quello della sua pubblicazione).

La disposizione censurata, pertanto, si limita a prevedere che la Regione disciplini con regolamento di attuazione i procedimenti di pianificazione; il regolamento - si legge in altra disposizione della legge regionale, non presa peraltro in considerazione dal giudice *a quo* - deve essere «emanato» entro centocinquanta giorni dalla data di entrata in vigore della legge regionale n. 1 del 2011; l'abrogazione di alcune disposizioni della legge regionale n. 16 del 2004 - anch'essa prevista dalla legge regionale n. 1 del 2011, non richiamata sul punto dal TAR Campania - ha effetto a decorrere dal centocinquantunesimo giorno successivo alla data di entrata in vigore della legge.

L'effetto abrogativo previsto dal "meccanismo" prefigurato dalla legge regionale n. 1 del 2011 si produce, dunque, indipendentemente dall'entrata in vigore del regolamento regionale, con una scansione temporale che peraltro richiederebbe l'adozione di quest'ultimo prima della stessa abrogazione delle disposizioni legislative riguardanti i procedimenti di pianificazione territoriale in ambito regionale. Ove il regolamento non fosse emanato entro centocinquanta giorni (come nella specie è accaduto), il descritto effetto abrogativo si produrrebbe (e si è prodotto) in ogni caso al decorso del centocinquantunesimo giorno dall'entrata in vigore della legge. Ciò proprio in quanto - come rilevato anche nella memoria della Regione Campania - le disposte abrogazioni non sono affatto testualmente riferite all'entrata in vigore del regolamento.

Nella specie non sarebbe predicabile, pertanto, quella identità temporale tra effetto abrogativo ed entrata in vigore del regolamento che è «tipica» del procedimento di delegificazione come delineato dall'art. 17, comma 2, della legge 23 agosto 1988, n. 400 (Disciplina dell'attività di Governo e ordinamento della Presidenza del Consiglio dei Ministri) (sentenza n. 297 del 2012). La disposizione censurata, inoltre, non sembra introdurre né una "norma di delegificazione" - il cui contenuto consiste nell'operare una delegificazione - né una "norma sulla delegificazione" - il cui contenuto consiste nel solo porre uno o più procedimenti per delegificare. Conseguentemente, le previsioni contenute nel regolamento regionale dovrebbero limitarsi ad "attuare" quanto previsto dalla vigente legislazione, potendo essere sindacate direttamente dal giudice comune ove non siano di mero dettaglio o siano difformi dalla normativa primaria. Qualora, infatti, il vizio sia proprio ed esclusivo del regolamento, la garanzia è da ricercare non già nel sindacato della Corte costituzionale, bensì «nell'ambito dei poteri spettanti ai giudici ordinari o amministrativi» (sentenza n. 427 del 2000). Diversamente avverrebbe se il vizio da rimuovere fosse da rinvenire direttamente nella legge per avere questa «posto principi incostituzionali o per aver omesso di porre principi in materie che costituzionalmente li richiedono» (sentenza n. 427 del 2000) ovvero per non aver delimitato o indirizzato in alcun modo il potere regolamentare (sentenze n. 324 e n. 307 del 2003, nonché sentenza n. 115 del 2011), profili, peraltro, anche questi non proposti nell'atto introduttivo del presente giudizio.



2.4.- Non può tuttavia escludersi che una norma di delegificazione stabilisca un procedimento per delegificare non previsto dalla norma sulla normazione di riferimento, ossia dalla norma sulla delegificazione (atteggiandosi così a “norma di e sulla delegificazione”). Ove si ritenesse che ciò sia accaduto nella specie all’esame di questa Corte, si porrebbe senz’altro un problema di compatibilità con lo specifico parametro dello statuto campano, che non solo sembra escludere tale fenomeno fuori dall’ambito delle «materie di competenza esclusiva della Regione», ma che delinea, peraltro, un preciso modello da seguire, riprendendo quasi letteralmente quello stabilito a livello statale dall’art. 17, comma 2, della legge n. 400 del 1988. Prevede, infatti, l’art. 56, comma 4, dello statuto campano che «la legge regionale di autorizzazione determina le norme generali regolatrici della materia e dispone l’abrogazione delle norme legislative vigenti, con effetto dalla data dell’entrata in vigore delle norme regolamentari».

È evidente, allora, che, se fossero rinvenibili elementi e argomenti tali da consentire di qualificare l’intervento legislativo regionale in termini di delegificazione, sarebbe in ogni modo violata la specifica “norma sulla normazione” posta dalla fonte statutaria. Essa, con la forza cogente e condizionante che le è propria (sentenza n. 119 del 2006), oltre a escludere il ricorso a questo strumento nelle materie di potestà concorrente (qual è quella del «governo del territorio»), non si riferisce però a un generico procedimento delegificatorio, ma impone in ogni caso al legislatore regionale di seguire un modello ben preciso, proprio quello della delegificazione statale, senza possibilità di deroga.

3.- Ma è proprio la mancata individuazione degli elementi e degli argomenti che potrebbero, in ipotesi, portare a qualificare il regolamento di cui alla disposizione censurata in termini di delegificazione a inficiare l’atto introduttivo del presente giudizio, rendendolo carente, in conseguenza della mancata ponderazione del quadro normativo di riferimento, sul piano della motivazione sulla rilevanza e sulla non manifesta infondatezza della questione (*ex multis*, sentenze n. 27 del 2015, n. 251 e 165 del 2014).

Le rilevate carenze riguardanti l’*iter* logico-argomentativo posto a fondamento della questione si riflettono anche sull’esatta prospettazione del *petitum*. Il giudice rimettente, infatti, censura soltanto l’art. 43-*bis* della legge regionale n. 16 del 2004, introdotto dall’art. 2, comma 2, della legge regionale n. 1 del 2011, e non anche le altre disposizioni di quest’ultima legge alla luce delle quali, eventualmente, si sarebbe potuto ritenere che il legislatore regionale avesse posto in essere un procedimento in delegificazione. Ciò è ragione ulteriore di inammissibilità della questione, non essendo certamente questa Corte competente a sanarne o completarne i termini (sentenza n. 468 del 1994).

PER QUESTI MOTIVI

## LA CORTE COSTITUZIONALE

*dichiara inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell’art. 43-bis della legge della Regione Campania 22 dicembre 2004, n. 16 (Norme sul governo del territorio), introdotto dall’art. 2, comma 2, della legge regionale 5 gennaio 2011, n. 1, recante «Modifiche alla legge regionale 28 dicembre 2009, n. 19 (Misure urgenti per il rilancio economico, per la riqualificazione del patrimonio esistente, per la prevenzione del rischio sismico e per la semplificazione normativa) e alla legge regionale 22 dicembre 2004, n. 16 (Norme sul governo del territorio)», sollevata - in riferimento agli artt. 1, secondo comma, 5, 117, terzo comma, 121, secondo comma, e 123 della Costituzione - dal Tribunale amministrativo regionale della Campania, sezione prima, con l’ordinanza indicata in epigrafe.*

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 19 aprile 2016.

F.to:

Paolo GROSSI, *Presidente*

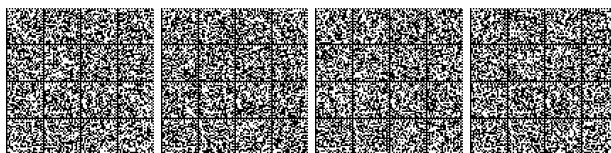
Franco MODUGNO, *Redattore*

Roberto MILANA, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 6 giugno 2016.

*Il Cancelliere*

F.to: Roberto MILANA



# ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. 109

*Ordinanza del 1° dicembre 2015 del G.I.P. del Tribunale di Lecce nel procedimento penale a carico di R.G.*

**Processo penale - Incidente probatorio - Assunzione della testimonianza di minorenne - Mancata comparizione dovuta a situazioni di disagio del minore che ne compromettono il benessere - Omessa previsione della possibilità di ritenere giustificata la mancata comparizione e di delegare per il compimento dell'incidente il giudice per le indagini preliminari del tribunale nel cui circondario risiede il minore.**

– Codice di procedura penale, artt. 398, comma 5, e 133.

## TRIBUNALE ORDINARIO DI LECCE

### UFFICIO DEL GIUDICE PER LE INDAGINI PRELIMINARI

Il Giudice, dott. Stefano Sernia,

Sciogliendo la riserva di cui al verbale dell'udienza del 27 novembre 2015, ha pronunciato la seguente Ordinanza.

Si procede ad udienza preliminare nel procedimento nei confronti di R. G., in ordine al delitto di maltrattamenti ascritti (a seguito di imputazione coattiva disposta dal GIP in esito ad udienza tenuta ex art. 410 cpp su opposizione, proposta dal genitore esercente la potestà genitoriale, avverso la richiesta di archiviazione avanzata dal P.m.) in danno di D. F. M., figlio della propria convivente ed ad essa nato da una precedente relazione.

Su richiesta dell'imputato, avanzata nell'udienza preliminare (giusta quanto previsto da sent. C. Cost. n. 77/1994) è stato ammesso l'esame del minore nelle forme dell'incidente probatorio, ai sensi dell'art. 392 comma 1-bis cpp.

Dopo diverse istanze della difesa della p.o. di rinviare o sospendere l'incidente probatorio, o di delegarlo al GIP del tribunale di Avellino, o di procedere il GIP del tribunale di Lecce ad assumerlo personalmente, ma sempre nel luogo di residenza del minore, allegando il reiterato esame del minore nelle sedi del giudizio civile, ed il conseguente stress, acuito dai problemi che gliene deriverebbero alla frequentazione ed al rendimento scolastico, risiedendo egli attualmente col padre in Avellino ed il viaggio sino a questo circondario comportando la perdita di uno-due giorni di scuola, questo GIP, con ordinanza ampiamente motivata resa in data 30 settembre 2015, aveva fissato per la data del 27 novembre 2015 l'udienza per l'espletamento dell'incidente probatorio davanti a sé.

All'udienza del giorno 27 novembre 2015, fissata per l'assunzione della deposizione in incidente probatorio del minore D. F. M., questi non è comparso; la sua assenza è stata preceduta da un fax, inviato dai Servizi Sociali del Comune di Avellino, città ove il minore risiede, preannunciante la richiesta del minore di non venire a Lecce e di essere escusso ad Avellino, per l'ansia che lo investe al pensiero di poter incontrare l'imputato.

È necessario ribadire che la questione è stata ripetutamente ed insistentemente sottoposta dal difensore della p.o. a questo Giudice, e già risolta con l'ampio e motivato provvedimento, reso in data 30 settembre 2015 e notificato, tra gli altri, anche al difensore della p.o., con cui si è fissata la data dell'odierno incidente probatorio, e con cui si è ampiamente spiegato perché non ricorressero presupposti (mancanza di qualsivoglia profilo di urgenza) per delegare il GIP del Tribunale di Avellino, né per un ascolto a domicilio (esistendo nel circondario le strutture idonee all'esame del minore); con lo stesso provvedimento, si rappresentava come comunque, anche volendo assumere l'incidente nel circondario ove attualmente risiede il minore, ciò non avrebbe affatto escluso la possibilità della presenza dell'imputato, che ha diritto a partecipare, all'assunzione di prove consistenti nell'ascolto di un testimone (espressamente ricordandosi come ciò sia previsto dall'art. 401 comma 3 cpp); e si assumevano tutte le cautele necessarie ad evitare che potesse realizzarsi un contatto diretto tra imputato e p.o., stabilendo non solo orari diversi di arrivo per entrambi, ma anche il divieto per l'imputato di comparire prima di un certo orario, in modo da garantire al minore la possibilità di raggiungere il locale destinato alla sua escussione protetta senza incrociare l'imputato, che veniva diffidato che eventuali violazioni



delle disposizioni organizzative, in quanto impartite per ragioni di giustizia, avrebbero potuto integrare il reato di cui all'art. 650 cp; e, a garanzia del contraddittorio, si era anche dato un termine alle stesse per la presentazione di domande scritte da sottoporre al vaglio del giudice perché le sottoponesse al minore.

Per migliore comprensione, si riporta qui parte del contenuto del suddetto provvedimento:

«Occorre quindi, si diceva, procedere all'esame testimoniale del minore, oggi sedicenne; la sua difesa insiste perché l'esame venga svolto presso il luogo di residenza della p.o., allegando disagi e stress che il viaggio da Avellino a Lecce comporterebbe al minore; ha infatti depositato note scritte di mano del minore, con le quali egli rappresenta il proprio disagio a venire a Lecce, ove non si sente tranquillo per il timore di incontrare l'imputato.

L'art. 398 comma 5-bis cpp consente in effetti che l'incidente probatorio possa essere svolto anche fuori del tribunale, allorché occorra assumere la deposizione di un minore; ma l'esame a domicilio è previsto solo laddove non esistano strutture specializzate di assistenza; la lettera e la *ratio* della norma consentono invero di comprendere che il fine non è quello di limitare i disagi di un'eventuale trasferta (infatti, come si è detto, l'esame a domicilio è previsto solo nel caso in cui difettino strutture specializzate di assistenza), quanto piuttosto, con tutta evidenza, quello di tener conto delle «esigenze di tutela delle persone», come testualmente detta la norma; laddove dette esigenze di tutela sono evidentemente quelle che potrebbero essere lese da un'esame che avvenisse in udienza in presenza delle parti, avendo il legislatore voluto tener conto delle particolari difficoltà emotive e financo del possibile danno psicologico ed evolutivo cui potrebbe andare incontro il minore sottoposto ad esame e controesame in diretto contatto con le parti, ivi compresi i soggetti che avrebbero di lui eventualmente abusato.

Orbene, tanto premesso, occorre rilevare che il minore è già stato sentito in diverse occasioni presso il tribunale per i minorenni di Lecce, senza mai rappresentare alcun disagio per il trasferimento, pur essendo stato interrogato sul punto.

Il perito dott. Suma, nel corso dell'incidente probatorio, ha chiarito come il minore sia soggetto il cui sviluppo evolutivo e psicologico consente senz'altro che possa essere esaminato direttamente dalle parti; ha altresì riferito come il minore abbia più volte evidenziato il forte desiderio di poter avere contatti con la madre e le sorelline, residenti in questa provincia, e che non vede da circa un anno; a causa anche, del complicarsi dei conflitti genitoriali per effetto della presente vicenda penale.

Quanto al timore, espresso dalla p.o., di vedere il R. ed alle connesse eventuali esigenze di «tutela delle persone», occorre osservare che la celebrazione dell'incidente probatorio ad Avellino piuttosto che a Lecce non offrirebbe alcuna garanzia in più, sotto tale aspetto, posto che:

a) ai sensi dell'art. 401 comma 3 cpp, l'indagato/imputato ha il diritto di assistere all'incidente probatorio quando questo consista nell'esame di un testimone;

b) le esigenze rappresentate dal minore sono quindi considerate e tutelate dal Legislatore con la norma di cui all'art. 398 comma 5-bis cpp, tramite la previsione che il suo esame possa avvenire con modalità protette in idonee strutture, reperibili in queste Circondario presso il tribunale per i Minorenni, che dispone di locali appositamente attrezzati.

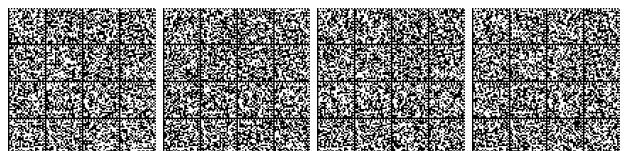
Tali circostanze evidenziano come non ricorrano controindicazioni all'esame del minore in Lecce (che anzi potrebbe consentirgli, con la doverosa collaborazione dell'altro genitore, di vedere la madre e le sorelline), ed in particolare non appaia ricorrere la condizione di cui all'art. 398 comma 5-bis cpp, per l'esame presso il luogo di residenza del minore: il che porrebbe, tra l'altro, anche ostacoli al piano esercizio del diritto di difesa, al cui servizio si pone, tra l'altro, anche il principio che assegna la competenza processuale territoriale al giudice del locus commissi delicti.

Non a caso, si noti, l'art. 398 comma 5 cpp, che regola i casi in cui possa procedersi all'assunzione dell'incidente probatorio delegando il giudice di altro circondario, fa riferimento alle ipotesi in cui il mezzo di prova debba necessariamente essere assunto fuori circondario, e ricorra altresì il concorrente requisito dell'urgenza, che in questo caso, peraltro, non appare sussistere.

Concludendo, a normativa vigente, non appaiono ricorrere i presupposti né perché questo Giudice abbandoni la sua sede - e i continuativi impegni giurisdizionali che ivi svolge - per recarsi in altro circondario; né perché l'indagato veda l'esercizio del diritto di difesa caricato di difficoltà non necessarie; né perché questo Giudice deleghi altro Giudice per rogatoria.

Le preoccupazioni ed i disagi dimostrati dal minore impongono unicamente che il suo esame avvenga con modalità protette, tali che gli evitino il contatto anche solo visivo con l'imputato prima, durante e dopo l'incidente probatorio: ciò al fine di tutelarne da un lato la tranquillità emotiva, dall'altro la serenità e genuinità del suo esame.

A tale scopo, si dispone pertanto come da dispositivo, prevedendosi la presenza di uno psicologo che assista il giudice, e che l'esame sia condotto con modalità che permettano all'imputato di assistervi senza che possa essere visto dal testimone, e quindi dietro uno schermo/specchio; l'esame verrà inoltre videoregistrato».



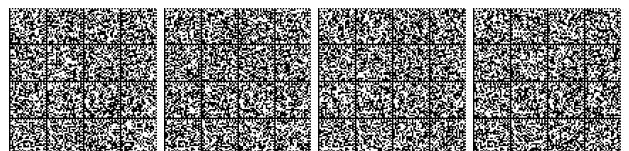
Né il pur comprensibile disagio, lamentato dal minore, può condurre ad un apprezzamento di pericolosità dell'atto processuale per la sua salute, tale da consentire di adottare un provvedimento di revoca dell'incidente probatorio; premesso che è già stata disposta perizia (con altro incidente probatorio) proprio per verificare la competenza a testimoniare del minore e verificare l'esistenza di particolari problematiche in relazione al suo esame testimoniale (che il perito ha escluso, attestando l'elevata maturità del minore e l'assenza di segni di fragilità), sul punto si richiama, in quanto pertinente e, a parere del giudicante, perfettamente rispondete alle esigenze di contraddittorio sottese al diritto alla prova (di cui è espressione il diritto di chiedere l'incidente probatorio), esercitato dalla difesa dell'imputato, quanto statuito dalla Suprema Corte che, con sentenza della Sez. 3, n. 1821 del 27 novembre 2007, che ha rilevato che «In tema di testimonianza indiretta sono utilizzabili le dichiarazioni relative a fatti di cui il testimone abbia avuto conoscenza dal minore persona offesa di reati sessuali non esaminato in giudizio allorché l'equilibrio psichico di quest'ultimo sia così labile da tradursi in una vera e conclamata infermità. (Fattispecie relativa a minore, già affetto da lieve ritardo mentale poi tradottosi, per effetto degli abusi subiti, in un ulteriore grave scempenso psicologico), con insegnamento poi ribadito da Sez. 3, n. 30964 dell'11 giugno 2009, che ha affermato che «Sono utilizzabili le deposizioni "de relato" aventi ad oggetto le dichiarazioni rese dal minore vittima di reati sessuali ove all'esame di questi non si faccia luogo in ragione dell'accertamento di possibili danni, anche transeunti, alla sua salute, collegati all'assunzione dell'ufficio testimoniale, non essendo di contro sufficiente la previsione di un mero disagio da essa derivante», con statuizione confermata dalla successiva Sez. 3, n. 39766 del 16 aprile 2013, che ha ribadito che «Sono utilizzabili le dichiarazioni "de relato" aventi ad oggetto quanto appreso dal minore vittima di abusi sessuali non esaminato nel giudizio solo se, in base a motivato parere reso da professionista competente, sia possibile affermare che il bambino ha una personalità così fragile da poter essere qualificata in termini di infermità ai sensi dell'art. 195, comma terzo, cod. proc. pen., ovvero che dalla testimonianza possono insorgere danni, anche transeunti, alla sua salute. (In applicazione del principio, la Corte ha escluso che la previsione, pur motivata da parere tecnico, della mera "sofferenza psichica" derivante dalla audizione legittimasse il diniego posto al richiesto esame dibattimentale).

Il difensore della p.o., ed il padre di quest'ultima, entrambi personalmente comparsi all'udienza del 27 novembre 2015, hanno rappresentato come il minore abbia manifestato una volontà particolarmente intensa e ferma di essere sentito ad Avellino e non comparire presso questa A.G., sentendo un forte timore all'idea di poter incontrare l'imputato, ed un elevato disagio a ritornare in questo territorio, al punto da avere un litigio, la mattina del 27 novembre 2015, col padre, che invece insisteva per farlo comparire.

Dalla lettura dei verbali di ascolto del minore davanti al Tribunale per i Minorenni, si rileva come egli abbia sempre manifestato un qualche disagio, seppure mai esplicitato in termini di gravità, a venire a Lecce, nel senso che ha sempre dichiarato la sua preferenza per la vita svolta ad Avellino col padre, ed il desiderio che fossero la madre e le sorelline a venire ogni tanto ad Avellino, piuttosto che dover venire lui in questo circondario per incontrarle. Egli peraltro non ha mai evidenziato al Giudice un effettivo e concreto problema oggettivo di tutela della sua serenità e tranquillità, con riferimento alla sua venuta in Lecce; tuttavia, tale mancata rappresentazione di problemi va letta in uno al profilo psicologico del minore, quale evidenziato dal perito, che ne ha rilevata la marcata tendenza ad «accontentare» l'interlocutore adulto, per evitare di sollevare conflittualità di difficile gestione.

A parere di questo giudicante, è rilevante il dato che il minore non sia comparso, ed il suo legale ed il padre invece sì: il che induce a ritenere che, ad impedirne la presenza all'incidente probatorio, non sia stato un problema o la volontà di questi ultimi ma, effettivamente, del minore; in assenza peraltro di una situazione che possa essere definita di "impedimento", e tale cioè da giustificare l'assenza ed la mancata ottemperanza all'obbligo di presentarsi ai sensi degli artt. 133 e 198 cpp.

L'assenza del minore appare quindi assolutamente ingiustificata sul piano delle norme ordinarie, almeno nel senso che non ricorre una condizione di seria controindicazione, per la tutela della salute del minore, al compimento dell'atto istruttorio, che possa ritenerne giustificata l'assenza; la situazione così appare altresì priva di soluzioni diverse da quella dell'ordinarne l'accompagnamento coattivo, non ricorrendo una situazione di urgenza che possa giustificare la delega dell'esecuzione dell'incidente al GIP del tribunale nel cui circondario risiede il minore, non essendo in pericolo la ripetibilità della prova né apparendo ricorrere il rischio che il decorso del tempo ne comprometta la possibilità di assumerla in condizioni di genuinità (la prova sarebbe senz'altro ripetibile, anche una volta maggiorenni il teste: condizione che si realizzerà tra poco meno di due anni); dal disagio lamentato dal minore non può quindi farsi discendere né la possibilità di non procedere al suo esame (e quindi revocare l'incidente probatorio), né quella di chiedere ex art. 398 comma 5 cpp al GIP del tribunale di Avellino, luogo di dimora del minore, di procedere all'assunzione dell'atto; e nemmeno, peraltro, quella di disporre il suo esame a domicilio ai sensi dell'art. 502 cpp, atteso che il disagio manifestato dal minore - pur comprensibile (dovrebbe tornare in quelli che sono i luoghi ove ha vissuto la parte della sua vita caratterizzata dalla presenza dell'imputato, che ha svolto le funzioni del padre per larga parte dell'esistenza del minore) non appare sussumibile nella categoria dell'assoluta impossibilità a comparire derivante da legittimo impedimento.



A stretto rigore di legge, inoltre, non appaiono ricorrere neppure quei presupposti di «gravi difficoltà ad assicurare la comparizione della persona da sottoporre ad esame» previsti dall'art. 147-*bis* comma 5 disp. att. Cpp per l'esame a distanza del testimone; modalità, peraltro, che appaiono, per la loro «distanza» e povertà empatica, ben poco adatte all'esame del minore.

Poiché l'assenza del minore non risulta giustificata da un effettivo impedimento a comparire, né da difficoltà gravi (e cioè, di natura difficilmente rimuovibile, laddove il problema sarebbe risolvibile con l'accompagnamento coattivo o con un sacrificio non grave delle ragioni del minore) ai sensi della norma da ultimo richiamata, né questo giudicante - ribadita la non praticabilità, allo stato della normativa esistente, della via della rogatoria al GIP del tribunale di Avellino o della assunzione della deposizione presso l'abitazione del minore o comunque nel circondario ove egli risiede da parte di questa A.G. - dovrebbe pertanto, come accennato, procedere a disporre l'accompagnamento coattivo ad opera della forza pubblica ai sensi dell'art. 133 c.p.p.

Tuttavia, il complesso normativo che porterebbe a tale atto, di cui deve supporre una non minima capacità traumatizzante sul minore, deve essere attentamente considerato nella sua legittimità costituzionale.

Va ribadito che, sostanzialmente, può darsi per acquisito che, effettivamente, e con estrema verosimiglianza, il minore avverta un forte disagio a ritornare nei luoghi che associa alla persona dell'imputato ed ai fatti di «maltrattamento» che egli gli attribuisce; anche a voler supporre l'assoluta infondatezza delle accuse mosse all'imputato, non per questo potrebbe escludersi la ricorrenza del disagio manifestato, considerandosi come l'imputato, in questi luoghi (pur se non in questa specifica città, ma comunque in paese delle provincia), gli abbia funto da padre per diversi anni, ed il «peso psicologico» della deposizione nei suoi confronti deve presentarsi di non lieve entità, sicché appaiono verosimili gli stati di ansia rilevati dai servizi sociali del suo comune di dimora.

Il compimento dell'incidente probatorio in questo circondario, pertanto, ed ancor di più l'accompagnamento coattivo del minore, strumentale all'esecuzione del suddetto incidente, si tradurrebbero quindi in una prevalere delle esigenze di razionale distribuzione degli affari e delle competenze, e di apprestamento ad agevolazioni all'esercizio del diritto della difesa (di cui sono espressione anche le norme sulla competenza territoriale, che avvicinano il giudice all'imputato per facilitarne la difesa), su quelle di tutela della serenità e dell'equilibrio del minore, con totale soccombenza di queste (e con rischio anche per la genuinità della prova), il sistema non prevedendo adeguati ed idonei strumenti di contenimento, sino al punto di consentire, ed anzi imporre, l'accompagnamento coattivo del minore che, non per capriccio, né per mancanza di rispetto ai doveri del testimone ed alle esigenze della giustizia, ma per ragioni di effettivo disagio psichico, non voglia comparire davanti al giudice di un determinato luogo.

Tanto - ed in particolare, l'impossibilità di rogare l'esecuzione dell'incidente probatorio al GIP del luogo di residenza del teste minore, e la conseguente necessità di disporre l'accompagnamento coattivo - appaiono in verità porsi in contrasto con quanto stabilito dall'art. 3 della legge 27 maggio 1991, n. 176, attuativa nel territorio della Repubblica italiana della Convenzione di New York sui diritti del fanciullo; detta norma, infatti, predica l'obbligo degli Stati, anche nella previsione delle norme processuali, di assicurare l'adeguata cura degli interessi del fanciullo (termine col quale la legge designa ex art. 1 il soggetto minore degli anni diciotto), definiti «superiori», e dei quali conseguentemente si afferma la preminenza sugli altri interessi, ivi compresi quelli coinvolti dal processo, al fine di garantire il «benessere» del fanciullo: concetto che, più vasto di quello di «salute», pare ricomprendere appieno anche gli stati di ansia o stress che possono essere prodotti dall'applicazione delle norme processuali

Per la precisione, la norma in questione stabilisce:

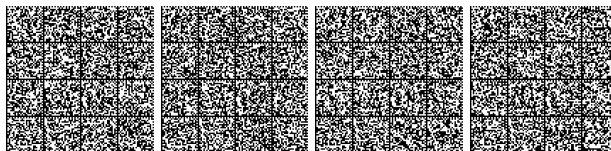
«Art. 3. — 1. In tutte le decisioni relative ai fanciulli, di competenza delle istituzioni pubbliche o private di assistenza sociale, dei tribunali, delle autorità amministrative o degli organi legislativi, l'interesse superiore del fanciullo deve essere una considerazione preminente.

2. Gli Stati parti si impegnano ad assicurare al fanciullo la protezione e le cure necessarie al suo benessere, in considerazione dei diritti e dei doveri dei suoi genitori, dei suoi tutori o di altre persone che hanno la sua responsabilità legale, e a tal fine essi adottano tutti i provvedimenti legislativi e amministrativi appropriati.

3. Gli Stati parti vigilano affinché il funzionamento delle istituzioni, servizi e istituti che hanno la responsabilità dei fanciulli e che provvedono alla loro protezione sia conforme alle norme stabilite dalle Autorità competenti in particolare nell'ambito della sicurezza e della salute e per quanto riguarda il numero e la competenza del loro personale nonché l'esistenza di un adeguato controllo».

Inoltre, l'art. 4 pone specifici doveri agli Stati, affinché adeguino i propri ordinamenti interni a tali principi, anche con norme e provvedimenti di dettaglio:

Art. 4. — Gli Stati parti si impegnano ad adottare tutti i provvedimenti legislativi, amministrativi e altri, necessari per attuare i diritti riconosciuti dalla presente Convenzione. Trattandosi di diritti economici, sociali e culturali essi



adottano tali provvedimenti entro i limiti delle risorse di cui dispongono, e, se del caso, nell'ambito della cooperazione internazionale.

Richiamando l'insegnamento offerto dalla Corte Costituzionale con la sentenza 348/2007 circa la vincolatività delle convenzioni internazionali, e l'illegittimità costituzionale - mediata dall'art. 117 Cost. - delle norme nazionali nel loro contrasto con le norme pattizie internazionali, ed osservato che la norma nazionale attuativa della suddetta convenzione si limita a riprodurre i principi generici dettati dalla Convenzione, ma non innova - tra gli altri - il sistema processuale innestandovi specifiche disposizioni atte a consentire di evitare che il compimento di atti processuali, cui il minore debba partecipare, si traduca in un danno alla sua serenità, e cioè al suo benessere (che è appunto l'oggetto della tutela convenzionale internazionale), e sottolineata la rilevanza della questione, atteso che allo stato questo Giudice dovrebbe disporre l'accompagnamento coattivo del minore in quei luoghi cui si associa il danno al suo benessere (con aggravamento di detto danno, presumibilmente, proprio a causa della modalità dell'accompagnamento coattivo), appare non manifestamente infondata la questione dell'illegittimità costituzionale dell'art. 398 comma 5 e dell'art. 133 cpp nella parte in cui non prevedono che, laddove la mancata comparizione del testimone minorenni sia dovuta a situazioni di disagio che ne compromettono il benessere, e sia possibile ovviare ad esse procedendo all'esame del minore presso il tribunale competente in relazione al luogo della sua dimora, non possa ritenersi giustificata la sua mancata comparizione e rogarsi il compimento dell'incidente al GIP del tribunale nel cui circondario risiede il minore.

*P. Q. M.*

*Visti gli artt. 1 legge cost. n. 1/48, e 23 della legge n. 87/53,*

*Dichiara d'ufficio rilevante e non manifestamente infondata la questione di illegittimità costituzionale degli artt. 398 comma 5 e 133 cpp, per contrasto con l'art. 117 Cost. con riferimento ai principi di cui all'art. 3 e 4 della convenzione sui diritti del fanciullo sottoscritta a New York il 20 novembre 1989 e ratificata con legge n. 176/1991, nella parte in cui non prevedono che, laddove la mancata comparizione del testimone minorenni sia dovuta a situazioni di disagio che ne compromettono il benessere, e sia possibile ovviare ad esse procedendo all'esame del minore presso il tribunale competente in relazione al luogo della sua dimora, non possa ritenersi giustificata la sua mancata comparizione e rogarsi il compimento dell'incidente al GIP del tribunale nel cui circondario risiede il minore;*

*Ordina la notificazione della presente ordinanza, al difensore dell'imputato, all'imputato, alla p.o. ed al suo difensore, al P.M., e al Presidente del Consiglio dei ministri, e la sua comunicazione ai Presidenti dei due rami del Parlamento;*

*Dispone la successiva trasmissione della presente ordinanza e degli atti del procedimento, unitamente alla prova dell'esecuzione delle notificazioni e delle comunicazioni previste dalla legge, alla Corte Costituzionale per la decisione della questione di costituzionalità così sollevata;*

*Sospende il procedimento sino alla decisione della Corte Costituzionale.*

Lecce, 1° dicembre 2015

*Il Giudice: SERNIA*

16C00153

N. 110

*Ordinanza del 4 aprile 2016 del Tribunale di Bari nel procedimento penale a carico di Posa Palma*

**Reati e pene - Depenalizzazione a norma della legge 28 aprile 2014, n. 67 - Denunciata esclusione dei reati puniti con la sola pena della multa e dell'ammenda previsti dal codice penale, in particolare del reato di cui all'art. 392 cod. pen. - Applicabilità delle sanzioni amministrative alle violazioni anteriormente commesse.**

– Decreto legislativo 15 gennaio 2016, n. 8 (Disposizioni in materia di depenalizzazione, a norma dell'articolo 2, comma 2, della legge 28 aprile 2014, n. 67), artt. 1, comma 3, e 8, comma 1.



## TRIBUNALE DI BARI

## SECONDA SEZIONE PENALE - RITO MONOCRATICO

Il giudice:

letti gli atti di causa nel processo penale iscritto al n. 5020/14 R.G. Trib. - n. 21858 / 12 R.G.N.R. a carico di Posa Palma, nata ad Acquaviva delle Fonti (Bari) il 10 febbraio 1950, imputata dei delitti di cui agli articoli 392 e 635, secondo comma, n. 2 e n. 3 del codice penale, meglio descritti in rubrica, commessi in Acquaviva delle Fonti (Bari) il 28 novembre 2012;

rilevato che il presente processo viene chiamato all'odierna udienza;

## OSSERVA:

La legge 24 aprile 2014, n. 67 (deleghe al Governo in materia di pene detentive non carcerarie e di riforma del sistema sanzionatorio. Disposizioni in materia di sospensione del procedimento con messa alla prova e nei confronti degli irreperibili) prevede, all'art. 2 che:

«... 1. Il Governo è delegato ad adottare, entro i termini e con le procedure di cui ai commi 4 e 5, uno o più decreti legislativi per la riforma della disciplina sanzionatoria dei reati e per la contestuale introduzione di sanzioni amministrative e civili, in ordine alle fattispecie secondo i principi e criteri direttivi specificati nei commi 2 e 3.

2. La riforma della disciplina sanzionatoria nelle fattispecie di cui al presente comma è ispirata ai seguenti principi e criteri direttivi:

a) trasformare in illeciti amministrativi tutti i reati per i quali è prevista la sola pena della multa o dell'ammenda, ad eccezione delle seguenti materie: 1) edilizia e urbanistica; 2) ambiente, territorio e paesaggio; 3) alimenti e bevande; 4) salute e sicurezza nei luoghi di lavoro; 5) sicurezza pubblica; 6) giochi d'azzardo e scommesse; 7) armi ed esplosivi; 8) elezioni e finanziamento ai partiti; 9) proprietà intellettuale e industriale ... (*omissis*) ...».

Successivamente, con decreto legislativo 15 gennaio 2016, n. 8, è stato emesso il relativo provvedimento di attuazione, che all'art. 1 (Depenalizzazione di reati puniti con la sola pena pecuniaria ed esclusioni) così recita:

«1. Non costituiscono reato e sono soggette alla sanzione amministrativa del pagamento di una somma di denaro tutte le violazioni per le quali è prevista la sola pena della multa o dell'ammenda.

2. La disposizione del comma 1 si applica anche ai reati in esso previsti che, nelle ipotesi aggravate, sono puniti con la pena detentiva, sola, alternativa o congiunta a quella pecuniaria. In tal caso, le ipotesi aggravate sono da ritenersi fattispecie autonome di reato.

3. La disposizione del comma 1 non si applica ai reati previsti dal codice penale, fatto salvo quanto previsto dall'art. 2, comma 6, e a quelli compresi nell'elenco allegato al presente decreto .... (*omissis*) ...

Orbene, l'ipotesi di esclusione prevista dall'art. 2, sesto comma è quella relativa all'art. 726 del codice penale, ora depenalizzata, mentre quella dell'allegato si riferisce ad un elenco di fattispecie penali contenute in varie disposizioni legislative coerentemente con le esclusioni previste *ratione materiae* dalla legge delega.

L'ipotesi delittuosa al vaglio di questo giudice è quella collocata nel libro II, titolo III (dei delitti contro l'amministrazione della giustizia), capo III (della tutela arbitraria delle proprie ragioni) nell'art. 392 del codice penale (esercizio arbitrario delle proprie ragioni con violenza sulle cose), dove è previsto che: «... chiunque, al fine di esercitare un preteso diritto, potendo ricorrere al giudice, si fa arbitrariamente ragione da se medesimo, mediante violenza sulle cose, è punito a querela della persona offesa, con la multa fino ad euro 516 ...».

A sommosso parere di questo giudice esiste uno iato tra le previsioni della legge delega n. 64/2014 ed il decreto legislativo di attuazione n. 8/2016.

La volontà legislativa era ed è quella di depenalizzare indistintamente tutte le fattispecie penali punite con la multa o con l'ammenda, ad eccezione delle materie indicate nell'art. 2, secondo comma, lettera a) u.p., nel mentre il Governo, decretando in limine nei massimi termini consentiti, ha invece inspiegabilmente ridotto tale previsione escludendo le fattispecie previste nel codice penale, tra le quali si trova quella di cui al presente processo.

L'art. 392 del codice penale, infatti, non rientra fra le materie tassativamente indicate nella legge delega, trattandosi di reato contro l'amministrazione della giustizia e, in mancanza di espressa previsione contraria, deve quindi ritenersi logicamente e sistematicamente rientrante nell'ipotesi depenalizzatrice voluta dal legislatore.





È pur vero che (art. 2, quinto comma della legge n. 67/2014) «... entro diciotto mesi dalla data di entrata in vigore dell'ultimo dei decreti legislativi di cui al presente articolo, possono essere emanati uno o più decreti correttivi ed integrativi, nel rispetto della procedura di cui al comma 4 nonché dei principi e criteri direttivi di cui al presente articolo ...», ma, in questo preciso momento storico, questo giudice non può ignorare questa evidente anomalia.

A sommo parere dello scrivente, il decreto attuativo di una legge delega deve uniformarsi pedissequamente ai suoi principi e criteri direttivi.

Nel caso *de quo* l'esclusione dalla depenalizzazione dei reati puniti con la sola pena pecuniaria della multa o dell'ammenda previsti dal codice penale — espressamente esclusa dalla legge delega — integra gli estremi di una incostituzionalità sul punto, in quanto quel provvedimento dell'esecutivo ha violato proprio quei principi e criteri direttivi.

Ma anche sotto il profilo della ragionevolezza e della discriminazione di situazioni uguali per espressa previsione di legge (tutti i reati puniti con la sola pena della multa e dell'ammenda, ad eccezione di quelli rientranti nelle materie tassativamente elencate), la situazione denunciata non cambia, poiché non si comprende come mai le fattispecie *extra codicem* sarebbero depenalizzate, mentre quelle *intra codicem*, invece, sarebbero escluse.

Altra questione che lascia perplessi è il disposto dell'art. 8, comma 1 del decreto legislativo n. 8/16 dove è previsto che «... le disposizioni del presente decreto ... si applicano anche alle violazioni commesse anteriormente alla data di entrata in vigore del decreto stesso ...».

A sommo parere di questo giudice per il noto principio del *favor rei*, si nutrono dubbi circa l'assoggettabilità dell'imputato ad una nuova forma di sanzione, perché il principio di legalità contenuto nell'art. 25, secondo comma della Costituzione circa la preesistenza di una specifica legge punitrice alla commissione del fatto, fa sì che questo nuovo tipo di sanzione e la legge che la istituisce siano successive alla sua commissione.

Infatti, tale concetto è rimarcato anche per le sanzioni amministrative nel principio di legalità di cui all'art. 1 della legge 24 novembre 1981, n. 689 (Modifiche al sistema penale): in altre parole tutti i fatti contestati sino alla promulgazione del decreto legislativo n. 8/2016, ad oggi, non sono più punibili come reati perché le ipotesi sono state espressamente depenalizzate, ma, al tempo stesso, la nuova figura sanzionatoria è entrata in vigore successivamente alla commissione di quei fatti e, quindi, non soddisfa quel fondamentale principio temporale del divieto di irretroattività, da intendersi estensivamente non solo come concetto riservato all'illecito penale, ma anche attinente ad ogni altro tipo di condotta anti-giuridica comunque sanzionata.

In altre parole, allo stato, esiste una «fascia grigia» nella quale, a sommo parere di questo giudice, non possono essere irrogate non solo le condanne penali, ma, per quanto detto innanzi, anche le nuove figure sanzionatorie, per contrasto dell'art. 8 del decreto legislativo n. 8/2016 con l'art. 25, secondo comma della Costituzione.

Inoltre, la previsione di sanzioni amministrative da applicarsi comunque alle violazioni commesse anteriormente all'entrata in vigore del decreto attuativo, urta anche con le direttive della superiore legge delega n. 67/2014, perché quest'ipotesi non è stata neppure prevista in quella sede, configurando, anche in questo caso, la violazione dei suoi principi e criteri direttivi.

Questo giudice, per tutto quanto sopra esposto, nutre dei dubbi circa la costituzionalità degli articoli 1, terzo comma e 8, primo comma del decreto legislativo 15 gennaio 2016, n. 8, per violazione dei criteri e principi contenuti nella legge delega 24 aprile 2014, n. 67, per irragionevole disparità di trattamento di fattispecie ontologicamente uguali e per violazione del principio di irretroattività delle norme punitive.

P. Q. M.

*Il giudice, d'ufficio, in via incidentale e pregiudiziale,*

*letto l'art. 134 della Costituzione, nonché l'art. 23, terzo comma, legge 11 marzo 1953, n. 87, dispone che, a cura della cancelleria, siano immediatamente trasmessi gli atti alla Corte costituzionale poiché non appare manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale:*

*dell'art. 1, terzo comma del decreto legislativo 15 gennaio 2016, n. 8, nella parte in cui esclude irragionevolmente dalla depenalizzazione tutti i reati puniti con la sola pena della multa e dell'ammenda contenuti nel codice penale, e specificatamente l'art. 392, per violazione dei criteri e principi direttivi della superiore legge delega 24 aprile 2014, n. 67, che non ha previsto, invece tale esclusione, per contrasto con gli articoli 3, 76 e 77 della Costituzione;*



*dell'art. 8, primo comma del decreto legislativo 15 gennaio 2016, n. 8, nella parte in cui prevede che le disposizioni del decreto legislativo si applichino anche ai fatti commessi anteriormente alla sua promulgazione, per violazione dei criteri e principi direttivi della superiore legge delega 24 aprile 2014, n. 67, che non ha previsto, invece, tale estensione, per contrasto con gli articoli 76 e 77 della Costituzione;*

*dell'art. 8, primo comma del decreto legislativo 15 gennaio 2016, n. 8, per violazione dell'art. 25, secondo comma della Costituzione, prevedendo la retroattività delle sue disposizioni a fatti commessi anteriormente alla sua entrata in vigore;*

*letto l'art. 23, quarto comma della legge 11 marzo 1953, n. 87, ordina che la presente ordinanza sia comunicata alla Presidenza della Camera dei deputati, alla Presidenza del Senato della Repubblica ed alla Presidenza del Consiglio dei ministri;*

*letto l'art. 23, secondo comma, legge 11 marzo 1953, n. 87, dispone la sospensione del presente processo.*

Bari, 4 aprile 2016

*Il giudice:* DELLO PREITE

16C00154

N. 111

*Ordinanza del 12 aprile 2016 del Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione Siciliana sul ricorso proposto da G.A. contro Assessorato regionale dell'istruzione e formazione professionale e Dipartimento regionale dell'istruzione e della formazione professionale.*

**Professioni - Norme della Regione Siciliana - Istituzione presso l'Assessorato regionale del lavoro e della cooperazione dell'Albo regionale del personale docente dei corsi di formazione professionale - Requisiti.**

– Legge della Regione Siciliana 6 marzo 1976, n. 24 (Addestramento professionale dei lavoratori), art. 14.

CONSIGLIO DI GIUSTIZIA AMMINISTRATIVA  
PER LA REGIONE SICILIANA

Adunanza delle Sezioni riunite del 15 marzo 2016, numero affare 00789/2015, Presidenza della Regione Siciliana - Ufficio legislativo e legale, ricorso straordinario proposto dal signor G.A. avverso il decreto del direttore generale del Dipartimento regionale dell'istruzione e formazione professionale n. 4228 del 1° agosto 2014, recante: «Aggiornamento dell'albo regionale del personale docente e non docente dei corsi di formazione assunto a tempo indeterminato entro il 31 dicembre 2008». Istanza di sospensione;

LA SEZIONE

Vista la relazione n. 13196/366.14.8 del 29 maggio 2015 con la quale la Presidenza della Regione Siciliana - Ufficio legislativo e legale, ha chiesto il parere di questo Consiglio sull'affare consultivo in oggetto;

Esaminati gli atti e udito il relatore, consigliere Simonetta Vaccari;

Emette la seguente ordinanza.



*Fatto e diritto*

1. Con atto notificato al Dipartimento regionale dell'istruzione e della formazione professionale con raccomandata a.r. spedita in data 11 dicembre 2014, il ricorrente in epigrafe indicato ha proposto ricorso straordinario al Presidente della Regione Siciliana per l'annullamento, previa sospensione:

- del decreto del direttore generale del Dipartimento regionale dell'istruzione e della formazione professionale n. 4228 del 1° agosto 2014, pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* della Regione Siciliana n. 33 del 14 agosto 2014, con cui è stato disposto l'aggiornamento dell'albo regionale del personale docente e non docente dei corsi di formazione assunto a tempo indeterminato entro il 31 dicembre 2008, istituito con l'art. 14 della legge regionale n. 24/1976, nella parte in cui il ricorrente è stato escluso dal predetto albo aggiornato, in quanto ritenuto non in possesso dei requisiti di ordine generale *ex art. 14* legge regionale n. 24/1976;

- di ogni altro atto connesso, consequenziale e/o presupposto con quelli impugnati, ancorché non conosciuto, che possa fraporsi al diritto fatto valere dal ricorrente.

In punto di fatto il ricorrente precisa di essere dipendente con contratto a tempo indeterminato dell'ente di formazione professionale C.R. Unci FP, e di essere stato iscritto sin dal 1997 all'Albo regionale degli operatori della formazione professionale, come da decreto n. 3199 dell'8 febbraio 1997.

A seguito della deliberazione della giunta regionale n. 200/2013, ha presentato istanza per il mantenimento-conferma della propria posizione nell'albo del personale docente e non docente nel settore della formazione professionale, producendo tutta la documentazione utile.

Con l'impugnato D.D.G. n. 4228 del 1° agosto 2014 è stato poi disposto l'aggiornamento di detto albo, nel quale il ricorrente risulta inserito nell'elenco dei soggetti esclusi, in quanto ritenuto non in possesso dei requisiti di ordine generale *ex art. 14* legge regionale n. 24/1976.

L'unico motivo di esclusione è collegato alla condanna penale subita a seguito di patteggiamento, *ex art. 444* e seguenti del codice di procedura penale, per il reato di truffa di cui all'art. 640 del codice penale, giusta sentenza del 31 ottobre 2012 del Tribunale di Mistretta, che ha previsto la condanna a sei mesi di reclusione e 400 euro di multa, disponendo la sospensione condizionale della pena inflitta.

2. Il ricorrente affida il gravame al seguente motivo: violazione e falsa applicazione dell'art. 14 legge regionale n. 24/1976; dell'art. 85 decreto del Presidente della Repubblica n. 3 del 1957 e dell'art. 9 legge n. 19/1990. Eccesso di potere. Travisamento dei fatti. Difetto di istruttoria. Illogicità manifesta.

Lamenta che l'Amministrazione non avrebbe tenuto in considerazione né l'insegnamento della Corte costituzionale, che con sentenza n. 971 del 1988 ha dichiarato l'illegittimità dell'art. 85, lettera *a)*, decreto del Presidente della Repubblica n. 3 del 1957, né la circostanza che con la legge n. 19 del 1990 è stata abrogata ogni disposizione attinente alla destituzione di diritto dei pubblici impiegati, imponendosi alle amministrazioni, attraverso l'esperienza del procedimento disciplinare, l'onere della preventiva valutazione e ponderazione dei fatti illeciti accertati in sede penale ai fini della sanzione da irrogare (art. 9: il pubblico dipendente non può essere destituito di diritto a seguito di condanna penale. È abrogata ogni contraria disposizione di legge).

Si duole il ricorrente che vi sarebbe stata un'applicazione automatica dell'art. 14 della legge regionale n. 24/1976: l'Amministrazione avrebbe sostanzialmente applicato, sia pure sotto la forma della decadenza, una fattispecie di destituzione di diritto al verificarsi del solo presupposto della condanna penale, peraltro estranea all'ambito lavorativo, senza commisurare la reazione dell'ordinamento all'effettiva gravità del reato commesso.

Il ricorrente sottolinea che i sopraddetti principi dovrebbero essere applicati con maggior rigore nel suo caso dal momento che lo stesso non ha alcun rapporto di lavoro in atto con la Regione Sicilia, ma solamente con gli enti di formazione professionale che accedono al finanziamento regionale per lo svolgimento dei corsi e non ha la qualifica di pubblico dipendente.

Evidenza peraltro che essendo l'iscrizione all'albo condizione per lo svolgimento dell'attività di docente, la cancellazione gli precluderebbe l'attività lavorativa alle dipendenze degli enti di formazione professionale, dopo circa venti anni di svolgimento di tale attività.

Formula infine domanda di sospensione cautelare del provvedimento impugnato.

3. Con nota protocollo n. 21133 del 23 marzo 2015 il Dipartimento regionale della formazione professionale ha trasmesso un circostanziato rapporto sul ricorso, corredato dei relativi documenti, ricostruendo le fasi del procedimento e suffragando le motivazioni che hanno portato all'esclusione del ricorrente dal predetto albo.

4. Il ricorso, in regola con il contributo unificato, è ricevibile poiché proposto entro 120 giorni dalla data di pubblicazione del decreto impugnato nella *Gazzetta Ufficiale* della Regione Siciliana n. 33 del 14 agosto 2014.



5. Preliminarmente il Collegio ritiene opportuno chiarire — anche ai fini della affermazione della sussistenza della giurisdizione amministrativa — che l'iscrizione all'albo regionale del personale docente e non docente è finalizzata non all'esercizio di una professione (albo professionale), ma all'individuazione di soggetti da utilizzare per lo svolgimento di attività formative finanziate dalla Regione Siciliana. Tali soggetti devono possedere adeguati requisiti certificati proprio dall'inserimento nell'apposito albo regionale (*cf. ex multis*, tribunale amministrativo regionale della Sicilia - Palermo, sezione III, 13 maggio 2015, n. 1140) e gli enti di formazione professionale hanno dunque l'obbligo di individuare il personale preposto alle attività formative tra gli iscritti al predetto albo.

La necessità di tale iscrizione è stata, peraltro, di recente ribadita dall'art. 14 della legge regionale 11 giugno 2014, n. 13 che ha richiamato i contenuti dell'art. 14 della legge regionale 6 marzo 1976, n. 24.

Quest'ultimo così recita: «È istituito presso l'Assessorato regionale del lavoro e della cooperazione l'albo regionale del personale docente dei corsi di formazione professionale.

Le modalità per l'iscrizione, la cancellazione e la tenuta dell'albo saranno determinate dalla Commissione di cui al successivo art. 15.

Gli aspiranti all'iscrizione all'albo debbono in ogni caso:

- 1) essere immuni da condanne penali;
- 2) godere dei diritti civili e politici;
- 3) essere in possesso dei requisiti di cui al precedente art. 13.

...».

Ai sensi del citato art. 14, la determinazione delle modalità per l'iscrizione, la cancellazione e la tenuta dell'albo sono affidate alla Commissione di cui al successivo art. 15, ossia la Commissione regionale per la formazione professionale dei lavoratori, istituita presso l'Assessorato regionale del lavoro e della cooperazione.

6. Il Collegio è consapevole che le statuizioni giurisprudenziali e legislative in materia di destituzione automatica del pubblico impiegato (sentenza Corte costituzionale n. 971/1988 e legge n. 19/1990), richiamate nel ricorso, non riguardano direttamente ed immediatamente il personale docente e non docente dei corsi di formazione professionale, il cui rapporto di lavoro con gli enti di gestione dei centri di formazione professionale non è qualificabile come pubblico impiego, ma come lavoro privato (*cf. ex multis*, tribunale amministrativo regionale della Sicilia - Palermo, sezione III, 28 dicembre 2015, n. 3348; Id. 27 luglio 2015, n. 1941).

Tuttavia l'impugnato provvedimento di esclusione dall'albo, adottato sulla base di una legge che ritiene ostativa dell'iscrizione all'albo qualsivoglia condanna penale, comporta un effetto preclusivo/espulsivo automatico, che esclude non solo qualsiasi valutazione *ex post* dell'Autorità amministrativa, ma anche qualunque valutazione legislativa *ex ante*, sulla base di necessari parametri di proporzionalità e ragionevolezza che devono ispirare il bilanciamento tra il diritto del singolo a svolgere un'attività lavorativa (sia essa autonoma o dipendente) e l'interesse generale dell'ordinamento a consentire l'accesso (o la permanenza, come nel caso di specie) al lavoro a soggetti immuni da condanne penali ostative.

Tale risultato ermeneutico, l'unico consentito dalla vigente legge regionale (stante il suo univoco tenore letterale), appare eccentrico rispetto ad una lettura sistematica delle norme vigenti in tema di accesso al lavoro sia pubblico che privato e di iscrizione in albi professionali, come interpretate dalla Corte costituzionale, lettura sistematica da cui, come si vedrà, si evince che:

- a) sono vietati di regola (per i dipendenti pubblici e privati) automatismi espulsivi;
- b) sono stabiliti (per l'iscrizione in albi professionali) automatismi legislativi *ex ante* che non sono mai assoluti, ma sempre parametrati alle peculiarità della professione di cui si tratta, predeterminandosi *ex ante* puntuali tipologie di illeciti penali ostativi;
- c) anche quando sono prestabiliti *ex ante* titoli di reato ostativi, la giurisprudenza della Corte costituzionale ha richiesto l'applicazione di essi in un procedimento in contraddittorio con l'interessato;
- d) solo per determinate categorie di pubblici impiegati, in considerazione della peculiarità e delicatezza dei compiti ad essi affidati (ad es. pubblica sicurezza), resta giustificato l'automatismo espulsivo, ma pur sempre connesso a un giudizio di pericolosità sociale insito nella presupposta applicazione di una misura di sicurezza personale (Corte costituzionale, 5 maggio 2014, n. 112, con riferimento agli appartenenti alla polizia di Stato);
- e) l'automatismo espulsivo resta giustificato quando a monte di esso vi sia una condanna penale che comporti come pena accessoria l'interdizione dai pubblici uffici, atteso che il principio di necessità del procedimento disciplinare in luogo della destituzione di diritto dei pubblici dipendenti non opera per le pene accessorie di carattere interdittivo, in generale, e per l'interdizione perpetua dai pubblici uffici, in particolare (quest'ultima dettata dall'art. 29, comma 1,



del codice penale per le condanne alla reclusione per almeno cinque anni), trattandosi in tal caso di ragionevole effetto indiretto della pena accessoria, che spetta alla discrezionalità del legislatore stabilire, per realizzate le finalità di difesa sociale e di prevenzione speciale proprie di dette pene (art. 85, lettera *b*), testo unico n. 3/1957, Corte costituzionale n. 286/1999; Corte costituzionale n. 415/1991).

In dettaglio, il Collegio osserva come il disposto dell'art. 14 della legge regionale n. 24 del 6 marzo 1976, già sopra riportato, prevede che qualsivoglia condanna penale è ostativa all'iscrizione all'albo dei docenti della formazione professionale. L'assoluta rigidità di tale previsione è stata mitigata dal parere dell'Ufficio legislativo e legale della Regione n. 327/99/11 che ha ritenuto che:

«l'estrema genericità della previsione contenuta nell'art. 14 della legge regionale n. 24/1976, laddove si prevede per l'iscrizione all'albo il requisito della immunità da condanne penali, non sembra ragionevolmente interpretabile in senso strettamente letterale, dal momento che una siffatta interpretazione potrebbe far ritenere non iscrivibile all'albo in parola anche chi sia condannato per una contravvenzione di lievissima entità.

Si è suggerito, pertanto, di avere riguardo a tal fine a quanto previsto dall'art. 99 del decreto del Presidente della Repubblica n. 417/1974 per il personale docente delle scuole statali, che incorre nella destituzione nei casi espressamente previsti dall'art. 85, lettere *a*) e *b*), del testo unico 10 gennaio 1957, n. 3.

In particolare tale destituzione è prevista nei seguenti casi:

- *a*) per condanna, passata in giudicato, per delitti contro la personalità dello Stato, esclusi quelli previsti nel capo IV del titolo I del libro II del codice penale; ovvero per delitti di peculato, malversazione, corruzione, concussione, per delitti contro la fede pubblica, esclusi quelli di cui agli articoli 457, 495, 498 del codice penale; per delitti contro la moralità pubblica ed il buon costume previsti dagli articoli 519, 520, 521, 531, 532, 533, 534, 535, 536 e 537 del codice penale e per i delitti di rapina, estorsione, millantato credito, furto, truffa ed appropriazione indebita;

- *b*) per condanna, passata in giudicato, che importi l'interdizione perpetua dai pubblici uffici ovvero l'applicazione di una misura di sicurezza detentiva o della libertà vigilata».

Sulla base di tale ragionamento, al ricorrente non è stata confermata l'iscrizione nell'albo, in quanto tra i reati menzionati nell'art. 85, lettera *a*) testo unico n. 3/1957 compare anche il delitto di truffa.

Il che è peraltro avvenuto in modo automatico, senza alcuna valutazione in concreto, previo contraddittorio con l'interessato, in ordine alla effettiva incidenza della condanna sulla possibilità di svolgimento dell'attività lavorativa senza nuocere all'immagine e all'onore dell'Amministrazione.

Il Collegio ritiene che la soluzione proposta, dall'Ufficio legislativo regionale, per quanto ispirata dalla meritevole finalità di mitigare la rigidità della legge regionale, non possa essere condivisa né nel metodo né nel contenuto.

Non nel metodo, perché si consente all'Amministrazione regionale di operare una non consentita disapplicazione della legge.

Non nel contenuto, perché si rimette alla scelta dell'Amministrazione (fatta sulla base di un parere emesso da un organo tecnico), anziché a quella del legislatore (da farsi sulla base di un dibattito politico in seno ad una assemblea elettiva), la individuazione dei reati ostativi e non ostativi.

E inoltre si lascia spazio all'automatismo ostativo/espulsivo, al ricorrere dei titoli astratti di reato.

La soluzione prescelta non appare nemmeno del tutto logica, in quanto vengono ritenuti ostativi titoli astratti di reato a prescindere dall'entità della pena in concreto, per produrre l'effetto della interdizione da un determinato ufficio privato, a prescindere dall'essere tale effetto la conseguenza della condanna penale.

Inoltre si opera una non consentita interpretazione analogica di norme punitive quali sono le disposizioni sanzionatorie, sia che si tratti di sanzioni penali che di sanzioni disciplinari.

In concreto, poi, la Regione nel sopradetto parere in via esegetica rimanda ad una disposizione dettata in passato per gli insegnanti pubblici (art. 99 decreto del Presidente della Repubblica n. 417/1974) che rinvia a sua volta all'art. 85, lettera *a*) testo unico n. 3/1957 in prosieguo dichiarato incostituzionale.

Oltretutto il suddetto art. 99 decreto del Presidente della Repubblica n. 417/1974 non è più applicabile agli insegnanti pubblici, perché tale disposizione è stata sostituita dagli articoli 496 e 498 del testo unico n. 297/1994. Tali ultime disposizioni individuano le sanzioni disciplinari conseguenti a condanne penali senza automatismi senza menzionare espressamente il delitto di truffa, che dunque non costituisce *ex se* causa di licenziamento disciplinare o comunque di impossibilità di perdurare nelle mansioni di docente pubblico.

7. Anche nel settore del personale docente nelle scuole non statali (private/paritarie) i contratti collettivi nazionali di lavoro, a titolo di esempio i C.C.N.L. A.N.I.N.S.E.I. (Associazione nazionale istituti non statali di educazione e di istruzione) stipulati dal 2006 ad oggi, all'art. 58 considerano giusta causa/giustificato motivo di licenziamento la con-



danna per reati che sono causa di destituzione dal pubblico impiego. Si tratta di un rinvio dinamico agli attuali casi di licenziamento disciplinare nel pubblico impiego senza automatismo alcuno, ma valutando concretamente l'incidenza della condanna pronunciata sul rapporto di lavoro e sul rapporto di fiducia tra datore di lavoro e dipendente.

8. Continuando nella disamina del panorama legislativo statale, nelle libere professioni, la condanna penale è causa di diniego d'iscrizione all'albo o di cancellazione dallo stesso quando sia di particolare gravità avuto riguardo alla natura della professione svolta, a seguito di una predeterminata selezione legale delle fattispecie rilevanti (v. a titolo di esempio):

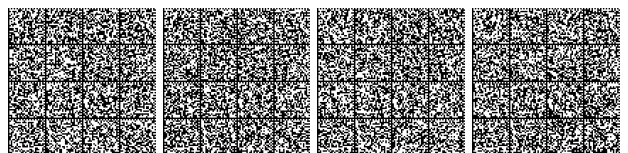
- articoli 5, comma 1, n. 3 e 142-*bis*, legge 16 febbraio 1913, n. 89, con riferimento alla professione di notaio;
- articoli 7, ultimo comma e 46, regio decreto 23 ottobre 1925, n. 2537, con riferimento alle professioni di ingegnere e architetto;
- art. 4, comma 1, lettera *b*), regio decreto 1° marzo 1928, n. 842 con riferimento alla professione di chimico;
- art. 4, comma 1, lettera *b*), regio decreto 11 febbraio 1929, n. 274, con riferimento alla professione di geometra;
- art. 4, comma 1, lettera *b*), regio decreto 11 febbraio 1929, n. 275, con riferimento alla professione di perito industriale;
- art. 4, comma 1, lettera *b*), regio decreto 25 novembre 1929, n. 2248, con riferimento alla professione di dottore in scienze agrarie;
- art. 15, legge 9 febbraio 1942, n. 194 con riferimento alla professione di attuario;
- art. 31, commi 3 e 4, legge 3 febbraio 1963, n. 69, con riferimento alla professione di giornalista;
- art. 42, comma 2, legge 28 marzo 1968, n. 43, con riferimento alla professione di perito agrario;
- articoli 31, comma 2, e 42, comma 2, lettera *a*), legge 7 gennaio 1976, n. 3, con riferimento alla professione di dottore agronomo e forestale;
- articoli 5, ultimo comma e 10, comma 2, legge 6 giugno 1986, n. 251, con riferimento alla professione di agrotecnico;
- art. 7, comma 1, lettera *b*), legge 18 febbraio 1989, n. 56, con riferimento alla professione di psicologo;
- articoli 27, comma 2 e 35, comma 2, legge 18 gennaio 1994, n. 59, con riferimento alla professione di tecnologo alimentare;
- art. 36, comma 2, decreto legislativo 28 giugno 2005, n. 139, con riferimento alla professione di dottore commercialista;
- art. 17, comma 1, lettera *g*), legge 31 dicembre 2012, n. 247, con riferimento alla professione di avvocato.

Comunque la Corte costituzionale ha già affermato che sarebbe «contrario al principio di uguaglianza che la destituzione di diritto dovesse rimanere ferma soltanto per le libere professioni» (Corte costituzionale, 4 aprile 1990, n. 158, con riferimento alla professione di commercialista; v. anche Corte costituzionale 2 febbraio 1990, n. 40 e Corte costituzionale 31 ottobre 2002, n. 433, entrambe con riferimento alla professione di notaio).

9. Anche in altro ambito, dove comunque per certi versi viene in rilievo il diritto al lavoro e a svolgere attività di impresa, vale a dire quello dei contratti pubblici relativi a lavori servizi e forniture, non qualsivoglia condanna penale è ostativa della partecipazione alle gare e dell'esecuzione dei contratti e dei subcontratti, ma solo condanne specifiche, incidenti sulla moralità professionale dell'esecutore.

10. Dal quadro complessivo sopra descritto si può evincere che, secondo una linea tendenziale, ormai consolidata con l'orientamento espresso in numerose sentenze dalla Corte costituzionale, l'ordinamento o esclude del tutto l'automatismo sanzionatorio, o fissa automatismi *ex ante* ancorati a criteri di proporzionalità e ragionevolezza, così sancendo la necessità di meccanismi di garanzia a carattere generale che rendano possibile l'adeguamento della reazione dell'ordinamento alla effettiva gravità del reato commesso, nel pubblico impiego e nelle libere professioni (Corte costituzionale numeri 971/1988; 158/1990; n. 40/1990; n. 197/1993; n. 363/1996) così anche nel rapporto di lavoro privato (Corte costituzionale 1° giugno 1995, n. 220, con riferimento all'art. 1258, comma 1, codice della navigazione con riferimento all'iscrizione in matricole o registri del personale marittimo).

La Corte di cassazione ha avuto modo di chiarire che il contenuto della legge n. 19 del 1990 sulla cessazione della destituzione automatica è norma «nella quale non può non ravvisarsi un principio di portata generale che governa — in materia di destituzione — ogni tipo di rapporto di lavoro di natura pubblicistica ed anche di quelli che abbiano qualche attinenza con l'impiego pubblico e che, per quelli di natura privata non tollererebbe clausole contrattuali contrarie» (Cassazione civile, sezione lavoro, 24 febbraio 1993, n. 2250).



10. Il Collegio ritiene dunque che sia rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 14 della legge regionale siciliana n. 24/1976 nella parte in cui statuisce che qualsivoglia condanna penale ostativa all'iscrizione all'albo del personale docente della formazione professionale e la cancellazione dallo stesso viene disposta con effetto automatico ove venga a mancare, in seguito a condanna penale, il requisito per l'iscrizione consistente proprio nell'«essere immuni da condanne penali».

La norma appare, pertanto, per la sua assolutezza, in contrasto con quei principi di proporzionalità e ragionevolezza che sono alla base del principio di eguaglianza e per ciò stesso è in contrasto con l'art. 3 della Costituzione (Corte costituzionale, n. 197/1993).

La norma appare in contrasto con il predetto art. 3 della Costituzione anche sotto il profilo del deteriore trattamento del docente dei corsi di formazione professionale finanziati dalla Regione, rispetto al docente della scuola pubblica, come già sopra evidenziato, pur nell'identità delle funzioni esercitate.

La mancata iscrizione all'albo e la cancellazione (che determina, a valle e nel rapporto tra docente e ente della formazione professionale, la sostanziale automatica risoluzione del rapporto di lavoro) appare altresì incompatibile con la tutela del lavoro medesimo garantita dagli articoli 4 e 35 della Costituzione, per la sproporzione che può determinarsi tra fatto commesso ed estrema gravità della sanzione concretantesi, come nel caso in esame, nella perdita del posto di lavoro.

Ancora, la norma sembra non conforme al principio di imparzialità e di buon andamento della pubblica amministrazione (art. 97) perché, nel caso in esame, impedendo al ricorrente di mantenere il proprio posto di lavoro presso l'ente gestore della formazione indipendentemente dalla verifica in concreto circa la sussistenza di elementi a ciò ostativi, si pone in contrasto con il principio della migliore utilizzazione delle risorse professionali a disposizione dell'ente stesso (Corte costituzionale, 14 aprile 1995, n. 126).

Si ravvisa anche contrasto con l'art. 27 della Costituzione relativo alla funzione rieducativa della sanzione penale (che implica anche la proporzionalità della punizione rispetto all'offesa), in quanto a fronte di una condanna penale da cui non conseguono sanzioni interdittive dagli uffici pubblici e privati, la legge regionale aggiunge, con un meccanismo automatico, un effetto interdittivo assoluto, automatico e sproporzionato. Non senza trascurare che l'ordinamento mira a favorire il lavoro dei detenuti e il reinserimento lavorativo degli *ex* detenuti: di talché sarebbe paradossale consentire l'espulsione automatica da un contesto lavorativo di soggetto che pur avendo riportato condanna penale non ha dovuto scontare la pena (avendo fruito della sua sospensione) e dunque non è un detenuto, né *ex* detenuto.

La legge regionale n. 24/1976 è stata emanata nell'ambito della competenza legislativa regionale di cui all'art. 17, lettera f) dello statuto della Regione Siciliana. Sotto tale profilo, l'art. 14 della citata legge regionale contrasta anche con i principi generali dell'ordinamento statale, come sopra esposti, che vietano meccanismi automatici e assoluti in ordine agli effetti delle condanne penali sui rapporti di lavoro pubblici e privati e sull'iscrizione in albi professionali.

Quanto sin qui esposto corrobora la valutazione del Collegio in ordine alla non manifesta infondatezza della questione.

Il Collegio ritiene che la prospettata questione di legittimità costituzionale sia anche rilevante ai fini della definizione del presente ricorso, perché l'eventuale pronuncia di incostituzionalità della norma in esame travolgerebbe l'atto impugnato che proprio sulla stessa norma si fonda.

Il Collegio non ignora che, nel caso di specie, l'eventuale accoglimento della questione di costituzionalità potrebbe richiedere una pronuncia additiva non a rime obbligate, restando rimessa alla discrezionalità del legislatore siciliano sia la scelta dei reati ostativi all'iscrizione all'albo (mediante individuazione dei titoli di reato e/o mediante individuazione di misura e tipologia di pene inflitte), sia la scelta del tipo del procedimento di verifica dell'ostacolo all'iscrizione all'albo (diniego/cancellazione automatici al verificarsi dei presupposti legali, diniego/cancellazione previa verifica caso per caso dell'ostatività del reato).

Tuttavia, nelle analoghe fattispecie della destituzione di diritto dal pubblico impiego e del diniego/cancellazione automatica da albi professionali, la Corte costituzionale non ha esitato a dichiarare incostituzionali le previsioni, ancorché in ipotesi la soluzione normativa conseguente non fosse necessariamente a rime obbligate (quanto meno sotto la scelta delle modalità del procedimento espulsivo), stigmatizzando l'automatismo espulsivo (Corte costituzionale numeri 971/1988; 40/1990; 158/1990; 220/1995; 433/2002).

Vero è che nelle vicende sinora esaminate dalla Corte costituzionale, le previsioni normative individuavano alcune tipologie di reati ostativi (dell'esercizio dell'attività di lavoratore dipendente pubblico, dell'esercizio di attività professionali), e fissavano un automatismo espulsivo al ricorrere di tali reati, sicché la Corte ha stigmatizzato il solo automatismo espulsivo.



Ma la vicenda odierna si palesa ancor più lesiva dei valori costituzionali, attesa che all'automatismo espulsivo si somma l'assolutezza di una previsione che non discrimina tra tipologie di reati, considerando qualsivoglia condanna penale di per sé titolo ostativo.

In siffatto contesto la riserva di discrezionalità del legislatore (che costituisce ordinariamente ostacolo a pronunce di incostituzionalità) non può non cedere rispetto a valori costituzionali sanciti nel titolo I della Costituzione, quali il diritto all'eguaglianza, il diritto al lavoro, i principi di ragionevolezza e proporzionalità, indiscutibilmente lesi nel caso di specie.

Va infine osservato che nel caso di specie una pronuncia di illegittimità costituzionale potrebbe essere «a rime obbligate» quanto meno sotto il profilo del previsto automatismo espulsivo in assenza di un procedimento in contraddittorio con l'interessato, che potrebbe essere affidato alla Commissione regionale per la formazione professionale dei lavoratori di cui all'art. 15, legge regionale n. 24/1976, che, ai sensi del precedente art. 14, è competente in ordine alla determinazione delle modalità per l'iscrizione, la cancellazione e la tenuta dell'albo.

In conclusione è rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 14 della legge regionale n. 24/1976 (emanata nell'ambito della competenza legislativa di cui all'art. 17, lettera f) dello statuto siciliano) in relazione agli articoli 3, 4, 27, 35 e 97 della Costituzione e all'art. 17 dello statuto, nella parte in cui detto art. 14 prevede quale requisito per l'iscrizione all'albo regionale del personale docente dei corsi di formazione professionale l'assenza di qualsivoglia condanna penale e quale presupposto automatico per la cancellazione da detto albo l'esistenza di qualsivoglia condanna penale, anziché prevedere un procedimento in contraddittorio con l'interessato volto a valutare l'effettiva incidenza della condanna sull'attività lavorativa e/o individuare puntuali tipologie di reati.

Con separato parere si dispone la sospensione cautelare del provvedimento impugnato sino all'esito del giudizio di costituzionalità.

*P.Q.M.*

*Visti gli articoli 134 della Costituzione; 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1; 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87;*

*Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 14 della legge regionale siciliana 6 marzo 1976, n. 24, in relazione agli articoli 3, 4, 27, 35 e 97 della Costituzione e in relazione all'art. 17 dello Statuto della Regione Siciliana, nella parte in cui detto art. 14 prevede quale requisito per l'iscrizione all'albo regionale del personale docente dei corsi di formazione professionale l'assenza di qualsivoglia condanna penale e quale presupposto automatico per la cancellazione da detto albo l'esistenza di qualsivoglia condanna penale, anziché prevedere un procedimento in contraddittorio con l'interessato volto a valutare l'effettiva incidenza della condanna sull'attività lavorativa e/o individuare puntuali tipologie di reati.*

*Dispone la sospensione del presente procedimento al fine dell'emissione del parere definitivo. Con separato parere dispone la sospensione cautelare del provvedimento impugnato fino all'esito del giudizio di costituzionalità.*

*Ordina la immediata trasmissione degli atti e della presente ordinanza alla Corte costituzionale.*

*Ordina che a cura della Segreteria della sezione il presente parere sia:*

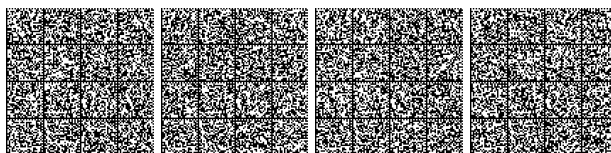
a) *notificato alle parti in causa, al Presidente della Regione Siciliana nonché al Presidente del Consiglio dei ministri;*

b) *comunicato alla Presidenza dell'Assemblea regionale siciliana e ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.*

*Ritenuto che sussistano i presupposti di cui all'art. 52, comma 1 decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, a tutela dei diritti e della dignità della parte interessata, manda alla Segreteria di procedere all'oscuramento delle generalità del ricorrente nonché di qualsiasi altro dato idoneo ad identificarlo.*

*Il Presidente: ROSANNA DE NICTOLIS*

*L'estensore: SIMONETTA VACCARI*





## N. 112

*Ordinanza del 28 aprile 2016 del Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia sul ricorso proposto da Besostri Federica Giulia ed altri contro Città metropolitana - Provincia di Milano ed altri.*

**Giustizia amministrativa - Giurisdizione del giudice amministrativo in materia di operazioni elettorali relative al rinnovo degli organi elettivi dei Comuni, delle Province, delle Regioni e dei membri del Parlamento europeo spettanti all'Italia - Estensione anche alle elezioni dei rappresentanti delle Città metropolitane - Mancata previsione.**

- 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), art. 126.

**Giustizia amministrativa - Contenzioso elettorale - Inammissibilità del ricorso straordinario al Capo dello Stato - Estensione alle elezioni dei rappresentanti delle Città metropolitane - Mancata previsione.**

- 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), art. 128.

**Giustizia amministrativa - Contenzioso elettorale - Giudizio avverso gli atti di esclusione dal procedimento preparatorio per le elezioni comunali, provinciali e regionali - Estensione alle elezioni dei rappresentanti delle Città metropolitane - Mancata previsione.**

- 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), art. 129.

**Giustizia amministrativa - Contenzioso elettorale - Disciplina in primo grado del procedimento relativo alle operazioni elettorali di Comuni, Province, Regioni e Parlamento europeo - Estensione alle elezioni dei rappresentanti delle Città metropolitane - Mancata previsione.**

- 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), art. 130.

## IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER LA LOMBARDIA

## (SEZIONE TERZA)

Ha pronunciato la presente ordinanza sul ricorso numero di registro generale 54 del 2015, proposto da: Federica Giulia Besostri, rappresentata e difesa dagli avv. Felice C. Besostri, Claudio Tani, Iaria Tani, Emilio Zecca, con domicilio eletto presso Claudio Tani in Milano, largo Idelfonso Schuster, 1;

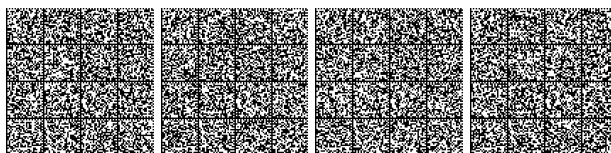
Giuseppe Natale, Francesco Vincenzo Ranieri, Clarissa Valia, rappresentati e difesi dagli avv. Felice C. Besostri, Claudio Tani, Emilio Zecca, Iaria Tani, con domicilio eletto presso Claudio Tani in Milano, largo Idelfonso Schuster, 1;

## CONTRO

Comune di Milano, Sindaco del Comune Capoluogo della Città Metropolitana;

Città Metropolitana di Milano - Provincia di Milano, rappresentata e difesa dagli avv. Alessandra Zimmiti, Maria-luisa Ferrari, Nadia Marina Gabigiani, domiciliata in Milano, via Vivaio, 1;

Ministero dell'Interno, rappresentato e difeso per legge dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Milano, domiciliata in Milano, via Freguglia, 1;



## NEI CONFRONTI DI

Marco Alparone, Pierluigi Arrara, Lamberto Nicola Giorgio Bertolè, Pietro Bussolati, Arianna Censi, Alberto Centinaio, Monica Luigia Chittò, Eugenio Alberto Comincini, Ettore Fusco, Luciano Guidi, Maria Rosaria Iardino, Luca Lepore, Pietro Mezzi, Marco Osnato, Michela Palestra, Rita Parozzi, Ines Detta Patrizia Quartieri, Pietro Romano, Giuseppe Russomanno, Armando Vagliati, Alberto Villa, Filippo Paolo Barberis; Biscardini Roberto e Cappato Marco, rappresentato e difeso dall'avv. Biagio Di Maro, con domicilio eletto presso Biagio Di Maro in Milano, largo Schuster, 1;

Per l'annullamento del verbale dell'ufficio elettorale del 29 settembre 2014 e relativi allegati; del decreto del Sindaco del Comune Capoluogo del 18 luglio 2014 di convocazione dei comizi elettorali per l'elezione del Consiglio metropolitano della città metropolitana di Milano; del decreto del presidente della Provincia di Milano n. 157846/3.8/2005/7133 del 21 luglio 2014 con il quale è costituito l'ufficio elettorale; il decreto rg. n. 7866/2014 del 30 luglio 2014 del Direttore Generale con il quale sono stati nominati i componenti dell'ufficio elettorale; del decreto rg. n. 7875 del 30 luglio 2014 prot. n. 165530 del 30 luglio 2014 di approvazione delle "Istruzioni Operative"; il decreto dirigenziale rg. n. 8848 dell'11 settembre 2014 sull'esito controllo liste dei candidati; il decreto dirigenziale n. 8894/2014 del 12 settembre 2014 "Istituzione del seggio elettorale, costituito da tre sezioni e da una sezione speciale"; la deliberazione del Consiglio Metropolitan di convalida degli eletti rep. n. 1/2014 Rep. n. 1/2014, atti n. 205997/1.10/2014/20; del decreto n. 1/2014/CM di nomina di Vicesindaco metropolitano del 29 ottobre 2014; circ. n. 32/2014 del 1° luglio 2014 Dipart. Affari Interni e Territoriali Ministero dell'Interno; di tutti gli atti connessi.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Città Metropolitana di Milano - Provincia di Milano e di Ministero dell'Interno e di Biscardini Roberto e Cappato Marco;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 16 marzo 2016 il dott. Alberto Di Mario e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

## RILEVATO CHE

I ricorrenti, in qualità di elettori iscritti alle liste elettorali di alcuni Comuni della Città Metropolitana e, in un caso, in qualità di consigliere comunale del Comune di Pero, hanno impugnato il verbale dell'ufficio elettorale del 29 settembre 2014 contenente la proclamazione degli eletti e gli atti prodromici del procedimento elettorale per l'elezione del Consiglio metropolitano della Città Metropolitana di Milano;

Con successivo atto del 28 febbraio 2015 sono intervenuti ad *adiuvandum* i consiglieri metropolitani Roberto Biscardini e Marco Cappato;

Il ricorso è stato proposto con rito ordinario ed è stato richiesto l'annullamento degli alti impugnati previa sospensione dei medesimi;

Con il suddetto ricorso i ricorrenti hanno chiesto l'annullamento delle elezioni della Città metropolitana di Milano e, in via incidentale, valutate non manifestamente infondate e rilevanti ai fini della decisione le eccezioni di costituzionalità dei commi 5, 8, 15, 19, 24, 25, 26, 28, 29, 30, 31, 32, 34, 35, 37, 40, 41, 50 e Allegato A dell'articolo 1 della legge n. 56/2014 in relazione agli articoli 1, 3, 5, 18, 23, 48, 49, 51, 97, 114, 117, 118 e 119 Cost., hanno chiesto di sospendere il giudizio ai sensi dell'articolo 23 della legge n. 87/1953 e rimettere gli atti del giudizio alla Corte costituzionale.

Con successiva lettera in data 8 febbraio 2016 prot. 3582 il Segretario Generale del Tar della Lombardia ha respinto l'istanza di esenzione dal pagamento del contributo unificato in quanto il giudizio non sarebbe stato promosso a tutela dell'esercizio dei diritti elettorali e come tale esente ai sensi dell'articolo 10 del D.P.R. 30 maggio 2002 n. 115 e dell'articolo 1 all. B del D.P.R. 26 ottobre 1972 n. 642;

Con successiva memoria depositata in data 15 febbraio 2016 i ricorrenti hanno riqualificato il ricorso presentato come ricorso elettorale, in considerazione del fatto che tre ricorrenti hanno agito in qualità di elettori non ammessi al voto, a tutela del proprio diritto di voto, a loro dire illegittimamente compresso dalla previsione di elezioni di secondo grado, e la terza ricorrente ha agito, in qualità di elettrici ammesse al voto, a tutela della correttezza delle operazioni elettorali. I ricorrenti evidenziano che «le Città Metropolitane non sono citate tra gli enti le cui elezioni sono impugnabili con il rito speciale, benché siano ex articolo 114 Cost. parti costitutive della Repubblica al pari dei Comuni, delle



Province e delle Regioni, oltre che essere state previste dalla legge n. 142/1990 e dal TUEL (articolo 24) approvato con decreto legislativo n. 267/2000», paventando così una disparità di trattamento dei ricorrenti rispetto a coloro che impugnano gli atti elettorali relativi agli altri enti locali ai quali si applicano i riti speciali;

All'udienza del 16 marzo 2016 il Collegio ha trattenuto la causa per la decisione, anche in merito alla richiesta di conversione del rito ed agli altri profili processuali rilevati in corso di causa, la cui soluzione è preliminare ad ogni valutazione sulla fondatezza nel merito delle censure dedotte.

Rilevato, quanto alla rilevanza della questione di legittimità costituzionale, che:

L'applicabilità del rito elettorale alle elezioni della Città metropolitana non è espressamente prevista dal titolo VI del Codice del processo amministrativo che, agli articoli 126, 129 e 130 fa espresso riferimento alle elezioni per il rinnovo degli organi elettivi dei comuni, delle province, delle regioni e all'elezione dei membri del Parlamento europeo spettanti all'Italia;

per l'impugnazione delle operazioni elettorali relative a questi enti il Codice del processo amministrativo (decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104) detta una serie di regole speciali che consistono: nella previsione di una giurisdizione di merito (articoli 126 e 134); nella legittimazione popolare all'azione (articolo 23); in un rito avverso gli atti del procedimento elettorale preparatorio, ma limitatamente all'esclusione delle liste e dei candidati e con legittimazione attiva limitata ai soli delegati delle liste e dei gruppi di candidati esclusi, (articolo 129); nel dimezzamento, rispetto a quelli ordinari, di tutti i termini processuali, il deposito preventivo del ricorso e la successiva notificazione in entrambi i gradi di giudizio (articoli 129 e 130); nel potere del giudice amministrativo di correggere il risultato delle elezioni e sostituire ai candidati illegittimamente proclamati coloro che hanno diritto di esserlo (articolo 130, comma 9); nella gratuità degli atti processuali (articolo 127);

questo rito comporta una tutela piena ed accelerata dei diritti di difesa delle parti rispetto al giudizio ordinario.

Rilevato che la giurisdizione di merito in materia elettorale non può applicarsi al di fuori dei casi espressamente previsti in quanto:

per i giudizi in materia di operazioni elettorali sussiste, in via generale, la giurisdizione ordinaria di legittimità del giudice amministrativo in quanto la giurisprudenza riconosce che i criteri di riparto della giurisdizione in tema di contenzioso elettorale amministrativo, secondo i quali sono devolute al giudice ordinario le cause sull'eleggibilità, compatibilità e decadenza, mentre spettano al giudice amministrativo quelle inerenti alle operazioni elettorali, esprimono principi generali, ricollegandosi alla natura e consistenza delle posizioni rispettivamente dedotte in giudizio (diritti soggettivi ed interessi legittimi); pertanto, in difetto di una specifica disciplina, trovano applicazione i suddetti criteri anche con riferimento ad enti locali diversi da quelli espressamente previsti dalle norme, con la conseguenza che, ove sia in discussione la regolarità delle operazioni elettorali, deve essere affermata la giurisdizione del giudice amministrativo. (ad esempio, in materia di Comunità montane, Cass. civ. Sez. Unite, 22-12-1987, n. 9569);

dal combinato disposto degli articoli 126 e 134 del Codice risulta che la giurisdizione di merito del giudice amministrativo in materia di operazioni elettorali è limitata alle elezioni degli enti espressamente indicati e tale elencazione è tassativa (in questo senso Cass. SS.UU. Ordinanza 03-11-2009, n. 23209);

la tassatività è confermata anche dal mancato esercizio della delega contenuta nell'articolo 44 della legge 19 giugno 2009, n. 69 che aveva previsto, *ex novo*, la giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo sulle controversie concernenti atti del procedimento elettorale preparatorio per le elezioni per il rinnovo della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica;

la giurisprudenza è granitica nel ritenere che la giurisdizione di merito costituisca un'eccezione non suscettibile di applicazione estensiva ed analogica;

ne consegue che l'estensione della giurisdizione di merito alle elezioni di enti non espressamente indicati, non può avvenire in via di interpretazione estensiva ed analogica.

Considerato che i riti speciali previsti dal Titolo VI del Codice del processo amministrativo sono strettamente limitati al novero degli enti espressamente indicati in quanto:

il capo secondo e terzo del Titolo VI del Codice del processo amministrativo fanno espressamente riferimento alle elezioni comunali, provinciali e regionali e del Parlamento europeo;

sussiste quindi piena coincidenza tra giurisdizione esclusiva e riti speciali elettorali;

la giurisprudenza è granitica nell'affermare che la specialità dei riti esclude l'applicazione di essi a casi non espressamente previsti;

in contrario non può valere l'orientamento espresso dal Consiglio di Stato in materia di elezioni dei consigli circoscrizionali, istituiti ai sensi della legge 8 aprile 1976, n. 278, che ha esteso la giurisdizione ed il rito elettorale, previsti in materia di operazioni per le elezioni dei consigli comunali, provinciali e regionali dall'articolo 6, legge



n. 1034/71, pur in mancanza di un'espressa previsione nelle norme di rito, in quanto tale estensione è dipesa dal fatto che l'articolo 6 della legge 8 aprile 1976, n. 278 considerava applicabili alle circoscrizioni tutte le norme stabilite dal testo unico n. 570/1960, concernenti l'elezione dei consigli comunali con popolazione superiore a 5.000 abitanti, tra le quali spiccavano gli articoli 82 e ss. del testo unico n. 570/1960 relativi ai ricorsi in materia elettorale, salve limitate deroghe previste dalla legge n. 278/1976 (Cons. Stato, V, 28 settembre 1981, n. 425);

nel caso delle Città metropolitane, invece, non esiste alcun richiamo alle norme stabilite dal testo unico n. 570/1960, dettato per le elezioni a suffragio universale diretto, né di quelle stabilite in materia di elezioni delle Province;

ne consegue che la giurisdizione di merito ed i riti speciali non sono applicabili, neppure in via analogica, ai giudizi in materia elettorale relativi alle Città metropolitane.

Rilevato, quanto alla non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale che:

la legge 7 aprile 2014, n. 56 ha introdotto le elezioni di secondo grado per il rinnovo del consiglio provinciale (articolo 1, commi 68 ss.);

la giurisprudenza ha ritenuto che la giurisdizione di merito ed i riti speciali sopra indicati siano pienamente applicabili alle elezioni provinciali anche dopo la riforma (*ex plurimis* Cons. Stato, V, 08.06.2015 n. 2812; TAR Campania, Napoli, II, 10/07/2015 n. 3656; Tar Toscana, II, 10/09/2015 n. 1221; Cons. Stato, 06.10.2014 n. 4993);

sono state introdotte elezioni di secondo grado anche per le elezioni del consiglio metropolitano e sono disciplinate in materia identica a quelle del consiglio provinciale (articolo 1, commi 25 ss.); solo la nomina del rappresentante legale è diversa, in quanto per la Città metropolitana è Sindaco metropolitano, per le prime elezioni, il Sindaco della Città capoluogo, mentre per la Provincia è Presidente il Sindaco eletto tra i Sindaci elettori;

la Corte costituzionale, con la sentenza n. 50/2015, ha riconosciuto la sostanziale identità dei due sistemi elettorali, al punto 4.3.2., dove ha precisato che «A loro volta, le censure rivolte al modello di governo di secondo grado, parimenti adottato per il riordinato ente Provincia, risultano non fondate (anche con riguardo al *vulnus* che si assume derivante all'autonomia finanziaria, di entrate di spesa, ove riconducibile ad organi non direttamente rappresentativi) sulla base delle medesime ragioni già esposte con riferimento alle Città metropolitane»;

la stessa Corte ha riconosciuto la funzione sostitutiva delle Città metropolitane rispetto alle Province (Corte Cost. sentenza 50/2014, par. 3.4.1);

ai sensi dell'articolo 1, comma 22, della legge 7 aprile 2014, n. 56 «Lo statuto della città metropolitana può prevedere l'elezione diretta del sindaco e del consiglio metropolitano con il sistema elettorale che sarà determinato con legge statale», rafforzando così l'esigenza di una piena equiparazione anche processuale della Città metropolitana agli altri enti locali (Comuni e Regioni) per i quali sono previste elezioni a suffragio universale diretto e che godono di una tutela processuale privilegiata.

Ritenuto quindi che la previsione di un trattamento processuale diverso nel caso di impugnazione delle elezioni delle città metropolitane, rispetto alle elezioni delle province:

potrebbe comportare la violazione dell'articolo 24 della Costituzione in relazione all'articolo 3, in quanto prevede tutele giurisdizionali diverse nei confronti delle operazioni elettorali di enti che applicano lo stesso sistema elettorale ed hanno lo stesso rilievo costituzionale;

dell'articolo 114, nella parte in cui, prevedendo che la Repubblica è costituita dai Comuni, dalle Province, dalle Città metropolitane, dalle Regioni e dallo Stato pone sullo stesso piano gli enti locali dotati di garanzia costituzionale, rendendo quindi irragionevole un trattamento processuale diverso dei ricorsi presentati nei confronti delle Città metropolitane e delle Province.

Per tali ragioni il Collegio ritiene che non sia manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale degli articoli 126, 128, 129, 130 del decreto legislativo 2 luglio 2010 n. 104 nella parte in cui non prevedono la loro applicabilità anche alle elezioni per la costituzione del consiglio metropolitano, per violazione degli articoli 3, 24 e 114 della Costituzione.

*P. Q. M.*

*Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione Terza) - dichiara rilevanti per la decisione dell'impugnativa proposta con il ricorso introduttivo e non manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale degli articoli 126, 128, 129, 130 del decreto legislativo 2 luglio 2010 n. 104 nei termini e per le ragioni esposti in motivazione, per contrasto con gli articoli 3, 24, 114, della Costituzione:*

*Sospende il giudizio in corso;*



*Ordina che la presente ordinanza sia notificata,, a cura della Segreteria del Tribunale amministrativo, a tutte le parti in causa nonché al Presidente del Consiglio dei ministri e che sia comunicata al Presidente del Senato della Repubblica ed al Presidente della Camera dei deputati;*

*Dispone l'immediata trasmissione degli atti, a cura della stessa Segreteria, alla Corte costituzionale.*

*Così deciso in Milano nella camera di consiglio del giorno 16 marzo 2016 con l'intervento dei magistrati:*

*Alberto Di Mario, Presidente, Estensore;*

*Antonio De Vita, Consigliere;*

*Diego Spampinato, Primo Referendario.*

*Il Presidente, estensore: DI MARIO*

16C00156

N. 113

*Ordinanza del 6 febbraio 2016 del Tribunale di Catania - Sezione lavoro nel procedimento civile promosso da Metro Italia Cash & Carry Spa contro Ingrao Rita*

**Responsabilità civile dei magistrati - Azione di rivalsa dello Stato nei confronti del magistrato - Esperibilità anche nell'ipotesi di ritenuto «travisamento del fatto o delle prove di cui all'art. 2, commi 2, 3».**

- Legge 13 aprile 1988, n. 117 (Risarcimento dei danni cagionati nell'esercizio delle funzioni giudiziarie e responsabilità civile dei magistrati), art. 7, comma 1, come sostituito dall'art. 4, comma 1, della legge 27 febbraio 2015, n. 18 (Disciplina della responsabilità civile dei magistrati).

**Responsabilità civile dei magistrati - Abrogazione delle disposizioni di cui all'art. 5 legge n. 117/1988 relative al giudizio di ammissibilità della domanda risarcitoria.**

- Legge 27 febbraio 2015, n. 18 (Disciplina della responsabilità civile dei magistrati), art. 3, comma 2, abrogativo dell'art. 5 della legge 13 aprile 1988, n. 117 (Risarcimento dei danni cagionati nell'esercizio delle funzioni giudiziarie e responsabilità civile dei magistrati).

**Responsabilità civile dei magistrati - Obbligo di esercizio dell'azione disciplinare nei confronti del magistrato, per i fatti che hanno dato causa all'azione di risarcimento, da parte del Procuratore Generale presso la Cassazione per i magistrati ordinari o del titolare dell'azione disciplinare negli altri casi.**

- Legge 13 aprile 1988, n. 117 (Risarcimento dei danni cagionati nell'esercizio delle funzioni giudiziarie e responsabilità civile dei magistrati), art. 9, comma 1, come modificato dall'art. 6, comma 1, della legge 27 febbraio 2015, n. 18 (Disciplina della responsabilità civile dei magistrati).

**Responsabilità civile dei magistrati - Previsione dell'esercizio dell'azione di risarcimento nei confronti dello Stato decorsi tre anni dal fatto che ha cagionato il danno se in tale termine non si è concluso il grado del procedimento nell'ambito del quale il fatto stesso si è verificato.**

- Legge 13 aprile 1988, n. 117 (Risarcimento dei danni cagionati nell'esercizio delle funzioni giudiziarie e responsabilità civile dei magistrati), art. 4, comma 3.

**Responsabilità civile dei magistrati - Azione di rivalsa - Misura della rivalsa sullo stipendio del magistrato - Previsione del pagamento di rate mensili fino ad un terzo dell'importo dello stipendio netto.**

- Legge 13 aprile 1988, n. 117 (Risarcimento dei danni cagionati nell'esercizio delle funzioni giudiziarie e responsabilità civile dei magistrati), art. 8, comma 3, come sostituito dall'art. 5, comma 1, della legge 27 febbraio 2015, n. 18 (Disciplina della responsabilità civile dei magistrati).



## TRIBUNALE DI CATANIA

## SECONDA SEZIONE CIVILE - LAVORO

Ordinanza di rimessione alla Corte Costituzionale (articoli 134, della Costituzione e 23, legge 11 marzo 1953 n. 87), emessa nella causa civile iscritta al n. 3648/2013 R.G.L. avente ad oggetto: opposizione ex art. 1, comma 51, legge n. 92/2012 (c.d. Fornero); licenziamento per giusta causa;

Promossa da Metro Italia Cash and Carry S.P.A., rappresentata e difesa dagli avvocati S. Beretta, M. Olgiati, S. Trifirò, S. Brancati, elettivamente domiciliata presso lo studio di quest'ultimo, sito in Piazza V. Emanuele, 12 - Catania, ricorrente in opposizione,

Contro Ingrao Rita, rappresentata dagli avvocati S. Grillo e A. Munzone, elettivamente domiciliata presso lo studio degli stessi, sito in Via Aosta, 6 - Catania, resistente.

Il Giudice, dott. M. Fiorentino, letti gli atti, scaduto il termine per note concesso alle parti di giorni 60, sciolta la riserva che precede, osserva quanto segue.

## 1. PREMESSA.

Con ricorso depositato il 9 aprile 2013, la società Metro Italia Cash and Carry S.p.a. ha proposto opposizione ex art. 1, comma 51, legge n. 92/2012 all'ordinanza emessa da questo Ufficio, nella medesima composizione, l'8-9 marzo 2013, con la quale, in parziale accoglimento del ricorso proposto da Ingrao Rita avverso il licenziamento comminatole per giusta causa il 19 gennaio 2012, è stata disposta la reintegra della stessa nel posto di lavoro ex art. 18, St. lav., con condanna del datore di lavoro al risarcimento del danno, nei limiti ivi indicati.

L'ordinanza, valutata l'attendibilità del materiale probatorio acquisito, pur dando atto di elementi indiziari a carico della lavoratrice, in difetto del carattere dell'univocità e della concordanza ex art. 2729 del codice civile, non li riteneva sufficienti per considerare provati gli addebiti mossi(1) e, pertanto, in considerazione del riparto dell'onere della prova normativamente sancito dall'art. 5, legge n. 604/1966, accoglieva la domanda.

Con l'odierno ricorso in opposizione la società, con ampie difese, censura l'ordinanza, sostenendo, peraltro, che la stessa abbia disatteso decisive risultante dell'istruttoria (p. 9), con affermazioni contrarie «alla logica e al buon senso, prima ancora che ai principi di diritto» (v. ivi, p. 13), dovendo l'ordinanza, «all'evidenza», «smontare tutte le prove raccolte per dar credito alla tesi dell'opposta» (v. ivi, p. 27), in quanto «il Giudice della prima fase ... ben consapevole del fatto che in causa sono emersi numerosi indizi che depongono nel senso della fondatezza degli addebiti ascritti all'opposta, ... cerca di negarli sostenendo che non si tratterebbe di indizi gravi, precisi e concordanti» (v. ivi p. 32).

Si è costituita l'opposta la quale, ritenendo infondata l'opposizione, ha chiesto la conferma dell'ordinanza gravata.

Alla prima udienza di discussione, rilevata l'identità fisica tra il giudice della fase sommaria ex art. 1, comma 47 e seguenti, legge n. 92/2012 e il giudice della odierna opposizione, la società proponeva ricusazione ex art. 51, n. 4 c.p.c. (per avere conosciuto il decidente «in altro grado»), la quale veniva successivamente rigettata dal Collegio con ordinanza del 13-30 dicembre 2013. Quest'ultimo riteneva che la fase di opposizione ex art. 1, comma 51, legge n. 92/2012 non si strutturava come giudizio di impugnazione in senso stretto, ma come giudizio ordinario di cognizione in materia di lavoro (in tal senso, da ultimo, Corte costituzionale 13 maggio 2015, n. 78).

Riassunta la causa, veniva esperito il tentativo di conciliazione e formulata la proposta transattiva ai sensi dell'art. 420 c.p.c., per l'esame della quale, su richiesta delle parti, veniva fissata un'apposita udienza interlocutoria.

All'esito, ritenendo impossibile conciliare la causa ovvero accogliere la proposta transattiva, le parti chiedevano ulteriore rinvio perché si celebrasse in separata udienza la discussione, ritenendo esaustiva l'istruttoria condotta durante la fase sommaria.

Nelle more, veniva promulgata la legge 27 febbraio 2015, n. 18, che introduceva alcune modifiche all'impianto originario della legge 13 aprile 1988, n. 117, sulla responsabilità civile dei magistrati, prevedendo, peraltro, che:

costituisse «colpa grave», oltre a ciascuna delle altre ipotesi ivi delineate, anche «il travisamento del fatto o delle prove» (art. 2, terzo comma, legge n. 117/1988, come modificato dall'art. 2, comma 1, lettera b), legge n. 18/2015 cit.);

(1) Impossessamento illecito di beni commercializzati presso l'azienda datoriale.



l'azione, di rivalsa potesse essere esercitata anche nelle ipotesi di «travisamento del fatto e delle prove» (art. 7, legge n. 117/1988, come sostituito dall'art. 4, comma 1, legge n. 18/2015 cit.);

il giudizio di ammissibilità della domanda risarcitoria fosse soppresso (attraverso l'abrogazione dell'art. 5, legge n. 117/1988, e operata dall'art. 3, comma secondo, legge n. 18/2015 cit.);

il titolare dell'azione disciplinare avesse l'obbligo di procedere per i fatti della domanda risarcitoria, indipendentemente dall'esito del relativo giudizio (art. 9, legge n. 117/1988, come modificato dall'art. 6, comma 1, legge n. 18/2015);

l'azione di rivalsa, nelle ipotesi, di colpa, potesse essere eseguita attraverso trattenute pari ad un terzo dello stipendio netto (art. 8, comma 3, legge n. 117/1988, come sostituito dall'art. 5, comma 1, legge n. 18/2015, cit.).

Alla pregressa udienza del 7 ottobre 2015, le parti venivano invitate a discutere della costituzionalità delle disposizioni della legge n. 117/1988, con assegnazione di termini per note.

La società depositava note, esprimendo il parere che le questioni poste non fossero rilevanti.

Al riguardo, osservava che decisione del giudice non era «allo stato produttiva di alcuna potenziale responsabilità».

In merito, rappresentava che non pendeva alcun giudizio risarcitorio avente ad oggetto i fatti di causa e che, «allo stato, neppure [fosse] ipotizzabile, in quanto l'emananda sentenza, che definisce il primo grado, è impugnabile con gli ordinari mezzi di gravame».

Evidenziava che l'azione di risarcimento del danno ex art. 4, legge n. 117/1988 presupponeva l'esperimento di tutti i mezzi di impugnazione ordinaria e che non fosse più possibile la modifica o la revoca del provvedimento.

Specificava che non si sarebbe potuto porre un problema di «travisamento dei fatti e delle prove» ove la sentenza fosse stata difforme dall'ordinanza che aveva deciso la fase sommaria, accogliendo l'opposizione.

Rimarcava l'insussistenza del collegamento giuridico fra le norme della cui costituzionalità si dubitava e la res iudicanda all'esame del Giudice, non potendo sostenersi che la normativa in questione potesse incidere sul principio del libero convincimento del Giudice nella valutazione delle prove.

## 2. RILEVANZA.

Il presente giudizio è chiamato a confermare o meno la decisione assunta durante la fase sommaria e, dunque, ad accertare se i fatti oggetto della contestazione disciplinare, posti a base del provvedimento espulsivo irrogato dal datore di lavoro, possano essere ritenuti provati o viceversa.

La verifica che si impone è, dunque, di mero fatto, atteso che, giuridicamente, ove gli addebiti ascritti risultassero provati, potrebbe essere ravvisata la giusta causa del licenziamento.

La decisione che il presente giudizio è chiamato ad esprimere dovrà, peraltro, basarsi sullo stesso materiale probatorio su cui si fonda l'ordinanza emessa nella fase sommaria (in gran parte costituito da prove testimoniali). L'istruttoria ivi condotta, infatti, appare avere esplorato ogni possibile elemento, tanto è vero che le stesse parti l'hanno ritenuta esaustiva, non richiedendo, nella presente sede, ulteriori integrazioni probatorie (segnatamente, l'opponente, v. verbale 20 maggio 2015).

La parte ricorrente, del resto, non deduce che la decisione avversata sia stata ad essa sfavorevole per vizi integranti un difetto di istruttoria.

Neppure viene specificamente dedotto che sia stato disatteso l'onere motivazionale.

Ciò che la società censura è l'opera di valutazione delle prove.

L'opponente, non condividendo l'apparato motivazionale sviluppato in seno all'ordinanza, in vari passaggi della propria ampia memoria difensiva, muove, in tal senso, specifiche critiche, sostenendo che «il Giudice della prima fase ... ben consapevole del fatto che in causa sono emersi numerosi indizi che depongono nel senso della fondatezza degli addebiti ascritti all'opposta, ... cerca di negarli sostenendo che non si tratterebbe di indizi gravi, precisi e concordanti» (v. ivi p. 32), ovvero che abbia reso affermazioni contrarie «alla logica e al buon senso, prima ancora che ai principi di diritto» (v. ivi, p. 13) ovvero che l'ordinanza abbia dovuto «all'evidenza ... smontare tutte le prove raccolte per dar credito alla tesi dell'opposta» (v. ivi, p. 27).

Non possono esservi dubbi nel ritenere che i vizi che la società rappresenta, avuto riguardo alla decisione opposta, appaiano idonei ad essere sussunti nella nozione, peraltro particolarmente generica, di «travisamento del fatto o delle prove».

La presente sede è, dunque, chiamata a valutare le motivazioni di opposizione e a pronunciarsi in merito alla sussistenza o meno della loro fondatezza, riesaminando, alla luce di esse, il materiale probatorio in atti e, dunque, gli esiti delle prove testimoniali già assunte, l'attendibilità dei testi, il giudizio di attendibilità dei medesimi reso in seno all'ordinanza, gli ulteriori elementi documentali forniti dalle parti.



Date le ragioni di censura dedotte, appare evidente, o quantomeno del tutto verosimile, che qualora il presente giudizio dovesse giungere alla conclusione di non accogliere le argomentazioni espresse dalla società, confermando l'esito della prima fase, esso stesso si esporrebbe ad altrettante critiche e contestazioni.

Ciò lo si desume dal tenore delle difese della ricorrente, dalla particolare convinzione che la stessa esterna in merito alla fondatezza delle proprie ragioni, dal tipo di vizi che la medesima ha già chiaramente prospettato avverso la prima pronuncia ad essa sfavorevole, dagli ulteriori elementi rappresentati, a seguito del rilievo della questione di costituzionalità, nelle note depositate il 4 dicembre 2015.

In queste ultime, la società, pur sostenendo l'irrelevanza della questione, esclude che possa configurarsi la fattispecie del «travisamento» solo ove la sentenza che definirà la fase di opposizione di questo grado sarà difforme dall'ordinanza che ha deciso la fase sommaria del medesimo giudizio.

L'opponente, dunque, neppure ipotizza che una diversa soluzione da quella dalla stessa auspicata possa, quantomeno astrattamente, ammettersi (senza perciò stesso apparire illogica ovvero essere giudicata tale da volere necessariamente «smontare tutte le prove raccolte per dar credito alla tesi dell'opposta»), né esclude che la decisione della presente fase possa essere considerata dannosa, o possa integrare l'ipotesi del «travisamento del fatto o delle prove», qualora pervenga ai medesimi risultati cui è pervenuta l'ordinanza opposta.

Del resto, ciò è coerente con la posizione assunta dalla stessa parte, secondo cui la decisione del presente giudizio non può ritenersi potenzialmente produttiva di una responsabilità del giudice solo «allo stato», e ciò in ragione della proponibilità di mezzi di gravame, nonché del fatto che — secondo la stessa opponente — l'azione risarcitoria ex legge n. 117/1988 può essere esperita solo quando il provvedimento lesivo divenga immutabile.

Alla luce delle stesse prospettazioni della società, è, quindi, del tutto verosimile ritenere che, ove la decisione cui è destinata la presente sede fosse diversa da quella invocata dall'opponente e, inoltre, venisse confermata nelle sedi successive, la stessa potrebbe essere considerata dalla predetta parte dannosa per ritenuto travisamento.

Dall'altro canto, neppure appare possibile escludere che la lavoratrice, in caso di accoglimento delle tesi espresse dalla società, possa a sua volta contestare la decisione, deducendo il travisamento delle prove già raccolte, ancor più ove si consideri l'apparato motivazionale che correde l'ordinanza ad essa favorevole, di circa 11 pagine.

Del resto, come si desume dagli atti, la soluzione dell'odierno giudizio dipende, in misura non trascurabile, dal tipo di valutazione da adottare con riguardo all'attendibilità e alla rilevanza delle testimonianze assunte, nonché rispetto agli elementi probatori aventi natura indiziaria.

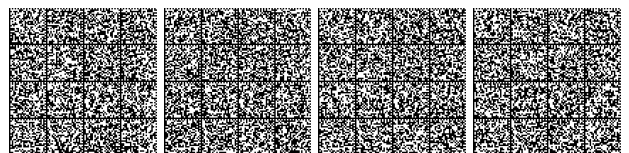
Considerati i termini concreti della presente procedura, appare evidente la reale e tangibile probabilità che la decisione che verrà espressa al termine della stessa possa essere contestata per ritenuto «travisamento del fatto o delle prove».

A differenza dell'epoca in cui veniva emessa l'ordinanza (8-9 marzo 2013), a seguito della legge n. 18/2015, tale tipo di censura potrebbe tradursi non soltanto nell'impugnazione della sentenza da emettersi nel presente giudizio, ma anche in ulteriori iniziative e, in particolare, nell'azione di risarcimento del danno ex legge n. 117/1988 per ritenuto «travisamento del fatto o delle prove» che potrebbe coinvolgere il giudice della presente fase ovvero, in caso di conferma della sua sentenza, anche i giudici delle fasi successive.

Ed infatti; come accennato in premessa, dopo le modifiche introdotte dalla legge n. 18/2015, la legge n. 117/1988 prevede che l'azione risarcitoria, per ritenuti danni patrimoniali e non patrimoniali cagionati nell'esercizio delle funzioni giudiziarie, possa essere esperita anche per ritenuto «travisamento del fatto o delle prove» (ipotesi rientrante nei casi di «colpa grave» previsti dall'art. 2, terzo comma, legge n. 117/1988, in presenza della quale non opera la c.d. clausola di salvaguardia, di cui al secondo comma del medesimo articolo) e che il Presidente del Consiglio dei ministri abbia il dovere di esercitare l'azione di rivalsa nei riguardi del magistrato laddove il giudice del risarcimento riconosca la sussistenza di una tale fattispecie(2).

La legge, inoltre, dispone che l'azione risarcitoria dia subito luogo ad un giudizio a cognizione piena, essendo stato abolito il giudizio di ammissibilità di cui all'art. 5, legge n. 117/1988, che il titolare dell'azione disciplinare debba attivarsi indipendentemente dall'esistenza di un esito della domanda risarcitoria (art. 9, legge n. 117/1988), che la misura delle somme ripetibili attraverso ritenuta dalla stipendio sia ampliata fino ad 1/3 (art. 8, legge n. 117/1988), che l'azione, decorsi tre anni, sia esperibile, ove il grado del giudizio ove il fatto si è verificato non si sia esaurito (art. 4, comma terzo, legge n. 117/1998).

(2) Ciò, come si vedrà più avanti, senza che questi possa disporre di criteri legali obiettivi e certi, ed indipendentemente da qualsiasi accertamento di natura soggettiva.





Tali previsioni, dati i termini e l'oggetto della presente controversia, non possono che influire sulle condizioni ordinamentali in presenza delle quali questo giudice è chiamato ad esprimersi, turbando la serenità di giudizio dell'organo della presente fase.

Come verrà esposto in punto di non manifesta infondatezza, le disposizioni impugnate appaiono condizionare il principio del libero convincimento del giudice, poiché consentono, peraltro, che venga sindacato a fini risarcitori, attraverso formule generiche, e come tali implicanti apprezzamenti puramente soggettivi («travisamento del fatto o delle prove»), senza criteri legali certi e predeterminati, in forza di valutazioni da effettuarsi *ex post* da parte di organi diversi dal legislatore, anche la sua attività di valutazione del fatto o delle prove, ovvero sia l'essenza dell'attività cui ogni giudice è preposto nell'assolvimento dei propri doveri d'ufficio.

L'istituto previsto per salvaguardare l'indipendenza del giudice nella fase di valutazione del fatto o delle prove (la c.d. clausola di salvaguardia), a seguito della legge n. 18/2015, risulta notevolmente ridimensionato, se non privato — secondo i giudizi della migliore dottrina — di un effettivo ambito di operatività (sul punto, *infra*).

Non risultano adottati ulteriori contrappesi, mentre i pregiudizi condizionanti l'opera di valutazione del fatto o delle prove sono aggravati, come immediatamente percepibile dalla lettura delle ulteriori previsioni introdotte dalla legge n. 18/2015.

L'abolizione del giudizio di ammissibilità e le disposizioni in materia disciplinare (art. 9) sollecitano, infatti, il giudice a svolgere una considerevole attività difensiva, senza che ciò comporti un esonero dai propri doveri istituzionali e, dunque, con un apprezzabile peggioramento delle proprie condizioni lavorative (già notoriamente non esenti da criticità, dati i sovraccarichi che caratterizzano la maggior parte degli uffici).

Il giudice, infatti, a seguito della mera proposizione della domanda risarcitoria, anche la più infondata o inammissibile, riceverà la comunicazione della pendenza del giudizio, in base a quanto dispone l'art. 6, legge n. 117/1988.

Dovrà, quindi, valutare se intervenire o meno nel giudizio risarcitorio contro lo Stato, decisione di non poco momento (e che potrebbe presupporre un travaglio non indifferente), considerati, da un canto, gli effetti sfavorevoli che ciò potrebbe comportare nell'eventuale giudizio di rivalsa (*cf.* art. 6, comma secondo, legge n. 117/1988) e, dall'altro, il significativo apporto che il giudice potrebbe rendere, avendo avuto conoscenza diretta dei fatti di causa, al fine di escludere ogni ipotesi di responsabilità dello Stato (e, dunque, in radice, della sua persona).

In caso positivo, dovrà curare le proprie difese nel giudizio, con apprezzabili ed intuibili oneri, anche in considerazione che la relativa sede, *ex art.* 11 c.p.p., sarà diversa da quella in cui presta servizio.

Il giudice, inoltre, sarà quantomeno indotto ad illustrare al titolare dell'azione disciplinare, anche in chiave preventiva, le proprie osservazioni, al fine di escludere il proprio formale coinvolgimento, perlomeno in sede disciplinare.

Laddove i fatti siano astrattamente idonei, a prescindere da ogni valutazione circa la loro fondatezza, sarà cionondimeno convenuto in sede disciplinare e chiamato, quindi, a rendere le proprie giustificazioni ovvero i chiarimenti ritenuti necessari.

Ove, peraltro, il tribunale individuato ai sensi dell'art. 11 c.p.p. ritenesse che il giudice abbia «travisato il fatto o le prove», quest'ultimo — come verrà evidenziato in punto di non manifesta infondatezza — verrebbe conseguentemente esposto al giudizio di rivalsa, con possibili conseguenze di carattere non patrimoniale e patrimoniali particolarmente incisive e, peraltro, sotto tale ultimo versante, ingiustificatamente deteriori rispetto a quelle previste per i dipendenti pubblici (sul ruolo che la retribuzione del magistrato riveste a tutela della sua indipendenza, si rinvia alla copiosa giurisprudenza, tra cui, da ultimo, Corte costituzionale n. 223/2012).

Le disposizioni di cui alla legge n. 117/1988 oggetto della presente ordinanza di remissione, appaiono, quindi, tali da minare la serenità di giudizio, l'imparzialità, il libero convincimento *ex art.* 116 c.p.c. del giudice della presente fase decisoria, dati i pregiudizi, patrimoniali, quanto non patrimoniali, che potrebbero conseguire dalla mera proposizione della domanda risarcitoria per ritenuto «travisamento del fatto o delle prove».

Il timore di poter subire tali svantaggi, come verrà ampiamente illustrato in sede di non manifesta infondatezza, potrebbe indurre questo giudice (così come qualsiasi altro chiamato ad occuparsi della presente fattispecie), anche inconsapevolmente o in maniera del tutto istintiva, ad adottare una decisione, anziché un'altra, non perché ritenuta più corretta sotto il profilo giuridico e normativo, ma solo perché, per lui, meno rischiosa, e ciò a detrimento del valore costituzionalmente protetto dell'imparzialità del giudizio, nonché del dovere fondamentale di rendere giustizia «secondo scienza e coscienza».

Nel caso in esame, come visto, le prospettive di un reale coinvolgimento del giudice in un'azione *ex lege* n. 117/1988, per ritenuto travisamento delle prove, in base ad un giudizio inevitabilmente da svolgersi *ex ante*, appaiono concrete e basate sullo stesso contegno tenuto dalle parti e sui reali termini del procedimento e, dunque, non possono, reputarsi affatto astratte.



Per quanto premesso, appare evidente la diretta influenza delle - norme della legge n. 117/1988 nella fase decisoria del giudizio, essendo irrilevante la circostanza dedotta dalla società in merito alla possibilità che il provvedimento che sarà emesso in questa sede potrà essere gravato dai mezzi di impugnazione, non potendo tale evenienza escludere gli effetti pregiudizievoli testé descritti.

Va, peraltro, evidenziato che l'avvenuta proposizione di mezzi di impugnazione costituisce una circostanza attraverso cui il legislatore individua il termine a decorrere dal quale, di regola, la domanda risarcitoria può essere proposta (art. 41, n. 117/1988, «competenza e termini»).

Il semplice fatto che avverso la decisione del presente grado possano essere esperiti mezzi di impugnazione non esclude, quindi, la rilevanza delle questioni sollevate.

Inoltre, allo stato, non è possibile scartare l'ipotesi che la sentenza che verrà emessa (indipendentemente dalla soluzione che con la stessa si riterrà di adottare) venga confermata nei successivi gradi di giudizio.

In tal caso, l'eventuale domanda risarcitoria non potrà che riguardare (anche o innanzitutto) l'operato del giudice del presente grado. Altrimenti opinando, dovrebbe sempre escludersi la responsabilità civile dei giudici di primo grado in caso di conferma delle loro decisioni nei successivi. Ma così, all'evidenza, non è.

La proponibilità di eventuali mezzi di impugnazione, pertanto, non può eliminare la condizione di turbamento del giudice della presente fase, che deriva dalle norme della legge n. 117/1988 e, dunque, il pregiudizio che le stesse sembrano arrecare all'imparzialità dell'odierno giudizio.

Ciò, peraltro, risulta conforme alla giurisprudenza della Corte costituzionale in merito ad altro giudizio riguardante sempre la legge n. 117/1988 (Corte costituzionale n. 18/1989), secondo cui «debbono ritenersi influenti sul giudizio anche le norme che, pur non essendo direttamente applicabili nel giudizio *a quo*, attengono allo status del giudice, alla sua composizione nonché, in generale, alle garanzie e ai doveri che riguardano il suo operare. L'eventuale incostituzionalità di tali norme è destinata ad influire su ciascun processo pendente davanti al giudice del quale regolano lo status, la composizione, le garanzie e i doveri: in sintesi, la "protezione" dell'esercizio della funzione, nella quale i doveri si accompagnano ai diritti» (Corte costituzionale, 19 gennaio 1989, n. 18).

Infine, si rileva che, essendo l'ordinanza emessa nella fase sommaria dell'8-9 marzo del 2013, ancor prima che la presente controversia potrà essere chiamata per la decisione, sarà maturato il termine triennale previsto dall'art. 4, comma terzo, legge n. 117/1988 per la proposizione dell'azione risarcitoria con riguardo alla decisione assunta nella predetta fase (tre anni dalla data del fatto, se in tale termine non si è concluso il grado del procedimento nel quale si è verificato il fatto), tenuto conto che il giudizio di «opposizione» ex legge n. 92/2012 costituisce la prosecuzione della progressiva fase e che, pertanto, «il grado del procedimento nell'ambito del quale il fatto stesso si è verificato» è destinato a concludersi solo con la definizione della presente.

Ciò costituisce ulteriore motivo di rilevanza della questione sull'art. 4, comma terzo, legge n. 117/1988, atteso che la possibilità che una delle parti possa proporre un'azione risarcitoria, in relazione ai provvedimenti interinali assunti durante il processo, prima ancora che il giudizio di merito venga concluso, può a sua volta incidere sull'imparzialità dello stesso.

Come verrà esposto a conclusione dell'esame dei motivi di non manifesta infondatezza, con riguardo alle norme impugnate, non sembra possibile ipotizzare soluzioni costituzionalmente orientate che consentano di escludere la rilevanza ovvero la non manifesta infondatezza delle questioni poste (sul punto, v. *infra*, § 4.).

### 3. LE NORME IMPUGNATE E LA NON MANIFESTA INFONDATEZZA.

Si ritiene che vada sollevata questione di costituzionalità avuto riguardo alle seguenti norme:

I. art. 7, legge n. 117/1988, come sostituito dall'art. 4, comma 1, legge n. 18/2015, nella parte in cui prevede che l'azione di rivalsa sia esperibile anche nelle ipotesi di ritenuto «travisamento del fatto e delle prove di cui all'art. 2, commi 2, 3»;

II. art. 3, secondo comma, legge n. 18/2015, nella misura in cui abroga l'art. 5, legge n. 117/1988, soppresmando le disposizioni riguardanti il giudizio di ammissibilità della domanda risarcitoria;

III. art. 9, comma primo, legge n. 117/1988, come modificato dall'art. 6, comma 1, legge n. 18/2015, nella misura in cui prevede l'obbligo del titolare dell'azione disciplinare di procedere nei confronti del magistrato per i fatti che hanno dato causa all'azione di risarcimento, a seguito della mera proposizione dell'azione risarcitoria ed indipendentemente dall'esito della domanda;

IV. art. 4, comma terzo, legge n. 117/1988, nella parte in cui prevede che l'azione risarcitoria può essere esercitata decorsi tre anni dalla data del fatto che ha cagionato il danno se in tale termine non si è concluso il grado del procedimento nell'ambito del quale il fatto stesso si è verificato;



V. art. 8, comma 3, legge n. 117/1988, come sostituito dall'art. 5, comma 1, legge n. 18/2015, nella parte in cui stabilisce che l'azione di rivalsa, nelle ipotesi di colpa, possa essere eseguita attraverso trattenute pari ad un terzo dello stipendio netto, anziché ad un quinto.

Come si vedrà, tali disposizioni sembrano ridurre oltre modo l'ambito di operatività di quegli istituti (indipendenza, imparzialità) che concorrono a garantire il corretto funzionamento del sistema giudiziario, e non già a riconoscere una mera posizione di privilegio al titolare dell'ufficio del giudice.

Tali dubbi si aggravano se si considera che la stessa giurisprudenza costituzionale ha ritenuto che la legge n. 117/1988, nel suo impianto originario, non si esponesse a rilievi di costituzionalità proprio poiché individuava un elenco tassativo di casi nei quali si poteva ravvisare la responsabilità civile del giudice, impediva, al di fuori di questi ultimi, che l'attività di valutazione del fatto o delle prove potesse essere sindacata, prevedeva un istituto, quale il giudizio di ammissibilità, volto a garantire il giudice dalla proposizione di azioni che, ancorché manifestamente infondate, potessero turbarne la serenità (Corte costituzionale n. 18/1989).

Tali rimedi sono stati aboliti dalla legge n. 18/2015, senza l'introduzione di ulteriori contrappesi, ed anzi (come si vedrà) con misure che aggravano la condizione del magistrato, difformemente da quanto previsto dalle raccomandazioni espresse in sede europea a tutela dell'indipendenza e dell'imparzialità degli organi giudiziari.

A sostegno della legittimità delle disposizioni della legge n. 18/2015 sopra evidenziate, come verrà detto più avanti, non possono neppure richiamarsi gli indirizzi espressi dalla giurisprudenza comunitaria, i quali, come evidenziato unanimemente anche in dottrina, riguardano esclusivamente la responsabilità dello Stato, mentre non involgono la condizione giuridica dei singoli magistrati.

Si procederà, adesso, nello specifico, ad evidenziare i motivi della non manifesta infondatezza delle questioni riguardanti le norme sopra indicate.

### 3.1.

*Art. 7, legge n. 117/1988, come sostituito dall'art. 4, comma 1, legge n. 18/2015; possibile violazione degli articoli 3, 24, 28, 101-113, della Costituzione.*

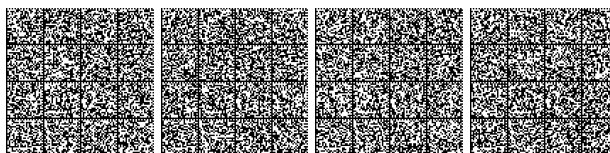
L'art. 7, comma 1, legge n. 117/1988, come sostituito dall'art. 4, comma 1, legge n. 18/2015, prevede: «Il Presidente del Consiglio dei ministri, entro due anni dal risarcimento avvenuto sulla base di titolo giudiziale o di titolo stragiudiziale, ha l'obbligo di esercitare l'azione di rivalsa nei confronti del magistrato nel caso di diniego di giustizia, ovvero nei casi in cui la violazione manifesta della legge nonché del diritto dell'Unione europea ovvero il travisamento del fatto o delle prove, di cui all'art. 2, commi 2, 3 e 3-bis, sono stati determinati da dolo o negligenza inescusabile».

Come si evince dalla lettura della disposizione, in combinato disposto con l'art. 2, commi 2 e 3, della legge n. 117/1988, raccoglimento della domanda risarcitoria per ritenuto «travisamento del fatto o delle prove» assoggetta il giudice all'azione di rivalsa, nella cui sede potrà assumere rilevanza l'accertamento dell'elemento soggettivo della condotta («dolo o negligenza inescusabile»).

In forza dell'art. 2, comma terzo, legge n. 117/1988, infatti, sussiste la colpa grave, quale presupposto per il risarcimento del danno, ogni qualvolta si accerti il «travisamento del fatto o delle prove», a prescindere da ogni ulteriore indagine di tipo soggettivo.

Il mero risarcimento del danno ai sensi dell'art. 2, commi 2, 3, legge n. 117/1988, per ritenuto travisamento, pertanto, assoggetta il giudice alla decisione del Presidente del Consiglio dei Ministri di attivare l'azione di rivalsa, potendo ogni ulteriore valutazione dell'elemento soggettivo («dolo o negligenza inescusabile») rilevare o in sede di decisione preliminare all'azione di rivalsa (laddove si ritenga che il Presidente del Consiglio mantenga un potere discrezionale, connesso al preliminare accertamento del dolo o della negligenza inescusabile) ovvero, come appare più conetto, in sede di giudizio di rivalsa.(3).

(3) La dottrina ha, in tal senso, evidenziato che, a seguito dell'accertamento del travisamento del fatto o della prova ex art. 2, comma terzo, legge n. 117/1988, l'attivazione dell'azione di rivalsa è pressoché automatica. Ed infatti — è stato affermato — poiché l'accertamento in sede giudiziale del travisamento dei fatti, ai fini dell'accertamento della responsabilità dello Stato, prescinde totalmente, a differenza dell'ipotesi della violazione di legge (che richiede l'«inescusabilità» dell'inosservanza, da qualsiasi aggancio a coefficienti di natura soggettiva, il Presidente del Consiglio avrebbe pochi elementi da trarre dal provvedimento di condanna ai fini di apprezzare la negligenza inescusabile. Escludendo che possa essere discrezionalmente il Governo ad apprezzare, caso per caso, se vi è o se non vi è negligenza inescusabile, ne deriva che l'azione di rivalsa dovrà essere esercitata in automatico, in tutti i casi previsti dall'art. 7, a prescindere dalla negligenza inescusabile, la quale potrà essere accertata soltanto a posteriori, in sede di giudizio.



In definitiva, con la norma in scrutinio, ciascun magistrato potrà (dovrà) essere convenuto in giudizio in sede di rivalsa anche laddove, in sede risarcitoria, altro giudice ritenga che vi sia stato un «travisamento» delle prove o del fatto, ai sensi dell'art. 2, terzo comma, legge n. 117/1988.

Che la fattispecie del «travisamento del fatto o delle prove» di cui all'art. 2, comma terzo, espressamente richiamato dall'art. 7, legge n. 117/1988, non coincida con le ipotesi originariamente previste dalla legge n. 117/1988 (affermazione o negazione di un fatto incontrastabilmente negato o affermato dagli atti del procedimento), e, dunque, non si riferisca solo ai casi più macroscopici di travisamento, involgendo, invece, tutte le altre ipotesi rientranti nella generica nozione di «travisamento del fatto o delle prove», si desume inequivocabilmente dalla lettera della legge e dal sistema normativo, come risultante a seguito della legge n. 18/2015.

Con tale riforma, infatti, il legislatore, oltre ad eliminare ogni riferimento a coefficienti di natura soggettiva ai fatti già costituenti colpa grave e sopra citati (affermazione o negazione di un fatto incontrastabilmente negato o affermato dagli atti del procedimento), ha espressamente introdotto l'ulteriore fattispecie del «travisamento del fatto o delle prove», figura che, quindi, si aggiunge a quelle già previste.

L'art. 71, n. 117/1988, proprio nell'ipotesi in cui prevede che l'azione di rivalsa possa essere esperita anche nei casi di «travisamento del fatto o delle prove», appare, quindi, affetta dai seguenti vizi di costituzionalità.

#### *Art. 3 della Costituzione.*

La norma, innanzitutto, appare violare l'art. 3 della Costituzione, in quanto, irragionevolmente, senza che sia stato introdotto alcun bilanciamento, riduce, se non, in verità, elimina il carattere tassativo ed obiettivo delle ipotesi per le quali il magistrato, nell'attività di valutazione del fatto o delle prove, può essere convenuto civilmente in sede di rivalsa.

Nel sistema previgente, tale possibilità risultava consentita solo in casi specifici ed oggettivi.

Ed invero, in forza del combinato disposto degli articoli 2 e 7, legge n. 117/1988, nella formulazione anteriore alla legge n. 18/2015, nell'attività di valutazione del fatto o delle prove, il magistrato poteva essere convenuto solo ove fosse stato accertato che lo stesso avesse affermato, con negligenza inescusabile, un fatto la cui esistenza era incontrastabilmente esclusa dagli atti del procedimento ovvero avesse negato, sempre con negligenza inescusabile, un fatto la cui esistenza risultava incontrastabilmente dagli atti del procedimento.

La formula adoperata dalla legge n. 18/2015, «travisamento del fatto o delle prove», che si aggiunge alle ipotesi già previste, appare, invece, generica, se non «ambigua»(4), e si presta, conseguentemente, a valutazioni soggettive e come tali opinabili.

Essa, pertanto, appare idonea a ricomprendere al suo interno un numero indefinito di casi.

Le ipotesi costituenti «travisamento del fatto o delle prove» non vengono analiticamente individuate dalla legge, essendo tale operazione demandata al giudice del risarcimento e, dunque, non risultano previamente determinabili in base a parametri legislativi obiettivi e certi.

Come è noto, il termine «travisare» può alludere a condotte non sempre del tutto sovrapponibili o previamente individuabili, quali, peraltro e a titolo esemplificativo, «distorcere, falsare, alterare, trasformare, modificare, deformare, manipolare, falsificare, mistificare, stravolgere, capovolgere, snaturare, storcere, svisare, tradire».

Alcune di tali condotte (ad es., alterare, trasformare, modificare, deformare, snaturare ...) facilmente, così come erroneamente, potrebbero essere ravvisate nell'attività del giudice, nel momento in cui questi valuta e seleziona le prove da porre a fondamento della propria decisione (preferendone talune in scapito di talaltre).

Come più volte evidenziato dalla giurisprudenza di legittimità, l'attività di valutazione del materiale probatorio da porre a fondamento della decisione implica, per ciò stesso, la selezione, da parte del giudice, delle prove che lo stesso ritenga, in base al proprio libero convincimento *ex art. 116 c.p.c.*, più attendibili rispetto ad altre. Trattasi di funzione inevitabilmente discrezionale, soggetta al solo obbligo della motivazione(5).

Si consideri, peraltro, che a caratterizzare tale opera di selezione e valutazione concorre la circostanza che la persona fisica del giudice della decisione di regola coincide (in tutto o in parte) con quella del magistrato che ha raccolto le prove, sentito le parti ed i testimoni, si è confrontato con difensori, ha, dunque, formato, nel contraddittorio, il proprio convincimento.

Tale lavoro di selezione e valutazione, pertanto, facilmente potrebbe essere esposto a valutazioni differenti se rese da organi che non hanno trattato e/o istruito il singolo affare, che potrebbero pertanto giungere ad affermare, secondo apprezzamenti soggettivi, avulsi dalle vicende che concretamente hanno caratterizzato il singolo procedimento — e

(4) Giudizio espresso da parte della dottrina.

(5) In tal senso, da ultimo, Cass., sez. lav., 23 febbraio 2015, n. 3535, secondo cui «a norma dell'art. 116 c.p.c., rientra nella discrezionalità del giudice di merito individuare le fonti del proprio convincimento, apprezzare le prove, controllarne l'attendibilità e la concludenza e scegliere, tra le varie risultanze istruttorie, quelle ritenute più idonee e rilevanti, con l'unico limite di fornire un'adeguata e logica motivazione».



come tali parimenti opinabili o addirittura censurabili a loro volta di «travisamento» —, che il magistrato, preferendo alcune prove rispetto ad altre, abbia «alterato» ovvero «deformato» o «modificato» o «manipolato» o «snaturato», e, dunque, «travisato» il materiale probatorio.

L'ipotesi di responsabilità per ritenuto «travisamento del fatto o delle prove» rischia, quindi, di instaurare una sorta di «contro processo», con sovrapposizione, al giudizio del giudice naturale preconstituito per la definizione dell'affare ex art. 25 della Costituzione, quello di altro giudice, ampliando indeterminatamente i casi di responsabilità del giudice nell'attività di valutazione del fatto e della prova, e di fatto sopprimendo l'istituto preposto a tutelare l'indipendenza del giudice nel cuore della propria attività, ovvero la c.d. clausola di salvaguardia, eppure formalmente ribadita dall'art. 2, comma secondo, legge n. 117/1988(6).

Viene così eliminato, senza ragionevole motivo, il carattere tassativo ed obiettivo delle ipotesi costituenti la responsabilità civile del magistrato nell'attività di valutazione del fatto o delle prove, così come irragionevolmente soppresso o ridotto, nei confronti del giudice, l'ambito di operatività della clausola di salvaguardia.

Ed invero, se le limitazioni alla detta clausola, introdotte dalla legge n. 18/2015, attraverso le riserve contenute nell'art. 2, comma secondo («fatti salvi i commi 3 e 3-bis» ...), possono apparire giustificabili avuto riguardo alla responsabilità dello Stato, tenuto conto degli indirizzi espressi dalla giurisprudenza comunitaria (Corte Giustizia, sentenza 13 giugno 2006, causa n. 173/2003), le medesime, applicate acriticamente anche al giudice, attraverso la formula dell'art. 7, legge n. 117/1988, non trovano alcun ragionevole fondamento, incidendo negativamente sui presupposti richiesti per assicurare che lo stesso, nell'espletamento dei compiti allo stesso riservati ex art. 25, primo comma, della Costituzione, agisca in condizione di sufficiente indipendenza (sugli effetti negativi che la norma in esame può produrre rispetto a tale condizione, *infra*).

Nessuna rilevanza può assumere, infatti, la giurisprudenza comunitaria, la quale, come verrà detto anche più avanti, riguarda esclusivamente la responsabilità dello Stato, e non quella del giudice — persona fisica, la cui condizione di indipendenza ed imparzialità costituisce, anzi, oggetto di specifiche raccomandazioni provenienti dagli organismi europei, affinché questa venga rafforzata e tutelata nell'interesse del corretto funzionamento del sistema giudiziario(7).

Al contrario, la legge n. 18/2015, attraverso la disposizione in esame, amplia in maniera indeterminata la gamma delle ipotesi attraverso le quali può essere sindacata l'attività del giudice a fini risarcitori, disattendendo irragionevolmente i principi da tempo espressi dalla giurisprudenza costituzionale, tutt'ora attuali, secondo cui «la peculiarità delle funzioni giudiziarie e la natura dei relativi provvedimenti suggeriscono condizioni e i limiti alla responsabilità dei magistrati, specie in considerazione dei disposti costituzionali dettati per la magistratura (101-113), a tutela della sua indipendenza e dell'autonomia delle sue funzioni» (Corte costituzionale n. 26/1987).

La stessa giurisprudenza costituzionale ha ritenuto che la legge n. 117/1988, nella sua originaria formulazione, non si esponesse a rilievi di costituzionalità (ex articoli 101-104 Cost), proprio perché, tra l'altro, individuava un elenco tassativo e limitato di casi per i quali poteva essere fatta valere la responsabilità del giudice, tra cui, come visto, rientravano casi di oggettivo travisamento del fatto o della prova, non suscettibili di valutazioni soggettive, impedendo che l'attività di valutazione del fatto o delle prove potesse essere altrimenti sindacabile (Corte costituzionale n. 18/1989, § 10).

Tali principi appaiono oggi irragionevolmente disattesi dalla legge n. 117/1988, a seguito delle modifiche introdotte con la legge n. 18/2015, nella misura in cui consente che il giudice, per l'attività di valutazione del fatto o della prova, possa essere destinatario dell'azione di rivalsa per un numero di fattispecie, a ben vedere, non previamente individuabili, e ravvisate non già dalla legge *ex ante*, ma *ex post*, da parte di altro organo, diverso dal legislatore.

#### *Articoli 28 e 101 della Costituzione.*

L'art. 7, legge n. 117/1988, nella parte in scrutinio, appare violare anche il principio di legalità sotteso ai disposti di cui agli articoli 28 e 101 della Costituzione, secondo cui, rispettivamente, «i funzionari e i dipendenti ... sono ... responsabili, secondo le leggi penali, civili ed amministrative» e «i giudici sono soggetti soltanto alla legge».

Con la disposizione in esame, invero, l'opera di individuazione dei casi in cui il giudice potrà essere convenuto in sede di rivalsa ed essere ritenuto civilmente responsabile, per l'attività di valutazione del fatto e delle prove, viene, in concreto, delegata ad un altro organo (il giudice della domanda risarcitoria), e ciò in violazione del principio di legalità desumibile dagli articoli 28 e 101 della Costituzione, in forza del quale è il legislatore che deve prevedere e stabilire in quali casi il giudice — persona fisica può essere ritenuto responsabile.

(6) Tanto è vero che, in dottrina, non si è esitato di rilevare come tale istituto, pur formalmente confermato, sia stato, in concreto, irragionevolmente soppresso dalla riforma del 2015 (in misura tale da essere definito, da parte di autorevoli studiosi, come una sorta di «scatola vuota»).

(7) È stato, in tal senso, precisato che i giudici debbano avere «... libertà assoluta di statuire sui procedimenti in modo imparziale, in conformità al diritto e al loro apprezzamento dei fatti» e debbano assumere «le loro decisioni in modo indipendente ed imparziale», dovendo, pertanto, agire «senza alcuna restrizione, influenza indebita, pressione, minaccia o interferenza dirette o indirette, da parte di qualsiasi autorità, comprese le stesse autorità interne alla magistratura» (Raccomandazione Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa agli Stati membri del 17 novembre 2010).



Con l'adozione di formule così generiche, come quella adoperata in seno all'art. 7, legge n. 117/1988, il principio di legalità viene di fatto disatteso, assoggettando il giudice competente alla trattazione dell'affare *ex art. 25* della Costituzione alle valutazioni, da effettuarsi *ex post*, di altro giudice, che opererà senza parametri legali, certi e predeterminati, in palese violazione dell'art. 101 della Costituzione.

La legge non stabilisce, con valutazione generale ed astratta, e dunque *ex ante*, in quali casi il giudice può essere convenuto civilmente per la propria attività di valutazione del fatto o delle prove, né specifica, in merito, alcun parametro, e ciò acuisce il pericolo che questi venga coinvolto in azioni di responsabilità civili strumentali, ovvero comunque ingiuste, ovvero per la mera non condivisione del giudice dell'azione risarcitoria dei criteri valutativi e di interpretazione del giudice della causa ove il danno si è asseritamente verificato.

Vi è ragione di temere, pertanto, che la disposizione in esame determini una violazione del principio di legalità di cui agli articoli 28 e 101 della Costituzione.

#### *Articoli 101-113 della Costituzione.*

La norma in valutazione, inoltre, appare contrastare con i principi di indipendenza ed autonomia del giudice di cui agli articoli 101-113 della Costituzione, che, come evidenziato anche dagli organismi europei (sul punto, v. *infra*), lungi dal costituire un privilegio della persona fisica titolare dell'ufficio, risultano strettamente preordinati a garantire l'imparzialità del giudizio *ex art.* 3, 24, 111 della Costituzione e, dunque, a tutelare il cittadino in sede processuale.

La stessa, infatti, appare urtare con il principio del libero convincimento del giudice, espressione, come evidenziato anche dalla Consulta, dei suddetti principi di indipendenza ed imparzialità (Corte costituzionale 12 maggio 1982; 3 giugno 1992 n. 225) ed esplicitamente riconosciuto in seno alle disposizioni codicistiche (ad es., art. 116 c.p.c.).

Ed, invero, la mera possibilità che il giudice possa essere sottoposto all'azione di rivalsa, per l'attività di valutazione del fatto o delle prove, e in specie per l'ipotesi di avere «travisato» il materiale probatorio o il fatto, può generare il rischio che lo stesso possa essere portato «a scelte accomodanti e a decisioni meno rischiose» (Corte costituzionale, 18 gennaio 1989, n. 18) e che, dunque, l'esercizio della finzione avvenga senza una condizione di sufficiente indipendenza del magistrato, a detrimento dei parametri costituzionali di cui agli articoli 3, 24, 111 della Costituzione.

Peraltro, dopo la soppressione del giudizio di ammissibilità (operato attraverso l'abrogazione dell'art. 5, legge n. 117/1988), non è difficile immaginare il moltiplicarsi di istanze risarcitorie fondate sull'asserito travisamento del fatto o delle prove, la cui proposizione — a prescindere dalla fondatezza delle stesse — potrebbe, comunque, incidere sulla serenità del magistrato, tenuto conto che l'art. 6, legge n. 117/1988, al fine di consentirne l'intervento, prevede che il presidente del tribunale presso cui l'azione risarcitoria è stata promossa gliene dia comunicazione.

Il pregiudizio di cui il giudice potrebbe avere timore e che potrebbe condizionarlo nell'esercizio delle sue funzioni, quindi, non è soltanto quello di carattere materiale, che potrebbe derivare in caso di ritenuta fondatezza dell'azione di rivalsa, ma anche quello morale e non patrimoniale, consistente nella sofferenza e nel dispendio di energie che il magistrato dovrebbe in ogni modo patire — senza per ciò stesso essere esonerato dai propri compiti istituzionali — per potersi difendere, anche come mero interveniente (art. 6, legge n. 117/1988), ovvero per potere decidere se difendersi o meno in sede di intervento (visti i rischi che ciò potrebbe comportare, in ordine agli effetti di un provvedimento eventualmente sfavorevole, *cf.* art. 6, comma secondo, legge n. 117/1988), a prescindere dal merito dell'azione risarcitoria o di rivalsa promossa in relazione al suo operato(8).

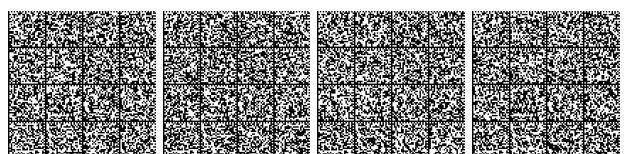
Se poi si osserva che l'attività del magistrato è quella di decidere e, dunque, di valutare, quotidianamente, un numero molteplice di casi, vi è il rischio che, attraverso la disposizione in scrutinio, ciascun giudice venga, nel tempo, coinvolto in un numero rilevante di procedimenti di natura risarcitoria, venendo così concretamente distolto dalla sua funzione, dovendo egli preoccuparsi più se apprestare un'adeguata difesa, anziché svolgere serenamente il proprio compito.

Il pregiudizio cagionato dalla norma in esame, che potrebbe incrinare la serenità e l'indipendenza dell'organo, è, quindi, costituito dal semplice fatto che il magistrato, nel decidere, sia consapevole che dal modo in cui deciderà di valutare le prove e i fatti posti alla sua attenzione potrà discendere il suo coinvolgimento in uno o più procedimenti.

Ciò potrebbe condurre il giudice a scegliere, tra più opzioni disponibili, non quella ritenuta più giusta, ma quella ritenuta come «meno rischiosa».

I pregiudizi appena descritti sono destinati ad acuirsi ogni qual volta il giudice — come è normale che sia — consideri anche le conseguenze materiali che potrebbero derivare dall'opera di valutazione del fatto o delle prove (quale la ritenuta pari fino ad 1/3 dello stipendio, anziché 1/5), condizionando negativamente i bisogni di mantenimento suoi e del relativo nucleo familiare, nonché le stesse esigenze legate allo svolgimento della funzione (sul punto, specificamente, *infra*, § 3.5.).

(8) Si consideri, peraltro, che, in base all'art. 9, legge n. 117/1988, secondo cui il titolare dell'azione disciplinare deve esercitarla «per i fatti che hanno dato causa all'azione di risarcimento», il magistrato potrebbe essere convenuto in sede disciplinare, anche a seguito della mera proposizione dell'azione risarcitoria, a prescindere, pertanto, dall'esito del relativo giudizio (nel previgente sistema, invece, la trasmissione degli atti ai titolari dell'azione disciplinare avveniva solo a seguito del giudizio di ammissibilità della domanda, *cf.* art. 5, comma 5, legge n. 117/1988, successivamente abrogato dalla legge n. 18/2015).



Il sistema legislativo così delineato, pertanto, appare condizionare indebitamente l'attività del giudice, favorendo atteggiamenti remissivi o conformisti, in violazione di quanto prescrive l'art. 101 della Costituzione.

*Art. 111 della Costituzione.*

Tale condizione appare determinare anche la conseguente violazione dell'art. 111 della Costituzione.

Il Giudice, infatti, con la disposizione in esame, viene privato della sua «terzietà», poiché, potendo risentire in prima persona della propria attività di valutazione del fatto e delle prove, perde la propria necessaria «indifferenza» rispetto alle parti e alla causa, diviene portatore di un interesse (quello di evitare pregiudizi, anche di natura morale o professionale) incompatibile con il suo dovere di rendere giustizia in modo imparziale.

Ciò potrebbe verificarsi — a prescindere dalla buona fede della persona che rappresenta l'organo — in qualsiasi causa (come quella che riguarda il presente procedimento) laddove il giudice sia chiamato a valutare il materiale probatorio e a discernere le prove che gli sembrano più attendibili rispetto ad altre.

Il pericolo del pregiudizio potrebbe portare il giudice, quasi istintivamente, a scegliere la soluzione più accomodante, rispetto a quella più giusta.

Tale pericolo sembra ancora maggiore quando taluna delle parti in contesa vanti particolari risorse economiche oppure ostenti atteggiamenti audaci ovvero velatamente minacciosi.

A scongiurare la violazione delle norme costituzionali sopra indicate non può, purtroppo, bastare il rilievo che l'art. 7, legge n. 117/1988 prevede che l'azione di rivalsa debba essere esercitata se il travisamento del fatto o delle prove siano stati determinati da dolo o «negligenza inescusabile», posto che ciò, come visto sopra, non elimina la descritta condizione di soggezione del giudice.

L'art. 2, comma terzo, legge n. 117/1988, infatti, riconosce la sussistenza della colpa grave, utile ai fini del diritto al risarcimento del danno, per «travisamento del fatto o delle prove», a prescindere da ogni indagine di tipo soggettivo.

In tal senso depono la chiara differenziazione che la legge introduce tra le ipotesi rientranti nell'art. 2, comma 3 (per le quali non è richiesto alcun accertamento di natura soggettiva), rispetto alle ipotesi di cui all'art. 2, comma 3-bis, per le quali è espressamente previsto il requisito dell'inescusabilità, oltre che la valutazione del grado di chiarezza delle norme violate.

Il mero risarcimento del danno ai sensi dell'art. 2, comma 3, legge n. 117/1988, per ritenuto travisamento, pertanto, assoggetta a giudice alla decisione del Presidente del Consiglio dei ministri di attivare l'azione di rivalsa, potendo ogni ulteriore valutazione dell'elemento soggettivo («dolo o negligenza inescusabile») rilevare in tale sede.

Ed in ogni modo, la presunta obiezione di travisamento potrebbe riguardare un'attività di valutazione che il giudice ha svolto del tutto coscientemente e, dunque, con perfetta consapevolezza, nell'adempimento del suo dovere di decidere secondo il convincimento formatosi nel contraddittorio.

In tal caso, pertanto, il giudice potrebbe essere chiamato a rispondere addirittura per avere travisato il materiale probatorio con «dolo».

Per superare i suddetti rilievi, come in precedenza anticipato, non appare neppure possibile invocare i principi espressi dalla giurisprudenza comunitaria, laddove questa ha evidenziato che non è compatibile con il diritto dell'Unione l'esclusione della responsabilità civile nel caso in cui il danno sia dovuto ad un'errata interpretazione delle norme di diritto o di valutazione del fatto o delle prove (Corte Giustizia, sentenza 13 giugno 2006, causa n. 173/2003).

Tali affermazioni, invero, come già rimarcato unanimemente dalla dottrina, riguardano la sola responsabilità dello Stato e non investono la responsabilità civile del singolo magistrato (in tal senso, anche Corte giustizia, sentenza 30 settembre 2003, Kobler, punto 42).

I dubbi di costituzionalità sollevati in merito all'art. 7, legge n. 117/1988 — ove ritenuti fondati — non implicherebbero l'esonero di responsabilità dello Stato, per i danni da questo cagionato per un errore di valutazione nel fatto e nelle prove da parte dei propri organi giurisdizionali (e, dunque, non esporrebbero l'Italia ad alcuna responsabilità dei confronti dell'Unione europea), ma solo l'impossibilità per lo stesso di esercitare, per l'ipotesi del travisamento del fatto e delle prove di cui all'art. 2, comma terzo, legge n. 117/1988, l'azione di rivalsa nei confronti del singolo magistrato, e ciò a tutela dell'indipendenza ed imparzialità della funzione giudiziaria.

I principi di autonomia ed indipendenza del magistrato si pongono su un piano differente rispetto a quello della responsabilità dello Stato e la dottrina è pressoché concorde nel ritenere che i due regimi di responsabilità vadano differenziati, onde consentire, unitamente alla tutela del diritto degli individui di essere risarciti, la tutela di quei valori costituzionalmente protetti, quali l'indipendenza e la terzietà dell'organo, parimenti posti a presidio dei diritti di difesa e di eguaglianza dei cittadini di fronte alla legge (articoli 3, 24 della Costituzione).



In tal senso, lo stesso Consiglio d'Europa ha sollecitato gli Stati membri ad evitare che l'aggravamento delle condizioni di responsabilità civile dei magistrati possa costituire una potenziale minaccia all'estrinsecazione di un esercizio della funzione giurisdizionale conforme ai principi dello Stato di diritto.

In particolare, come già sinteticamente anticipato, attraverso la Raccomandazione CM / Rec (2010) 12 del Comitato dei Ministri agli Stati membri del 17 novembre 2010, in occasione della 1098ª riunione dei Delegati dei Ministri, è stato preliminarmente rilevato che «il ruolo dei giudici, nell'esercizio delle loro funzioni giurisdizionali, è essenziale per la tutela dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali» e che, pertanto, occorre «promuovere l'indipendenza dei giudici, elemento connaturale allo Stato di diritto ed essenziale per l'imparzialità dei giudici ed il funzionamento del sistema giudiziario».

È stato pure evidenziato che «L'indipendenza, come sancito dall'art. 6 della Convenzione [dei diritti dell'Uomo], mira a garantire ad ogni persona il diritto fondamentale di avere la sua causa esaminata equamente, sulla sola base del diritto e in assenza di qualsiasi influenza indebita» (punto 3) e che pertanto «L'indipendenza esterna dei giudici non è una prerogativa o un privilegio accordati nel loro interesse personale ma nell'interesse dello Stato di diritto e di ogni persona che richieda e attenda una giustizia imparziale. L'indipendenza dei giudici deve essere considerata una garanzia di libertà, di rispetto dei diritti dell'uomo e dell'applicazione imparziale del diritto. L'imparzialità e l'indipendenza dei giudici sono essenziali per garantire la parità delle parti dinanzi ai tribunali» (punto 11).

Pertanto, è stato affermato che «I giudici devono avere libertà assoluta di statuire sui procedimenti in modo imparziale, in conformità al diritto e al loro apprezzamento dei fatti» (punto 5) e che «i giudici devono assumere le loro decisioni in modo indipendente ed imparziale e devono poter agire senza alcuna restrizione, influenza indebita, pressione, minaccia o interferenza, dirette o indirette, da parte di qualsiasi autorità, comprese le stesse autorità interne alla magistratura. L'organizzazione gerarchica dei tribunali non deve compromettere l'indipendenza del singolo giudice» (punto 22).

Per quanto non si ignori il carattere non vincolante della suddetta raccomandazione, ci si rende conto, cionondimeno, che la non sindacabilità dell'attività dei giudici nella valutazione del fatto o delle prove risponde a principi generalmente riconosciuti in sede europea ed internazionale.

E, comunque, anche laddove si ritenga che l'attività di valutazione del fatto e delle prove possa essere sindacata, ciò non significa che la legge non debba prevedere, in maniera analitica ed obiettiva, in quali casi può ritenersi che la predetta attività possa considerarsi viziata e dare luogo a responsabilità civile del magistrato.

Sotto tale aspetto, la genericità della formula legislativa «travisamento del fatto o delle prove» appare difficilmente compatibile con i parametri costituzionali sopra evidenziati.

Per quanto precede, l'art. 7, legge n. 117/1988, come riformulato dalla legge n. 18/2015, nella misura in cui prevede che il giudice possa essere convenuto in sede di rivalsa anche per l'ipotesi del «travisamento del fatto e delle prove di cui all'art. 2, commi 2, 3» appare affetto da diversi vizi di incostituzionalità, sembrando disposizione irragionevole, non compatibile con il principio di legalità, nonché con i canoni di indipendenza, terzietà ed imparzialità dei giudice e dei giudizi e, dunque, in contrasto con gli articoli 3, 24, 28, 101, 104, 111, 113 della Costituzione.

### 3.2.

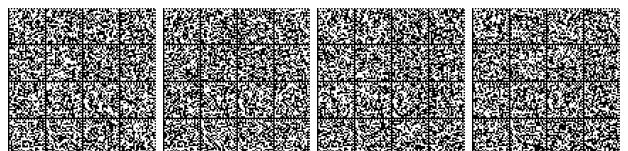
*Art. 3, comma secondo, legge n. 18/2015, che abroga l'art. 5, legge n. 117/1988; possibile violazione degli articoli 3, 101-113 della Costituzione.*

Ulteriori dubbi di costituzionalità desta la norma prevista dall'art. 3, comma secondo, legge n. 18/2015, nella parte in cui ha abrogato l'art. 5, legge n. 117/1988, quest'ultimo recante le disposizioni relative al giudizio di ammissibilità della domanda risarcitoria.

Anche in questo caso la modifica del sistema previgente non è stata assistita dall'introduzione di misure di «bilanciamento».

Alla luce di ciò, qualsiasi azione risarcitoria potrà essere esperita, quale che ne sia il grado di infondatezza o di inammissibilità, dando luogo ad un giudizio a cognizione piena, della cui esistenza verrà, pertanto, data comunicazione al magistrato interessato ai fini dell'eventuale intervento.

A seguito della soppressione del giudizio di ammissibilità, inoltre, in forza del riformulato art. 9, legge n. 117/1988, il magistrato potrà essere coinvolto anche in sede disciplinare per i fatti che «hanno dato causa all'azione di risarcimento», a seguito della mera proposizione dell'azione, a prescindere dall'esito del relativo giudizio. L'art. 51, legge n. 117/1988, invece, subordinava la trasmissione degli atti al titolare dell'azione disciplinare alla dichiarazione di ammissibilità della domanda.





*Articoli 3, 101-113 della Costituzione.*

L'eliminazione del giudizio di ammissibilità, senza l'introduzione di appositi bilanciamenti, appare viziata da profili di irragionevolezza ex art. 3 della Costituzione, oltre che urtare con i principi di indipendenza e di imparzialità del magistrato, e ciò in forza degli stessi indirizzi espressi dalla Corte costituzionale.

Quest'ultima, infatti, «ha riconosciuto il rilievo costituzionale di un meccanismo di “filtro” della domanda giudiziale, diretta a far valere la responsabilità civile del giudice, perché un controllo preliminare della non manifesta infondatezza della domanda, portando ad escludere azioni temerarie e intimidatorie, garantisce la protezione dei valori di indipendenza e di autonomia della funzione giurisdizionale, sanciti negli articoli da 101 a 113 della Costituzione nel più ampio quadro di quelle “condizioni e limiti alla responsabilità dei magistrati” che “la peculiarità delle funzioni giudiziarie e la natura dei relativi provvedimenti suggeriscono” (v. sentenze n. 2 del 1968 e n. 26 del 1987)» (Corte costituzionale, 22 ottobre 1990, n. 468).

La stessa giurisprudenza costituzionale ha espressamente ricordato «che questa Corte aveva ribadito in sede di giudizio di ammissibilità del referendum abrogativo la indispensabilità di un “filtro” a garanzia della indipendenza e autonomia della funzione giurisdizionale» (Corte costituzionale, 22 ottobre 1990, n. 468, cit.), e che «la mancata previsione nel contesto dell'art. 19 della legge n. 117 del 1988, di una norma a tutela dei valori di cui agli articoli 101 a 113 della Carta costituzionale determina *vulnus* — prima ancora che dei suddetti parametri — del principio di non irragionevolezza implicato dall'art. 3 della Costituzione».

In altra occasione, la Corte ha ritenuto che l'impianto originario della legge n. 117/1988 non si esponeva a vizi di costituzionalità, poiché, tra l'altro, la stessa prevedeva il giudizio di ammissibilità della domanda (art. 5), a tutela della serenità ed imparzialità del giudicante, in quanto condizionabili anche dalla proposizione di «azioni manifestamente infondate» (Corte costituzionale, 19 gennaio 1989, n. 18).

Anche la più autorevole dottrina costituzionalistica ha evidenziato l'irragionevolezza della norma in esame.

A tal fine, è stato rimarcato che la pura e semplice eliminazione del «filtro» non può essere ragionevolmente basata sulla supposizione (tutta da dimostrare) che tale istituto, nel passato, avrebbe favorito istanze di tipo corporativo, posto che la sua soppressione, in ogni modo, non potrebbe per ciò solo escludere analoghi atteggiamenti nelle sedi di merito.

Inoltre, è stato osservato come l'eliminazione del giudizio di ammissibilità rischi di pregiudicare le funzioni deflattive e di efficienza del sistema, per gli intuibili fenomeni di congestione degli uffici giudiziari individuati ai sensi dell'art. 11 c.p.p.

Non si può, infine, non esaminare brevemente gli effetti che la soppressione del giudizio di ammissibilità esplica nei riguardi della condizione di indipendenza del giudice.

Se si considera che l'attività del magistrato è quella di decidere e, dunque, di valutare, quotidianamente, un numero molteplice di casi, vi è il pericolo che, attraverso la disposizione in scrutinio, ciascun giudice venga sostanzialmente coinvolto in un numero rilevante di procedimenti di natura risarcitoria; venendo così concretamente distolto dalla sua funzione, dovendo egli preoccuparsi di apprestare un'adequata difesa già come interveniente ex art. 6, onde evitare che per l'attività esercitata possa subire pregiudizi, anche come detto di natura morale, direttamente incidenti anche nella sfera personale e familiare, anziché svolgere serenamente il proprio compito.

Se poi si osserva che, a seguito dell'abrogazione del giudizio di ammissibilità, il riformulato art. 9, legge n. 117/1988 prevede che il magistrato possa essere coinvolto disciplinarmente per i fatti che «hanno dato causa all'azione di risarcimento», a seguito della mera proposizione dell'azione, a prescindere dall'esito del relativo giudizio, si comprende come l'abrogazione dell'art. 5 (che, invece, subordinava la trasmissione degli atti alla dichiarazione di ammissibilità della domanda) possa costituire motivo di timore del giudice nell'attività giudiziaria.

Tale soppressione, infatti, lo assoggetta ad un sistema in forza del quale qualsiasi domanda risarcitoria lo espone, indipendentemente dalla fondatezza delle accuse rivoltegli, a pregiudizi di carattere non patrimoniale, imponendogli di valutare l'esplicazione di attività difensive in sede risarcitoria e disciplinare.

Si consideri di quale turbamento potrebbe risentire il giudice ove venissero instaurati uno o più giudizi, magari al solo fine di distogliere il magistrato dai propri compiti istituzionali ovvero di rendergli più difficoltoso l'adempimento dei propri doveri d'ufficio, ovvero di condizionarlo nella sua attività, magari attraverso impropri meccanismi di persuasione tesi a favorirne un appiattimento verso determinate soluzioni, a scapito di altre.

L'assenza di un strumento «filtro», quindi, può privare il giudice della necessaria terzietà, in quanto acuisce in lui il timore che, secondo le decisioni che adotterà nel corso del giudizio, potrà essere coinvolto in una o più azioni risarcitorie e, dunque, a subire dei pregiudizi di natura non patrimoniale e morale, a prescindere dalla fondatezza dei rilievi.

Ciò, come già anticipato, potrebbe condurre il giudice a scelte magari più accondiscendenti o arrendevoli, quanto non giuste.

La disposizione in esame, pertanto, appare violare le disposizioni di cui agli articoli 3, 101-113 della Costituzione, sembrando irragionevole, oltre che incompatibile con i canoni costituzionali di indipendenza e terzietà del giudice.



## 3.3.

*Art. 9, comma 1, legge n. 117/1988, come sostituito dall'art. 6, comma 1, legge n. 18/2015; possibile violazione degli articoli 3, 101-113 della Costituzione.*

A seguito dell'abrogazione dell'art. 5, legge n. 117/1988, il legislatore della riforma ha sostituito il 1 comma dell'art. 91, legge n. 117/1988.

Quest'ultimo prevede che «Il procuratore generale presso la Corte di cassazione per i magistrati ordinari o il titolare dell'azione disciplinare negli altri casi devono esercitare l'azione disciplinare nei confronti del magistrato per i fatti che hanno dato causa all'azione di risarcimento, salvo che non sia stata già proposta».

La previgente formulazione dell'art. 9, in combinato disposto con l'art. 5, comma 5, prevedeva che l'azione disciplinare dovesse esercitarsi entro due mesi dalla comunicazione della pronuncia di ammissibilità della domanda. L'obbligo di procedere disciplinarmente sorgeva, pertanto, solo quando risultava superata la prima verifica tesa a valutare la sussistenza dei presupposti richiesti dalla legge ovvero la non manifesta infondatezza dell'azione.

Soppresso il giudizio di ammissibilità, il legislatore ha ritenuto di imporre l'esercizio dell'azione disciplinare a seguito della semplice proposizione della domanda giudiziaria, senza che quest'ultima subisca neppure un vaglio quanto alla verosimile fondatezza degli addebiti contestati («... devono esercitare l'azione disciplinare nei confronti del magistrato per i fatti che hanno dato causa all'azione di risarcimento ...»).

La norma in esame, quindi, postula che gli atti dell'azione risarcitoria vengano trasmessi al titolare dell'azione disciplinare, a seguito della mera proposizione dell'azione risarcitoria, il quale sarà tenuto («devono») ad esercitare l'azione per «i fatti che [ne] hanno dato causa».

La disposizione, nella parte in cui prevede che i titolari dell'azione disciplinare ivi indicati «devono» esercitare l'azione disciplinare per i fatti che, hanno dato causa all'azione di risarcimento, indipendentemente dall'esito dell'azione risarcitoria, appare affetta da incostituzionalità per i seguenti motivi.

*Articoli 101-113 della Costituzione.*

La disposizione appare innanzitutto violare il principio di indipendenza del giudice.

Il timore che la proposizione della domanda risarcitoria possa anche provocare l'attivazione di un procedimento disciplinare, senza che venga previamente deliberata la fondatezza dell'azione, sembra aggravare gli effetti scaturenti dalla soppressione del giudizio di ammissibilità, incidendo ulteriormente (e negativamente) sulla condizione di indipendenza del magistrato.

Questi, infatti, a seguito della mera proposizione della domanda risarcitoria, potrebbe risultare esposto, contemporaneamente, a più oneri difensivi, sia in sede risarcitoria, sia in sede disciplinare, anche in chiave meramente preventiva. È intuibile che se il giudice viene a conoscenza che avverso il suo operato è stata proposta una domanda risarcitoria (*cf.* art. 6, legge n. 117/1988), visto quanto dispone l'art. 9 in esame, sentirà inevitabilmente l'esigenza di esternare le proprie osservazioni, per mero scrupolo professionale o per evitare che nei suoi riguardi venga formalizzato un procedimento disciplinare, implicante, a sua volta, ulteriori oneri difensivi.

Ove poi, nel corso del tempo, le domande risarcitorie dovessero moltiplicarsi, anche al solo fine di intimorire l'attività del giudice, si moltiplicherebbero, esponenzialmente, i pregiudizi per la sua persona, e questi verrebbe, di fatto, distolto dalla sua funzione o comunque deprivato della serenità necessaria per il suo assolvimento (si rinvia, a quanto già espresso nei paragrafi precedenti).

La disposizione in esame, pertanto, favorisce che il giudice, tenuto conto dei rischi conseguenti dalla propria attività, ed in particolare degli oneri difensivi e dei pregiudizi non patrimoniali da sostenere a seguito della proposizione di ciascuna domanda risarcitoria, possa essere portato, anche istintivamente ed incoscientemente, a scegliere soluzioni accondiscendenti, se non arrendevoli o remissive ovvero condizionate dalla qualità di taluna delle parti.

Ciò appare implicare una violazione dei disposti costituzionali preposti a garantire l'indipendenza, la terzietà ed l'imparzialità dell'organo.

*Art. 3 della Costituzione.*

Il sistema delineato dall'art. 9, legge n. 117/1988 appare, inoltre, irragionevole, poiché appare sollecitare l'attivazione del procedimento disciplinare, indipendentemente dalla proposizione di un esposto a ciò deputato presso gli organi competenti da parte del soggetto interessato alla domanda risarcitoria e, soprattutto, a prescindere da una valutazione di fondatezza della domanda.

Tale scelta sembra tanto più irragionevole ove si consideri che la legge n. 18/2015 ha abolito ogni sistema di filtro delle domande risarcitorie, sicché ogni domanda, anche la più infondata, potrebbe cionondimeno richiedere l'attivazione delle procedure previste per verificare la fondatezza dei fatti, nonché la loro rilevanza disciplinare, ai fini dell'assolvimento dell'obbligo sancito dalla norma.



Ciò, peraltro, potrebbe provocare intuibili disfunzioni sia presso l'ufficio del giudice coinvolto, sebbene indirettamente, dall'azione risarcitoria (le cui energie verrebbero inevitabilmente disperse nelle attività necessarie a curare le difese, anche in chiave prettamente preventiva), sia presso l'ufficio del titolare dell'azione disciplinare, tenuto a ricevere gli atti di tutte le azioni risarcitorie promosse (nonché le eventuali osservazioni dei giudici coinvolti), a prescindere da ogni valutazione in merito all'esito delle stesse, con possibile congestione dei relativi apparati.

Per quanto precede, l'art. 9, legge n. 117/1988, nella misura in cui prevede l'obbligo del titolare dell'azione disciplinare di procedere nei confronti del magistrato per i fatti che hanno dato causa all'azione di risarcimento, a seguito della proposizione dell'azione risarcitoria, indipendentemente dall'esito della medesima, appare affetto da incostituzionalità, per violazione degli articoli 3, 101-113 della Costituzione.

### 3.4.

*Art. 4, comma terzo, legge n. 117/1988; possibile violazione degli articoli 101-113, 3, della Costituzione.*

Ulteriori dubbi di costituzionalità si rilevano con riguardo all'art. 4, terzo comma, legge n. 117/1988.

Tale disposto prevede che «l'azione può essere esercitata decorsi tre anni dalla data del fatto che ha cagionato il danno se in tale termine non si è concluso il grado del procedimento nell'ambito del quale il fatto stesso si è verificato».

Esso deroga, pertanto, ai criteri generali previsti dall'alt. 4, secondo comma, legge n. 117/1988, secondo cui l'azione risarcitoria può essere promossa «quando siano stati esperiti i mezzi ordinari di impugnazione o gli altri rimedi previsti avverso i provvedimenti cautelari e sommari, e comunque quando non siano più possibili la modifica o la revoca del provvedimento ovvero, se tali rimedi non sono previsti, quando sia esaurito il grado del procedimento nell'ambito del quale si è verificato il fatto che ha cagionato il danno. La domanda deve essere proposta a pena di decadenza entro tre anni che decorrono dal momento in cui l'azione è esperibile».

In base alla deroga contenuta nel comma terzo dell'art. 4, cit., qualora dal fatto asseritamente lesivo siano decorsi più di tre anni e il grado del procedimento nell'ambito del quale si è verificato il fatto non si sia concluso, vi è la possibilità che il giudizio risarcitorio inizi e si celebri prima ancora che il giudizio ove si assume essere stato cagionato un danno si concluda ovvero prima ancora che vengano esperiti gli ordinari mezzi di impugnazione.

*Articoli 101-113, 3, della Costituzione.*

Tale evenienza sembra idonea a turbare la serenità, l'indipendenza e, dunque, l'imparzialità del giudice del grado ove il fatto si è verificato, nonché, a ben vedere, ove siano previsti mezzi di impugnazione, dei giudici dei gradi successivi.

Si consideri, invero, e a titolo esemplificativo, che la pronuncia di primo grado venga emessa dopo 4-5 anni dal fatto ritenuto lesivo e che, nel corso del processo, siano stati emessi provvedimenti interinali che una parte ritenga dannosi: ad es., un'ordinanza istruttoria che abbia rigettato o ammesso determinati mezzi di prova, ovvero che, in un giudizio di opposizione *ex art. 645 c.p.c.*, abbia disposto o negato la provvisoria esecuzione di un decreto ingiuntivo ai sensi dell'art. 648 c.p.c.; o ancora, un'ordinanza emessa in corso di causa, con la quale sia stato ordinata o negata una misura cautelare (sequestro conservativo di determinati beni, reintegra nel posto di lavoro, sospensione del trasferimento, etc.); un'ordinanza di pagamento o consegna *ex articoli 186-bis e seguenti c.p.c.*; un'ordinanza *ex art. 1, commi 47 e seguenti, legge n. 92/2012*, seguita dal giudizio di merito *ex art. 1, commi 51 e seguenti, legge n. 92/2012*; come nell'odierno procedimento.

In tali e consimili casi, decorsi i tre anni, la parte che si ritenga danneggiata potrà promuovere un'azione risarcitoria prima ancora che il giudizio stesso si sia concluso, incrinando, conseguentemente, la serenità di giudizio del giudice del detto grado, chiamato, magari, a confermare o meno le valutazioni interinali adottate durante la trattazione, al fine di potere pervenire alla definizione del giudizio, sapendo che su di esse pende adesso una domanda risarcitoria.

Tale circostanza potrebbe condizionare anche la serenità di giudizio del giudice del grado successivo, chiamato a pronunciarsi sul provvedimento di primo grado e, dunque, a valutare la correttezza dell'operato del primo giudice.

Ed invero, la notizia della pendenza di un'azione risarcitoria potrebbe compromettere la serenità di giudizio dell'organo, il quale, anche solo per evitare i fastidi derivanti dal coinvolgimento in azioni risarcitorie promosse da parte di determinati soggetti, in specie di quelli particolarmente inclini a provocare tali dispute ovvero di quelli che possono vantare particolari risorse economiche, potrebbe essere portato — anche inconsapevolmente o istintivamente — a scegliere la strada più accomodante, rispetto a quella, magari più giusta.



Se poi si considera che il giudizio risarcitorio potrebbe concludersi prima che si definisca lo stesso giudizio di primo grado o i giudizi dei gradi successivi, si comprende come la suddetta disposizione rischi di determinare una evidente condizionamento dell'attività di valutazione e decisione del giudice precostituito per legge alla trattazione e definizione dell'affare, con conseguente pregiudizio dei valori sottesi alle norme riguardanti la precostituzione e l'imparzialità del giudice (articoli 3, 25, 101 della Costituzione).

Tale pericolo appare ulteriormente aggravato dalla circostanza che la legge n. 18/2015 ha abolito il sistema «filtro» previsto dall'art. 5, legge n. 117/1988, con la conseguenza che, decorsi tre anni dal fatto ritenuto lesivo, ciascuna parte potrà promuovere un giudizio di natura risarcitoria, anche al solo fine di tentare di intimidire o disturbare il giudice della decisione, senza che possano essere filtrate le azioni di mero disturbo, manifestamente infondate.

In definitiva, l'art. 4, terzo comma, legge n. 117/1988, nella parte in cui prevede che l'azione risarcitoria «può essere esercitata decorsi tre anni dalla data del fatto che ha cagionato il danno se in tale termine non si è concluso il grado del procedimento nell'ambito del quale il fatto stesso si è verificato», appare collidere con le disposizioni di cui agli articoli 101-113, 3, della Costituzione, posto che appare violare le garanzie ordinamentali e processuali a tutela dell'imparzialità del giudizio.

Per converso, la facoltà della parte di promuovere mezzi di impugnazione, ovvero, in mancanza, l'azione, una volta definito il giudizio, consente di ritenere, in un'ottica di bilanciamento degli interessi contrapposti, salvaguardato il relativo diritto di difesa, generalmente garantito dalla possibilità di ottenere la riparazione degli eventuali danni «in forma specifica» (attraverso la rimozione del provvedimento lesivo), mentre il mero differimento dell'esperibilità dell'azione risarcitoria al momento in cui il provvedimento censurato non sia più modificabile, secondo gli ordinari rimedi, consente di garantire il pieno rispetto delle condizioni di indipendenza ed imparzialità dei giudizi e, dunque, il corretto funzionamento della funzione giudiziaria.

La questione adesso esaminata assume specifica rilevanza nel presente giudizio, considerato che la decisione di merito non potrà che essere adottata allorquando sarà già decorso il termine previsto per la proposizione dell'eventuale azione risarcitoria rispetto al provvedimento emesso l'8-9 marzo 2013, durante la trattazione sommaria.

La norma in questione, infatti, risultava vigente già a tale epoca e la giurisprudenza appare ormai concorde nel ritenere che il giudizio di opposizione *ex art. 1, comma 51, legge n. 92/2012* non dia vita ad un grado distinto da quello in cui si è svolta la fase sommaria.

In definitiva, a breve (circa un mese dalla data odierna), e certamente prima che la causa possa essere definita, la parte soccombente nella fase sommaria (nella specie, la società) potrebbe proporre l'azione risarcitoria avuto riguardo alla decisione emessa nella pregressa fase, e ciò, per quanto premesso, potrebbe ulteriormente compromettere le necessarie condizioni per assicurare l'imparzialità del giudizio di merito.

### 3.5.

*Art. 8, comma 3, legge n. 117/1988 (come sostituito dall'art. 5, comma 1, legge n. 18/2015); violazione degli articoli 3, 101, 111 della Costituzione.*

La disposizione contenuta nell'art. 8, legge n. 117/1988, nella misura in cui prevede che la rivalsa, quando viene effettuata mediante trattenuta sullo stipendio, può comportare il pagamento per rate mensili fino ad un importo corrispondente ad un terzo dello stipendio netto, contempla ed introduce un regime più gravoso rispetto a quello altrimenti previsto per i pubblici dipendenti, determinando una verosimile disparità di trattamento, che appare del tutto irragionevole, oltre che incidente sulle condizioni di indipendenza, in violazione degli articoli 3, 101-113 della Costituzione.

Intatti, per tutti gli altri dipendenti pubblici vige la norma di cui all'art. 2 del decreto del Presidente della Repubblica 5 gennaio 1950, n. 180, per il quale gli stipendi, i salari e le retribuzioni dei dipendenti pubblici possono essere soggetti a sequestro e pignoramento e, quindi, a trattenuta forzata fino alla concorrenza di un quinto, valutato al netto delle ritenute per debiti verso lo Stato.

La medesima disposizione è prevista nell'art. 33, comma 8, del decreto del Presidente della Repubblica 10 gennaio 1957, n. 3.

*Articoli 3 della Costituzione; 101-113 della Costituzione.*

È palese che non sussiste alcuna ragione per tale differenziazione tra magistrati e altri dipendenti pubblici, tanto è vero che la dottrina costituzionalistica ha concluso per il carattere addirittura «punitivo» della riforma.

Al riguardo, è stato pure evidenziato che «poiché il diritto del danneggiato è assicurato dalla risarcimento pagato dallo Stato, le vicende della rivalsa esulano dalle dinamiche di tutela delle parti del giudizio ed investono, al contrario, il rapporto tra lo Stato e il magistrato suo dipendente; è questo rapporto, dunque, che si inasprisce, per ragioni che, però, non possono essere ricercate nelle pieghe delle esigenze di tutela del danneggiato».



A prescindere dai giudizi espressi dagli studiosi, l'irragionevolezza della disposizione in esame si coglie se si considera che essa, discriminando i magistrati rispetto agli altri dipendenti pubblici, senza motivazioni che consentano di giustificare una tale differenziazione, amplia la misura degli importi che possono essere oggetto di trattenuta, introducendo un regime inutilmente gravoso (posto che l'eventuale esecuzione della rivalsa sullo stipendio potrebbe essere eseguita ugualmente con trattenute fino ad 1/5).

Neppure può ravvisarsi una tale giustificazione in ragione all'ammontare dello stipendio, tenuto conto che, come è noto, diverse categorie di dipendenti pubblici godono di trattamenti retributivi analoghi o ben più elevati rispetto a quello dei magistrati, pur tuttavia non subendo un aggravamento del regime previsto dalle norme sopra indicate.

La disposizione in esame, oltre che apparire irragionevole, appare poi pregiudicare le condizioni di indipendenza necessarie per l'espletamento della funzione (sul ruolo che la retribuzione del magistrato riveste in merito, da ultimo, Corte costituzionale n. 223/2012), posto che, ampliando la misura delle somme che possono essere trattenute dallo stipendio fino ad 1/3 e, dunque, aggravando irragionevolmente la condizione reddituale del magistrato (con le ovvie ripercussioni di carattere personale e familiare), rischia di favorire, anche in questo caso, atteggiamenti conformisti o arrendevoli ovvero remissivi.

È intuibile che laddove il magistrato debba temere di subire pregiudizi che possano comportare una così rilevante compressione della retribuzione, che è pur sempre finalizzata anche a garantire a sé e al proprio nucleo familiare (in specie, ove quest'ultimo sia monoreddito) un'esistenza libera e dignitosa, lo stesso possa risultare intimorito e, dunque, sia posto nella condizione di decidere senza la necessaria serenità ovvero terzietà.

Se poi si considera che, normalmente, una parte della retribuzione del giudice viene destinata all'acquisto di materiali od opere necessarie per l'espletamento della funzione (monografie, commentari, codici annotati, abbonamenti a riviste, vestiario giudiziario, etc.), non prevedendo il sistema attuale alcun rimborso per gli acquisiti effettuati per motivi di lavoro del magistrato, si comprende come l'irragionevole incisione della retribuzione fino ad 1/3, anziché fino ad 1/5, possa compromettere le stesse esigenze legate allo svolgimento dell'attività cui il magistrato è preposto.

Per le ragioni che precedono, non appare manifestamente infondato ritenere che la disposizione in scrutinio violi gli articoli 3, 101-113 della Costituzione.

#### 4.

Per fugare i dubbi sopra prospettati, in specie con riguardo agli articoli 4, 7, 9, legge n. 117/1988, non appare percorribile una interpretazione costituzionalmente orientata, posto che la possibilità che le norme incidenti sulla responsabilità civile del magistrato possano essere ritenute applicabili in un modo, anziché in un altro, sulla base di un'interpretazione demandata inevitabilmente ad altri organi, non esclude che il giudice, nell'esercizio delle sue funzioni, possa risultare intimorito, sapendo che la propria attività potrebbe arrecargli pregiudizi di ordine morale e materiale, per il solo fatto di essere coinvolto in un'azione di tipo risarcitorio o disciplinare.

L'indipendenza del giudice, del resto, non è una garanzia che opera solo nei riguardi degli organi esterni (Governo, Parlamento, etc.), ma anche nei confronti degli stessi appartenenti all'ordine giudiziario, ed è appositamente finalizzato a che il giudice possa decidere senza indebiti condizionamenti, a prescindere dalla fonte della loro provenienza (art. 101 e seguenti della Costituzione).

In ogni modo, a prescindere dai superiori rilievi, le disposizioni in esame non appaiono tali da consentire diverse interpretazioni, rispetto a quelle sopra prospettate, posto che: quanto all'art. 4, comma terzo, la norma è chiara nel consentire l'esperibilità dell'azione risarcitoria decorso il termine ivi previsto, ove il grado del processo non si sia ancora concluso; quanto all'art. 7, comma 1, la disposizione è altrettanto chiara nell'ammettere il giudizio di rivalsa in qualsiasi ipotesi rientrante nel generico concetto di «travisamento del fatto o delle prove, di cui all'art. 2, commi 2, 3», fattispecie che, infatti, senza alcun dubbio, il legislatore mostra di considerare aggiuntiva rispetto alle ipotesi originariamente previste della negazione o della affermazione di fatti inconfutabilmente esistenti o inesistenti in base agli atti del procedimento (cf: art. 2, comma terzo, legge n. 117/1988); quanto all'art. 9, comma 1, la norma appare nitida nell'imporre l'obbligo di avviare l'azione disciplinare indipendentemente dall'esito dell'azione risarcitoria (del resto, a ciò depone anche l'integrale abrogazione dell'art. 5, legge n. 117/1988, che, con la disposizione di cui al comma 5, subordinava la trasmissione degli atti alla dichiarazione di ammissibilità della domanda); quanto alle rimanenti norme (art. 3, secondo comma, legge n. 18/2015; 8, terzo comma, legge n. 117/1988), non appaiono parimenti ipotizzabili interpretazioni diverse da quelle desumibili dalla lettera delle medesime.



*P. Q. M.*

*Visti gli articoli 134 della Costituzione e 23, legge 11 marzo 1953, n. 87;*

*Visti gli articoli 3, 24, 28, 101, 104, 111, della Costituzione;*

*Ritenute, in relazione alle suddette disposizioni, non manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale degli articoli:*

*I. 7, comma 1, legge n. 117/1988, come sostituito dall'art. 4, comma 1, legge n. 18/2015, nella parte in cui prevede che l'azione di rivalsa sia esperibile anche nelle ipotesi di ritenuto «travisamento del fatto e delle prove di cui all'art. 2, commi 2, 3»;*

*II. 3, secondo comma, legge n. 18/2015, nella misura in cui abroga l'art. 5, legge n. 117/1988, sopprimendo le disposizioni riguardanti il giudizio di ammissibilità della domanda risarcitoria;*

*III. 9, primo comma, legge n. 117/1988, come modificato dall'art. 6, comma 1, legge n. 18/2015, nella misura in cui prevede l'obbligo del titolare dell'azione disciplinare di procedere nei confronti del magistrato per i fatti che hanno dato causa all'azione di risarcimento, a seguito della proposizione dell'azione risarcitoria, indipendentemente dall'esito della domanda;*

*IV. 4, terzo comma, legge n. 117/1988, nella parte in cui prevede che l'azione risarcitoria può essere esercitata decorsi tre anni dalla data del fatto che ha cagionato il danno se in tale termine non si è concluso il grado del procedimento nell'ambito del quale il fatto stesso si è verificato;*

*V. 8, comma 3, legge n. 117/1988, come sostituito dall'art. 5, comma 1, legge n. 18/2015, nella parte in cui stabilisce che l'azione di rivalsa, nelle ipotesi di colpa, possa essere eseguita attraverso trattenute pari ad un terzo dello stipendio netto, anziché ad un quinto;*

*Ritenute le questioni rilevanti, per le argomentazioni indicate in parte motiva;*

*Sospende il giudizio e dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;*

*Ordina che, a cura della Cancelleria, la presente ordinanza venga notificata:*

- 1) alle parti in causa;*
- 2) al Presidente del Consiglio dei ministri;*
- 3) ai Presidenti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica.*

*Catania, addì 6 febbraio 2016*

*Provvedimento depositato telematicamente.*

*Il giudice: FIORENTINO*

16C00157

LOREDANA COLECCHIA, *redattore*

DELIA CHIARA, *vice redattore*

(WI-GU-2016-GUR-023) Roma, 2016 - Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato S.p.A.



## MODALITÀ PER LA VENDITA

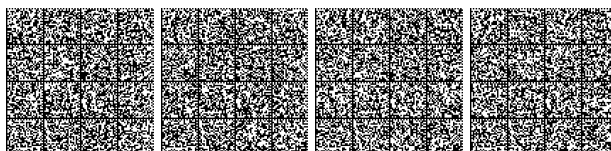
**La «Gazzetta Ufficiale» e tutte le altre pubblicazioni dell'Istituto sono in vendita al pubblico:**

- **presso il punto vendita dell'Istituto in piazza G. Verdi, 1 - 00198 Roma ☎ 06-8549866**
- **presso le librerie concessionarie riportate nell'elenco consultabile sui siti [www.ipzs.it](http://www.ipzs.it) e [www.gazzettaufficiale.it](http://www.gazzettaufficiale.it).**

L'Istituto conserva per la vendita le Gazzette degli ultimi 4 anni fino ad esaurimento. Le richieste per corrispondenza potranno essere inviate a:

Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato S.p.A.  
Vendita Gazzetta Ufficiale  
Via Salaria, 691  
00138 Roma  
fax: 06-8508-3466  
e-mail: [informazioni@gazzettaufficiale.it](mailto:informazioni@gazzettaufficiale.it)

avendo cura di specificare nell'ordine, oltre al fascicolo di GU richiesto, l'indirizzo di spedizione e di fatturazione (se diverso) ed indicando i dati fiscali (codice fiscale e partita IVA, se titolari) obbligatori secondo il DL 223/2007. L'importo della fornitura, maggiorato di un contributo per le spese di spedizione, sarà versato in contanti alla ricezione.



  
**GAZZETTA UFFICIALE**  
 DELLA REPUBBLICA ITALIANA

**CANONI DI ABBONAMENTO (salvo conguaglio)**  
**validi a partire dal 1° OTTOBRE 2013**

**GAZZETTA UFFICIALE - PARTE I (legislativa)**

	<u>CANONE DI ABBONAMENTO</u>
<b>Tipo A</b> Abbonamento ai fascicoli della serie generale, inclusi tutti i supplementi ordinari: <i>(di cui spese di spedizione € 257,04)*</i> <i>(di cui spese di spedizione € 128,52)*</i>	- annuale € <b>438,00</b> - semestrale € <b>239,00</b>
<b>Tipo B</b> Abbonamento ai fascicoli della serie speciale destinata agli atti dei giudizi davanti alla Corte Costituzionale: <i>(di cui spese di spedizione € 19,29)*</i> <i>(di cui spese di spedizione € 9,64)*</i>	- annuale € <b>68,00</b> - semestrale € <b>43,00</b>
<b>Tipo C</b> Abbonamento ai fascicoli della serie speciale destinata agli atti della UE: <i>(di cui spese di spedizione € 41,27)*</i> <i>(di cui spese di spedizione € 20,63)*</i>	- annuale € <b>168,00</b> - semestrale € <b>91,00</b>
<b>Tipo D</b> Abbonamento ai fascicoli della serie destinata alle leggi e regolamenti regionali: <i>(di cui spese di spedizione € 15,31)*</i> <i>(di cui spese di spedizione € 7,65)*</i>	- annuale € <b>65,00</b> - semestrale € <b>40,00</b>
<b>Tipo E</b> Abbonamento ai fascicoli della serie speciale destinata ai concorsi indetti dallo Stato e dalle altre pubbliche amministrazioni: <i>(di cui spese di spedizione € 50,02)*</i> <i>(di cui spese di spedizione € 25,01)*</i>	- annuale € <b>167,00</b> - semestrale € <b>90,00</b>
<b>Tipo F</b> Abbonamento ai fascicoli della serie generale, inclusi tutti i supplementi ordinari, e dai fascicoli delle quattro serie speciali: <i>(di cui spese di spedizione € 383,93)*</i> <i>(di cui spese di spedizione € 191,46)*</i>	- annuale € <b>819,00</b> - semestrale € <b>431,00</b>

**N.B.:** L'abbonamento alla GURI tipo A ed F comprende gli indici mensili

**CONTO RIASSUNTIVO DEL TESORO**

Abbonamento annuo (incluse spese di spedizione) € **56,00**

**PREZZI DI VENDITA A FASCICOLI**  
(Oltre le spese di spedizione)

Prezzi di vendita: serie generale	€ 1,00
serie speciali (escluso concorsi), ogni 16 pagine o frazione	€ 1,00
fascicolo serie speciale, <i>concorsi</i> , prezzo unico	€ 1,50
supplementi (ordinari e straordinari), ogni 16 pagine o frazione	€ 1,00
fascicolo Conto Riassuntivo del Tesoro, prezzo unico	€ 6,00

I.V.A. 4% a carico dell'Editore

**PARTE I - 5ª SERIE SPECIALE - CONTRATTI PUBBLICI**

*(di cui spese di spedizione € 129,11)\** - annuale € **302,47**  
*(di cui spese di spedizione € 74,42)\** - semestrale € **166,36**

**GAZZETTA UFFICIALE - PARTE II**

*(di cui spese di spedizione € 40,05)\** - annuale € **86,72**  
*(di cui spese di spedizione € 20,95)\** - semestrale € **55,46**

Prezzo di vendita di un fascicolo, ogni 16 pagine o frazione (oltre le spese di spedizione) € 1,01 (€ 0,83 + IVA)

**Sulle pubblicazioni della 5ª Serie Speciale e della Parte II viene imposta I.V.A. al 22%.**

Si ricorda che, in applicazione della legge 190 del 23 dicembre 2014 articolo 1 comma 629, gli enti dello Stato ivi specificati sono tenuti a versare all'Istituto solo la quota imponibile relativa al canone di abbonamento sottoscritto. Per ulteriori informazioni contattare la casella di posta elettronica abbonamenti@gazzettaufficiale.it.

**RACCOLTA UFFICIALE DEGLI ATTI NORMATIVI**

Abbonamento annuo € **190,00**  
Abbonamento annuo per regioni, province e comuni - SCONTO 5% € **180,50**  
Volume separato (oltre le spese di spedizione) € 18,00

I.V.A. 4% a carico dell'Editore

Per l'estero, i prezzi di vendita (in abbonamento ed a fascicoli separati) anche per le annate arretrate, compresi i fascicoli dei supplementi ordinari e straordinari, devono intendersi raddoppiati. Per il territorio nazionale, i prezzi di vendita dei fascicoli separati, compresi i supplementi ordinari e straordinari, relativi anche ad anni precedenti, devono intendersi raddoppiati. Per intere annate è raddoppiato il prezzo dell'abbonamento in corso. Le spese di spedizione relative alle richieste di invio per corrispondenza di singoli fascicoli vengono stabilite di volta in volta in base alle copie richieste. Eventuali fascicoli non recapitati potranno essere forniti gratuitamente entro 60 giorni dalla data di pubblicazione del fascicolo. Oltre tale periodo questi potranno essere forniti soltanto a pagamento.

**N.B. - La spedizione dei fascicoli inizierà entro 15 giorni dall'attivazione da parte dell'Ufficio Abbonamenti Gazzetta Ufficiale.**

**RESTANO CONFERMATI GLI SCONTI COMMERCIALI APPLICATI AI SOLI COSTI DI ABBONAMENTO**

\* tariffe postali di cui alla Legge 27 febbraio 2004, n. 46 (G.U. n. 48/2004) per soggetti iscritti al R.O.C.



**€ 5,00**

