

1<sup>a</sup> SERIE SPECIALE

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

Anno 158° - Numero 8

GAZZETTA  UFFICIALE  
DELLA REPUBBLICA ITALIANA

PARTE PRIMA

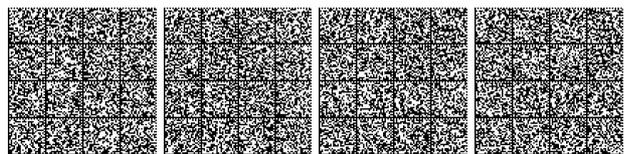
Roma - Mercoledì, 22 febbraio 2017

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. **36.** Sentenza 10 gennaio - 15 febbraio 2017  
 Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.  
**Parchi e riserve naturali - Istituzione e regolamentazione del Parco naturale regionale “Costa dei Trabocchi”.**  
 – Legge della Regione Abruzzo 6 novembre 2015, n. 38, recante «Istituzione del Parco Naturale Regionale Costa dei Trabocchi e modifiche alla legge regionale 21 giugno 1996, n. 38 (Legge-quadro sulle aree protette della Regione Abruzzo per l’Appennino Parco d’Europa)», artt. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 11 e 12..... Pag. 1
- N. **37.** Sentenza 7 dicembre 2016 - 15 febbraio 2017  
 Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.  
**Professioni - Albo regionale del personale docente dei corsi di formazione professionale - Requisito dell’assenza di condanne penale.**  
 – Legge della Regione siciliana 6 marzo 1976, n. 24 (Addestramento professionale dei lavoratori), art. 14..... Pag. 6
- N. **38.** Ordinanza 11 gennaio - 15 febbraio 2017  
 Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.  
**Contenzioso tributario - Reclamo e mediazione tributaria.**  
 – Decreto legislativo 31 dicembre 1992, n. 546 (Disposizioni sul processo tributario in attuazione della delega al Governo contenuta nell’art. 30 della legge 30 dicembre 1991, n. 413), art. 17-*bis*, nel testo originario, anteriore alla sostituzione dello stesso ad opera dell’art. 1, comma 611, lettera *a*), numero 1, della legge 27 dicembre 2013, n. 147, recante «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge di stabilità 2014)»..... Pag. 10

## ATTI DI PROMOVIAMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

- N. **6.** Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 2 febbraio 2017 (della Regione Liguria)  
**Amministrazione pubblica - Camere di commercio - Attuazione della delega di cui all’art. 10 della legge n. 124 del 2015 per il riordino delle funzioni e del finanziamento delle Camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura - Ridefinizione delle circoscrizioni territoriali delle Camere di commercio - Riduzione del numero delle Camere di commercio mediante accorpamento, razionalizzazioni delle sedi e del personale.**  
 – Decreto legislativo 25 novembre 2016, n. 219 (Attuazione della delega di cui all’articolo 10 della legge 7 agosto 2015, n. 124, per il riordino delle funzioni e del finanziamento delle camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura), intero testo, e artt. 1, comma 1, lett. *a*), n. 3; e 3, comma 4. .... Pag. 15
- N. **16.** Ordinanza della Corte di assise d’appello di Roma del 25 ottobre 2016  
**Processo penale - Accertamenti tecnici non ripetibili - Inapplicabilità delle garanzie difensive previste alle attività di individuazione e prelievo di reperti utili per la ricerca del DNA.**  
 – Codice di procedura penale, art. 360..... Pag. 18



- N. 17. Ordinanza del Tribunale di Busto Arsizio dell'11 novembre 2016  
**Reati e pene - Reati tributari - Indebita compensazione - Omesso versamento delle somme dovute, utilizzando in compensazione, crediti non spettanti o inesistenti - Soglia di punibilità.**
- Decreto legislativo 10 marzo 2000, n. 74 (Nuova disciplina dei reati in materia di imposte sui redditi e sul valore aggiunto, a norma dell'articolo 9 della legge 25 giugno 1999, n. 205), art. 10-*quater*, nel testo anteriore alle modifiche apportate dal decreto legislativo 24 settembre 2015, n. 158 (Revisione del sistema sanzionatorio, in attuazione dell'articolo 8, comma 1, della legge 11 marzo 2014, n. 23). . . . . Pag. 22
- N. 18. Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale per l'Umbria del 16 novembre 2016  
**Giustizia amministrativa - Giudizio di ottemperanza - Equa riparazione per violazione della ragionevole durata del processo - Nomina, da parte del giudice amministrativo, di un dirigente dell'amministrazione soccombente come commissario *ad acta*.**
- Legge 24 marzo 2001, n. 89 (Previsione di equa riparazione in caso di violazione del termine ragionevole del processo e modifica dell'articolo 375 del codice di procedura civile), art. 5-*quinquies* [*recte*: 5-*sexies*], comma 8, introdotto dall'art. 1, comma 777, lett. *l*), della legge 28 dicembre 2015, n. 208 ("Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge di stabilità 2016)")... Pag. 25
- N. 19. Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale per l'Umbria del 16 novembre 2016  
**Giustizia amministrativa - Giudizio di ottemperanza - Equa riparazione per violazione della ragionevole durata del processo - Nomina, da parte del giudice amministrativo, di un dirigente dell'amministrazione soccombente come commissario *ad acta*.**
- Legge 24 marzo 2001, n. 89 (Previsione di equa riparazione in caso di violazione del termine ragionevole del processo e modifica dell'articolo 375 del codice di procedura civile), art. 5-*quinquies* [*recte*: 5-*sexies*], comma 8, introdotto dall'art. 1, comma 777, lett. *l*), della legge 28 dicembre 2015, n. 208 ("Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge di stabilità 2016)")... Pag. 31
- N. 20. Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale per l'Umbria del 16 novembre 2016  
**Giustizia amministrativa - Giudizio di ottemperanza - Equa riparazione per violazione della ragionevole durata del processo - Nomina, da parte del giudice amministrativo, di un dirigente dell'amministrazione soccombente come commissario *ad acta*.**
- Legge 24 marzo 2001, n. 89 (Previsione di equa riparazione in caso di violazione del termine ragionevole del processo e modifica dell'articolo 375 del codice di procedura civile), art. 5-*quinquies* [*recte*: 5-*sexies*], comma 8, introdotto dall'art. 1, comma 777, lett. *l*), della legge 28 dicembre 2015, n. 208 ("Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge di stabilità 2016)")... Pag. 38



# SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

n. 36

*Sentenza 10 gennaio - 15 febbraio 2017*

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

**Parchi e riserve naturali - Istituzione e regolamentazione del Parco naturale regionale “Costa dei Trabocchi”.**

- Legge della Regione Abruzzo 6 novembre 2015, n. 38, recante «Istituzione del Parco Naturale Regionale Costa dei Trabocchi e modifiche alla legge regionale 21 giugno 1996, n. 38 (Legge-quadro sulle aree protette della Regione Abruzzo per l’Appennino Parco d’Europa)», artt. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 11 e 12.

## LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

*Presidente:* Paolo GROSSI;

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

ha pronunciato la seguente

## SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale degli artt. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10 e 12 della legge della Regione Abruzzo 6 novembre 2015, n. 38, recante «Istituzione del Parco Naturale Regionale Costa dei Trabocchi e modifiche alla legge regionale 21 giugno 1996, n. 38 (Legge-quadro sulle aree protette della Regione Abruzzo per l’Appennino Parco d’Europa)», promosso dal Presidente del Consiglio dei ministri con ricorso notificato il 4-5 gennaio 2016, depositato in cancelleria il 12 gennaio 2016 ed iscritto al n. 1 del registro ricorsi 2016.

Udito nell’udienza pubblica del 10 gennaio 2017 il Giudice relatore Aldo Carosi;

udito l’avvocato dello Stato Gianna Galluzzo per il Presidente del Consiglio dei ministri.

### *Ritenuto in fatto*

1.- Il Presidente del Consiglio dei ministri, con ricorso notificato il 4-5 gennaio 2016 e depositato il successivo 12 gennaio (reg. ric. n. 1 del 2016), ha promosso questioni di legittimità costituzionale degli artt. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10 e 12 della legge della Regione Abruzzo 6 novembre 2015, n. 38, recante «Istituzione del Parco Naturale Regionale Costa dei Trabocchi e modifiche alla legge regionale 21 giugno 1996, n. 38 (Legge-quadro sulle aree protette della Regione Abruzzo per l’Appennino Parco d’Europa)», in riferimento agli artt. 117, secondo comma, lettera s), e 118, secondo comma, della Costituzione ed in relazione agli artt. 19 e 20 della legge 6 dicembre 1991, n. 394 (Legge quadro sulle aree protette) ed agli artt. 25 e 26 della legge 31 dicembre 1982, n. 979 (Disposizioni per la difesa del mare).

Il ricorrente rileva che l’art. 1, comma 1, della legge reg. Abruzzo n. 38 del 2015 istituisce il Parco naturale regionale “Costa dei Trabocchi”, classificandolo, nel comma seguente, come tale ai sensi dell’art. 2, comma 2, della legge 6 dicembre 1991, n. 394 (Legge quadro sulle aree protette), oltre che dell’art. 9, comma 1, della legge regionale n. 38 del 1996.



Il successivo art. 2, comma 1, della legge reg. Abruzzo n. 38 del 2015 individua l'area interessata disponendo che «Il Parco è composto dal tratto di mare prospiciente la costa dei Comuni di San Vito Chietino e di Rocca San Giovanni a partire dalla linea di costa fino a sei miglia marine a partire dai rispettivi limiti nord e sud lungo la costa secondo le coordinate dei vertici stabilite dal comma 2».

Dunque, a giudizio del ricorrente, l'area protetta di nuova istituzione interessa, secondo le coordinate riportate all'art. 2, comma, 2 della legge reg. Abruzzo n. 38 del 2015, unicamente il territorio marino, vale a dire quello entro le sei miglia dalla costa. Si configurerebbe, allora, a tutti gli effetti come un'area marina protetta, nonostante la denominazione di «Parco naturale regionale».

Il Presidente del Consiglio dei ministri rammenta che ai sensi dell'art. 2, comma 2, della legge n. 394 del 1991, i parchi naturali regionali sono costituiti da aree terrestri fluviali, lacuali e, solo eventualmente, da tratti di mare prospicienti la costa, da intendersi peraltro come possibili limitate estensioni della parte terrestre, fluviale o lacuale, di valore naturalistico e ambientale, che costituirebbero, nell'ambito di una o più regioni limitrofe, un sistema omogeneo individuato dagli assetti naturali dei luoghi, dai valori paesaggistici ed artistici e dalle tradizioni culturali delle popolazioni locali.

Secondo il ricorrente, sarebbe evidente che la norma in esame eccederebbe dalla competenza regionale, considerato che l'istituzione di aree protette interessanti gli ambienti marini rientrerebbe nell'ambito delle competenze riservate allo Stato. A tale proposito occorrerebbe richiamare la normativa di cui al Titolo V (Riserve marine) della legge n. 979 del 1982, come successivamente modificata, in base alla quale le riserve marine sono attualmente istituite, «previa istruttoria tecnica di valutazione concernente gli appositi studi conoscitivi di carattere ambientale e socio-economico, con decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, d'intesa con la regione interessata e previo parere della Conferenza unificata» (art. 26).

Il Presidente del Consiglio richiama l'art. 19 della legge n. 394 del 1991, il quale definisce la gestione delle aree protette marine, disponendo che il raggiungimento delle finalità istitutive di ciascuna area marina è assicurato attraverso l'Ispettorato centrale per la difesa del mare. D'altra parte il Titolo III (Aree naturali protette regionali) della legge n. 394 del 1991 delinea e definisce, agli articoli da 22 a 28, le norme istitutive delle stesse. Tali disposizioni non contemplerebbero alcun riferimento al territorio marino, riferendosi anzi più propriamente all'ambito terrestre.

In sintesi, secondo il ricorrente, la norma regionale istituirebbe un'area protetta con una denominazione, una strumentazione gestionale e di salvaguardia relative ad un parco regionale terrestre, perimetrando invece come zona da proteggere un'area marina ed esercitando competenze non spettanti alla regione.

In ciò consisterebbe il contrasto con le vigenti norme costituzionali, secondo quanto emerge chiaramente dal tenore dell'art. 117, secondo comma, lettera s), Cost., che affida allo Stato la competenza legislativa esclusiva nella materia «tutela dell'ambiente».

Inoltre, la richiamata disciplina regionale confliggerebbe con la disposizione del successivo art. 118, secondo comma, Cost., in base al quale «I Comuni, le Province e le Città metropolitane sono titolari di funzioni amministrative proprie e di quelle conferite con legge statale o regionale secondo le rispettive competenze». Tale norma, infatti, anche se esplicitamente riferita alle sole competenze degli enti territoriali minori, porrebbe chiaramente il principio secondo il quale la competenza legislativa circa l'allocatione delle funzioni amministrative dipenderebbe dalla competenza legislativa nel settore di volta in volta considerato.

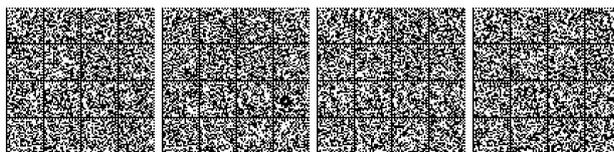
Le menzionate disposizioni dell'impugnata legge regionale violerebbero i parametri costituzionali evocati nella parte in cui assegnano direttamente, mediante la normazione primaria, una funzione amministrativa ricadente in una materia, la «tutela dell'ambiente», che non spetta alla competenza legislativa regionale e che è assegnata in via esplicita dalla legge statale alla competenza dell'amministrazione centrale.

Conseguenza della illegittimità costituzionale degli artt. 1 e 2 della legge reg. Abruzzo n. 38 del 2015 sarebbe l'illegittimità dei successivi articoli della medesima legge regionale, con esclusione dell'art. 11, che sono volti a dettare la disciplina di dettaglio dell'istituto Parco regionale. Risulterebbero, in particolare, contraddittori rispetto alla perimetrazione esclusivamente marina individuata i riferimenti alla tutela dell'ambiente terrestre (art. 2, comma 4, e art. 3, comma 1), così come la previsione del Piano e del Regolamento del parco e del Programma pluriennale economico e sociale (artt. 6 e 7), nonché il rimando alle norme di salvaguardia previste dall'art. 9 della legge reg. n. 38 del 1996.

Si tratterebbe infatti di contenuti e strumenti di gestione inerenti ai parchi terrestri e che dunque non potrebbero trovare applicazione per un'area protetta marina.

2.- La Regione Abruzzo non si è costituita.

3.- All'udienza pubblica, l'Avvocatura generale dello Stato ha delimitato l'oggetto del giudizio rinviando alle disposizioni individuate nella delibera ad impugnare - che, a sua volta, richiama la relazione del Dipartimento degli affari regionali - e, dunque, agli artt. 1, comma 1; 2, commi 1, 2 e 4; 3, comma 1; 6, 7 e 9 della legge regionale in esame.



*Considerato in diritto*

1. - Con il ricorso indicato in epigrafe il Presidente del Consiglio dei ministri ha impugnato gli artt. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10 e 12 della legge della Regione Abruzzo 6 novembre 2015, n. 38, recante «Istituzione del Parco Naturale Regionale Costa dei Trabocchi e modifiche alla legge regionale 21 giugno 1996, n. 38 (Legge-quadro sulle aree protette della Regione Abruzzo per l'Appennino Parco d'Europa)», deducendo la violazione degli artt. 117, secondo comma, lettera s), e 118, secondo comma, della Costituzione, in relazione agli artt. 19 e 20 della legge 6 dicembre 1991, n. 394 (Legge quadro sulle aree protette) e agli artt. 25 e 26 della legge 31 dicembre 1982, n. 979 (Disposizioni per la difesa del mare).

Il ricorrente rileva che l'art. 1, comma 1, della legge reg. Abruzzo n. 38 del 2015 istituisce il Parco naturale regionale "Costa dei Trabocchi", classificandolo, nel comma seguente, come tale ai sensi dell'art. 2, comma 2, della legge 6 dicembre 1991, n. 394 (Legge quadro sulle aree protette), oltre che dell'art. 9, comma 1, della legge regionale n. 38 del 1996.

Il successivo art. 2, comma 1, della legge reg. Abruzzo n. 38 del 2015 individua l'area interessata disponendo che «Il Parco è composto dal tratto di mare prospiciente la costa dei Comuni di San Vito Chietino e di Rocca San Giovanni a partire dalla linea di costa fino a sei miglia marine a partire dai rispettivi limiti nord e sud lungo la costa secondo le coordinate dei vertici stabilite dal comma 2».

Dunque, a giudizio del ricorrente, l'area protetta di nuova istituzione interessa, secondo le coordinate riportate all'art. 2, comma, 2 della legge reg. Abruzzo n. 38 del 2015, unicamente il territorio marino, vale a dire quello entro le sei miglia dalla costa.

Secondo il Presidente del Consiglio dei ministri, le menzionate disposizioni, che istituiscono un'area protetta denominandola Parco naturale regionale "Costa dei Trabocchi" e ne regolamentano la gestione e la salvaguardia, violerebbero, innanzitutto, l'art. 117, secondo comma, lettera s), Cost., dal momento che l'area di nuova istituzione interessa unicamente il territorio marino e si configura a tutti gli effetti come un'area marina protetta, la cui disciplina - contenuta negli artt. 19 e 20 della legge n. 394 del 1991 e negli artt. 25 e 26 della legge n. 979 del 1982 - afferisce alla materia di competenza esclusiva statale «tutela dell'ambiente».

Le norme censurate sarebbero altresì lesive dell'art. 118, secondo comma, Cost., in quanto, sebbene la disposizione costituzionale si riferisca esplicitamente solo alle competenze degli enti territoriali minori, porrebbe chiaramente il principio secondo il quale la competenza legislativa circa l'allocatione delle funzioni amministrative dipende dalla competenza legislativa nel settore di volta in volta considerato.

2.- All'udienza pubblica, l'Avvocatura generale dello Stato ha precisato che l'oggetto del giudizio deve essere circoscritto alle disposizioni individuate nella delibera ad impugnare - che, a sua volta, richiama la relazione del Dipartimento affari regionali - e, dunque, agli artt. 1, comma 1; 2, commi 1, 2 e 4; 3, comma 1; 6, 7 e 9 della legge regionale in esame.

In questi termini risulta quindi individuato l'oggetto del giudizio.

3.- Le questioni sollevate in riferimento all'art. 117, secondo comma, lettera s), Cost. sono fondate.

3.1.- Con la legge regionale in esame, la Regione Abruzzo ha istituito il Parco naturale regionale "Costa dei Trabocchi".

Il Parco viene classificato con riferimento agli artt. 2, comma 2, della legge n. 394 del 1991 e 9, comma 1, della legge Reg. Abruzzo n. 38 del 1996. Tali disposizioni prevedono che i parchi naturali regionali sono costituiti da aree terrestri, fluviali, lacuali ed eventualmente da tratti di mare prospicienti la costa, in cui siano inclusi uno o più ecosistemi intatti o poco alterati da interventi antropici, che costituiscono, nell'ambito di una o più regioni limitrofe, un sistema omogeneo caratterizzato dalla presenza di specie animali, vegetali o siti geomorfologici di rilevante interesse naturalistico, scientifico, culturale, educativo e ricreativo, nonché da valori paesaggistici, artistici e dalle tradizioni delle popolazioni locali.

Nel caso in esame viene enunciata la sottoposizione a tutela dell'area interessata da elementi floro-faunistici di particolare valore naturalistico.

3.2.- Tuttavia, l'individuazione dell'area tutelata riguarda il «tratto di mare prospiciente la costa dei Comuni di San Vito Chietino e di Rocca San Giovanni a partire dalla linea di costa fino a sei miglia marine a partire dai rispettivi limiti nord e sud lungo la costa secondo le coordinate dei vertici stabilite dal comma 2». In tal modo la perimetrazione del parco naturale "Costa dei Trabocchi" comprende esclusivamente un tratto di mare prospiciente la costa compreso tra le coordinate indicate nel secondo comma dell'art. 2.



Nella relazione di accompagnamento alla legge regionale n. 38 del 2015, impugnata con il presente ricorso, si legge come in passato la legislazione regionale abbia privilegiato «la dimensione interna dell’Abruzzo, affidando un ruolo quanto meno limitato alla parte costiera».

In tale contesto si riconosce espressamente che la parte terrestre prospiciente all’area del Parco naturale regionale “Trabocchi del Chietino” coincide con l’area del sito di interesse comunitario (SIC) IT714106 e che con la legge della Regione Abruzzo 30 marzo 2007, n. 5 (Disposizioni urgenti per la tutela e la valorizzazione della Costa Teatina) sono state istituite sei riserve costiere, tra le quali la riserva naturale “Grotta delle Farfalle” (art. 3, comma 1), in un’area corrispondente a quella marina che la legge impugnata intende istituire.

Inoltre, sia la relazione, sia l’impugnato art. 2, comma 3, riconoscono che il valore della presenza dei “trabocchi”, quali beni storico-artistici, è stato già in passato tutelato con la legge reg. Abruzzo 14 dicembre 1994, n. 93 (Disposizioni per il recupero e la valorizzazione dei trabocchi della costa abruzzese), poi integrata da successivi interventi legislativi, quali la legge della Regione Abruzzo 11 agosto 2009, n. 13, recante: «Modifiche ed integrazioni alla L.R. n. 71/2001 (Rifinanziamento della L.R. n. 93/1994 concernente: Disposizioni per il recupero e la valorizzazione dei trabocchi della costa abruzzese) e norme relative al recupero, alla salvaguardia e alla valorizzazione dei trabocchi da molo, anche detti «caliscendi» o «bilancini», della costa abruzzese».

I “trabocchi” assurgerebbero, di fatto, ad icòna di una relazione tra terra e mare che «se pur ovvia, [...] non è, sin ora, assurta ad oggetto di tutela e valorizzazione integrata».

Conseguentemente, la legge regionale in esame, al menzionato art. 2, comma 3, incoerentemente afferma che la presenza dei “trabocchi”, antichi strumenti di pesca, caratterizza l’ambiente marino.

La contraddizione tra le norme di principio istitutive del Parco naturale regionale (art. 1) - che, come già detto, solo marginalmente può comprendere anche tratti di mare prospicienti la costa - e la concreta perimetrazione dello stesso (art. 2) contenente solo un ampio tratto di mare prospiciente la costa, palesa la reale portata della legge in esame, tesa, in realtà, alla creazione di un’area marina protetta in violazione del riparto di competenze legislative tra Stato e Regioni.

La disciplina delle aree protette rientra, invero, nella competenza esclusiva dello Stato in materia di «tutela dell’ambiente» ex art. 117, secondo comma, lettera *s*), Cost. (*ex multis*, sentenze n. 212 del 2014 e n. 14 del 2012), ed è contenuta nella legge n. 394 del 1991 che detta i principi fondamentali della materia, ai quali la legislazione regionale è chiamata ad adeguarsi, assumendo anche i connotati di normativa interposta (sentenze n. 212 del 2014, n. 325 del 2011, n. 315 e n. 193 del 2010). L’art. 2 della legge n. 394 del 1991 classifica, difatti, le aree naturali protette in parchi nazionali e regionali (art. 2, commi 1 e 2), a seconda del loro rilievo nazionale o locale, e in riserve naturali, statali o regionali in base alla rilevanza degli interessi in esse rappresentati (art. 2, comma 3). Mentre i parchi hanno finalità generali di protezione e valorizzazione della natura, le riserve (oltre ad avere di regola dimensioni molto più ridotte) hanno principalmente una finalità di natura conservativa connessa alla presenza di specifici valori floro-faunistici o di diversità biologica.

La legge quadro (art. 2, comma 2) non prevede, dunque, la figura del parco regionale marino, ma solamente la possibilità che tratti di mare prospicienti la costa vengano a far parte di parchi regionali costituiti da aree terrestri, fluviali e lacuali.

Con specifico riferimento all’ambiente marino, poi, l’art. 2, comma 4, della legge n. 394 del 1991 distingue le aree particolarmente protette e quelle definite dall’art. 25 della legge n. 979 del 1982, in base alla quale le riserve naturali marine sono costituite da ambienti marini, dati dalle acque, dai fondali e dai tratti di costa prospicienti che presentano un rilevante interesse per le caratteristiche naturali, geomorfologiche, fisiche, biochimiche con particolare riguardo alla flora e alla fauna marine e costiere e per l’importanza scientifica, ecologica, culturale, educativa ed economica che rivestono.

Ai sensi dell’art. 18 della medesima legge n. 394 del 1991, il Ministro dell’ambiente istituisce le aree protette marine: l’istituto è imperniato sulla centralità del ruolo dello Stato anche nella fase di gestione (art. 19) e, in generale, nella disciplina richiamata (art. 20). L’ambito marino, diversamente da quello terrestre, risulta, dunque, caratterizzato da un prevalente interesse statale.



In definitiva, dal momento che il Parco naturale regionale, istituito con la legge reg. Abruzzo n. 38 del 2015, per le ragioni sopra esposte non comprende in via prevalente un'area di terra emersa, ma esclusivamente un'area marina, esso è in realtà da ascrivere alle aree marine protette, e pertanto la suddetta legge si pone in contrasto con la classificazione e l'istituzione delle aree naturali di cui agli artt. 2, 18, 19 e 20 della legge n. 394 del 1991 e, di conseguenza, con l'art. 117, secondo comma, lettera s), Cost., che attribuisce allo Stato la competenza legislativa esclusiva in materia di tutela dell'ambiente e dell'ecosistema: materia nella quale rientrano le aree marine protette.

3.3.- Se le norme impugnate istituiscono la "Costa dei Trabocchi" come «Parco naturale regionale» (art. 1, comma 1); delimitano i confini del Parco (art. 2, commi 1 e 2); individuano i principi della tutela dell'ambiente terrestre e le finalità del Parco (art. 2, comma 4 e art. 3), disciplinano il Piano del Parco (art. 6), il Programma pluriennale economico e sociale e il Regolamento del Parco (art. 7) e le Norme di salvaguardia (art. 9), ulteriori disposizioni della legge regionale impugnata (art. 1, commi 2 e 3, che classificano il parco e dispongono la tutela, nell'area marina interessata, di elementi floro-faunistici di particolare valore naturalistico; art. 2, comma 3, che descrive gli ulteriori elementi caratterizzanti l'area; art. 4, che individua i confini; artt. 5 e 8, che regolamentano l'ente e il piano di gestione; ed infine artt. 11 e 12, che prevedono la copertura finanziaria e l'entrata in vigore) risultano in rapporto di stretta ed esclusiva dipendenza funzionale con le disposizioni censurate.

Ad esse deve dunque estendersi, in via consequenziale, ai sensi dell'art. 27 della legge 11 marzo 1953, n. 87 (Norme sulla costituzione e sul funzionamento della Corte costituzionale), la declaratoria di illegittimità costituzionale.

4.- Restano assorbite le ulteriori questioni sollevate dal ricorrente.

PER QUESTI MOTIVI

#### LA CORTE COSTITUZIONALE

1) dichiara l'illegittimità costituzionale degli artt. 1, comma 1; 2, commi 1, 2 e 4; 3, comma 1; 6, 7 e 9 della legge della Regione Abruzzo 6 novembre 2015, n. 38 recante «Istituzione del Parco Naturale Regionale Costa dei Trabocchi e modifiche alla legge regionale 21 giugno 1996, n. 38 (Legge-quadro sulle aree protette della Regione Abruzzo per l'Appennino Parco d'Europa)»;

2) dichiara, in via consequenziale, ai sensi dell'art. 27 della legge 11 marzo 1953, n. 87 (Norme sulla costituzione e sul funzionamento della Corte costituzionale), l'illegittimità costituzionale degli artt. 1, commi 2 e 3; 2, comma 3; 4, 5, 8, 11 e 12.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 10 gennaio 2017.

F.to:

Paolo GROSSI, *Presidente*

Aldo CAROSI, *Redattore*

Roberto MILANA, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 15 febbraio 2017.

*Il Direttore della Cancelleria*

F.to: Roberto MILANA



n. 37

*Sentenza 7 dicembre 2016 - 15 febbraio 2017*

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Professioni - Albo regionale del personale docente dei corsi di formazione professionale - Requisito dell'assenza di condanne penale.**

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

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

*Presidente:* Paolo GROSSI;

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

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

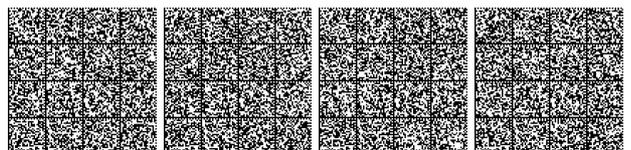
nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 14 della legge della Regione siciliana 6 marzo 1976, n. 24 (Addestramento professionale dei lavoratori), promosso dal Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione siciliana, sezioni riunite, nel procedimento vertente tra G. A. e Dipartimento regionale dell'istruzione e formazione professionale, con ordinanza del 12 aprile 2016, iscritta al n. 111 del registro ordinanze 2016 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 23, prima serie speciale, dell'anno 2016.

Udito nella camera di consiglio del 7 dicembre 2016 il Giudice relatore Giulio Prosperetti.

*Ritenuto in fatto*

1.- Con ordinanza del 12 aprile 2016 il Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione siciliana, sezioni riunite, ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 14 della legge della Regione siciliana 6 marzo 1976, n. 24 (Addestramento professionale dei lavoratori), in riferimento agli artt. 3, 4, 27, 35 e 97 della Costituzione e all'art. 17 del regio decreto legislativo 15 maggio 1946, n. 455 (Approvazione dello Statuto della Regione siciliana), nella parte in cui 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 dal 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.

Il Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione siciliana, sezioni riunite, riferisce che è stato proposto ricorso straordinario al Presidente della Regione siciliana per l'annullamento, previa sospensione, del decreto direttoriale con cui, in esito all'aggiornamento dell'albo regionale del personale docente e non docente nel settore dei corsi di formazione professionale, il ricorrente è stato escluso per mancanza dei requisiti di ordine generale di cui all'art. 14 della legge della Regione siciliana n. 24 del 1976, avendo riportato una condanna penale a seguito di patteggiamento, per il reato di truffa, a mesi sei di reclusione ed euro 400 di multa, con sospensione condizionale della pena.



In punto di fatto, il giudice *a quo* riferisce che il ricorrente ha precisato di essere dipendente, con contratto a tempo indeterminato, fin dal 1997, dell'ente di formazione professionale C.R.Unci FP e di essere iscritto all'albo regionale, di cui all'art. 14 della legge reg. Sicilia n. 24 del 1976.

Il ricorso, prosegue il rimettente, si fonda sulla ritenuta illegittimità dell'applicazione automatica dell'art. 14, poiché l'esclusione dall'albo per effetto della sola condanna penale, senza lo svolgimento di un procedimento disciplinare che commisuri la reazione alla effettiva gravità del fatto commesso, si porrebbe in contrasto con la giurisprudenza della Corte Costituzionale, e segnatamente con la sentenza n. 971 del 1988, con cui è stata dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 85, lettera *a*), del d.P.R. 10 gennaio 1957, n. 3 (Testo unico delle disposizioni concernenti lo Statuto degli impiegati civili dello Stato), nonché con la legge 7 febbraio 1990, n. 19 (Modifiche in tema di circostanze, sospensione condizionale della pena e destituzione di diritto dei pubblici dipendenti), con cui è stata abrogata ogni disposizione attinente alla destituzione di diritto dei pubblici impiegati, senza la preventiva valutazione e ponderazione dei fatti illeciti accertati in sede penale.

Il Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione siciliana precisa che i principi dell'illegittimità della destituzione di diritto e della commisurazione della reazione dell'ordinamento all'effettiva gravità del reato commesso dovrebbero essere applicati con maggior rigore ai casi, quali quello sottoposto alla sua attenzione, in cui l'attività lavorativa è irrimediabilmente preclusa dalla mancanza di iscrizione all'albo previsto dall'art. 14 della legge regionale siciliana n. 24 del 1976.

2.- Il collegio rimettente, in via preliminare, precisa di essere consapevole che l'iscrizione all'albo regionale di cui trattasi non è finalizzata all'esercizio di una professione, ma all'individuazione di soggetti da utilizzare per lo svolgimento di attività formativa finanziata dalla Regione siciliana, e che la giurisprudenza costituzionale e la disciplina legislativa, richiamate dal ricorrente, riguardano la destituzione automatica del pubblico impiegato e non il rapporto di lavoro privato, quale quello di specie.

Tuttavia, il Consiglio di giustizia amministrativa sostiene che l'effetto preclusivo ed espulsivo automatico, previsto dall'art. 14 della legge reg. Sicilia n. 24 del 1976, sarebbe incompatibile con i parametri costituzionali di proporzionalità e ragionevolezza, che impongono un bilanciamento tra il diritto del singolo a svolgere un'attività lavorativa e l'interesse generale dell'ordinamento a consentire l'accesso (o la permanenza, come nella specie) al lavoro a soggetti immuni da condanne penali ostative.

A conferma di ciò, il rimettente sottolinea come l'interpretazione, offerta dalla Corte costituzionale, delle norme in tema di accesso al lavoro, sia pubblico che privato, e di quelle sull'iscrizione agli albi professionali è nel senso di vietare gli automatismi espulsivi, salvo che per determinate categorie di impiegati pubblici, in considerazione della peculiarità dei compiti ad essi affidati e sempre sulla base di un giudizio di pericolosità sociale insito nell'applicazione di una misura di sicurezza personale, ovvero quando l'automatismo espulsivo sia un ragionevole effetto indiretto della pena accessoria di carattere interdittivo.

Quanto agli automatismi legislativi *ex ante*, essi sarebbero sempre parametrati, per l'iscrizione agli albi professionali, alla peculiarità della professione di cui trattasi, riguarderebbero solo puntuali tipologie di reati ostativi e, in ogni caso, la loro applicazione sarebbe sempre subordinata al contraddittorio con l'interessato.

L'irragionevolezza della normativa censurata, prosegue il collegio, sarebbe confermata dalla considerazione della disciplina del personale docente nelle scuole non statali, a cui, per effetto del rinvio dinamico contenuto nei contratti collettivi nazionali, si applica la disciplina del licenziamento disciplinare prevista per il pubblico impiego.

D'altronde, anche le norme che disciplinano l'esercizio di alcune libere professioni prevedono che la condanna penale sia causa di diniego di iscrizione all'albo, o di cancellazione da esso, solo in caso di particolare gravità, con riguardo alla natura della professione e previa selezione legale di fattispecie rilevanti.

Tale selezione verrebbe in rilievo anche in altri settori dell'ordinamento e, per esempio, in quello dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture, la cui disciplina prevede che sia di ostacolo alla partecipazione alla gara l'aver riportato condanne specifiche, incidenti sulla moralità professionale dell'esecutore.

3.- Il rimettente dà conto di non poter superare la rigidità della norma censurata mediante l'interpretazione fornita dall'ufficio legislativo regionale, che suggerisce di applicare, in luogo della generica previsione dell'art. 14 della legge reg. Sicilia n. 24 del 1976, l'art. 99 del d.P.R. 31 maggio 1974, n. 417 (Norme sullo stato giuridico del personale docente, direttivo ed ispettivo della scuola materna, elementare, secondaria ed artistica dello Stato). Tale ultima norma, per il personale docente delle scuole statali, prevede la destituzione automatica nei soli casi indicati dall'art. 85, lettere *a*) e *b*), del d.P.R. n. 3 del 1957, ovvero in caso di condanna per alcune tipologie di reato.



Adottando tale soluzione ermeneutica si consentirebbe all'amministrazione regionale di disapplicare la legge e di individuare, sostituendosi al legislatore, i reati ostativi; peraltro, l'automatismo ostativo o espulsivo non deriverebbe dalla pena irrogata in concreto e, quindi, non sarebbe proporzionata alla gravità del fatto commesso, ma discenderebbe dal ricorrere dei titoli astratti di reato.

Una tale interpretazione, infine, comporterebbe l'estensione analogica di norme punitive, peraltro attuata mediante il rinvio a due previsioni non più in vigore, poiché l'una, il d.P.R. n. 417 del 1974, è stata sostituita dagli artt. 496 e 498 del decreto legislativo 16 aprile 1994, n. 297 (Approvazione del testo unico delle disposizioni legislative vigenti in materia di istruzione, relative alle scuole di ogni ordine e grado) e l'altra, l'art. 85, lettera *a*), del d.P.R. n. 3 del 1957, è stata dichiarata incostituzionale.

4.- Sulla scorta di tali considerazioni, il Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione siciliana conclude nel senso di ritenere non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 14 della legge reg. Sicilia n. 24 del 1976, in riferimento a plurimi parametri costituzionali.

In primo luogo, sarebbe violato l'art. 3 Cost. perché il diniego di iscrizione ovvero la cancellazione automatica dall'albo del personale docente della formazione professionale, a seguito di qualsivoglia condanna penale, non rispetterebbe i principi di proporzionalità e ragionevolezza, che sono alla base del principio di uguaglianza e determinerebbe un'ingiustificata disparità di trattamento rispetto al personale docente della scuola pubblica, nella identità delle funzioni esercitate.

La previsione censurata, inoltre, sarebbe incompatibile con la tutela del lavoro, garantita dagli artt. 4 e 35 Cost., per la possibile sproporzione tra la gravità del fatto commesso e la conseguenza sanzionatoria automatica, che si concretizzerebbe, di fatto, nella perdita del posto di lavoro.

Essa, infine, contrasterebbe: 1) con l'art. 97 Cost., impedendo, nella specie, la migliore utilizzazione delle risorse professionali a disposizione dell'ente di formazione che utilizza i fondi regionali; 2) con l'art. 27 Cost., poiché la funzione rieducativa della pena implica la proporzionalità della punizione rispetto all'offesa e si realizza anche attraverso la valorizzazione dello svolgimento di attività lavorativa da parte dei detenuti e, a maggior ragione, di soggetti che non hanno scontato la pena a seguito della sua sospensione condizionale; 3) con l'art. 17, lettera *f*), dello statuto della Regione siciliana, che impone alla Regione di legiferare nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento statale, di cui costituirebbe espressione il divieto di meccanismi automatici in ordine agli effetti delle condanne penali sui rapporti di lavoro, pubblici e privati, e sull'iscrizione agli albi professionali.

5.- Il collegio rimettente sottolinea che non sarebbe ostativa all'accoglimento della questione di legittimità costituzionale la richiesta di una pronuncia additiva non costituzionalmente imposta, poiché in altri casi la Corte costituzionale avrebbe comunque stigmatizzato l'automatismo espulsivo, pur in relazione alla commissione di alcuni specifici reati.

Nel caso di specie, l'irragionevolezza sarebbe ancor più evidente, poiché all'effetto preclusivo automatico si affianca una previsione che non discrimina tra tipologie di reato, ma considera titolo ostativo all'iscrizione qualsivoglia condanna penale.

Tale indistinta rigidità, a parere del collegio, non rientrerebbe nella discrezionalità riservata al legislatore, dovendo essa cedere al rispetto di valori costituzionali quali il diritto all'eguaglianza, il diritto al lavoro ed i principi di ragionevolezza e proporzionalità.

In ogni caso, l'adozione di una pronuncia additiva andrebbe considerata obbligata, quantomeno in relazione all'automatismo espulsivo in assenza di un procedimento in contraddittorio con l'interessato, potendo esso essere affidato alla Commissione regionale per la formazione professionale dei lavoratori, di cui all'art. 15 della medesima legge reg. Sicilia n. 24 del 1976, competente per l'iscrizione, cancellazione e tenuta dell'albo.

6.- In punto di rilevanza, il collegio rappresenta che, poiché l'atto impugnato si fonda sulla norma censurata, il ricorso potrebbe essere accolto solo a seguito della declaratoria di incostituzionalità di essa.

7.- La Regione non è intervenuta nel giudizio di legittimità costituzionale.



*Considerato in diritto*

1.- Il Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione siciliana, sezioni riunite, solleva questione di legittimità costituzionale, in riferimento agli artt. 3, 4, 27, 35 e 97 della Costituzione e all'art. 17 del regio decreto legislativo 15 maggio 1946, n. 455 (Approvazione dello Statuto della Regione siciliana), dell'art. 14 della legge della Regione siciliana 6 marzo 1976, n. 24 (Addestramento professionale dei lavoratori), nella parte in cui 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 dal 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.

Ad avviso del rimettente, l'automatismo preclusivo, non correlato a specifiche tipologie di reato, e l'assenza di un contraddittorio con l'interessato, per valutare la gravità della condotta in relazione alla attività lavorativa prestata, contrasterebbero con i principi di proporzionalità e ragionevolezza, che dovrebbero ispirare il bilanciamento tra il diritto del singolo a svolgere un'attività lavorativa e l'interesse generale dell'ordinamento a consentire l'accesso al lavoro a soggetti immuni da condanne penali ostative.

2.- In via preliminare, va rilevato che la legittimazione del Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione siciliana di sollevare questione di legittimità costituzionale, in sede di parere su un ricorso straordinario al Presidente della Regione siciliana per l'annullamento di un decreto direttoriale regionale, deriva dal disposto dell'art. 69, comma 1, della legge 18 giugno 2009, n. 69 (Disposizioni per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività nonché in materia di processo civile), che stabilisce che il Consiglio di Stato «se ritiene che il ricorso non possa essere deciso indipendentemente dalla risoluzione di una questione di legittimità costituzionale che non risulti manifestamente infondata, sospende l'espressione del parere e, riferendo i termini e i motivi della questione, ordina alla segreteria l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale», nonché dagli artt. 9 e 12 del decreto legislativo 24 dicembre 2003, n. 373 (Norme di attuazione dello Statuto speciale della Regione siciliana concernenti l'esercizio nella regione delle funzioni spettanti al Consiglio di Stato), che prevedono, rispettivamente, che l'adunanza delle sezioni riunite del Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione siciliana rende il parere obbligatorio, per la decisione dei ricorsi amministrativi straordinari contro gli atti della Regione siciliana, e che a tale organo si estende, in quanto applicabile, la disciplina vigente per il Consiglio di Stato.

3.- La questione è inammissibile.

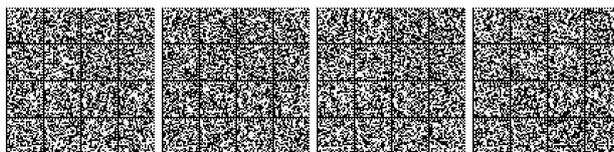
L'art. 14 della legge reg. Sicilia n. 24 del 1976 istituisce, presso l'Assessorato regionale del lavoro e della cooperazione, l'albo regionale del personale docente dei corsi di formazione professionale e contempla tra i requisiti soggettivi di ammissione, ovvero di esclusione, il fatto che l'aspirante sia immune da condanne penali.

La censura del giudice *a quo* si appunta sull'ampiezza di tale requisito. Per restringerne la portata, si chiede una pronuncia additiva che preveda il contraddittorio con l'interessato, per valutare l'effettiva incidenza della condanna sull'attività lavorativa, e che individui puntuali tipologie di reati ostativi all'iscrizione e, conseguentemente, alla permanenza nell'albo.

L'ordinanza di rimessione costruisce le sue censure sul presupposto del possesso di uno status e confonde la situazione giuridica in cui versano il pubblico dipendente ovvero l'appartenente ad un ordine professionale e colui che è inserito nell'albo di cui all'art. 14 della legge reg. Sicilia n. 24 del 1976, pretendendo di estendere a quest'ultimo la disciplina dettata per i primi e, in particolare, quella prevista per i docenti della scuola pubblica, sul presupposto dell'identità delle funzioni esercitate.

Orbene, in disparte ogni considerazione in ordine alle prospettazioni del giudice rimettente, questa Corte rileva che ai fini del decidere assume prevalente rilevanza la considerazione che le condotte delittuose che costituiscono indici rilevatori di non meritevolezza sono molteplici. Ciò comporta una variegata gamma di soluzioni possibili, pertanto la selezione delle condotte non può che essere riservata alla discrezionalità del legislatore, a cui questa Corte non può sostituirsi.

Analoghe considerazioni valgono con riferimento alla richiesta di integrare il precetto prevedendo un procedimento, in contraddittorio con l'interessato, per valutare l'effettiva incidenza della condanna sull'attività lavorativa del formatore.



Il riconoscimento alla pubblica amministrazione di un potere di accertare se la condanna riportata possa interferire con le funzioni di formatore, rientra pur sempre nella discrezionalità del legislatore, trattandosi di uno strumento, alternativo alla selezione di specifiche fattispecie di reato, per mitigare l'assolutezza della presunzione normativa che viene in discussione.

Pertanto, la prospettazione su cui si basa l'ordinanza di rimessione non è ammissibile, consistendo nella richiesta alla Corte dell'impossibile istituzione di una procedura valutativa e di un correlato potere discrezionale, in ordine alla compatibilità della condanna penale con l'iscrizione all'albo dei formatori professionali.

PER QUESTI MOTIVI

## LA CORTE COSTITUZIONALE

*dichiara inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'art. 14 della legge della Regione siciliana 6 marzo 1976, n. 24 (Addestramento professionale dei lavoratori), sollevata in riferimento agli artt. 3, 4, 27, 35 e 97 della Costituzione e all'art. 17 del regio decreto legislativo 15 maggio 1946, n. 455 (Approvazione dello Statuto della Regione siciliana), dal Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione siciliana, con l'ordinanza indicata in epigrafe.*

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 7 dicembre 2016.

F.to:

Paolo GROSSI, *Presidente*

Giulio PROSPERETTI, *Redattore*

Roberto MILANA, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 15 febbraio 2017.

*Il Direttore della Cancelleria*

F.to: Roberto MILANA

T\_170037

n. 38

*Ordinanza 11 gennaio - 15 febbraio 2017*

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

### **Contenzioso tributario - Reclamo e mediazione tributaria.**

- Decreto legislativo 31 dicembre 1992, n. 546 (Disposizioni sul processo tributario in attuazione della delega al Governo contenuta nell'art. 30 della legge 30 dicembre 1991, n. 413), art. 17-bis, nel testo originario, anteriore alla sostituzione dello stesso ad opera dell'art. 1, comma 611, lettera a), numero 1, della legge 27 dicembre 2013, n. 147, recante «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge di stabilità 2014)».

## LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

*Presidente:* Paolo GROSSI;

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



ha pronunciato la seguente

## ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 17-*bis* del decreto legislativo 31 dicembre 1992, n. 546 (Disposizioni sul processo tributario in attuazione della delega al Governo contenuta nell'art. 30 della legge 30 dicembre 1991, n. 413), inserito dall'art. 39, comma 9, del decreto-legge 6 luglio 2011, n. 98 (Disposizioni urgenti per la stabilizzazione finanziaria), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 15 luglio 2011, n. 111, promosso dalla Commissione tributaria provinciale di Milano, nel procedimento vertente tra G.G. e l'Agenzia delle entrate - Direzione provinciale II di Milano, con ordinanza del 29 luglio 2014, iscritta al n. 114 del registro ordinanze 2016 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 24, prima serie speciale, dell'anno 2016.

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

udito nella camera di consiglio dell'11 gennaio 2017 il Giudice relatore Aldo Carosi.

Ritenuto che con ordinanza pronunciata il 3 giugno 2013 e depositata il 29 luglio 2014 (reg. ord. n. 114 del 2016), la Commissione tributaria provinciale di Milano ha sollevato, in riferimento agli artt. 3, 24 e 111 della Costituzione, questioni di legittimità costituzionale dell'art. 17-*bis* del decreto legislativo 31 dicembre 1992, n. 546 (Disposizioni sul processo tributario in attuazione della delega al Governo contenuta nell'art. 30 della legge 30 dicembre 1991, n. 413), inserito dall'art. 39, comma 9, del decreto-legge 6 luglio 2011, n. 98 (Disposizioni urgenti per la stabilizzazione finanziaria), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 15 luglio 2011, n. 111;

che il rimettente riferisce di essere investito del giudizio avverso due avvisi di accertamento, emessi dall'Agenzia delle entrate e notificati il 25 luglio 2012, con i quali si chiede al ricorrente di versare le maggiori imposte accertate in relazione alle annualità 2007-2008, oltre all'importo dovuto a titolo di sanzioni;

che l'amministrazione finanziaria si è costituita in giudizio eccependo, pregiudizialmente, l'inammissibilità del ricorso per non avere il ricorrente preliminarmente presentato, in violazione dell'art. 17-*bis* del d.lgs. n. 546 del 1992, il reclamo che tale disposizione obbligatoriamente impone a chi intenda proporre ricorso avverso un atto emesso dall'Agenzia delle entrate con il quale sia richiesto il pagamento di un importo inferiore a ventimila euro, notificato successivamente al 1° aprile 2012;

che il ricorrente ha sollevato eccezione di illegittimità costituzionale del menzionato art. 17-*bis* per violazione degli artt. 3, 24 e 111 Cost.;

che il rimettente ritiene, innanzitutto, le questioni rilevanti, in quanto alla disposizione censurata occorre riferirsi per verificare l'ammissibilità dei ricorsi;

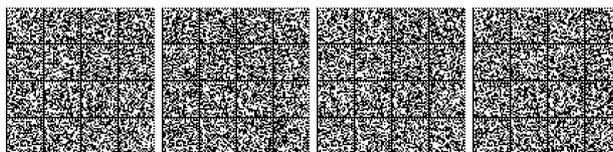
che, quanto alla non manifesta infondatezza, dopo aver premesso il contenuto della disposizione censurata, che disciplina il reclamo e la mediazione tributaria, il giudice rimettente afferma la natura amministrativa del primo, come si evincerebbe sia dalla collocazione della disposizione censurata all'interno del Titolo I, Capo II, del d.lgs. n. 546 del 1992, sia dalla formulazione letterale del comma 2 dello stesso art. 17-*bis*, che indica il reclamo quale condizione di ammissibilità dell'azione, e del successivo comma 9, il quale specifica che, in caso di mancata conclusione del procedimento entro novanta giorni, esso si trasforma in atto introduttivo del giudizio;

che la disposizione impugnata lederebbe, innanzitutto, l'art. 3 Cost., sotto il profilo della disparità di trattamento, dal momento che essa si riferisce ingiustificatamente ai soli tributi di competenza dell'Agenzia delle entrate e nel limite dei ventimila euro;

che, in particolare, la soglia dei ventimila euro discriminerebbe, in assenza di idonea giustificazione, la situazione dei contribuenti in ragione di un mero dato quantitativo che non troverebbe riscontro in altri istituti del diritto tributario;

che la violazione del menzionato parametro risulterebbe anche dal fatto che il contribuente potrebbe invocare la tutela cautelare solo a seguito della proposizione del ricorso giurisdizionale, dal momento che l'art. 47 del d.lgs. n. 546 del 1992 consente di ottenere la sospensione dell'esecuzione dell'atto impugnato solo a condizione che il contribuente si sia costituito nel giudizio sul merito dell'atto stesso, come si evince sia dal comma 1 dell'art. 47, che consente di chiedere detta sospensione con atto separato notificato alle altre parti e depositato in segreteria «sempre che siano osservate le disposizioni di cui all'art. 22», sia dal comma 6 dello stesso art. 47, il quale dispone che, nei casi di sospensione dell'atto impugnato, la trattazione della controversia sia fissata non oltre novanta giorni dalla pronuncia della sospensione;

che l'esclusione della possibilità di adire con immediatezza la tutela cautelare in relazione alla sola tipologia di contenzioso descritta sarebbe «irrazionale, contraria al principio di uguaglianza e ingiustificata», trattandosi della tutela giurisdizionale di posizioni giuridiche soggettive che «devono essere garantite nei casi nei quali l'atto sia immediatamente esecutivo (avvisi di accertamento disciplinati a seguito dell'art. 29 del d.l. n. 78 del 2010; cartelle esattoriali (art. 36 bis DPR n. 600 del 1973 e art. 54 bis DPR n. 633 del 1972)»;



che la disposizione censurata lederebbe, inoltre, l'art. 24 Cost., dal momento che limita la possibilità di agire per la tutela dei propri diritti, sino ad escluderla del tutto qualora non venga esperita una preventiva fase amministrativa;

che, in particolare, questa Corte, sebbene abbia, generalmente, ritenuto legittimo il differimento della possibilità di agire in giudizio in presenza di specifiche necessità, ha tuttavia escluso che, anche in tali casi, il diritto di azione possa essere eccessivamente compresso e, comunque, che l'ammissibilità stessa dell'azione possa essere condizionata al previo esperimento di un rimedio amministrativo;

che, in riferimento all'art. 111 Cost., il giudice rimettente deduce in primo luogo che la disposizione censurata comporterebbe un'eccessiva dilatazione dei tempi di introduzione del giudizio tributario, in violazione del principio della ragionevole durata del processo;

che, inoltre, l'art. 111 Cost. risulterebbe leso, sempre in relazione al principio della ragionevole durata del processo, anche in considerazione della circostanza per cui, decorsi sessanta giorni dalla notifica, gli avvisi di accertamento e le cartelle di pagamento diventano esecutivi ed il contribuente non potrebbe proporre istanza di sospensione in difetto di instaurazione del giudizio (art. 47 del d.lgs. n. 546 del 1992);

che la violazione del medesimo parametro è dedotta anche in quanto la disposizione censurata attribuisce il compito di decidere il reclamo e quello di mediatore a una delle parti della controversia (sia pure attraverso apposite strutture diverse e autonome da quelle che curano l'istruttoria degli atti reclamabili), in contrasto con la necessaria terzietà dell'organo al quale detti ruoli - quanto a quello di mediatore, «anche nel diritto comunitario» - devono essere conferiti;

che il rimettente sottolinea come la sentenza n. 272 del 2012 di questa Corte in materia di mediazione civile abbia evidenziato che l'istituto della mediazione trova il suo fondamento nel diritto dell'Unione europea come risulta dalle conclusioni adottate dal Consiglio europeo nel maggio del 2000, dal libro verde presentato dalla Commissione nell'aprile del 2002, dalla direttiva n. 2008/52/CE del Parlamento europeo e del Consiglio in data 21 maggio 2008 e dalla Risoluzione del Parlamento europeo del 25 ottobre 2011 (2011/2117-INI), con particolare riferimento al suo paragrafo 31, sesto capoverso;

che, inoltre, questa Corte ha precisato come dal diritto comunitario si evinca, da un lato, che la finalità deflattiva dell'istituto della mediazione deve essere raggiunta in forza dell'autorevolezza e dell'utilità concreta della mediazione e non con strumenti di obbligatorietà del ricorso ad essa e, dall'altro, che la mediazione deve svolgersi in modo imparziale rispetto alle parti coinvolte (art. 4 della direttiva n. 2008/52/CE);

che è intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, che ha concluso per l'inammissibilità o la non fondatezza delle questioni sollevate;

che, in via preliminare, ha evidenziato che, successivamente alla deliberazione ma anteriormente al deposito dell'ordinanza in esame, è intervenuta la sentenza n. 98 del 2014 che ha dichiarato l'incostituzionalità di alcune disposizioni dell'art. 17-bis del d.lgs. n. 546 del 1992 e, in particolare, della norma che dispone la inammissibilità del ricorso per omessa presentazione del reclamo e della mancata previsione della sospensione degli atti impugnati;

che, dunque, in relazione a dette disposizioni, la questione deve essere dichiarata inammissibile;

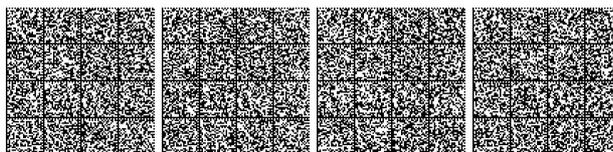
che parimenti inammissibile sarebbe la questione, sollevata in riferimento agli artt. 3 e 24 Cost., relativa alla mancata previsione della possibilità di sospensione dell'atto impugnato nelle more della procedura di mediazione, per difetto di rilevanza, dal momento che nel giudizio *a quo* non è stato presentato il reclamo e, pertanto, non si deve fare applicazione della norma censurata;

che, infine, le ulteriori questioni dovrebbero essere dichiarate non fondate, sulla base di quanto già dichiarato nella sentenza n. 98 del 2014 a riguardo e richiamato nell'atto di intervento.

Considerato che la Commissione tributaria provinciale di Milano ha sollevato, in riferimento agli artt. 3, 24 e 111 della Costituzione, questioni di legittimità costituzionale dell'art. 17-bis del decreto legislativo 31 dicembre 1992, n. 546 (Disposizioni sul processo tributario in attuazione della delega al Governo contenuta nell'art. 30 della legge 30 dicembre 1991, n. 413), inserito dall'art. 39, comma 9, del decreto-legge 6 luglio 2011, n. 98 (Disposizioni urgenti per la stabilizzazione finanziaria), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 15 luglio 2011, n. 111;

che questa Corte, con la sentenza n. 98 del 2014, ha dichiarato, in riferimento all'art. 24 Cost., l'illegittimità costituzionale del denunciato art. 17-bis, comma 2, del d.lgs. n. 546 del 1992, nel testo originario, anteriore alla sostituzione dello stesso ad opera dell'art. 1, comma 611, lettera a), numero 1), della legge 27 dicembre 2013, n. 147, recante «(Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge di stabilità 2014))»;

che, dunque, la questione sollevata con riferimento a detta disposizione, nella formulazione originaria, in quanto applicabile, *ratione temporis*, al giudizio *a quo*, instaurato avverso avvisi di accertamento del 25 luglio 2012 e, quindi, successivamente al 1° aprile 2012, va dichiarata manifestamente inammissibile, risultando, secondo la consolidata giurisprudenza costituzionale, ormai priva di oggetto (*ex plurimis*, ordinanza n. 208 del 2016);



che manifestamente inammissibile, per difetto di rilevanza, è anche la questione relativa alla preclusione della tutela cautelare giurisdizionale dal momento che dall'ordinanza di rimessione, così come nei casi già decisi dalla sentenza n. 98 del 2014, si evince che il ricorrente nel giudizio *a quo* non ha presentato il reclamo previsto dal censurato art. 17-*bis*, ma ha proposto direttamente ricorso alla Commissione tributaria provinciale, con la conseguenza che è mancata del tutto la fase amministrativa che solo la presentazione del reclamo avrebbe potuto introdurre e, pertanto, il giudice *a quo* non deve fare applicazione della norma censurata che (in assunto) precluderebbe l'accesso alla tutela cautelare giurisdizionale in una fase, quella amministrativa introdotta dal reclamo, che nella specie, come si è detto, non si è svolta;

che parimenti manifestamente inammissibile per difetto di rilevanza è la censura inerente la ragionevole durata del processo, dal momento che, anche nel caso in esame, come quelli oggetto della sentenza n. 98 del 2012, non risulta che i ricorrenti abbiano giustificato l'omissione del reclamo con l'argomento che, se avessero formulato detta istanza, la presentazione del reclamo avrebbe comportato una durata del processo non ragionevole;

che le ulteriori questioni sono manifestamente non fondate, in quanto sostanzialmente coincidenti con quelle già dichiarate non fondate dalla sentenza n. 98 del 2014;

che, in particolare, quanto alla dedotta violazione dell'art. 3 Cost., sotto il profilo della disparità di trattamento e dell'irragionevolezza, in considerazione del fatto che la previsione in esame riguarda solo i contribuenti parti di controversie rientranti nell'ambito di applicazione dell'impugnato art. 17-*bis* e non, quindi, tutti gli altri contribuenti (in particolare, quelli che sono parti di controversie relative ad atti emessi da enti impositori diversi dall'Agenzia delle entrate o di controversie relative ad atti emessi da tale Agenzia ma di valore superiore a ventimila euro), va in questa sede ribadito il convincimento per cui il legislatore ha perseguito l'interesse generale alla deflazione del contenzioso tributario in modo ragionevole, prevedendo il rinvio dell'accesso al giudice con riguardo alle liti (quelle nei confronti dell'Agenzia delle entrate) che notoriamente rappresentano il numero più consistente delle controversie tributarie ed, al contempo, a quelle di esse che comportano le minori conseguenze finanziarie sia per la parte privata che per quella pubblica;

che, pertanto, la scelta del legislatore, in quanto congrua rispetto alla *ratio* dell'intervento normativo, è frutto di un corretto esercizio della discrezionalità legislativa, non censurabile né sul piano del diritto alla tutela giurisdizionale, né su quello del rispetto dei principi di uguaglianza e di ragionevolezza;

che la lesione del menzionato parametro non sussisterebbe neanche sotto il diverso profilo relativo alla previsione dell'obbligatorietà della procedura di reclamo, in presenza di «altri preventivi istituti deflattivi»;

che, come già evidenziato nella sentenza n. 98 del 2014, è consentito al legislatore di imporre l'adempimento di oneri - in particolare, il previo esperimento di un rimedio amministrativo - che, condizionando la proponibilità dell'azione, ne comportino il differimento, purché gli stessi siano giustificati da esigenze di ordine generale o da superiori finalità di giustizia;

che il reclamo e la mediazione tributari, col favorire la definizione delle controversie (che rientrino nel menzionato ambito di applicazione dei due istituti) nella fase pregiudizionale introdotta con il reclamo, tendono a soddisfare l'interesse generale sotto un duplice aspetto: da un lato, assicurando un più pronto e meno dispendioso (rispetto alla durata e ai costi della procedura giurisdizionale) soddisfacimento delle situazioni sostanziali oggetto di dette controversie, con vantaggio sia per il contribuente che per l'amministrazione finanziaria; dall'altro, riducendo il numero dei processi di cui sono investite le commissioni tributarie e, conseguentemente, assicurando il contenimento dei tempi ed un più attento esame di quelli residui (che, nell'ambito di quelli promossi nei confronti dell'Agenzia delle entrate, comportano le più rilevanti conseguenze finanziarie per le parti);

che, infine, è manifestamente non fondata la dedotta violazione dell'art. 111 Cost., in relazione al principio della terzietà del giudice, per aver la norma censurata attribuito il compito di mediatore a una delle parti della controversia;

che, difatti, va ribadita la non conferenza del richiamo alla direttiva 21 maggio 2008, n. 2008/52/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, in quanto essa si applica «nelle controversie transfrontaliere, in materia civile e commerciale», con l'espressa esclusione della «materia fiscale, doganale e amministrativa» (art. 1, comma 2), cioè proprio della materia che viene qui in rilievo;

che, più in generale, va osservato che la mediazione tributaria introdotta dall'impugnato art. 17-*bis* costituisce una forma di composizione pregiudizionale delle controversie basata sull'intesa raggiunta, fuori e prima del processo, dalle stesse parti (senza l'ausilio di terzi), che agiscono, quindi, su un piano di parità;

che dunque deve escludersi che un tale procedimento conciliativo, non riconducibile alla mediazione, preprocesuale, il cui esito positivo è rimesso anche al consenso dello stesso contribuente, possa violare il suo diritto di difesa, il principio di ragionevolezza o, tanto meno, il diritto a non essere distolto dal giudice naturale preconstituito per legge.

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



PER QUESTI MOTIVI

## LA CORTE COSTITUZIONALE

1) dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 17-bis, comma 2, del d.lgs. 31 dicembre 1992, n. 546 (Disposizioni sul processo tributario in attuazione della delega al Governo contenuta nell'art. 30 della legge 30 dicembre 1991, n. 413), nel testo originario, anteriore alla sostituzione dello stesso ad opera dell'art. 1, comma 611, lettera a), numero 1, della legge 27 dicembre 2013, n. 147, recante «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge di stabilità 2014)», sollevata, in riferimento all'art. 24 della Costituzione, dalla Commissione tributaria provinciale di Milano con l'ordinanza indicata in epigrafe;

2) dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 17-bis del d.lgs. n. 546 del 1992, nel testo originario, anteriore alle modificazioni ad esso apportate dall'art. 1, comma 611, lettera a), numero 1, della legge n. 147 del 2013, nella parte in cui precluderebbe ai contribuenti la tutela cautelare giurisdizionale durante la procedura amministrativa introdotta con il reclamo, sollevata, in riferimento all'art. 3 Cost., dalla Commissione tributaria provinciale di Milano con l'ordinanza indicata in epigrafe;

3) dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 17-bis del d.lgs. n. 546 del 1992, nel testo originario, anteriore alle modificazioni ad esso apportate dall'art. 1, comma 611, lettera a), numero 1, della legge n. 147 del 2013, sollevata, in riferimento all'art. 111, secondo comma, Cost., dalla Commissione tributaria provinciale di Milano con l'ordinanza indicata in epigrafe;

4) dichiara la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 17-bis del d.lgs. n. 546 del 1992, nel testo originario, anteriore alle modificazioni ad esso apportate dall'art. 1, comma 611, lettera a), numero 1, della legge n. 147 del 2013, nella parte in cui prevede l'obbligo, per chi intende proporre ricorso avverso atti emessi dall'Agenzia delle entrate e di valore non superiore a ventimila euro, di presentare preliminarmente reclamo, sollevata, in riferimento all'art. 3 Cost., dalla Commissione tributaria provinciale di Milano con l'ordinanza indicata in epigrafe;

5) dichiara la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 17-bis del d.lgs. n. 546 del 1992, nel testo originario, anteriore alle modificazioni ad esso apportate dall'art. 1, comma 611, lettera a), numero 1, della legge n. 147 del 2013, nella parte in cui non prevede che la mediazione sia svolta da un terzo, sollevata, in riferimento all'art. 111 Cost., dalla Commissione tributaria provinciale di Milano con l'ordinanza indicata in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, l'11 gennaio 2017.

F.to:

Paolo GROSSI, *Presidente*Aldo CAROSI, *Redattore*Roberto MILANA, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 15 febbraio 2017.

*Il Direttore della Cancelleria*

F.to: Roberto MILANA



## ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. 6

*Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 2 febbraio 2017  
(della Regione Liguria)*

**Amministrazione pubblica - Camere di commercio - Attuazione della delega di cui all'art. 10 della legge n. 124 del 2015 per il riordino delle funzioni e del finanziamento delle Camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura - Ridefinizione delle circoscrizioni territoriali delle Camere di commercio - Riduzione del numero delle Camere di commercio mediante accorpamento, razionalizzazioni delle sedi e del personale.**

– Decreto legislativo 25 novembre 2016, n. 219 (Attuazione della delega di cui all'articolo 10 della legge 7 agosto 2015, n. 124, per il riordino delle funzioni e del finanziamento delle camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura), intero testo, e artt. 1, comma 1, lett. a), n. 3; e 3, comma 4.

Ricorso della Regione Liguria (c.f. e p. IVA 00849050109) in persona del Presidente in carica dott. Giovanni Toti, a ciò autorizzato con delibera della giunta regionale n. 18 del 20 gennaio 2017, rappresentato e difeso per mandato a margine dall'avv. Barbara Baroli dell'Avvocatura regionale (c.f. BRL BBR 55L54 D969W; PEC: barbara.barolimariello@ordineavvgenova.it) e dall'avv. Gabriele Pafundi del foro di Roma (c.f.: PFNGRL57B09H501K; PEC: gabriele.pafundi@ordineavvocatiroma.org; fax: 06 3212646), con domicilio eletto presso l'avv. Pafundi in Roma, viale Giulio Cesare n. 14 contro il Presidente del Consiglio dei ministri in carica per la dichiarazione di illegittimità costituzionale del decreto legislativo 25 novembre 2016, n. 219, recante: «Attuazione della delega di cui all'art. 10 della legge 7 agosto 2015, n. 124, per il riordino delle funzioni e del finanziamento delle camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura», nel suo complesso e con specifico riferimento all'art. 1, comma 1, lettera a), punto 3, ed all'art. 3.

FATTO

Nella *Gazzetta Ufficiale* n. 276 del 25 novembre 2016 è stato pubblicato il decreto legislativo 25 novembre 2016, n. 219, recante: «Attuazione della delega di cui all'art. 10 della legge 7 agosto 2015, n. 124, per il riordino delle funzioni e del finanziamento delle camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura».

Il predetto decreto legislativo dà attuazione alla delega al Governo contenuta nell'art. 10 della legge n. 124 del 2015 tramite la quale il Parlamento ha proceduto ad una complessiva riforma dell'organizzazione delle Camere di commercio, comprendente - in particolare - la ridefinizione delle circoscrizioni territoriali di tali enti mediante accorpamento di due o più camere di commercio, nonché:

«la ridefinizione dei compiti e delle funzioni, con particolare riguardo a quelle di pubblicità legale generale e di settore, di semplificazione amministrativa, di tutela del mercato, limitando e individuando gli ambiti di attività nei quali svolgere la funzione di promozione del territorio e dell'economia locale, nonché attribuendo al sistema camerale specifiche competenze, anche delegate dallo Stato e dalle regioni, eliminando le duplicazioni con altre amministrazioni pubbliche, limitando le partecipazioni societarie a quelle necessarie per lo svolgimento delle funzioni istituzionali nonché per lo svolgimento di attività in regime di concorrenza, a tal fine esplicitando criteri specifici e vincolanti, eliminando progressivamente le partecipazioni societarie non essenziali e gestibili secondo criteri di efficienza da soggetti privati» (art. 10, comma 1, lettera c));

«il riordino delle competenze relative alla tenuta e valorizzazione del registro delle imprese presso le camere di commercio, con particolare riguardo alle funzioni di promozione della trasparenza del mercato e di pubblicità legale delle imprese» art. 10, comma 1, lettera d).

Il decreto legislativo n. 219 del 2016 appare illegittimo nel suo complesso tanto per violazione del principio di leale collaborazione, mancando l'intesa con le regioni, quanto per eccesso di delega. Inoltre, appaiono illegittimi, per autonome ragioni tanto l'art. 1, comma 1, lettera a), punto 3 del decreto legislativo n. 219, quanto l'art. 3.

Il ricorso viene pertanto articolato nei seguenti motivi



## IN DIRITTO

1° violazione del principio di leale collaborazione.

Le camere di commercio sono «enti pubblici dotati di autonomia funzionale che svolgono, nell'ambito della circoscrizione territoriale di competenza, sulla base del principio di sussidiarietà di cui all'art. 118 della Costituzione, funzioni di interesse generale per il sistema delle imprese, curandone lo sviluppo nell'ambito delle economie locali» (art 1 della legge 29 dicembre 1993, n. 580).

Esse svolgono compiti di supporto al sistema delle imprese, in un'ottica di sviluppo delle realtà produttive locali.

La relativa disciplina intercetta numerose materie che l'art. 117 Cost. attribuisce per la maggior parte alla competenza legislativa residuale regionale ex art. 117, quarto comma, Cost.

Com'è noto, fin dall'adozione delle riforme del cd. «federalismo amministrativo» è stata spostata al livello regionale un'ampia quota di compiti relativi allo «sviluppo economico ed alle attività produttive», come si esprime il Titolo II del decreto legislativo n. 112/1998, al cui interno l'art. 11 specificava: «Il presente titolo disciplina il conferimento alle regioni ed agli enti locali ....delle funzioni e compiti esercitati nel settore dello sviluppo economico da qualunque organo o amministrazione dello Stato o da enti pubblici da questo dipendenti. Il settore sviluppo economico attiene, in particolare, oltre alla materia "agricoltura e foreste"...., alle materie "artigianato", "industria", "energia", "miniere e risorse geotermiche", "ordinamento delle camere di commercio", "fiere e mercati e commercio", "turismo ed industria alberghiera"».

Successivamente, la modifica del Titolo V della Costituzione varata nel 2001 ha consolidato e rafforzato la scelta a favore della competenza regionale in tutti gli ambiti che attengono allo sviluppo economico locale, com'è ricavabile dal fatto che le principali materie riferibili all'economia ed alle attività produttive - agricoltura, industria, artigianato, commercio, turismo - sono state ascritte alla competenza residuale regionale di cui all'art. 117, quarto comma, Cost., come d'altronde affermato innumerevoli volte da parte della giurisprudenza di questa Corte (tra le molte: sentt. n. 76 del 2009; n. 94 del 2008; n. 64 del 2007; n. 162 del 2005; n. 1 del 2004).

Per la verità, la giurisprudenza di questa Corte ha chiarito come non si possa parlare di una vera e propria materia avente ad oggetto lo «sviluppo economico», giacché tale locuzione «costituisce una espressione di sintesi, meramente descrittiva, che comprende e rinvia ad una pluralità di materie e l'art. 117 Cost. contempla molteplici materie caratterizzate da una palese connessione con lo sviluppo dell'economia, le quali sono attribuite sia alla competenza legislativa esclusiva dello Stato, sia a quella concorrente, sia a quella residuale (Corte cost. n. 165 del 2007).

Tuttavia, è principio pacifico che - in presenza di disposizioni normative statali incidenti su materie attribuite alla competenza legislativa delle regioni, sia concorrente («ricerca scientifica e tecnologica, sostegno all'innovazione per i settori produttivi») sia residuale (commercio, industria, artigianato, agricoltura, turismo) - qualora sussistano di esigenze di carattere unitario che legittimino l'avocazione in sussidiarietà tanto delle funzioni amministrative che non possono essere adeguatamente svolte ai livelli inferiori (Corte cost. n. 214 del 2006; nn. 383, 270, 242 del 2005) quanto della relativa potestà normativa per l'organizzazione di tali funzioni - l'intervento legislativo statale deve prevedere forme di leale collaborazione, applicando il modulo della concertazione necessaria e paritaria fra organi statali e Conferenza Stato-regioni tramite lo strumento dell'intesa (Corte cost. n. 251 del 2016; n. 214 del 2006; n. 165 del 2007).

Nel caso di specie, il decreto legislativo n. 219 del 2016, è stato approvato senza intesa con la Conferenza Stato-regioni, essendo solo stata 'sentita' la Conferenza unificata, in totale spregio del principio di leale collaborazione.

Non può non richiamarsi, al riguardo, la recentissima sentenza di questa Corte n. 251 del 2016 che ha fornito una preziosa ricognizione degli strumenti di coinvolgimento delle regioni in difesa delle loro competenze.

La pronuncia afferma che - qualora l'intervento del legislatore statale rientri nel novero di quelli volti a disciplinare interessi distinti «che ben possono ripartirsi diversamente lungo l'asse delle competenze normative di Stato e Regioni» (sentenza n. 278 del 2010), corrispondenti a diverse materie coinvolte e a concorrenza di competenze, si apre la strada all'applicazione del principio di leale collaborazione.

In particolare, ha affermato testualmente la Corte: «in ossequio a tale principio, il legislatore statale deve predisporre adeguati strumenti di coinvolgimento delle Regioni, a difesa delle loro competenze. L'obiettivo è contemperare le ragioni dell'esercizio unitario delle stesse con la garanzia delle funzioni costituzionalmente attribuite alle autonomie (sentenze n. 65 del 2016, n. 88 del 2014 e n. 139 del 2012).



Il parere come strumento di coinvolgimento delle autonomie regionali e locali non può non misurarsi con la giurisprudenza di questa Corte che, nel corso degli anni, ha sempre più valorizzato la leale collaborazione quale principio guida nell'evenienza, rivelatasi molto frequente, di uno stretto intreccio fra materie e competenze e ha ravvisato nell'intesa la soluzione che meglio incarna la collaborazione (di recente, sentenze n. 21 e n. 1 del 2016). Quel principio è tanto più apprezzabile se si considera la "perdurante assenza di una trasformazione delle istituzioni parlamentari e, più in generale, dei procedimenti legislativi" (sentenza n. 278 del 2010) e diviene dirimente nella considerazione di interessi sempre più complessi, di cui gli enti territoriali si fanno portatori.

Un'analogha esigenza di coinvolgere adeguatamente le Regioni e gli enti locali nella forma dell'intesa è stata riconosciuta anche nella diversa ipotesi della attrazione in sussidiarietà della funzione legislativa allo Stato, in vista dell'urgenza di soddisfare esigenze unitarie, economicamente rilevanti, oltre che connesse all'esercizio della funzione amministrativa. In tal caso, l'esercizio unitario che consente di attrarre, insieme alla funzione amministrativa, anche quella legislativa, può aspirare a superare il vaglio di legittimità costituzionale — e giustificare la deroga al riparto di competenze contenuto nel Titolo V — «solo in presenza di una disciplina che prefiguri un *iter* in cui assumano il dovuto risalto le attività concertative e di coordinamento orizzontale, ovverosia le intese, che devono essere condotte in base al principio di lealtà» (sentenza n. 303 del 2003; di recente, sentenza n. 7 del 2016).

Questa Corte ha individuato nel sistema delle conferenze «il principale strumento che consente alle Regioni di avere un ruolo nella determinazione del contenuto di taluni atti legislativi statali che incidono su materie di competenza regionale» (sentenza n. 401 del 2007) e «[u]na delle sedi più qualificate per l'elaborazione di regole destinate ad integrare il parametro della leale collaborazione» (sentenza n. 31 del 2006). In armonia con tali indicazioni, l'evoluzione impressa al sistema delle conferenze finisce con il rivelare una fisiologica attitudine dello Stato alla consultazione delle Regioni e si coniuga con il riconoscimento, ripetutamente operato da questa Corte, dell'intesa in sede di Conferenza unificata, quale strumento idoneo a realizzare la leale collaborazione tra lo Stato e le autonomie (*ex plurimis*, sentenze n. 88 del 2014, n. 297 e n. 163 del 2012), «qualora non siano coinvolti interessi esclusivamente e individualmente imputabili al singolo ente autonomo» (sentenza n. 1 del 2016)..... È pur vero che questa Corte ha più volte affermato che il principio di leale collaborazione non si impone al procedimento legislativo. Là dove, tuttavia, il legislatore delegato si accinge a riformare istituti che incidono su competenze statali e regionali, inestricabilmente connesse, sorge la necessità del ricorso all'intesa. Quest'ultima si impone, dunque, quale cardine della leale collaborazione anche quando l'attuazione delle disposizioni dettate dal legislatore statale è rimessa a decreti legislativi delegati, adottati dal Governo sulla base dell'art. 76 Cost.

Per tutte le suesposte considerazioni, il decreto legislativo n. 219 del 2016 appare illegittimo nel suo complesso per violazione del principio di leale collaborazione, giacché procede al generale riordino delle Camere di commercio (enti che esercitano funzioni nell'ambito dello sviluppo dell'economia locale, la cui disciplina intercetta necessariamente competenze regionali, come espresso in precedenza) senza far luogo allo strumento dell'intesa.

2° motivo: Violazione art. 76 e 77 primo comma Cost. Eccesso di delega rispetto ai criteri di riduzione del numero delle Camere di commercio.

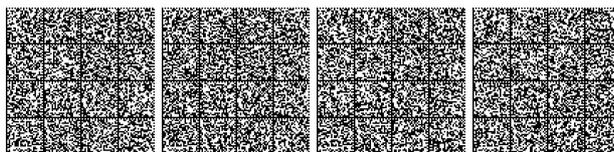
L'art. 10 della legge delega n. 124/2015 prevede tra i principi e criteri direttivi per la ridefinizione delle circoscrizioni territoriali delle camere di commercio solo "l'accorpamento" di due o più camere di commercio esistenti.

Il decreto delegato n. 219/2016, all'art. 1, comma 1, lettera a), punto 3, aggiunge a tale modalità di ridefinizione anche "la modifica" delle circoscrizioni territoriali, lasciando in tal modo aperta la possibilità di determinare 'innovativamente' i nuovi confini degli enti, ossia consentendo di prescindere in modo anche significativo dagli esistenti perimetri amministrativi.

La previsione configura un eccesso di delega, in violazione dei rubricati parametri costituzionali.

3° motivo: Violazione dell'art. 117, terzo e quarto comma, Cost. e del principio di leale collaborazione da parte dell'art. 3, comma 4, decreto legislativo n. 219/2016.

L'art. 3, comma 4, del decreto legislativo n. 219 prevede che «il Ministro dello sviluppo economico, entro i sessanta giorni successivi al termine di cui al comma 1, con proprio decreto, sentita la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano, provvede, tenendo conto della proposta di cui al comma 1, alla rideterminazione delle circoscrizioni territoriali, all'istituzione delle nuove camere di commercio, alla soppressione delle camere interessate dal processo di accorpamento e razionalizzazione ed alle altre determinazioni conseguenti ai piani di cui ai commi 2 e 3. Il provvedimento di cui al presente comma è adottato anche in assenza della proposta di cui al comma 1, ove sia trascorso inutilmente il termine ivi previsto, applicando a tal fine i medesimi criteri previsti nei commi 1, 2, 3.».



Dunque: tutte le significative decisioni afferenti alla modifica delle circoscrizioni territoriali delle Camere di commercio ed alle innovazioni disposte tramite i piani di razionalizzazione di cui ai commi 2 e 3 dell'art. 3 vengono adottate con decreto del Ministro dello sviluppo economico avendo solo "sentito" la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato e le regioni.

La norma impugnata costituisce esempio puntuale del vizio, già dedotto al primo motivo, consistente nel totale disconoscimento da parte della legislazione statale degli interessi regionali in un ambito di attività (lo «Sviluppo economico», al cui perseguimento sono dedicate le Camere di commercio) che intercetta numerose competenze regionali riconosciute dall' art. 117, terzo e quarto comma, Cost.

La mera audizione della Conferenza permanente costituisce, nuovamente, esempio concreto della violazione del dovere di leale collaborazione, che ha ispirato tutta la legislazione delegata oggetto di impugnativa.

*P. Q. M.*

*La Regione Liguria, come sopra rappresentata e difesa, chiede che l'ecc.ma Corte costituzionale, in accoglimento del presente ricorso, dichiari l'illegittimità costituzionale del decreto legislativo n. 219 del 2016 nel suo complesso, nonché dell' art. 1, comma 1, lettera a), punto 3, e dell'art. 3, comma 4, del medesimo decreto legislativo.*

Si deposita delibera G.R. di autorizzazione alla proposizione del giudizio.

Genova-Roma, 20 gennaio 2017

Avv. BAROLI - Avv. PAFUNDI

17C00031

N. 16

*Ordinanza del 25 ottobre 2016 della Corte di assise d'appello di Roma  
nel procedimento penale a carico di L.P.*

**Processo penale - Accertamenti tecnici non ripetibili - Inapplicabilità delle garanzie difensive previste alle attività di individuazione e prelievo di reperti utili per la ricerca del DNA.**

– Codice di procedura penale, art. 360.

3^ CORTE DI ASSISE DI APPELLO DI ROMA

L'anno duemilasedici il giorno 28 del mese di settembre in Roma la Corte di assise di appello di Roma composta dai signori:

1. dott. Vincenzo Roselli - Presidente;
2. dott.ssa Maria Luisa Paolicelli - consigliere;
3. sig. Ennio Girimonte - giudici popolari;
4. sig. Francesco Cattivera - giudici popolari;
5. sig. Mauro Galligani - giudici popolari;
6. sig. Alberico De Giacco - giudici popolari;
7. sig. Francesco Diano - giudici popolari;
8. sig.ra Simonetta Marchese - giudici popolari;

ha pronunciato in pubblica udienza la seguente ordinanza nella causa penale in grado d'appello;

Contro L. P. ...., n. Roma il 14 marzo 1989, arrestato il 22 giugno 2010, agli AA.DD. *Omissis*. arrestato il 5 novembre 2014, difeso dall'avv. Sereni Andrea, Via Lucio Afranio n. 23 e avv. Faiella Simone, Via Groenlandia n. 31 - Roma, detenuto C.R. Rebibbia presente;



Parti civili:

- 1) D. C. L., n. Roma il 3 giugno 1966 - *omissis*;
- 2) D. C. P., n. Roma il 23 maggio 1968 - *omissis*,

rappresentate dall'avv. Moscato Eleonora, Via Asiago n. 8 - Roma.

Imputato:

a) del delitto p. e p. dagli articoli 61 nn. 2 e 5, 575, 576 n. 1 codice penale per aver, in ora notturna, volontariamente cagionato, al fine di realizzare il delitto descritto al capo b), la morte di A. P. di anni 64 — e dunque approfittando di circostanze di tempo e di persona tali da ostacolare la pubblica o privata difesa — vibrandole colpi di arma da taglio monotagliante dotato di una punta e di un filo di dimensioni dai cinque ai dieci centimetri che le recidevano l'arteria carotidea e la vena giugulare;

b) del reato p. e p. dagli articoli 61 n. 5, 81 e 628 commi 2 nn. 1 e 3-*bis* codice penale per aver, nelle circostanze di tempo e luogo citate al capo a) che precede, dopo essersi introdotto all'interno dell'appartamento di A. P. al fine di impossessarsi di valori ivi custoditi dalla stessa e dopo essere stato sorpreso dalla donna — che lo conosceva — prima che potesse compiere la sottrazione prefissatasi, colpita con arma da taglio, per assicurarsi l'impunità, la P., che veniva sopraffatta e uccisa come descritto al capo a).

In Roma, Via , presso l'abitazione di P. A. nella notte tra il 14 e il 15 aprile del 2010. Modificato il reato di cui al capo b) nell'ipotesi tentata di cui agli articoli 81, 56 - 628 commi 1 e 3 nn. 1 e 3-*bis*, 61 n. 5 c.p.

Recidiva specifica infraquinquennale così come contestato dal pubblico ministero nell'udienza del 16 marzo 2012.

Appellante l'imputato avverso la sentenza della 3ª Corte di assise di Roma emessa in data 4 aprile 2012 la quale condannava l'imputato alla pena di anni 22 di reclusione, oltre al pagamento delle spese processuali e di custodia cautelare. Sentenza della 1ª Corte di assise di appello di Roma emessa in data 21 maggio 2013 la quale riduceva la pena in anni 12 di reclusione. Sentenza della Corte di cassazione emessa in data 4 novembre 2014 la quale annullava la sentenza impugnata limitatamente alla diminuzione di cui all'art. 116 codice penale e al giudizio di bilanciamento tra le circostanze e rinviava per nuovo giudizio ad altra sezione della Corte di assise di appello di Roma.

### Motivazione

Va preliminarmente puntualizzato che:

il presente giudizio di rinvio è conseguente alla sentenza della Corte di cassazione del 4 novembre 2014 che, investita di ricorso sia del Procuratore generale di Roma che della difesa del L. avverso la sentenza della Prima Corte d'assise d'appello di Roma del 21 maggio 2013, mentre rigettava il gravame proposto dal L., invece accoglieva l'impugnazione del Procuratore generale avverso la derubricazione, operata dalla Corte di merito, in concorso anomalo ex art. 116 codice penale dell'originaria contestazione di omicidio volontario della quale la Terza Corte d'assise di Roma aveva ritenuto responsabile il L.; esso era stato già incardinato presso questa Corte d'assise d'appello che, «*in limine litis*», all'udienza del 29 maggio 2015, aveva ritenuto non manifestamente infondata la questione di costituzionalità, sollevata dalla difesa, dell'art. 360 del codice di procedura penale, in relazione agli articoli 24 e 111 della Costituzione, ove non prevede che le garanzie difensive approntate da detta norma riguardino le attività di individuazione e prelievo di reperti utili per la ricerca del DNA;

la Corte costituzionale, con ordinanza del 23 marzo 2016, dichiarava la manifesta inammissibilità della predetta questione di legittimità;

rifissato il giudizio di rinvio dinanzi questa Corte la difesa del L., con memoria depositata il 25 settembre 2016, ha riproposto la suindicata eccezione, ed all'odierna udienza, in sede di discussione orale, ha insistito perché essa venisse nuovamente sollevata; P.G. e difensore delle parti civili hanno espresso la loro contrarietà all'accoglimento dell'istanza difensiva.

Ciò premesso, osserva anzitutto questa Corte che la suindicata pronuncia d'inammissibilità da parte della Consulta non è preclusiva della riproposizione della questione di costituzionalità in quanto dalla motivazione dell'ordinanza del 23 marzo 2016 emerge che la Corte costituzionale non è entrata nel merito dell'eccezione ritenuta non manifestamente infondata dalla Corte remittente, ma ha solo censurato una carenza di motivazione in ordine sia alla «rilevanza» della eccezione medesima sia alla individuazione delle garanzie difensive che secondo la Corte d'assise d'appello dovrebbero essere assicurate all'indagato; ne consegue che, dovendosi nel caso in esame qualificare l'ordinanza di inammissibilità come un provvedimento di restituzione degli atti al giudice remittente perché provveda, «*melius re perpensa*», a riformulare meglio la questione, nulla osta (come ritenuto anche dal P.G. nell'odierna discussione orale) a che la questione venga nuovamente riproposta.



Va, in proposito, osservato che la Corte costituzionale con ordinanza n. 303/2006 ha riconosciuto che la pronuncia d'inammissibilità, quando è basata, come nel caso in esame, su un difetto di motivazione da parte del giudice *a quo* in punto di rilevanza della questione, è «rimediabile». E, infatti, nella fattispecie oggetto della predetta ordinanza la Consulta, nonostante l'arbitro di Venezia avesse riproposto, nell'ambito del medesimo procedimento, la stessa questione di legittimità costituzionale già dichiarata manifestamente inammissibile dalla Corte per carenza di motivazione in punto di rilevanza, si è pronunciata per la manifesta inammissibilità in quanto le osservazioni del giudice *a quo* non «coltavano» la «lacuna motivazionale» già rilevata, così riconoscendo che la questione poteva essere riproposta e che la motivazione poteva essere «colmata».

Osserva al riguardo questa Corte:

La «rilevanza» dell'eccezione di costituzionalità nel presente processo penale emerge dagli stessi atti processuali; infatti:

la sentenza della Prima Corte d'assise d'appello del 21 maggio 2014 aveva (*cf.*: in particolare pag. 16 della motivazione) posto a base della qualificazione come solo concorso anomalo ex art. 116 del codice penale dell'originaria contestazione di omicidio volontario della quale il L. era stato ritenuto responsabile dalla sentenza di primo grado, la nullità (con conseguente inutilizzabilità ai fini della decisione) degli atti di ispezione e prelievo eseguiti il 5 maggio 2010 e delle successive analisi che avevano accertato la presenza del DNA della vittima in una traccia di sangue nell'appartamento abitato dall'imputato il giorno del delitto (appartamento sito al piano superiore di quello della vittima) nonché la presenza congiunta del DNA della vittima e di quello dell'imputato nelle tracce di sangue rinvenute sul parapetto della scala che portava dall'appartamento della vittima a quello abitato in quei giorni dal L.;

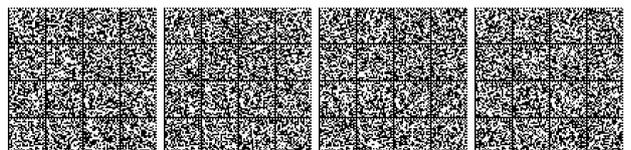
la sentenza delle Corte di cassazione del 4 maggio 2014 motivava l'annullamento della decisione della Corte di merito sul punto relativo alla suindicata derubricazione recitando testualmente (pag. 13 della sentenza) che «... devono ritenersi erroneamente espunti dal complesso degli elementi di prova oggetto di valutazione da parte dei giudici di secondo grado i risultati dell'attività genetica eseguita dai Carabinieri del R.I.S. in relazione alle tracce ematiche repertate in data 5 maggio 2010.».

Ne consegue, come sottolinea anche la memoria difensiva del L., che la questione di costituzionalità dell'art. 360 c.p.p. laddove non prevede il rispetto delle garanzie difensive anche in occasione dei prelievi delle tracce ematiche finalizzati alla ricerca del DNA assume rilevanza nell'ambito del presente procedimento in quanto l'eventuale declaratoria d'incostituzionalità della norma ex art. 360 c.p.p. nei termini già proposti, comporterebbe che le attività di prelievo delle tracce ematiche operate dal R.I.S. il 5 maggio 2010 sarebbe viziata da nullità con inevitabile rilevante riflesso nella valutazione del compendio probatorio quantomeno in ordine alla qualificazione della condotta criminosa del L. come omicidio volontario oppure come concorso anomalo ai sensi art. 116 c.p.

Quanto poi al merito della dedotta eccezione d'incostituzionalità dell'art. 360 c.p.p., puntualizzato che non è oggetto di contestazione nel presente procedimento sul fatto che il L. all'atto del prelievo il 5 maggio 2010 rivestisse la qualità d'indagato di reato (anche se formalmente non iscritto nel registro ex art. 335 c.p.p.), va osservato che la distinzione, effettuata nel presente processo, dal giudice di legittimità tra «rilievi» ed «accertamenti», e sulla base della quale solo rispetto a questi ultimi viene in rilievo e va apprezzato il requisito dell'irripetibilità, è conforme ad un consolidato orientamento giurisprudenziale; oltre alle pregresse pronunzie della Corte di cassazione richiamate nella predetta sentenza vanno qui ricordate anche la sentenza n. 2443 del 13 novembre 2007 della quinta Sezione penale la n. 632 del 7 dicembre 2006 della Prima Sezione Penale.

La difesa del L. solleva invece dubbi di costituzionalità su tale distinzione, ove essa, come sostenuto dalla giurisprudenza, sia ritenuta applicabile anche ai prelievi di materiale biologico, osservando che le operazioni di asporto e raccolta di tracce di materiale genetico non possono essere qualificate come mere attività esecutive essendo gli esperti incaricati di tale asporto e raccolta tenuti al rispetto, per eliminare o perlomeno minimizzare i rischi di contaminazione e manipolazione che rendono irripetibili siffatte attività, di severi protocolli cautelari, quali la delimitazione dei percorsi di accesso e di camminamento, l'uso di tute «*ad hoc*», il cambiamento di strumenti e dotazione in corso d'opera, il filmaggio delle operazioni («filmaggio», rileva incidentalmente la difesa, che, nel caso in esame, non fu fatto).

Ne consegue, rileva la difesa, che specularmente al diritto dell'indagato di interloquire, tramite il suo difensore o un suo consulente, sulla valutazione del materiale genetico raccolto, dovrebbe essere anche il suo diritto di poter controllare, nella pregressa e ripetersi irripetibile fase di asporto e prelievo delle tracce, il rispetto da parte degli esperti dei protocolli finalizzati proprio a preservare detta fase da contaminazioni ed alterazioni, laddove la negazione di tale diritto, così come emergente dall'interpretazione riduttiva, che opera la giurisprudenza di legittimità, del disposto dell'art. 360 c.p.p. contrasta oltre che col principio d'eguaglianza sancito dall'art. 3 della Costituzione soprattutto coi principi ispiratori del diritto di difesa e del giusto processo sanciti dagli articoli 27 e 111 (novellato) della Carta costituzionale.



Rileva questa Corte che le attività di asporto e prelievo di tracce di materiale biologico attinenti la ricerca del DNA non sono omologabili ad altre più tradizionali operazioni di repertazione.

Infatti, pur in assenza d'una specifica normativa in materia, è incontestabile l'intervenuto consolidarsi, nella prassi operativa delle attività di asporto e prelievo di dette tracce, di articolati e sofisticati protocolli disciplinanti dette operazioni (e della cui esistenza e del cui asserito rispetto nel presente procedimento ha testimoniato lo stesso personale del R.I.S. intervenuto il 5 dicembre 2012), protocolli univocamente indicativi non soltanto della delicatezza e del pericolo di contaminazione fisiologicamente connessi alle operazioni di prelievo, ma anche della necessità, ancor prima dell'attività di asporto, dell'osservanza di cognizioni tecniche volte ad individuare e delimitare delle zone in cui ricercare le tracce di materiale biologico; trattasi pertanto d'un complesso di operazioni che, implicando anch'esse un rilevante tasso di valutazione tecnico-scientifica, non possono essere qualificate come meramente materiali e/o esecutive, dovendo invece legittimamente essere considerate anch'esse come «accertamenti», anche se di contenuto e profilo diverso dai successivi esami di laboratorio volti alla ricerca del DNA cui il materiale prima ricercato e poi asportato verrà sottoposto.

La riconduzione di siffatte attività nella categoria degli accertamenti trova del resto un riscontro normativo nel combinato disposto degli articoli 360 e 364 quinto comma c.p.p.; al riguardo questa Corte ritiene di dover evidenziare che nella precedente ordinanza di remissione del 29 maggio 2015 non aveva sostenuto (come sembra ritenere l'ordinanza della Corte costituzionale del 23 marzo 2016) che per la caratteristiche dell'atto ispettivo «a sorpresa» non era necessario per il successivo prelievo l'avviso al difensore: se è vero infatti che dette norme prevedono la possibilità d'un atto ispettivo «a sorpresa» (quale quello operato nel presente procedimento il 5 maggio 2010) proprio al fine di evitare l'alterazione delle tracce del reato, esse d'altro lato sanciscono che le analisi sulle tracce «salvate» dall'alterazione debbano essere compiute in contraddittorio e, quindi, esse vengono a sottolineare il carattere d'irripetibilità delle operazioni di ricerca e repertazione delle tracce di materiale biologico (operazione di asporto e prelievo che per la loro natura intrinseca, come ha sottolineato anche la difesa anche in sede di discussione orale non sono qualificabili come meri atti «ispettivi»); ne consegue che è estensibile a tali accertamenti l'intero, regime di garanzia previsto nella rubrica dell'art. 360 c.p.p. appunto per «gli accertamenti non ripetibili», regime di garanzia estrinsecabile nel temporaneo sequestro da parte degli operanti della zona e/o del luogo ove dev'essere operato il prelievo e nella contestuale notifica, prima di effettuare il prelievo, anche «ad horas», all'indagato, dell'avviso che si procederà a siffatto prelievo e dell'avvertenza che ha facoltà di nominare un consulente di sua fiducia.

Non è pertanto, a giudizio del Collegio, manifestamente infondata la questione di costituzionalità dedotta dalla difesa laddove sostiene che l'esclusione (così come apprezzabile nel vigente «diritto vivente») del diritto di chi sia indagato di reato a poter intervenire, secondo le procedure previste dal disposto dell'art. 360 c.p.p., nell'attività tecnico-scientifica di ricerca ed asportazione delle tracce di materiale biologico, viene a contrastare non solo col diritto di difesa tutelato dall'art. 25 della Costituzione ma anche col principio ispiratore del giusto processo consacrato nell'art. 111 novellato della Carta costituzionale che prevede che la prova debba formarsi nel contraddittorio delle parti.

Va quindi sollevata questione di costituzionalità dell'art. 360 c.p.p. in relazione agli articoli 25 e 111 della Costituzione ove non prevede che le garanzie difensive approntate da detta norma riguardano anche le attività d'individuazione e prelievo dei reperti utili per la ricerca del DNA.

*P.Q.M.*

*Visti gli articoli 1 legge costituzionale n. 1/1948 e 23 legge n. 87/1953;*

*dichiara non manifestamente infondata la questione di costituzionalità dell'art. 360 c.p.p. in relazione agli articoli 24 e 111 Costituzione ove non prevede che le garanzie difensive previste da detta norma riguardano anche le attività di individuazione e prelievo di reperti utili per la ricerca del DNA e, per l'effetto, sospende il presente processo ed ordina trasmettersi gli atti alla Corte costituzionale.*

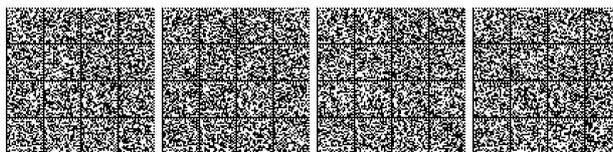
*Dispone notificarsi la presente ordinanza alla Presidenza del Consiglio dei ministri ed ai presidenti delle due Camere.*

*Fissa in giorni trenta il termine per il deposito della motivazione.*

Roma, 28 settembre 2016

*Il Presidente ed il consigliere a latere estensori*

ROSELLI - PAOLICELLI



## n. 17

*Ordinanza dell'11 novembre 2016 del Tribunale di Busto Arsizio  
nel procedimento penale a carico di Napoletano Ciro***Reati e pene - Reati tributari - Indebita compensazione - Omesso versamento delle somme dovute, utilizzando in compensazione, crediti non spettanti o inesistenti - Soglia di punibilità.**

- Decreto legislativo 10 marzo 2000, n. 74 (Nuova disciplina dei reati in materia di imposte sui redditi e sul valore aggiunto, a norma dell'articolo 9 della legge 25 giugno 1999, n. 205), art. 10-*quater*, nel testo anteriore alle modifiche apportate dal decreto legislativo 24 settembre 2015, n. 158 (Revisione del sistema sanzionatorio, in attuazione dell'articolo 8, comma 1, della legge 11 marzo 2014, n. 23).

## TRIBUNALE DI BUSTO ARSIZIO

## (SEZIONE PENALE)

Il giudice di Busto Arsizio dott.ssa Maria Greca Zoncu nel procedimento penale a carico di Napoletano Ciro, imputato del delitto p. e p. dall'art. 10-*quater* del decreto legislativo n. 74/2000, poiché, in qualità di titolare della ditta individuale «ENNE. CI di Napoletano Ciro» con sede in Uboldo (VA), non versava le somme di denaro dovute a titolo di imposte sui redditi per l'anno 2009 per un importo complessivo pari a Euro 125.214,00 utilizzando in compensazione ai sensi dell'art. 17 del decreto legislativo 9 luglio 1997, n. 241, un credito di imposta di pari importo (euro 125.214,00) relativo a presunti saldi IVA (cod. 6099) rivelatisi inesistenti in quanto riferiti ad annualità di imposta (2007/2008) per le quali lo stesso aveva omesso di presentare alcuna dichiarazione dei redditi. Commesso in Uboldo (VA) in data 5 ottobre 2010 (data di presentazione della dichiarazione per l'anno d'imposta 2009).

Ritenuto che sussiste la propria legittimazione a proporre l'incidente di costituzionalità, posto che questo giudice è chiamato ad applicare — emettendo un giudizio potenzialmente definitivo — la norma di cui in epigrafe, cioè l'art. 10-*quater*, decreto legislativo n. 74/2000, nella formulazione ante 22 ottobre 2015, della cui legittimità costituzionale si dubita nella parte in cui prevede la soglia di punibilità in € 50.000, anziché € 150.000 per contrasto con l'art. 3 della Costituzione.

*Sulla rilevanza della questione nel giudizio a quo.*

La questione che si intende porre all'attenzione di codesta Corte e di immediata rilevanza nel processo *de quo*: stante, infatti, l'imputazione sopra riportata e l'indicato importo delle somme portate in compensazione in maniera asseritamente indebita, questo giudice non può con tutta evidenza prescindere in questo giudizio dall'applicazione della norma di cui all'art. 10-*quater* decreto legislativo n. 74/2000 che ritiene in contrasto con i principi costituzionali;

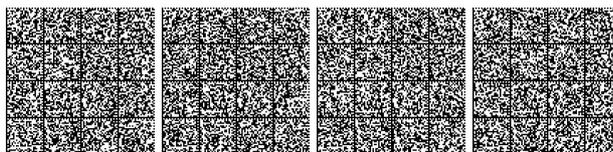
Infatti l'applicazione di detta disposizione normativa è fondamentale ed imprescindibile per la definizione del presente giudizio, pertanto si impone a questo giudice *ex officio*, per le ragioni che si esporranno di seguito, di sottoporre la questione a codesta Corte.

L'imputato Napoletano Ciro è chiamato a rispondere del reato p. e p. dall'art. 10-*quater* decreto legislativo n. 74/2000 per avere, attraverso lo strumento della presentazione dei modelli F24 all'Agenzia delle entrate, prodotti ex art. 507 del codice di procedura penale, omesso di versare, utilizzando in compensazione ai sensi dell'art. 17 decreto legislativo n. 241/97 crediti IVA non spettanti ovvero inesistenti, la somma di complessivi € 125.214, per l'anno 2009.

L'entità della imposta non versata con il meccanismo testè descritto discende documentalmente dai modelli F24 prodotti e dalla testimonianza del funzionario dell'Agenzia delle entrate, cui si aggiunge un'ulteriore somma indicata dallo stesso contribuente nella dichiarazione dei redditi per l'anno 2009 versata in atti.

La ragione posta dal pubblico ministero a fondamento della propria tesi accusatoria è che — a fronte della utilizzazione di tali presunti crediti IVA — non esistono dichiarazioni dei redditi per gli anni 2007 e 2008 da cui siano evincibili detti crediti portati in compensazione.

Sostanzialmente il pubblico ministero lamenta e imputa, correlativamente, al contribuente, una autoreferenzialità di tali compensazioni che ha inibito all'Agenzia delle entrate di verificarne la legittimità, con la conclusione logica che tali crediti, di cui nulla si sa in ordine alla genesi, debbono ritenersi inesistenti.



Vi è da notare che i fatti sono contestati come commessi in data 5 ottobre 2010 - data di presentazione della dichiarazione dei redditi - anche se più correttamente, posto che tali crediti sono stati portati in compensazione attraverso la presentazione dei modelli F24, il *tempus commissi delicti* dovrebbe essere correlato alle date di presentazione dei medesimi modelli.

Il reato di cui è chiamato a rispondere l'imputato rispecchia la formulazione ante decreto legislativo n. 158 del 24 settembre 2015 che richiamava — con la medesima tecnica normativa utilizzata anche per il reato p. e p. dall'art. 10-ter decreto legislativo n. 74/2000 — le pene previste dall'art. 10-bis decreto legislativo n. 74/2000, cioè la reclusione da sei mesi a due anni se l'ammontare delle imposte non versate sia superiore a € 50.000 annui.

A seguito della novella legislativa sopra citata, la tecnica redazionale della norma in esame è mutata, e il legislatore ha descritto con maggiore analiticità — dando una configurazione autonoma anche sotto il profilo testuale a questa fattispecie di reato — la condotta penalmente sanzionata: si scinde la condotta in due differenti ipotesi, l'una che riguarda l'aver portato in compensazione crediti non spettanti e l'altra, di cui al secondo comma, che riguarda l'aver portato in compensazione crediti inesistenti.

La pena per la condotta di cui al primo comma, ritenuta, con tutta evidenza, meno grave è identica a quella già prevista dall'art. 10-quater ante novella, cioè pena edittale da sei mesi a due anni, mentre la pena prevista per i fatti di cui al secondo comma, ritenuti più gravi, è stata notevolmente aumentata e prevede un minimo edittale di anni uno e mesi sei di reclusione e un massimo di sei anni.

Ciò che non è stato cambiato dal decreto legislativo n. 158/2015 è la soglia di penale rilevanza della condotta che è rimasta indicata a € 50.000 per annualità.

Questo giudice deve, quindi, preliminarmente, interrogarsi su quale delle disposizioni normative succedutesi nel tempo si debba applicare al caso concreto, posto che la norma vigente al momento della asserita commissione dei fatti è differente da quella vigente ad oggi.

Ma, come si dimostrerà, la soluzione, evidente alla luce dei principi di cui all'art. 2 del codice penale non influisce minimamente sulla rilevanza della questione che si sottopone a codesta Corte che riguarda unicamente l'entità della soglia di punibilità del fatto, che è rimasta immutata.

In ogni caso appare evidente come, trattandosi di crediti asseritamente inesistenti ed essendovi stato un inasprimento sanzionatorio proprio in relazione a tale condotta a seguito della riforma legislativa, si dovrà applicare la norma più favorevole al reo, ovvero sia — stante i limiti edittali di pena inferiori — la formulazione dell'art. 10-quater ante riforma, che però — si ribadisce — non prescinde dalla soglia di punibilità di € 50.000, che non è stata elevata, a differenza di quanto accaduto per altre fattispecie di illeciti tributari, a seguito dell'entrata in vigore del più volte citato decreto legislativo n. 158/15.

Pertanto ai fini della determinazione della rilevanza della questione si precisa che la norma di cui si dubita e che si sottopone al vaglio di codesta Corte è quella previgente la novella del 2015 che è l'unica che questo giudice, per le ragioni testè esposte, può applicare nel giudizio *a quo*.

L'accoglimento della questione per come sopra proposta porterebbe, infatti, al proscioglimento dell'imputato, in quanto l'ammontare dell'imposta non versata a cagione delle compensazioni con i crediti inesistenti è inferiore a € 150.000, cioè al limite di rilevanza penale introdotto dal legislatore del 2015 per la fattispecie di cui all'art. 4 decreto legislativo n. 74/2000.

*Non manifesta infondatezza della questione.*

La questione che si intende sollevare ha come antecedenti logico-giuridici la sentenza n. 80/2014 e l'ordinanza n. 116/2016 emessa da codesta Corte.

Come è noto, con la prima pronuncia venne affrontata la questione della illegittimità costituzionale del limite di rilevanza penale della fattispecie di cui all'art. 10-ter decreto legislativo n. 74/2000, limitatamente ai fatti commessi ante 17 settembre 2011.

La Corte acclarava l'illegittimità costituzionale di detta norma nella parte in cui per i fatti anteriori al 17 settembre 2011 puniva l'omesso versamento di IVA per importi non superiori a € 103.291,38.

La Corte, infatti, rilevava «un evidente difetto di coordinamento tra la soglia di punibilità inerente al delitto che interessa (art. 10-ter) e quelle relative ai delitti in materia di dichiarazione di cui agli articoli 4 e 5 decreto legislativo n. 74/2000», tale difetto di coordinamento è «foriero di sperequazioni sanzionatorie manifestamente irragionevoli».



Anteriormente alle modifiche legislative introdotte con il decreto-legge n. 138/2011, l'omessa dichiarazione era punita solo allorché l'imposta evasa, con riferimento a ciascuna singola imposta fosse superiore a € 77.468,53: in questo caso colui che avesse — pur avendo regolarmente presentato la dichiarazione IVA — omesso di versarne l'importo autoliquidato che si collocasse fra i 50.000 e i 77.468,53 € veniva penalmente sanzionato in forza del disposto dell'art. 10-ter, mentre colui che avesse omesso completamente di presentare la dichiarazione IVA andava esente da qualunque conseguenza penale, pur essendo la prima condotta palesemente meno grave della seconda o, quanto meno, di pari gravità.

Analogamente accadeva in relazione al reato p. e p. dall'art. 4 decreto legislativo n. 74/2000, cioè nel caso di dichiarazione infedele, la cui soglia di rilevanza penale era ancora più alta, pari a € 103.291,38.

Anche in questo caso il contribuente che avesse presentato una regolare dichiarazione IVA — autoliquidandosi un debito IVA per un importo ricompreso fra i 50.000 e i 103.291,38 euro — era sottoposto a sanzione penale, per contro il contribuente che avesse presentato una dichiarazione infedele per pari importo (sia come elementi attivi omessi, sia come elementi passivi fittizi inseriti) andava esente da qualunque sanzione.

La soluzione adottata dalla Corte è stata, come è noto, quella di ritenere incostituzionale l'art. 10-ter per la parte in cui, per i fatti commessi anteriormente al 17 settembre 2011 richiedeva una soglia di punibilità inferiore alla più alta delle soglie considerate, cioè 103.291,38.

A seguito di tale pronuncia che aveva evidenziato un doppio *vulnus* al principio di uguaglianza, il Tribunale ordinario di Lecce con ordinanza 24 aprile 2015 e il Tribunale ordinario di Palermo con ordinanza del 21 settembre 2015 sollevavano la questione di legittimità costituzionale relativamente all'art. 10-*quater* decreto legislativo n. 74/2000.

La Corte con ordinanza n. 116/2016 disponeva la restituzione degli atti ai giudici a quibus per una nuova valutazione della questione alla luce del mutato quadro normativo a seguito dell'entrata in vigore del decreto legislativo n. 158/2015.

Appare quindi fondamentale vagliare il profilo di illegittimità costituzionale — sotto il profilo del *vulnus* al principio di uguaglianza di cui all'art. 3 della Costituzione — dell'art. 10-*quater* nella sua formulazione ante 2015, comparando tale fattispecie con l'attuale testo dell'art. 4 decreto legislativo n. 74/2000, per la circostanza che il legislatore ha elevato le soglie di rilevanza penale del fatto: essendo tale mutamento di segno più favorevole al reo comporta una applicazione a tutti i fatti sia antecedenti sia successivi al 2015 di tale nuovo limite di punibilità.

Pertanto, allo stato attuale accade che il contribuente che abbia presentato la dichiarazione IVA e abbia indicato in compensazione crediti inesigibili o inesistenti, con ciò omettendo il pagamento dell'imposta per una cifra superiore a € 50.000, sia assoggettato a sanzione penale, mentre il contribuente che abbia presentato una dichiarazione infedele, ex art. 4 decreto legislativo n. 74/2000, inserendo o elementi passivi fittizi o omettendo elementi attivi per un importo superiore a 50.000 ma non a 150.000 euro, vada esente da sanzione penale.

Pare a questo giudice che si configuri in questo caso una lesione del principio costituzionale di uguaglianza in quanto due condotte che appaiono, anche sotto il profilo sanzionatorio, quanto meno di pari gravità, vengono trattate dal legislatore in maniera del tutto differente, senza alcuna ragione che giustifichi tale differenza di trattamento.

Il reato di infedele dichiarazione, è, infatti, punito con una pena edittale da uno a tre anni di reclusione, mentre il reato di indebita compensazione è punito — nella formulazione che questo giudice deve applicare nel caso concreto, ante novella del 2015 — con la pena da sei mesi a due anni: appare evidente che il legislatore abbia considerato più grave e — conseguentemente, lo abbia sanzionato in maniera più grave — il reato p. e p. dall'art. 4 ma abbia consentito che condotte considerate astrattamente più gravi possano andare esenti da pena, laddove inferiori alla soglia di 150.000 euro, mentre condotte meno gravi, in quanto punite con pene inferiori, rientrino nell'area di penale rilevanza al mero superamento della soglia di 50.000 euro.

Pertanto il trattamento che il legislatore riserva a chi sia imputato del reato p. e p. dall'art. 10-*quater* è ingiustificatamente peggiore rispetto al trattamento riservato a chi debba rispondere del reato p. e p. dall'art. 4 decreto legislativo n. 74/2000.

In ogni caso, tralasciando il regime sanzionatorio previsto per le due fattispecie di reato, anche a volere considerare l'oggettività delle condotte in esame e il disvalore delle stesse, non si può non notare che in entrambi i casi la condotta tipica ha una connotazione di tipo commissivo e di carattere fraudolento e/o decettivo che sicuramente rende più gravi tali fattispecie se rapportate — ad esempio — al reato di mera omessa dichiarazione, che infatti non si richiama come *tertium comparationis*, in cui la condotta è meramente omissiva e non commissiva.

Per contro, le condotte tipiche che caratterizzano le due fattispecie qui considerate sono molto simili, perché richiedono un *quid pluris*, cioè una rappresentazione anche cartacea non veritiera della realtà.



Nonostante, però, le evidenti analogie fra le due fattispecie che si è cercato di evidenziare, i trattamenti sanzionatori, ma soprattutto il limite di offensività della condotta indicato dal legislatore, appaiono irragionevolmente differenti, in misura del triplo e ciò a parere di questo giudice comporta un evidente *vulnus* al principio di cui all'art. 3 della Costituzione, cioè del principio di uguaglianza formale e sostanziale.

Il disposto dell'art. 10-*quater* decreto legislativo n. 74/2000 laddove prevede un limite di punibilità pari a € 50.000 annuali comporta un trattamento differente e deteriore rispetto all'art. 4 decreto legislativo n. 74/2000 che prevede un limite di rilevanza penale di € 150.000, nonostante il legislatore abbia individuato una maggiore gravità nella seconda delle due fattispecie di reato e nonostante la sostanziale identità di disvalore concreto delle due condotte considerate.

*P.Q.M.*

*Il Tribunale di Busto Arsizio, in composizione monocratica, sottopone all'Ecc.ma Corte costituzionale adita questione di legittimità costituzionale in relazione all'art. 10-*quater* decreto legislativo n. 74/2000, nella formulazione ante decreto legislativo n. 158/2015, nella parte in cui indica il limite di punibilità in € 50.000 annui anziché in € 150.000, per contrasto con il principio di uguaglianza in senso formale e sostanziale;*

*Visto l'art. 23 legge 11 marzo 1953;*

*Ordina la notificazione a cura della propria cancelleria della presente ordinanza al Presidente del Consiglio dei ministri, nonché ai Presidenti delle Camere del Parlamento.*

Busto Arsizio, 11 novembre 2016

*Il Giudice: ZONCU*

17C00027

N. 18

*Ordinanza del 16 novembre 2016 del Tribunale amministrativo regionale per l'Umbria sul ricorso proposto da Caputo Marco e altri contro Ministero dell'economia e delle finanze*

**Giustizia amministrativa - Giudizio di ottemperanza - Equa riparazione per violazione della ragionevole durata del processo - Nomina, da parte del giudice amministrativo, di un dirigente dell'amministrazione soccombenente come commissario *ad acta*.**

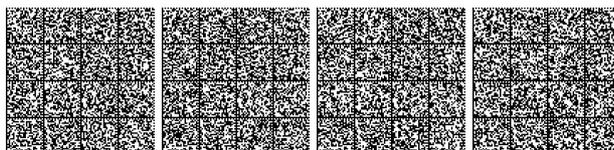
- Legge 24 marzo 2001, n. 89 (Previsione di equa riparazione in caso di violazione del termine ragionevole del processo e modifica dell'articolo 375 del codice di procedura civile), art. 5-*quinquies* [recte: 5-*sexies*], comma 8, introdotto dall'art. 1, comma 777, lett. l), della legge 28 dicembre 2015, n. 208 ("Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge di stabilità 2016)").

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER L' UMBRIA

(SEZIONE PRIMA)

ha pronunciato la presente ordinanza sul ricorso numero di registro generale 611 del 2014, proposto da:

Marco Caputo, Gianantonio Mazzocco, Erminio Pistis, Orlando Romano, Giuseppe Russo, Vincenzo Salamone, Carlo Schiavone, Domenico Sicilia, Ugo Amabile, Francesco Silvestre, Enzo Fenu, Ernesto Spicciariello, Salvatore Bertolino, Vittorio De Paolis, Sebastiano De Majo, Renato Eboli, Giovanni Grilli, Salvatore Impera, Giuseppe Mazzaglia, Damiano Mazzone, Daniele Zannol, Marco Proietti, Vincenzo Genovese, Enrico Vettori, Angelo Novelli, Bruno Tonon, Giuliano Cangelosi, Mario Cnes, Bruno Dalla Costa, Virgilio Padrone, Alessandro Brunello e Tonio Zecca, tutti rappresentati e difesi dagli avvocati Salvatore Coronas C.F. CRNSVT49M24D969F, Umberto Coronas C.F. CRNMRT-68T21H501K, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Orazio Ferrigno in Perugia, via della Filanda n. 27;



Contro Ministero dell'economia e delle finanze, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso per legge dall'Avvocatura distrettuale dello Stato, domiciliata in Perugia, via degli Uffici n. 14;

Per l'esecuzione del giudicato formatosi sul decreto della Corte di appello di Perugia n. 1413 del 29 novembre 2012;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Ministero dell'economia e delle finanze;

Relatore nella Camera di consiglio del giorno 22 giugno 2016 il dott. Massimo Santini e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

### 1. I fatti all'origine della controversia.

Con sentenza n. 195 del 25 febbraio 2016 questo Tribunale amministrativo regionale accoglieva il ricorso con cui si chiedeva l'ottemperanza al decreto della Corte d'appello di Perugia n. 1413 del 2012 recante, a sua volta, la condanna del Ministero economia e finanze alla riparazione del danno da ritardo giudiziario (*ex lege* n. 89/2001) per una somma, in favore di ciascuno dei ricorrenti, pari ad € 9.750,00, oltre agli interessi legali dal giorno della domanda a quello del saldo, nonché al pagamento delle spese legali.

Il tribunale amministrativo disponeva in particolare che:

a) il Ministero dell'economia e delle finanze provvedesse entro il termine perentorio di sessanta giorni dalla notifica o dalla comunicazione in via amministrativa della sentenza al pagamento delle somme di cui sopra in favore di ciascuna delle parti ricorrenti;

b) per il caso di persistente inadempienza oltre il termine stabilito si nominava sin da subito quale commissario *ad acta* il direttore della Banca d'Italia, Roma succursale, filiale di via dei Mille, 52, nelle funzioni di tesoreria provinciale dello Stato.

Il commissario, nel termine eventuale ed ulteriore di sessanta giorni, avrebbe provveduto «in particolare a:

a) prelevare le somme da qualsiasi capitolo di spesa del Ministero competente al pagamento, ovvero, in caso di incapienza, da qualsiasi altro capitolo di spesa dello Stato, scelto a sua discrezione secondo il criterio di buona amministrazione;

b) utilizzare se necessario anche i fondi fuori bilancio;

c) utilizzare in alternativa, sempre a sua scelta, l'istituto del pagamento in conto sospeso».

Con successiva istanza depositata in data 4 aprile 2016, ai sensi dell'art. 114, commi 6, c.p.a., il predetto direttore della Banca d'Italia faceva tuttavia presente che la legge 28 dicembre 2015, n. 208, all'art. 1, comma 777, lettera l), aveva previsto che per i giudizi di ottemperanza relativi alla legge n. 89 del 2001 (c.d. Legge Pinto) «il giudice amministrativo nomina, ove occorra, commissario *ad acta* un dirigente dell'amministrazione soccombente».

Di qui la richiesta di essere sollevato dall'incarico conferito, dato che la relativa decisione era stata adottata in esito alla Camera di consiglio del 10 febbraio 2016, ossia all'indomani della entrata in vigore della suddetta disposizione di cui alla legge finanziaria per il 2016.

Alla Camera di consiglio del 22 giugno 2016 la suddetta istanza veniva dunque trattenuta in decisione.

### 2. Il quadro normativo rilevante ai fini della decisione.

2.1. La citata legge n. 89 del 2001, come noto, prevede determinati rimedi all'irragionevole durata del processo in violazione dell'art. 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.

Tra questi, il diritto all'equa riparazione sulla base dei parametri di cui all'art. 2-bis della stessa legge.

Ai sensi del successivo art. 3, la relativa domanda va presentata con ricorso davanti al Presidente della Corte di appello nel cui distretto si trova la sede del giudizio definito «con ritardo». Il ricorso viene in particolare proposto nei confronti di: Ministero della giustizia allorché si tratti di ritardi del giudice ordinario; Ministero della difesa in caso di ritardi del giudice militare; Ministero economia e finanze in tutti gli altri casi (giudice amministrativo, commissioni tributarie, Corte dei conti, etc.).

La Corte di appello decide con decreto l'ammontare della somma dovuta a titolo, per l'appunto, di equa riparazione.

Qualora l'amministrazione condannata al suddetto pagamento non esegua nel termine prescritto è possibile procedere all'esecuzione forzata della somme così liquidate oppure mediante giudizio di ottemperanza davanti al giudice amministrativo, ai sensi degli articoli 112 ss. del decreto legislativo n. 104 del 2010.

Su tale ultimo aspetto è incisivamente intervenuta la citata legge finanziaria per il 2016, la quale ha introdotto uno specifico art. 5-sexies nel corpo della originaria legge n. 89 del 2001.



Il comma 8 della suddetta disposizione prevede, come del resto già anticipato, che «Qualora i creditori di somme liquidate a norma della presente legge propongano l'azione di ottemperanza di cui al titolo I del libro quarto del codice del processo amministrativo, di cui al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, il giudice amministrativo nomina, ove occorra, commissario *ad acta* un dirigente dell'amministrazione soccombente, con esclusione dei titolari di incarichi di Governo, dei capi dipartimento e di coloro che ricoprono incarichi dirigenziali generali. I compensi riconosciuti al commissario *ad acta* rientrano nell'onnicomprendività della retribuzione dei dirigenti».

2.2. Dal canto suo, il decreto legislativo n. 104 del 2010 (codice del processo amministrativo) in tema di commissario *ad acta* prevede:

a) all'art. 21, ricompreso a sua volta nel titolo I, capo VI (Ausiliari del giudice), che «Nell'ambito della propria giurisdizione, il giudice amministrativo, se deve sostituirsi all'amministrazione, può nominare come proprio ausiliario un commissario *ad acta*. Si applica l'art. 20, comma 2»;

b) all'art. 20, comma 2, c.p.a., che «Il consulente, o il verificatore, può essere ricusato dalle parti per i motivi indicati nell'art. 51 del codice di procedura civile».

Le citate norme costituiscono espressione del principio costituzionale di cui all'art. 108, secondo comma, della Costituzione, a norma del quale «La legge assicura l'indipendenza ... degli estranei che partecipano all'amministrazione della giustizia».

2.3. Chiarito ciò, ai fini della risoluzione della controversia in esame risulta giocoforza pregiudiziale, ad avviso del collegio, sollevare questione di legittimità costituzionale della citata disposizione della legge finanziaria per il 2016. Norma questa in ordine alla quale il collegio nutre dubbi di compatibilità, in particolare, con gli articoli 3, 24, 104 e 108 della Costituzione, nei sensi e nei limiti di cui si dirà appresso.

### 3. Circa la rilevanza della questione da sollevare.

Quanto al necessario nesso di strumentalità tra la soluzione della questione di legittimità costituzionale e la definizione del presente giudizio, va innanzitutto rilevato come l'istanza di sostituzione presentata dal commissario *ad acta* a suo tempo nominato con la predetta sentenza di questo Tribunale amministrativo implichi, giocoforza, la applicazione della citata disposizione della legge finanziaria 2016 [art. 1, comma 777, lettera l)], ossia la esclusiva nomina di un dirigente di seconda fascia della amministrazione rivelatasi in questa sede inadempiente.

Da una lettura della legge sopravvenuta in corso di giudizio non residuano infatti spazi di discrezionalità o di diverse opzioni interpretative, finanche sulla base di letture costituzionalmente orientate della norma in questione.

Il giudice amministrativo è vincolato, per siffatti inadempimenti rispetto al *dictum* giudiziale, a percorrere unicamente questa strada. E ciò anche sulla base di un preciso indirizzo della Corte di legittimità in base al quale «nel caso di successione di leggi processuali nel tempo, ove il legislatore non abbia diversamente disposto, in ossequio alla regola generale di cui all'art. 11 preleggi, la nuova norma disciplina non solo i processi iniziati successivamente alla sua entrata in vigore ma anche i singoli atti, ad essa successivamente compiuti, di processi iniziati prima della sua entrata in vigore, quand'anche la nuova disciplina sia più rigorosa per le parti rispetto a quella vigente all'epoca di introduzione del giudizio» (Cass. civile, sez. III, 15 febbraio 2011, n. 3688).

Di qui la evidente rilevanza della questione, dal momento che in siffatto contesto processuale dovrebbe trovare applicazione l'opzione normativa adottata dal legislatore finanziario per il 2016 la quale, tuttavia, contrasta ad avviso del collegio con le disposizioni costituzionali che, nell'ambito del paragrafo dedicato alla non manifesta infondatezza, verranno partitamente individuate.

### 4. Circa la non manifesta infondatezza: il thema decidendum e i singoli profili di sospetta incostituzionalità.

4.0. Ai fini che qui interessano ed in funzione dei parametri costituzionali che si reputano violati (articoli 24, 104 e 108) due sono i principi che, in tema di commissario *ad acta* nel processo amministrativo in generale, debbono essere tenuti ben presenti:

a) il commissario *ad acta* quale ausiliario del giudice dotato di imparzialità e terzietà;

b) il potere ampiamente discrezionale di nomina del medesimo commissario in capo al giudice amministrativo.

4.1. Quanto al primo profilo (imparzialità del commissario *ad acta* quale ausiliario del giudice) va detto in via preliminare che la giurisprudenza del Consiglio di Stato si è a più riprese espressa sull'esigenza che si debba trattare di organo che offra «completa garanzia di legalità e di imparzialità per l'espletamento di un'attività che, pur essendo la medesima che avrebbe dovuto essere prestata dall'amministrazione, ne differisce, tuttavia, giuridicamente, perché si fonda sull'ordine contenuto nella decisione del giudice amministrativo» (Consiglio di Stato, sezione IV, 14 ottobre 2004, n. 6673; Consiglio di Stato, sezione III, 21 novembre 2012, n. 5890).

In questa direzione, l'art. 21 c.p.a. annovera espressamente il commissario *ad acta* tra gli ausiliari del giudice cui quest'ultimo ricorre nelle ipotesi in cui «deve sostituirsi all'amministrazione».



Viene in tal modo definitivamente superata l'antica disputa tra la tesi che vedeva il commissario alla stregua di organo (ausiliario) del giudice e quella che lo vedeva invece come organo straordinario della P.A. Disputa definitasi come evidente a vantaggio della prima tesi.

L'imparzialità e la terzietà degli ausiliari del giudice è in questi termini riconducibile a quella costituzionalmente imposta al giudice. Ciò significa che il consulente non deve essere legato a nessuna delle parti del processo, analogamente a quanto è prescritto per il giudice. Tale imparzialità è garantita dalla legge sotto un duplice profilo: innanzitutto con il demandarne la nomina al giudice, organo per il quale l'imparzialità è autonomamente e preliminarmente prescritta [di qui anche la sussistenza di un potere ampiamente discrezionale in capo a quest'ultimo (Cass. civile, sez. lav., 17 novembre 1997, n. 11412)]; in secondo luogo con la previsione, anche per il consulente tecnico, degli istituti propri dell'astensione e della ricsuzione (Cass. civile, sez. I, 22 luglio 2004, n. 13667).

Questa la scelta netta operata dal codice del processo amministrativo del 2010, rispettivamente mediante le citate disposizioni di cui agli articoli 21 e 20, comma 2.

A tale figura commissariale si applica pertanto l'art. 51 del codice di procedura civile in materia di obblighi di astensione e, dietro espressa previsione di cui all'art. 20, comma 2, c.p.a. (cui rinvia lo stesso art. 21 c.p.a.), per le medesime ragioni ivi contemplate può anche essere chiesta la ricsuzione dalle parti del giudizio (e dunque in estrema sintesi, per quanto di interesse nella presente fattispecie: interesse nella causa, frequentazione delle parti, collaborazione professionale intensa o abituale).

In proposito si ritiene tra l'altro che la ricsuzione scatti non solo per le cause obbligatorie di cui al citato art. 51 del codice di procedura civile ma anche per quelle facoltative e, tra queste, per tutte le gravi ragioni di convenienza.

Siffatte esigenze di imparzialità nascono altresì dal fatto che il commissario *ad acta* adotta provvedimenti che hanno natura giudiziaria la cui verifica – in termini di coerenza con l'ordine contenuto nella sentenza passata in giudicato – spetta al giudice che l'ha nominato: ed infatti i suoi atti non possono essere unilateralmente modificati dalla P.A. ma soltanto impugnati davanti allo stesso G.A. mediante apposito incidente di esecuzione (Corte costituzionale, 12 maggio 1977, n. 77; Consiglio di Stato, ad. plen., 14 luglio 1978, n. 23).

Si tratta in sostanza di un organo paragiurisdizionale, come anche affermato nella giurisprudenza del Consiglio di Stato (*cf.* n. 1433 del 1995 e n. 605 del 2006).

In questa stessa direzione l'attività del commissario *ad acta* si mostra anzi più pregante ed incisiva rispetto ad altri ausiliari del giudice. Essa non si limita infatti ad eseguire atti meramente istruttori o propulsivi ma direttamente sostitutori rispetto alle prerogative della P.A. In questi termini è un *quid pluris* rispetto ad altri ausiliari, data la natura sostanzialmente giurisdizionale del proprio operato.

4.2. Sotto il secondo profilo (ampia discrezionalità del giudice nella scelta del commissario) sulla base della impostazione codicistica – e prima ancora del diritto vivente – rimane in capo al G.A. un largo margine di scelta sui requisiti per la nomina del commissario *ad acta* e sulla sua identità, atteso il suo elevato carattere fiduciario.

Ciò risulta particolarmente evidente nella parte in cui, all'art. 21 che si occupa proprio di nomina di questa particolare figura del processo amministrativo, non sono ribaditi gli stessi vincoli cui è invece subordinata la nomina dei consulenti tecnici di ufficio (*cf.* art. 19, ove si rinvia a soggetti iscritti in specifici albi o comunque dotati di particolare competenza tecnica).

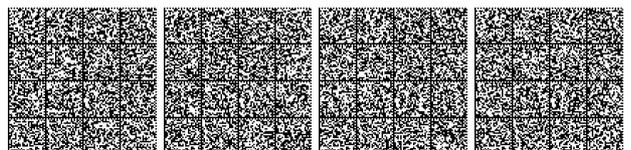
Sul potere ampiamente discrezionale del giudice amministrativo si è soffermata la stessa Corte costituzionale (*cf.* sentenza 12 maggio 1977, n. 75) nella parte in cui si è affermato che «al giudice amministrativo non sarebbe possibile disconoscere, nell'esercizio dei poteri giurisdizionali attribuitigli dall'art. 27, n. 4, del testo unico n. 1054 del 1924, una prudente discrezionalità, sia nel determinarsi per l'uno o per l'altro mezzo di esecuzione del giudicato, sia nella scelta (eventuale) del commissario ovvero dell'organo al quale demandarla».

Ancora sull'ampio potere discrezionale di nomina degli ausiliari del giudice più in generale si è peraltro espressa la giurisprudenza della Cassazione con riguardo alla scelta dei consulenti tecnici di ufficio (*cf.* Cassazione Sez. Lav., 17 novembre 1997, n. 11412).

Seguendo questa stessa impostazione, parte della dottrina non ha del resto esitato ad affermare come siffatta nomina sia nella disponibilità del giudice.

4.3. Ora, volendo ancorare i suddetti principi a parametri costituzionali certi è possibile affermare che:

a) la necessità di scegliere un commissario indipendente deriva sia dall'art. 24 della Costituzione (principio di effettività della tutela che si estrinseca anche attraverso il diritto ad un giudice terzo ed imparziale, dunque equidistante) sia dall'art. 108 della Costituzione (secondo cui «La legge assicura l'indipendenza ... degli estranei che partecipano all'amministrazione della giustizia»);



b) l'ampia discrezionalità del G.A. nel potere di scelta del commissario più idoneo e imparziale scaturisce a sua volta dall'art. 104 della Costituzione (secondo cui «La magistratura costituisce un ordine autonomo e indipendente da ogni altro potere») e, più in particolare, dall'art. 108, secondo comma, della Costituzione («La legge assicura l'indipendenza dei giudici delle giurisdizioni speciali»).

4.4. Nel contesto sopra descritto si è venuta dunque a collocare la scelta del legislatore finanziario per il 2016; scelta che si pone in termini di netta rottura – pur se limitatamente al sistema della c.d. Legge Pinto – rispetto ai principi sopra delineati. E tanto sia nella parte in cui viene stabilito che il commissario dovrà essere un soggetto interno alla P.A. inadempiente (commissario *intra moenia*), con ciò mettendo in dubbio la sussistenza della necessaria terzietà del medesimo (e per le ragioni che più avanti saranno illustrate); sia nella parte in cui si individua *ex lege* la categoria da cui attingere (dirigenti seconda fascia amministrazione inadempiente), con ciò elidendo in sostanza il potere discrezionale di scelta ad opera del giudice dell'ottemperanza.

La finanziaria per il 2016 – almeno per quanto riguarda la materia dell'equa riparazione del danno da ritardo giudiziario, si ripete – costituisce pertanto deroga netta alle suddette regole di carattere generale: il G.A. non ha più discrezionalità ma è chiaramente vincolato a tale scelta, dovendo necessariamente ricorrere ad un dirigente della stessa amministrazione inadempiente.

4.5. In termini di ragionevolezza di siffatta opzione legislativa occorre indagare, una volta appurata la radicale differenza tra le due situazioni (ossia: tra scelta discrezionale del G.A. di soggetti anche esterni alla P.A. in via generale e scelta vincolata dello stesso G.A. di dirigenti di seconda fascia della stessa amministrazione inadempiente per quanto attiene al sistema della Legge Pinto), se una tale distinzione o meglio deroga rispetto ai criteri generali possa trovare una valida giustificazione. E ciò sulla base dei consueti schemi del giudizio ternario.

4.6. Il punto di partenza è allora quello di chiedersi, innanzitutto, quale possa essere la funzione e lo scopo cui la legge derogatoria è preordinata.

4.7. È chiaro, in questa direzione, come siffatti obiettivi siano intimamente legati ad esigenze di equilibrio di bilancio ai sensi dell'art. 81 della Costituzione: nominare un commissario *intra moenia* implicherebbe infatti l'azzeramento dei compensi da corrispondere a tali soggetti.

4.8. A tale specifico riguardo il collegio osserva tuttavia che:

A) come emerge anche dalle sentenze n. 70 del 2015 e n. 178 del 2015 della Corte costituzionale, l'esigenza di risparmio delle risorse pubbliche e di contenimento della spesa non costituisce un supervalore destinato a prevalere in modo assoluto su altri principi comunque permeati da una certa tutela di carattere costituzionale.

In altre parole, valori di rango costituzionale quali quelli appena enunziati (indipendenza del giudice e imparzialità dei suoi ausiliari) non potrebbero in alcun modo risultare suscettivi di automatica degradazione e di indiscriminata compressione in virtù di un implicito richiamo alla «contingente situazione finanziaria» di cui non è stata fornita – almeno a quanto consta a questo collegio – alcuna documentazione o puntualizzazione tecnica circa l'idoneità a garantire minori uscite per il bilancio dello Stato. E ciò anche sulla base di una disposizione costituzionale ove si parla di equilibrio e non necessariamente di pareggio di bilancio.

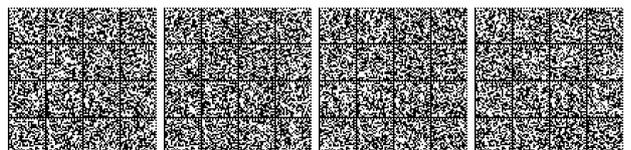
Occorre dunque operare – alla luce delle citate pronunzie della Corte costituzionale – un determinato bilanciamento tra valori costituzionalmente rilevanti e protetti.

Con la precisazione che un siffatto bilanciamento dovrebbe operare non solo e non tanto per i diritti sociali ma, più in generale, per tutti i diritti fondamentali che la Costituzione riconosce al massimo rango: tra questi il diritto di difesa e l'indipendenza degli organi giurisdizionali e dei soggetti estranei all'amministrazione della giustizia.

B) Per definizione, il commissario *ad acta* è chiamato a rimediare ad eventuali patologie di carattere organizzativo o funzionale della P.A. Esso rimuove conflitti di interessi, rivestendo in sostanza i connotati principali che sono propri della funzione amministrativa giustiziale: di qui l'esigenza che si tratti di un soggetto terzo rispetto agli interessi in conflitto.

Sotto questa particolare angolazione è pacifico che il commissario *ad acta*, allorché l'oggetto del giudicato sia costituito dal pagamento di somme (come del resto nel caso di specie), dovrà procedere non solo ad emettere atti di liquidazione e relativi mandati ma anche a stanziare se del caso le relative somme di bilancio, superando qualsiasi difficoltà dovuta alla situazione finanziaria dell'ente.

L'esaurimento dei fondi in bilancio o la mancata disponibilità di cassa non costituiscono, infatti, legittima causa di impedimento all'esecuzione del giudicato, e ciò in quanto l'amministrazione è tenuta a porre in essere tutte le iniziative necessarie per rendere possibile il pagamento procedendo, in questa stessa direzione, anche allo stanziamento di somme in bilancio, ove questo manifesti talune carenze.



Non ha dunque pieno valore, entro questi termini, l'argomentazione di solito svolta circa la sostanziale assenza di discrezionalità, in capo al commissario *ad acta*, allorché si tratti di portare ad esecuzione sentenze di condanna nei confronti della P.A. Argomento questo che, nell'ottica del medesimo legislatore finanziario del 2016, porterebbe ad escludere che il commissario *intra moenia*, proprio per l'assenza di margini di apprezzamento circa l'obbligo di conformarsi all'ordine giudiziale, possa reputarsi come non idoneo allo svolgimento di un siffatto compito (meramente esecutivo, secondo alcuni).

Ad avviso di questo collegio potrebbe invece concretamente emergere, proprio nel momento in cui i fondi non siano reperibili oppure i capitoli risultino incipienti, l'esigenza di ricorrere a determinati strumenti «forti» – e tra questi il prelievo di determinate «somme da qualsiasi capitolo di spesa del Ministero competente al pagamento, ovvero, in caso di incapienza, da qualsiasi altro capitolo di spesa dello Stato, scelto a sua discrezione secondo il criterio di buona amministrazione» (*cf.* citata sentenza di questo Tribunale amministrativo regionale) – che un commissario *intra moenia* potrebbe tuttavia avere qualche seria difficoltà ad utilizzare.

In altre parole, nel momento in cui non si dovessero trovare risorse nei pertinenti capitoli – fattore questo costantemente invocato come “limitante” da parte delle amministrazioni inadempienti in relazione agli obblighi di eseguire siffatte sentenze di condanna – scatterebbero una serie di meccanismi alternativi (pagamento in conto sospeso, ricorso ad altri capitoli del ministero, etc.) che al contrario denotano ampi margini di discrezionalità se non in ordine al *quantum* da corrispondere sicuramente nel *quomodo* circa l'individuazione delle risorse da cui attingere.

Nella direzione appena indicata sussiste pertanto, ad avviso del collegio, un potere altamente discrezionale e dunque la necessità che, in determinati casi, non sia un commissario «domestico» a svolgere tale funzione ma, piuttosto, un commissario «estraneo» alla sfera organizzativa oggetto di intervento.

E ciò nella preminente considerazione circa la probabile posizione di vulnerabilità in cui si verrebbe a trovare un commissario domestico – che in base alla disposizione in esame può unicamente essere un dirigente di seconda fascia – dinanzi a talune decisioni (prima fra tutte quella di reperire risorse da altri capitoli di bilancio ministeriali) che possono significativamente incidere su aree dell'amministrazione che sono pur sempre appannaggio di quei superiori livelli di ordine gerarchico (dirigenti di prima fascia o capi di dipartimento) da cui tali capitoli dipendono.

Con questo si vuole dire che le dinamiche organizzative interne ai singoli ministeri – soprattutto quelli ove un dirigente di seconda fascia coltiva legittime prospettive di carriera – potrebbero in concreto rivelarsi tali da rendere più impervio e difficoltoso il procedimento destinato a garantire la piena ed integrale esecuzione delle sentenze di condanna di cui in questa sede si discute.

Il tutto con inevitabile allungamento dei tempi del relativo pagamento e dunque con maturazione di ulteriori interessi legali [se non addirittura incidenti di esecuzione e ulteriori spese di giudizio, oltre agli interessi di mora ormai sempre più diffusamente riconosciuti ai sensi dell'art. 114, comma 4, lettera e), c.p.a.] che nel tempo potrebbero azzerare i benefici derivanti dalla mancata corresponsione di un compenso che risulta, pur sempre, maggiormente contenuto rispetto ad altre ipotesi.

Del resto, già il Consiglio di Stato si era a suo tempo espresso con atteggiamento di sfiducia nei riguardi di un commissario *intra moenia* (Consiglio di Stato, sez. IV, 14 ottobre 2004, n. 6673, cit.; Consiglio di Stato, sez. III, 21 novembre 2012, n. 5890, cit.). Si trattava, in questi casi, di ipotesi in cui era stato nominato commissario *ad acta* il vertice politico o dirigenziale del medesimo ente che si era dimostrato inottemperante alla sentenza (dunque le stesse amministrazioni che ancor prima erano state parti dell'originario giudizio di cognizione). Di qui l'assenza, ad avviso del Supremo Consesso, della «necessaria terzietà occorrente all'espletamento di dell'attività del commissario quale ausiliario del giudice».

4.9. Nei termini sopra indicati la scelta del legislatore della finanziaria per il 2016 si potrebbe in conclusione rivelare, ad avviso del collegio, ingiustificatamente derogatoria. E ciò sia per avere ritenuto automaticamente recessivi taluni diritti fondamentali (indipendenza del giudice e dei suoi ausiliari) rispetto a (tanto implicite quanto generiche) esigenze di contenimento della spesa pubblica; sia perché il presunto risparmio dato dalla mancata corresponsione di compensi ad un commissario *extra moenia* si potrebbe tradurre, per le difficoltà di natura funzionale ed organizzativa sopra partitamente illustrate, in un inevitabile allungamento dei tempi di pagamento e dunque in un aumento dei costi legati ai maggiori interessi – tanto legali quanto moratori – da corrispondere alla parte ricorrente.



### 5. Conclusioni.

Alla luce delle considerazioni sopra svolte si chiede pertanto che codesta Corte voglia pronunciare l'illegittimità costituzionale dell'art. 1, comma 777, lettera l), della legge n. 208 del 28 dicembre 2015, nella parte in cui impone al G.A. di dover nominare, quale commissario *ad acta*, unicamente un dirigente di seconda fascia della stessa amministrazione inadempiente.

E ciò per violazione degli articoli 3, 24, 104 e 108 della Costituzione.

Il giudizio di rilevanza e di non manifesta infondatezza della questione di costituzionale dell'art. 5-quinquies, comma 8, della legge n. 89 del 2001, come introdotto dall'art. 1, comma 777, lettera l), della legge n. 208 del 2015, impone la sospensione del presente giudizio in attesa della definizione del giudizio di costituzionalità.

*P.Q.M.*

*Il Tribunale amministrativo regionale per l'Umbria, Sezione Prima, visti gli articoli 134 della Costituzione e 23 della legge n. 87 del 1953, non definitivamente pronunciando:*

a) *riunisce le istanze proposte con i ricorsi indicati in epigrafe;*

b) *solleva questione di legittimità costituzionale dell'art. 5-quinquies, comma 8, della legge n. 89 del 2001, come introdotto dall'art. 1, comma 777, lettera l), della legge n. 208 del 2015, in materia di equa riparazione per la violazione del termine di ragionevole durata del processo, in riferimento agli articoli 3, 24, 104 e 108 della Costituzione;*

c) *sospende il giudizio e ordina la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;*

d) *dispone che, a cura della segreteria, la presente ordinanza sia notificata alle parti in causa e al Presidente del Consiglio di ministri e sia comunicata ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.*

Così deciso in Perugia nella Camera di consiglio del giorno 22 giugno 2016 con l'intervento dei magistrati:

Raffaele Potenza, Presidente;

Stefano Fantini, consigliere;

Massimo Santini, primo referendario, estensore.

*Il Presidente: POTENZA*

*L'estensore: SANTINI*

17C00028

N. 19

*Ordinanza del 16 novembre 2016 del Tribunale amministrativo regionale per l'Umbria sul ricorso proposto da Gianni Roberto Carlo e altri contro Ministero dell'economia e delle finanze*

**Giustizia amministrativa - Giudizio di ottemperanza - Equa riparazione per violazione della ragionevole durata del processo - Nomina, da parte del giudice amministrativo, di un dirigente dell'amministrazione soccombenente come commissario *ad acta*.**

- Legge 24 marzo 2001, n. 89 (Previsione di equa riparazione in caso di violazione del termine ragionevole del processo e modifica dell'articolo 375 del codice di procedura civile), art. 5-quinquies [*recte*: 5-sexies], comma 8, introdotto dall'art. 1, comma 777, lett. l), della legge 28 dicembre 2015, n. 208 (“Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge di stabilità 2016)”).



## IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER L'UMBRIA

(SEZIONE PRIMA)

Ha pronunciato la presente ordinanza:

sul ricorso numero di registro generale 651 del 2014, proposto da Roberto Carlo Gianni, rappresentato e difeso dall'avvocato Alfonso Luigi Marra, codice fiscale MRRLNS47T18H919K, con domicilio eletto presso segreteria T.A.R. Umbria in Perugia, via Baglioni n. 3, contro Ministero dell'economia e delle finanze, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso per legge dall'Avvocatura distrettuale dello Stato, domiciliata in Perugia, via degli Uffici n. 14;

sul ricorso numero di registro generale 652 del 2014, proposto da Rosanna Costagliola, rappresentata e difesa dall'avvocato Alfonso Luigi Marra codice fiscale MRRLNS47T18H919K, con domicilio eletto presso segreteria T.A.R. Umbria in Perugia, via Baglioni n. 3, contro Ministero dell'economia e delle finanze, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso per legge dall'Avvocatura distrettuale dello Stato, domiciliata in Perugia, via degli Uffici n. 14;

sul ricorso numero di registro generale 653 del 2014, proposto da Giancarlo Ferulano, rappresentato e difeso dall'avvocato Alfonso Luigi Marra, codice fiscale MRRLNS47T18H919K, con domicilio eletto presso segreteria T.A.R. Umbria in Perugia, via Baglioni n. 3, contro Ministero dell'economia e delle finanze, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso per legge dall'Avvocatura distrettuale dello Stato, domiciliata in Perugia, via degli Uffici n. 14;

sul ricorso numero di registro generale 654 del 2014, proposto da Bruno Piccirillo, rappresentato e difeso dall'avvocato Alfonso Luigi Marra codice fiscale MRRLNS47T18H919K, con domicilio eletto presso segreteria T.A.R. Umbria in Perugia, via Baglioni n. 3, contro Ministero dell'economia e delle finanze, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso per legge dall'Avvocatura distrettuale dello Stato, domiciliata in Perugia, via degli Uffici n. 14;

sul ricorso numero di registro generale 650 del 2014, proposto da Elena Camerlingo, rappresentata e difesa dall'avvocato Alfonso Luigi Marra codice fiscale MRRLNS47T18H919K, con domicilio eletto presso segreteria T.A.R. Umbria in Perugia, via Baglioni n. 3, contro Ministero dell'economia e delle finanze, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso per legge dall'Avvocatura distrettuale dello Stato, domiciliata in Perugia, via degli Uffici n. 14.

Per l'esecuzione:

quanto al ricorso n. 651 del 2014: del giudicato formatosi sul decreto della Corte di appello di Perugia n. 1477/13 del 30 luglio 2013;

quanto al ricorso n. 652 del 2014: del giudicato formatosi sul decreto della Corte di appello di Perugia n. 1477/13 del 30 luglio 2013;

quanto al ricorso n. 653 del 2014: del giudicato formatosi sul decreto della Corte di appello di Perugia n. 1477/13 del 30 luglio 2013;

quanto al ricorso n. 654 del 2014: del giudicato formatosi sul decreto della Corte di appello di Perugia n. 1477/13 del 30 luglio 2013;

quanto al ricorso n. 650 del 2014: del giudicato formatosi sul decreto della Corte di appello di Perugia n. 1477/13 del 30 luglio 2013.

Visti i ricorsi e i relativi allegati.

Viste le memorie difensive.

Visti tutti gli atti della causa.

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Ministero dell'economia e delle finanze.

Relatore nella camera di consiglio del giorno 22 giugno 2016 il dott. Massimo Santini e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale.



### 1. I fatti all'origine della controversia.

Con sentenza n. 196 del 25 febbraio 2016 questo Tribunale amministrativo regionale accoglieva il ricorso con cui si chiedeva l'ottemperanza al decreto della Corte d'appello di Perugia n. 1477 del 2013 recante, a sua volta, la condanna del Ministero dell'economia e delle finanze alla riparazione del danno da ritardo giudiziario (*ex lege* n. 89/2001) per una somma, in favore di ciascuno dei ricorrenti, pari ad € 5.000,00, oltre agli interessi legali dal giorno della domanda a quello del saldo, nonché al pagamento delle spese legali.

Il Tribunale amministrativo disponeva in particolare che:

a) il Ministero dell'economia e delle finanze provvedesse entro il termine perentorio di sessanta giorni dalla notifica o dalla comunicazione in via amministrativa della sentenza al pagamento delle somme di cui sopra in favore di ciascuna delle parti ricorrenti;

b) per il caso di persistente inadempienza oltre il termine stabilito si nominava sin da subito quale commissario *ad acta* il Direttore della Banca d'Italia, Roma succursale, filiale di via dei Mille n. 52, nelle funzioni di tesoreria provinciale dello Stato.

Il commissario, nel termine eventuale ed ulteriore di sessanta giorni, avrebbe provveduto «in particolare a:

a) prelevare le somme da qualsiasi capitolo di spesa del Ministero competente al pagamento, ovvero, in caso di incapienza, da qualsiasi altro capitolo di spesa dello Stato, scelto a sua discrezione secondo il criterio di buona amministrazione;

b) utilizzare se necessario anche i fondi fuori bilancio;

c) utilizzare in alternativa, sempre a sua scelta, l'istituto del pagamento in conto sospeso».

Con successiva istanza depositata in data 4 aprile 2016, ai sensi dell'art. 114, commi 6, c.p.a., il predetto Direttore della Banca d'Italia faceva tuttavia presente che la legge 28 dicembre 2015, n. 208, all'art. 1, comma 777, lettera l), aveva previsto che per i giudizi di ottemperanza relativi alla legge n. 89 del 2001 (cosiddetta legge Pinto) «il giudice amministrativo nomina, ove occorra, commissario *ad acta* un dirigente dell'amministrazione soccombente».

Di qui la richiesta di essere sollevato dall'incarico conferito, dato che la relativa decisione era stata adottata in esito alla camera di consiglio del 10 febbraio 2016, ossia all'indomani della entrata in vigore della suddetta disposizione di cui alla legge finanziaria per il 2016.

Alla camera di consiglio del 22 giugno 2016 la suddetta istanza veniva dunque trattenuta in decisione.

### 2. Il quadro normativo rilevante ai fini della decisione.

2.1. La citata legge n. 89 del 2001, come noto, prevede determinati rimedi all'irragionevole durata del processo in violazione dell'art. 6 della CEDU.

Tra questi, il diritto all'equa riparazione sulla base dei parametri di cui all'art. 2-*bis* della stessa legge.

Ai sensi del successivo art. 3, la relativa domanda va presentata con ricorso davanti al Presidente della Corte di appello nel cui distretto si trova la sede del giudizio definito «con ritardo». Il ricorso viene in particolare proposto nei confronti di: Ministero della giustizia allorché si tratti di ritardi del giudice ordinario; Ministero della difesa in caso di ritardi del giudice militare; Ministero dell'economia e delle finanze in tutti gli altri casi (giudice amministrativo, commissioni tributarie, Corte dei conti, ecc.).

La Corte di appello decide con decreto l'ammontare della somma dovuta a titolo, per l'appunto, di equa riparazione.

Qualora l'amministrazione condannata al suddetto pagamento non esegua nel termine prescritto è possibile procedere all'esecuzione forzata della somme così liquidate oppure mediante giudizio di ottemperanza davanti al giudice amministrativo, ai sensi degli articoli 112 e seguenti del decreto legislativo n. 104 del 2010.

Su tale ultimo aspetto è incisivamente intervenuta la citata legge finanziaria per il 2016, la quale ha introdotto uno specifico art. 5-*sexies* nel corpo della originaria legge n. 89 del 2001.

Il comma 8 della suddetta disposizione prevede, come del resto già anticipato, che «Qualora i creditori di somme liquidate a norma della presente legge propongano l'azione di ottemperanza di cui al titolo I del libro quarto del codice del processo amministrativo, di cui al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, il giudice amministrativo nomina, ove occorra, commissario *ad acta* un dirigente dell'amministrazione soccombente, con esclusione dei titolari di incarichi di Governo, dei capi dipartimento e di coloro che ricoprono incarichi dirigenziali generali. I compensi riconosciuti al commissario *ad acta* rientrano nell'onnicomprendività della retribuzione dei dirigenti».



2.2. Dal canto suo, il decreto legislativo n. 104 del 2010 (codice del processo amministrativo) in tema di commissario *ad acta* prevede:

a) all'art. 21, ricompreso a sua volta nel titolo I, capo VI (Ausiliari del giudice), che «Nell'ambito della propria giurisdizione, il giudice amministrativo, se deve sostituirsi all'amministrazione, può nominare come proprio ausiliario un commissario *ad acta*. Si applica l'art. 20, comma 2»;

b) all'art. 20, comma 2, c.p.a., che «Il consulente, o il verificatore, può essere ricusato dalle parti per i motivi indicati nell'art. 51 del codice di procedura civile».

Le citate norme costituiscono espressione del principio costituzionale di cui all'art. 108, secondo comma, Cost., a norma del quale «La legge assicura l'indipendenza ... degli estranei che partecipano all'amministrazione della giustizia».

2.3. Chiarito ciò, ai fini della risoluzione della controversia in esame risulta giocoforza pregiudiziale, ad avviso del collegio, sollevare questione di legittimità costituzionale della citata disposizione della legge finanziaria per il 2016. Norma questa in ordine alla quale il collegio nutre dubbi di compatibilità, in particolare, con gli articoli 3, 24, 104 e 108 Cost., nei sensi e nei limiti di cui si dirà appresso.

### 3. Circa la rilevanza della questione da sollevare.

Quanto al necessario nesso di strumentalità tra la soluzione della questione di legittimità costituzionale e la definizione del presente giudizio, va innanzitutto rilevato come l'istanza di sostituzione presentata dal commissario *ad acta* a suo tempo nominato con la predetta sentenza di questo Tribunale amministrativo implichi, giocoforza, la applicazione della citata disposizione della legge finanziaria 2016 [art. 1, comma 777, lettera l)], ossia la esclusiva nomina di un dirigente di seconda fascia della amministrazione rivelatasi in questa sede inadempiente.

Da una lettura della legge sopravvenuta in corso di giudizio non residuano infatti spazi di discrezionalità o di diverse opzioni interpretative, finanche sulla base di letture costituzionalmente orientate della norma in questione.

Il giudice amministrativo è vincolato, per siffatti inadempimenti rispetto al *dictum* giudiziale, a percorrere unicamente questa strada. E ciò anche sulla base di un preciso indirizzo della Corte di legittimità in base al quale «nel caso di successione di leggi processuali nel tempo, ove il legislatore non abbia diversamente disposto, in ossequio alla regola generale di cui all'art. 11 preleggi, la nuova norma disciplina non solo i processi iniziati successivamente alla sua entrata in vigore ma anche i singoli atti, ad essa successivamente compiuti, di processi iniziati prima della sua entrata in vigore, quand'anche la nuova disciplina sia più rigorosa per le parti rispetto a quella vigente all'epoca di introduzione del giudizio» (Cassazione civile, sezione III, 15 febbraio 2011, n. 3688).

Di qui la evidente rilevanza della questione, dal momento che in siffatto contesto processuale dovrebbe trovare applicazione l'opzione normativa adottata dal legislatore finanziario per il 2016 la quale, tuttavia, contrasta ad avviso del collegio con le disposizioni costituzionali che, nell'ambito del paragrafo dedicato alla non manifesta infondatezza, verranno partitamente individuate.

### 4. Circa la non manifesta infondatezza: il thema decidendum e i singoli profili di sospetta incostituzionalità.

4.0. Ai fini che qui interessano ed in funzione dei parametri costituzionali che si reputano violati (articoli 24, 104 e 108) due sono i principi che, in tema di commissario *ad acta* nel processo amministrativo in generale, debbono essere tenuti ben presenti:

a) il commissario *ad acta* quale ausiliario del giudice dotato di imparzialità e terzietà;

b) il potere ampiamente discrezionale di nomina del medesimo commissario in capo al giudice amministrativo.

4.1. Quanto al primo profilo (imparzialità del commissario *ad acta* quale ausiliario del giudice) va detto in via preliminare che la giurisprudenza del Consiglio di Stato si è a più riprese espressa sull'esigenza che si debba trattare di organo che offra «completa garanzia di legalità e di imparzialità per l'espletamento di un'attività che, pur essendo la medesima che avrebbe dovuto essere prestata dall'amministrazione, ne differisce, tuttavia, giuridicamente, perché si fonda sull'ordine contenuto nella decisione del giudice amministrativo» (Consiglio di Stato, sezione IV, 14 ottobre 2004, n. 6673; Consiglio di Stato, sezione III, 21 novembre 2012, n. 5890).

In questa direzione, l'art. 21 c.p.a. annovera espressamente il commissario *ad acta* tra gli ausiliari del giudice cui quest'ultimo ricorre nelle ipotesi in cui «deve sostituirsi all'amministrazione».

Viene in tal modo definitivamente superata l'antica disputa tra la tesi che vedeva il commissario alla stregua di organo (ausiliario) del giudice e quella che lo vedeva invece come organo straordinario della pubblica amministrazione. Disputa definitasi come evidente a vantaggio della prima tesi.



L'imparzialità e la terzietà degli ausiliari del giudice è in questi termini riconducibile a quella costituzionalmente imposta al giudice. Ciò significa che il consulente non deve essere legato a nessuna delle parti del processo, analogamente a quanto è prescritto per il giudice. Tale imparzialità è garantita dalla legge sotto un duplice profilo: innanzitutto con il demandarne la nomina al giudice, organo per il quale l'imparzialità è autonomamente e preliminarmente prescritta [di qui anche la sussistenza di un potere ampiamente discrezionale in capo a quest'ultimo (Cass. civile, sezione lavoro, 17 novembre 1997, n. 11412)]; in secondo luogo con la previsione, anche per il consulente tecnico, degli istituti propri dell'astensione e della ricusazione (Cass. civile, sezione I, 22 luglio 2004, n. 13667).

Questa la scelta netta operata dal codice del processo amministrativo del 2010, rispettivamente mediante le citate disposizioni di cui agli articoli 21 e 20, comma 2.

A tale figura commissariale si applica pertanto l'art. 51 c.p.c. in materia di obblighi di astensione e, dietro espressa previsione di cui all'art. 20, comma 2, c.p.a. (cui rinvia lo stesso art. 21 c.p.a.), per le medesime ragioni ivi contemplate può anche essere chiesta la ricusazione dalle parti del giudizio (e dunque in estrema sintesi, per quanto di interesse nella presente fattispecie: interesse nella causa, frequentazione delle parti, collaborazione professionale intensa o abituale).

In proposito si ritiene tra l'altro che la ricusazione scatti non solo per le cause obbligatorie di cui al citato art. 51 c.p.c. ma anche per quelle facoltative e, tra queste, per tutte le gravi ragioni di convenienza.

Siffatte esigenze di imparzialità nascono altresì dal fatto che il commissario *ad acta* adotta provvedimenti che hanno natura giudiziaria la cui verifica — in termini di coerenza con l'ordine contenuto nella sentenza passata in giudicato — spetta al giudice che l'ha nominato: ed infatti i suoi atti non possono essere unilateralmente modificati dalla pubblica amministrazione ma soltanto impugnati davanti allo stesso GA mediante apposito incidente di esecuzione (Corte costituzionale, 12 maggio 1977, n. 77; Consiglio di Stato, adunanza plenaria, 14 luglio 1978, n. 23).

Si tratta in sostanza di un organo paragiurisdizionale, come anche affermato nella giurisprudenza del Consiglio di Stato (*cf.* n. 1433 del 1995 e n. 605 del 2006).

In questa stessa direzione l'attività del commissario *ad acta* si mostra anzi più pregante ed incisiva rispetto ad altri ausiliari del giudice. Essa non si limita infatti ad eseguire atti meramente istruttori o propulsivi ma direttamente sostitutori rispetto alle prerogative della pubblica amministrazione. In questi termini è un *quid pluris* rispetto ad altri ausiliari, data la natura sostanzialmente giurisdizionale del proprio operato.

4.2. Sotto il secondo profilo (ampia discrezionalità del giudice nella scelta del commissario) sulla base della impostazione codicistica — e prima ancora del diritto vivente — rimane in capo al GA un largo margine di scelta sui requisiti per la nomina del commissario *ad acta* e sulla sua identità, atteso il suo elevato carattere fiduciario.

Ciò risulta particolarmente evidente nella parte in cui, all'art. 21 che si occupa proprio di nomina di questa particolare figura del processo amministrativo, non sono ribaditi gli stessi vincoli cui è invece subordinata la nomina dei consulenti tecnici di ufficio (*cf.* art. 19, ove si rinvia a soggetti iscritti in specifici albi o comunque dotati di particolare competenza tecnica).

Sul potere ampiamente discrezionale del giudice amministrativo si è soffermata la stessa Corte costituzionale (*cf.* sentenza 12 maggio 1977, n. 75) nella parte in cui si è affermato che «al giudice amministrativo non sarebbe possibile disconoscere, nell'esercizio dei poteri giurisdizionali attribuitigli dall'art. 27, n. 4, del testo unico n. 1054 del 1924, una prudente discrezionalità, sia nel determinarsi per l'uno o per l'altro mezzo di esecuzione del giudicato, sia nella scelta (eventuale) del commissario ovvero dell'organo al quale demandarla».

Ancora sull'ampio potere discrezionale di nomina degli ausiliari del giudice più in generale si è peraltro espressa la giurisprudenza della Cassazione con riguardo alla scelta dei consulenti tecnici di ufficio (*cf.* Cass. sezione lavoro, 17 novembre 1997, n. 11412).

Seguendo questa stessa impostazione, parte della dottrina non ha del resto esitato ad affermare come siffatta nomina sia nella disponibilità del giudice.

4.3. Ora, volendo ancorare i suddetti principi a parametri costituzionali certi è possibile affermare che:

a) la necessità di scegliere un commissario indipendente deriva sia dall'art. 24 Cost. (principio di effettività della tutela che si estrinseca anche attraverso il diritto ad un giudice terzo ed imparziale, dunque equidistante) sia dall'art. 108 Cost. (secondo cui «La legge assicura l'indipendenza ... degli estranei che partecipano all'amministrazione della giustizia»);

b) l'ampia discrezionalità del GA nel potere di scelta del commissario più idoneo e imparziale scaturisce a sua volta dall'art. 104 Cost. (secondo cui «La magistratura costituisce un ordine autonomo e indipendente da ogni altro potere») e, più in particolare, dall'art. 108, secondo comma, Cost. («La legge assicura l'indipendenza dei giudici delle giurisdizioni speciali»).



4.4. Nel contesto sopra descritto si è venuta dunque a collocare la scelta del legislatore finanziario per il 2016; scelta che si pone in termini di netta rottura — pur se limitatamente al sistema della cosiddetta legge Pinto — rispetto ai principi sopra delineati. E tanto sia nella parte in cui viene stabilito che il commissario dovrà essere un soggetto interno alla pubblica amministrazione inadempiente (commissario *intra moenia*), con ciò mettendo in dubbio la sussistenza della necessaria terzietà del medesimo (e per le ragioni che più avanti saranno illustrate); sia nella parte in cui si individua *ex lege* la categoria da cui attingere (dirigenti seconda fascia amministrazione inadempiente), con ciò elidendo in sostanza il potere discrezionale di scelta ad opera del giudice dell'ottemperanza.

La finanziaria per il 2016 — almeno per quanto riguarda la materia dell'equa riparazione del danno da ritardo giudiziario, si ripete — costituisce pertanto deroga netta alle suddette regole di carattere generale: il GA non ha più discrezionalità ma è chiaramente vincolato a tale scelta, dovendo necessariamente ricorrere ad un dirigente della stessa amministrazione inadempiente.

4.5. In termini di ragionevolezza di siffatta opzione legislativa occorre indagare, una volta appurata la radicale differenza tra le due situazioni (ossia: tra scelta discrezionale del GA di soggetti anche esterni alla pubblica amministrazione in via generale e scelta vincolata dello stesso GA di dirigenti di seconda fascia della stessa amministrazione inadempiente per quanto attiene al sistema della legge Pinto), se una tale distinzione o meglio deroga rispetto ai criteri generali possa trovare una valida giustificazione. E ciò sulla base dei consueti schemi del giudizio ternario.

4.6. Il punto di partenza è allora quello di chiedersi, innanzitutto, quale possa essere la funzione e lo scopo cui la legge derogatoria è preordinata.

4.7. È chiaro, in questa direzione, come siffatti obiettivi siano intimamente legati ad esigenze di equilibrio di bilancio ai sensi dell'art. 81 Cost.: nominare un commissario *intra moenia* implicherebbe infatti l'azzeramento dei compensi da corrispondere a tali soggetti.

4.8. A tale specifico riguardo il collegio osserva tuttavia che:

A) come emerge anche dalle sentenze n. 70 del 2015 e n. 178 del 2015 della Corte costituzionale, l'esigenza di risparmio delle risorse pubbliche e di contenimento della spesa non costituisce un supervalore destinato a prevalere in modo assoluto su altri principi comunque permeati da una certa tutela di carattere costituzionale.

In altre parole, valori di rango costituzionale quali quelli appena enunziati (indipendenza del giudice e imparzialità dei suoi ausiliari) non potrebbero in alcun modo risultare suscettivi di automatica degradazione e di indiscriminata compressione in virtù di un implicito richiamo alla «contingente situazione finanziaria» di cui non è stata fornita — almeno a quanto consta a questo collegio — alcuna documentazione o puntualizzazione tecnica circa l'idoneità a garantire minori uscite per il bilancio dello Stato. E ciò anche sulla base di una disposizione costituzionale ove si parla di equilibrio e non necessariamente di pareggio di bilancio.

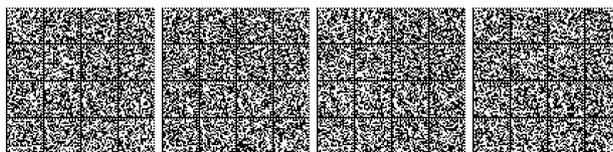
Occorre dunque operare — alla luce delle citate pronunzie della Corte costituzionale — un determinato bilanciamento tra valori costituzionalmente rilevanti e protetti.

Con la precisazione che un siffatto bilanciamento dovrebbe operare non solo e non tanto per i diritti sociali ma, più in generale, per tutti i diritti fondamentali che la Costituzione riconosce al massimo rango: tra questi il diritto di difesa e l'indipendenza degli organi giurisdizionali e dei soggetti estranei all'amministrazione della giustizia;

B) per definizione, il commissario *ad acta* è chiamato a rimediare ad eventuali patologie di carattere organizzativo o funzionale della pubblica amministrazione. Esso rimuove conflitti di interessi, rivestendo in sostanza i connotati principali che sono propri della funzione amministrativa giustiziale: di qui l'esigenza che si tratti di un soggetto terzo rispetto agli interessi in conflitto.

Sotto questa particolare angolazione è pacifico che il commissario *ad acta*, allorché l'oggetto del giudicato sia costituito dal pagamento di somme (come del resto nel caso di specie), dovrà procedere non solo ad emettere atti di liquidazione e relativi mandati ma anche a stanziare se del caso le relative somme di bilancio, superando qualsiasi difficoltà dovuta alla situazione finanziaria dell'ente.

L'esaurimento dei fondi in bilancio o la mancata disponibilità di cassa non costituiscono, infatti, legittima causa di impedimento all'esecuzione del giudicato, e ciò in quanto l'amministrazione è tenuta a porre in essere tutte le iniziative necessarie per rendere possibile il pagamento procedendo, in questa stessa direzione, anche allo stanziamento di somme in bilancio, ove questo manifesti talune carenze.



Non ha dunque pieno valore, entro questi termini, l'argomentazione di solito svolta circa la sostanziale assenza di discrezionalità, in capo al commissario *ad acta*, allorché si tratti di portare ad esecuzione sentenze di condanna nei confronti della pubblica amministrazione. Argomento questo che, nell'ottica del medesimo legislatore finanziario del 2016, porterebbe ad escludere che il commissario *intra moenia*, proprio per l'assenza di margini di apprezzamento circa l'obbligo di conformarsi all'ordine giudiziale, possa reputarsi come non idoneo allo svolgimento di un siffatto compito (meramente esecutivo, secondo alcuni).

Ad avviso di questo collegio potrebbe invece concretamente emergere, proprio nel momento in cui i fondi non siano reperibili oppure i capitoli risultino incipienti, l'esigenza di ricorrere a determinati strumenti «forti» — e tra questi il prelievo di determinate «somme da qualsiasi capitolo di spesa del Ministero competente al pagamento, ovvero, in caso di incapienza, da qualsiasi altro capitolo di spesa dello Stato, scelto a sua discrezione secondo il criterio di buona amministrazione» (*cf.*: citata sentenza di questo T.A.R.) — che un commissario *intra moenia* potrebbe tuttavia avere qualche seria difficoltà ad utilizzare.

In altre parole, nel momento in cui non si dovessero trovare risorse nei pertinenti capitoli — fattore questo costantemente invocato come «limitante» da parte delle amministrazioni inadempienti in relazione agli obblighi di eseguire siffatte sentenze di condanna — scatterebbero una serie di meccanismi alternativi (pagamento in conto sospeso, ricorso ad altri capitoli del ministero, ecc.) che al contrario denotano ampi margini di discrezionalità se non in ordine al *quantum* da corrispondere sicuramente nel *quomodo* circa l'individuazione delle risorse da cui attingere.

Nella direzione appena indicata sussiste pertanto, ad avviso del collegio, un potere altamente discrezionale e dunque la necessità che, in determinati casi, non sia un commissario «domestico» a svolgere tale funzione ma, piuttosto, un commissario «estraneo» alla sfera organizzativa oggetto di intervento.

E ciò nella preminente considerazione circa la probabile posizione di vulnerabilità in cui si verrebbe a trovare un commissario domestico — che in base alla disposizione in esame può unicamente essere un dirigente di seconda fascia — dinanzi a talune decisioni (prima fra tutte quella di reperire risorse da altri capitoli di bilancio ministeriali) che possono significativamente incidere su aree dell'amministrazione che sono pur sempre appannaggio di quei superiori livelli di ordine gerarchico (dirigenti di prima fascia o capi di dipartimento) da cui tali capitoli dipendono.

Con questo si vuole dire che le dinamiche organizzative interne ai singoli Ministeri — soprattutto quelli ove un dirigente di seconda fascia coltiva legittime prospettive di carriera — potrebbero in concreto rivelarsi tali da rendere più impervio e difficoltoso il procedimento destinato a garantire la piena ed integrale esecuzione delle sentenze di condanna di cui in questa sede si discute.

Il tutto con inevitabile allungamento dei tempi del relativo pagamento e dunque con maturazione di ulteriori interessi legali [se non addirittura incidenti di esecuzione e ulteriori spese di giudizio, oltre agli interessi di mora ormai sempre più diffusamente riconosciuti ai sensi dell'art. 114, comma 4, lettera e), c.p.a.] che nel tempo potrebbero azzerare i benefici derivanti dalla mancata corresponsione di un compenso che risulta, pur sempre, maggiormente contenuto rispetto ad altre ipotesi.

Del resto, già il Consiglio di Stato si era a suo tempo espresso con atteggiamento di sfiducia nei riguardi di un commissario *intra moenia* (Consiglio di Stato, sezione IV, 14 ottobre 2004, n. 6673, cit.; Consiglio di Stato, sezione III, 21 novembre 2012, n. 5890, cit.). Si trattava, in questi casi, di ipotesi in cui era stato nominato commissario *ad acta* il vertice politico o dirigenziale del medesimo ente che si era dimostrato inottemperante alla sentenza (dunque le stesse amministrazioni che ancor prima erano state parti dell'originario giudizio di cognizione). Di qui l'assenza, ad avviso del Supremo consesso, della «necessaria terzietà occorrente all'espletamento di dell'attività del commissario quale ausiliario del giudice».

4.9. Nei termini sopra indicati la scelta del legislatore della finanziaria per il 2016 si potrebbe in conclusione rivelare, ad avviso del collegio, ingiustificatamente derogatoria. E ciò sia per avere ritenuto automaticamente recessivi taluni diritti fondamentali (indipendenza del giudice e dei suoi ausiliari) rispetto a (tanto implicite quanto generiche) esigenze di contenimento della spesa pubblica; sia perché il presunto risparmio dato dalla mancata corresponsione di compensi ad un commissario *extra moenia* si potrebbe tradurre, per le difficoltà di natura funzionale ed organizzativa sopra partitamente illustrate, in un inevitabile allungamento dei tempi di pagamento e dunque in un aumento dei costi legati ai maggiori interessi — tanto legali quanto moratori — da corrispondere alla parte ricorrente.



### 5. Conclusioni.

Alla luce delle considerazioni sopra svolte si chiede pertanto che codesta Corte voglia pronunciare l'illegittimità costituzionale dell'art. 1, comma 777, lettera l), della legge n. 208 del 28 dicembre 2015, nella parte in cui impone al GA di dover nominare, quale commissario *ad acta*, unicamente un dirigente di seconda fascia della stessa amministrazione inadempiente.

E ciò per violazione degli articoli 3, 24, 104 e 108 della Costituzione.

Il giudizio di rilevanza e di non manifesta infondatezza della questione di costituzionale dell'art. 5-*quinquies*, comma 8, della legge n. 89 del 2001, come introdotto dall'art. 1, comma 777, lettera l), della legge n. 208 del 2015, impone la sospensione del presente giudizio in attesa della definizione del giudizio di costituzionalità.

*P. Q. M.*

*Il Tribunale amministrativo regionale per l'Umbria, sezione I, visti gli articoli 134 Cost. e 23 della legge n. 87 del 1953, non definitivamente pronunciando:*

a) *riunisce le istanze proposte con i ricorsi indicati in epigrafe;*

b) *solleva questione di legittimità costituzionale dell'art. 5-quinquies, comma 8, della legge n. 89 del 2001, come introdotto dall'art. 1, comma 777, lettera l), della legge n. 208 del 2015, in materia di equa riparazione per la violazione del termine di ragionevole durata del processo, in riferimento agli articoli 3, 24, 104 e 108 della Costituzione;*

c) *sospende il giudizio e ordina la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;*

d) *dispone che, a cura della segreteria, la presente ordinanza sia notificata alle parti in causa e al Presidente del Consiglio di ministri e sia comunicata ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.*

Così deciso in Perugia nella camera di consiglio del giorno 22 giugno 2016 con l'intervento dei magistrati:

Raffaele Potenza, Presidente;

Stefano Fantini, consigliere;

Massimo Santini, primo referendario, estensore.

*Il Presidente: POTENZA*

*L'estensore: SANTINI*

17C00029

N. 20

*Ordinanza del 16 novembre 2016 del Tribunale amministrativo regionale per l'Umbria  
sul ricorso proposto da Mattosovich Renato e altri contro Ministero dell'economia e delle finanze*

**Giustizia amministrativa - Giudizio di ottemperanza - Equa riparazione per violazione della ragionevole durata del processo - Nomina, da parte del giudice amministrativo, di un dirigente dell'amministrazione soccombenente come commissario *ad acta*.**

- Legge 24 marzo 2001, n. 89 (Previsione di equa riparazione in caso di violazione del termine ragionevole del processo e modifica dell'articolo 375 del codice di procedura civile), art. 5-*quinquies* [*recte*: 5-*sexies*], comma 8, introdotto dall'art. 1, comma 777, lett. l), della legge 28 dicembre 2015, n. 208 (“Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge di stabilità 2016)”).



## IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER L'UMBRIA

(SEZIONE PRIMA)

Ha pronunciato la presente ordinanza sul ricorso numero di registro generale 844 del 2014, proposto da: Renato Mattosovich, Mafalda Matta, Vania Serena Oliverio, Angela Saulle, rappresentati e difesi dagli avvocati Vania Serena Oliverio c.f. LVRVSR75M66G975J, Angela Saulle c.f. SLLNGL72P47F537R, Mafalda Matta c.f. MTTMLD-75M66A773G, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Claudio Arcaleni in Perugia, via Settevalli, 133/C;

contro: Ministero dell'economia e delle finanze, in persona del legale rappresentante p.t., rappresentato e difeso per legge dall'Avvocatura distrettuale dello Stato, domiciliata in Perugia, via degli Uffici, 14;

per l'esecuzione del giudicato formatosi sul decreto della Corte d'appello di Perugia n. 2337 del 31 dicembre 2013.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Ministero dell'economia e delle finanze;

Relatore nella Camera di consiglio del giorno 22 giugno 2016 il dott. Massimo Santini e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

*1. I fatti all'origine della controversia.*

Con sentenza n. 197 del 25 febbraio 2016 questo Tribunale amministrativo regionale accoglieva il ricorso con cui si chiedeva l'ottemperanza al decreto della Corte d'appello di Perugia n. 2337 del 2013 recante, a sua volta, la condanna del Ministero economia e finanze alla riparazione del danno da ritardo giudiziario (*ex lege* n. 89/2001) per una somma, in favore di ciascuno dei ricorrenti, pari ad € 2.125,00, oltre agli interessi legali dal giorno della domanda a quello del saldo, nonché al pagamento delle spese legali.

Il Tribunale amministrativo disponeva in particolare che:

a) il Ministero dell'economia e delle finanze provvedesse entro il termine perentorio di 60 giorni dalla notifica o dalla comunicazione in via amministrativa della sentenza al pagamento delle somme di cui sopra in favore di ciascuna delle parti ricorrenti;

b) per il caso di persistente inadempienza oltre il termine stabilito si nominava sin da subito quale commissario *ad acta* il direttore della Banca d'Italia, Roma succursale, filiale di via dei Mille, 52, nelle funzioni di tesoreria provinciale dello Stato.

Il commissario, nel termine eventuale ed ulteriore di 60 giorni, avrebbe provveduto «in particolare a:

a) prelevare le somme da qualsiasi capitolo di spesa del Ministero competente al pagamento, ovvero, in caso di incapienza, da qualsiasi altro capitolo di spesa dello Stato, scelto a sua discrezione secondo il criterio di buona amministrazione;

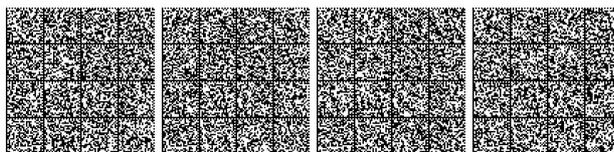
b) utilizzare se necessario anche i fondi fuori bilancio;

c) utilizzare in alternativa, sempre a sua scelta, l'istituto del pagamento in conto sospeso».

Con successiva istanza depositata in data 4 aprile 2016, ai sensi dell'art. 114, commi 6, c.p.a., il predetto direttore della Banca d'Italia faceva tuttavia presente che la legge 28 dicembre 2015, n. 208, all'art. 1, comma 777, lettera l), aveva previsto che per i giudizi di ottemperanza relativi alla legge n. 89 del 2001 (c.d. legge Pinto) «il giudice amministrativo nomina, ove occorra, commissario *ad acta* un dirigente dell'amministrazione soccombente».

Di qui la richiesta di essere sollevato dall'incarico conferito, dato che la relativa decisione era stata adottata in esito alla Camera di consiglio del 13 gennaio 2016, ossia all'indomani della entrata in vigore della suddetta disposizione di cui alla legge finanziaria per il 2016.

Alla Camera di consiglio del 22 giugno 2016 la suddetta istanza veniva dunque trattenuta in decisione.



## 2. Il quadro normativo rilevante ai fini della decisione.

2.1. La citata legge n. 89 del 2001, come noto, prevede determinati rimedi all'irragionevole durata del processo in violazione dell'art. 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.

Tra questi, il diritto all'equa riparazione sulla base dei parametri di cui all'art. 2-bis della stessa legge.

Ai sensi del successivo art. 3, la relativa domanda va presentata con ricorso davanti al Presidente della Corte di appello nel cui distretto si trova la sede del giudizio definito «con ritardo». Il ricorso viene in particolare proposto nei confronti di: Ministero della giustizia allorché si tratti di ritardi del giudice ordinario; Ministero della difesa in caso di ritardi del giudice militare; Ministero economia e finanze in tutti gli altri casi (giudice amministrativo, commissioni tributarie, Corte dei conti, etc.).

La Corte di appello decide con decreto l'ammontare della somma dovuta a titolo, per l'appunto, di equa riparazione.

Qualora l'amministrazione condannata al suddetto pagamento non esegua nel termine prescritto è possibile procedere all'esecuzione forzata della somme così liquidate oppure mediante giudizio di ottemperanza davanti al giudice amministrativo, ai sensi degli articoli 112 ss. del decreto legislativo n. 104 del 2010.

Su tale ultimo aspetto è incisivamente intervenuta la citata legge finanziaria per il 2016, la quale ha introdotto uno specifico art. 5-sexies nel corpo della originaria legge n. 89 del 2001.

Il comma 8 della suddetta disposizione prevede, come del resto già anticipato, che «Qualora i creditori di somme liquidate a norma della presente legge propongano l'azione di ottemperanza di cui al titolo I del libro quarto del codice del processo amministrativo, di cui al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, il giudice amministrativo nomina, ove occorra, commissario *ad acta* un dirigente dell'amministrazione soccombente, con esclusione dei titolari di incarichi di Governo, dei capi Dipartimento e di coloro che ricoprono incarichi dirigenziali generali. I compensi riconosciuti al commissario *ad acta* rientrano nell'onnicomprendività della retribuzione dei dirigenti».

2.2. Dal canto suo, il decreto legislativo n. 104 del 2010 (codice del processo amministrativo) in tema di commissario *ad acta* prevede:

a) all'art. 21, ricompreso a sua volta nel titolo I, capo VI (ausiliari del giudice), che «Nell'ambito della propria giurisdizione, il giudice amministrativo, se deve sostituirsi all'amministrazione, può nominare come proprio ausiliario un commissario *ad acta*. Si applica l'art. 20, comma 2»;

b) all'art. 20, comma 2, c.p.a., che «Il consulente, o il verificatore, può essere ricusato dalle parti per i motivi indicati nell'art. 51 del codice di procedura civile».

Le citate norme costituiscono espressione del principio costituzionale di cui all'art. 108, secondo comma Cost., a norma del quale «La legge assicura l'indipendenza ... degli estranei che partecipano all'amministrazione della giustizia».

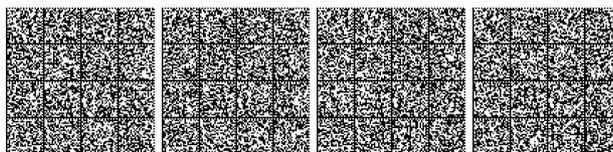
2.3. Chiarito ciò, ai fini della risoluzione della controversia in esame risulta giocoforza pregiudiziale, ad avviso del collegio, sollevare questione di legittimità costituzionale della citata disposizione della legge finanziaria per il 2016. Norma questa in ordine alla quale il collegio nutre dubbi di compatibilità, in particolare, con gli articoli 3, 24, 104 e 108 Cost., nei sensi e nei limiti di cui si dirà appresso.

## 3. Circa la rilevanza della questione da sollevare.

Quanto al necessario nesso di strumentalità tra la soluzione della questione di legittimità costituzionale e la definizione del presente giudizio, va innanzitutto rilevato come l'istanza di sostituzione presentata dal commissario *ad acta* a suo tempo nominato con la predetta sentenza di questo Tribunale amministrativo implichi, giocoforza, la applicazione della citata disposizione della legge finanziaria 2016 (art. 1, comma 777, lettera l)), ossia la esclusiva nomina di un dirigente di seconda fascia della amministrazione rivelatasi in questa sede inadempiente.

Da una lettura della legge sopravvenuta in corso di giudizio non residuano infatti spazi di discrezionalità o di diverse opzioni interpretative, finanche sulla base di letture costituzionalmente orientate della norma in questione.

Il giudice amministrativo è vincolato, per siffatti inadempimenti rispetto al *dictum* giudiziale, a percorrere unicamente questa strada. E ciò anche sulla base di un preciso indirizzo della Corte di legittimità in base al quale «nel caso di successione di leggi processuali nel tempo, ove il legislatore non abbia diversamente disposto, in ossequio alla regola generale di cui all'art. 11 preleggi, la nuova norma disciplina non solo i processi iniziati successivamente alla sua entrata in vigore ma anche i singoli atti, ad essa successivamente compiuti, di processi iniziati prima della sua entrata in vigore, quand'anche la nuova disciplina sia più rigorosa per le parti rispetto a quella vigente all'epoca di introduzione del giudizio» (Cass. civile, sez. III, 15 febbraio 2011, n. 3688).



Di qui la evidente rilevanza della questione, dal momento che in siffatto contesto processuale dovrebbe trovare applicazione l'opzione normativa adottata dal legislatore finanziario per il 2016 la quale, tuttavia, contrasta ad avviso del collegio con le disposizioni costituzionali che, nell'ambito del paragrafo dedicato alla non manifesta infondatezza, verranno partitamente individuate.

4. Circa la non manifesta infondatezza: il *thema decidendum* e i singoli profili di sospetta incostituzionalità.

4.0. Ai fini che qui interessano ed in funzione dei parametri costituzionali che si reputano violati (articoli 24, 104 e 108) due sono i principi che, in tema di commissario *ad acta* nel processo amministrativo in generale, debbono essere tenuti ben presenti:

a) il commissario *ad acta* quale ausiliario del giudice dotato di imparzialità e terzietà;

b) il potere ampiamente discrezionale di nomina del medesimo commissario in capo al giudice amministrativo.

4.1. Quanto al primo profilo (imparzialità del commissario *ad acta* quale ausiliario del giudice) va detto in via preliminare che la giurisprudenza del Consiglio di Stato si è a più riprese espressa sull'esigenza che si debba trattare di organo che offra «completa garanzia di legalità e di imparzialità per l'espletamento di un'attività che, pur essendo la medesima che avrebbe dovuto essere prestata dall'amministrazione, ne differisce, tuttavia, giuridicamente, perché si fonda sull'ordine contenuto nella decisione del giudice amministrativo» (Cons. Stato, sez. IV, 14 ottobre 2004, n. 6673; Cons. Stato, sez. III, 21 novembre 2012, n. 5890).

In questa direzione, l'art. 21 c.p.a. annovera espressamente il commissario *ad acta* tra gli ausiliari del giudice cui quest'ultimo ricorre nelle ipotesi in cui «deve sostituirsi all'amministrazione».

Viene in tal modo definitivamente superata l'antica disputa tra la tesi che vedeva il commissario alla stregua di organo (ausiliario) del giudice e quella che lo vedeva invece come organo straordinario della PA. Disputa definitasi come evidente a vantaggio della prima tesi.

L'imparzialità e la terzietà degli ausiliari del giudice è in questi termini riconducibile a quella costituzionalmente imposta al giudice. Ciò significa che il consulente non deve essere legato a nessuna delle parti del processo, analogamente a quanto è prescritto per il giudice. Tale imparzialità è garantita dalla legge sotto un duplice profilo: innanzitutto con il demandarne la nomina al giudice, organo per il quale l'imparzialità è autonomamente e preliminarmente prescritta (di qui anche la sussistenza di un potere ampiamente discrezionale in capo a quest'ultimo (Cass. civile, sez. lav., 17 novembre 1997, n. 11412)); in secondo luogo con la previsione, anche per il consulente tecnico, degli istituti propri dell'astensione e della ricsuzione (Cass. civile, sez. I, 22 luglio 2004, n. 13667).

Questa la scelta netta operata dal codice del processo amministrativo del 2010, rispettivamente mediante le citate disposizioni di cui agli articoli 21 e 20, comma 2.

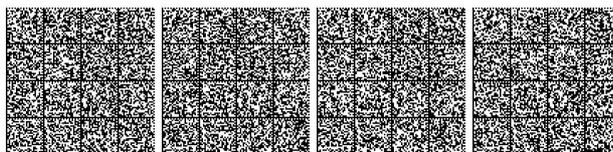
A tale figura commissariale si applica pertanto l'art. 51 del codice di procedura civile in materia di obblighi di astensione e, dietro espressa previsione di cui all'art. 20, comma 2, c.p.a. (cui rinvia lo stesso art. 21 c.p.a.), per le medesime ragioni ivi contemplate può anche essere chiesta la ricsuzione dalle parti del giudizio (e dunque in estrema sintesi, per quanto di interesse nella presente fattispecie: interesse nella causa, frequentazione delle parti, collaborazione professionale intensa o abituale).

In proposito si ritiene tra l'altro che la ricsuzione scatti non solo per le cause obbligatorie di cui al citato art. 51 del codice di procedura civile ma anche per quelle facoltative e, tra queste, per tutte le gravi ragioni di convenienza.

Siffatte esigenze di imparzialità nascono altresì dal fatto che il commissario *ad acta* adotta provvedimenti che hanno natura giudiziaria la cui verifica — in termini di coerenza con l'ordine contenuto nella sentenza passata in giudicato — spetta al giudice che l'ha nominato: ed infatti i suoi atti non possono essere unilateralmente modificati dalla PA ma soltanto impugnati davanti allo stesso GA mediante apposito incidente di esecuzione (Corte cost., 12 maggio 1977, n. 77; Cons. Stato, ad. plen., 14 luglio 1978, n. 23).

Si tratta in sostanza di un organo paragiurisdizionale, come anche affermato nella giurisprudenza del Consiglio di Stato (*cf.* n. 1433 del 1995 e n. 605 del 2006).

In questa stessa direzione l'attività del commissario *ad acta* si mostra anzi più pregante ed incisiva rispetto ad altri ausiliari del giudice. Essa non si limita infatti ad eseguire atti meramente istruttori o propulsivi ma direttamente sostitutori rispetto alle prerogative della PA. In questi termini è un *quid pluris* rispetto ad altri ausiliari, data la natura sostanzialmente giurisdizionale del proprio operato.



4.2. Sotto il secondo profilo (ampia discrezionalità del giudice nella scelta del commissario) sulla base della impostazione codicistica — e prima ancora del diritto vivente — rimane in capo al GA un largo margine di scelta sui requisiti per la nomina del commissario *ad acta* e sulla sua identità, atteso il suo elevato carattere fiduciario.

Ciò risulta particolarmente evidente nella parte in cui, all'art. 21 che si occupa proprio di nomina di questa particolare figura del processo amministrativo, non sono ribaditi gli stessi vincoli cui è invece subordinata la nomina dei consulenti tecnici di ufficio (*cf.* art. 19, ove si rinvia a soggetti iscritti in specifici albi o comunque dotati di particolare competenza tecnica).

Sul potere ampiamente discrezionale del giudice amministrativo si è soffermata la stessa Corte costituzionale (*cf.* sentenza 12 maggio 1977, n. 75) nella parte in cui si è affermato che «al giudice amministrativo non sarebbe possibile disconoscere, nell'esercizio dei poteri giurisdizionali attribuitigli dall'art. 27, n. 4, del testo unico n. 1054 del 1924, una prudente discrezionalità, sia nel determinarsi per l'uno o per l'altro mezzo di esecuzione del giudicato, sia nella scelta (eventuale) del commissario ovvero dell'organo al quale demandarla».

Ancora sull'ampio potere discrezionale di nomina degli ausiliari del giudice più in generale si è peraltro espressa la giurisprudenza della Cassazione con riguardo alla scelta dei consulenti tecnici di ufficio (*cf.* Cassazione Sez. Lav., 17 novembre 1997, n. 11412).

Seguendo questa stessa impostazione, parte della dottrina non ha del resto esitato ad affermare come siffatta nomina sia nella disponibilità del giudice.

4.3. Ora, volendo ancorare i suddetti principi a parametri costituzionali certi è possibile affermare che:

a) la necessità di scegliere un commissario indipendente deriva sia dall'art. 24 Cost. (principio di effettività della tutela che si estrinseca anche attraverso il diritto ad un giudice terzo ed imparziale, dunque equidistante) sia dall'art. 108 Cost. (secondo cui «La legge assicura l'indipendenza ... degli estranei che partecipano all'amministrazione della giustizia»);

b) l'ampia discrezionalità del GA nel potere di scelta del commissario più idoneo e imparziale scaturisce a sua volta dall'art. 104 Cost. (secondo cui «La magistratura costituisce un ordine autonomo e indipendente da ogni altro potere») e, più in particolare, dall'art. 108, secondo comma, Cost. («La legge assicura l'indipendenza dei giudici delle giurisdizioni speciali»).

4.4. Nel contesto sopra descritto si è venuta dunque a collocare la scelta del legislatore finanziario per il 2016; scelta che si pone in termini di netta rottura — pur se limitatamente al sistema della c.d. legge Pinto — rispetto ai principi sopra delineati. E tanto sia nella parte in cui viene stabilito che il commissario dovrà essere un soggetto interno alla PA inadempiente (commissario *intra moenia*), con ciò mettendo in dubbio la sussistenza della necessaria terzietà del medesimo (e per le ragioni che più avanti saranno illustrate); sia nella parte in cui si individua *ex lege* la categoria da cui attingere (dirigenti seconda fascia amministrazione inadempiente), con ciò elidendo in sostanza il potere discrezionale di scelta ad opera del giudice dell'ottemperanza.

La finanziaria per il 2016 — almeno per quanto riguarda la materia dell'equa riparazione del danno da ritardo giudiziario, si ripete — costituisce pertanto deroga netta alle suddette regole di carattere generale: il GA non ha più discrezionalità ma è chiaramente vincolato a tale scelta, dovendo necessariamente ricorrere ad un dirigente della stessa amministrazione inadempiente.

4.5. In termini di ragionevolezza di siffatta opzione legislativa occorre indagare, una volta appurata la radicale differenza tra le due situazioni (ossia: tra scelta discrezionale del GA di soggetti anche esterni alla PA in via generale e scelta vincolata dello stesso GA di dirigenti di seconda fascia della stessa amministrazione inadempiente per quanto attiene al sistema della legge Pinto), se una tale distinzione o meglio deroga rispetto ai criteri generali possa trovare una valida giustificazione. E ciò sulla base dei consueti schemi del giudizio ternario.

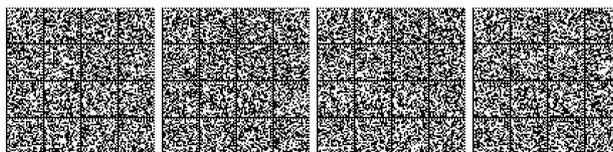
4.6. Il punto di partenza è allora quello di chiedersi, innanzitutto, quale possa essere la funzione e lo scopo cui la legge derogatoria è preordinata.

4.7. È chiaro, in questa direzione, come siffatti obiettivi siano intimamente legati ad esigenze di equilibrio di bilancio ai sensi dell'art. 81 Cost.: nominare un commissario *intra moenia* implicherebbe infatti l'azzeramento dei compensi da corrispondere a tali soggetti.

4.8. A tale specifico riguardo il collegio osserva tuttavia che:

A) come emerge anche dalle sentenze n. 70 del 2015 e n. 178 del 2015 della Corte costituzionale, l'esigenza di risparmio delle risorse pubbliche e di contenimento della spesa non costituisce un supervalore destinato a prevalere in modo assoluto su altri principi comunque permeati da una certa tutela di carattere costituzionale.

In altre parole, valori di rango costituzionale quali quelli appena enunziati (indipendenza del giudice e imparzialità dei suoi ausiliari) non potrebbero in alcun modo risultare suscettivi di automatica degradazione e di indiscriminata compressione in virtù di un implicito richiamo alla «contingente situazione finanziaria» di cui non è stata fornita



— almeno a quanto consta a questo collegio — alcuna documentazione o puntualizzazione tecnica circa l' idoneità a garantire minori uscite per il bilancio dello Stato. E ciò anche sulla base di una disposizione costituzionale ove si parla di equilibrio e non necessariamente di pareggio di bilancio.

Occorre dunque operare — alla luce delle citate pronunzie della Corte costituzionale — un determinato bilanciamento tra valori costituzionalmente rilevanti e protetti.

Con la precisazione che un siffatto bilanciamento dovrebbe operare non solo e non tanto per i diritti sociali ma, più in generale, per tutti i diritti fondamentali che la Costituzione riconosce al massimo rango: tra questi il diritto di difesa e l' indipendenza degli organi giurisdizionali e dei soggetti estranei all' amministrazione della giustizia.

B) Per definizione, il commissario *ad acta* è chiamato a rimediare ad eventuali patologie di carattere organizzativo o funzionale della PA. Esso rimuove conflitti di interessi, rivestendo in sostanza i connotati principali che sono propri della funzione amministrativa giustiziale: di qui l' esigenza che si tratti di un soggetto terzo rispetto agli interessi in conflitto.

Sotto questa particolare angolazione è pacifico che il commissario *ad acta*, allorché l' oggetto del giudicato sia costituito dal pagamento di somme (come del resto nel caso di specie), dovrà procedere non solo ad emettere atti di liquidazione e relativi mandati ma anche a stanziare se del caso le relative somme di bilancio, superando qualsiasi difficoltà dovuta alla situazione finanziaria dell' ente.

L' esaurimento dei fondi in bilancio o la mancata disponibilità di cassa non costituiscono, infatti, legittima causa di impedimento all' esecuzione del giudicato, e ciò in quanto l' amministrazione è tenuta a porre in essere tutte le iniziative necessarie per rendere possibile il pagamento procedendo, in questa stessa direzione, anche allo stanziamento di somme in bilancio, ove questo manifesti talune carenze.

Non ha dunque pieno valore, entro questi termini, l' argomentazione di solito svolta circa la sostanziale assenza di discrezionalità, in capo al commissario *ad acta*, allorché si tratti di portare ad esecuzione sentenze di condanna nei confronti della PA. Argomento questo che, nell' ottica del medesimo legislatore finanziario del 2016, porterebbe ad escludere che il commissario *intra moenia*, proprio per l' assenza di margini di apprezzamento circa l' obbligo di conformarsi all' ordine giudiziale, possa reputarsi come non idoneo allo svolgimento di un siffatto compito (meramente esecutivo, secondo alcuni).

Ad avviso di questo collegio potrebbe invece concretamente emergere, proprio nel momento in cui i fondi non siano reperibili oppure i capitoli risultino incipienti, l' esigenza di ricorrere a determinati strumenti «forti» — e tra questi il prelievo di determinate «somme da qualsiasi capitolo di spesa del Ministero competente al pagamento, ovvero, in caso di incapienza, da qualsiasi altro capitolo di spesa dello Stato, scelto a sua discrezione secondo il criterio di buona amministrazione» (*cf.*: citata sentenza di questo TAR) — che un commissario *intra moenia* potrebbe tuttavia avere qualche seria difficoltà ad utilizzare.

In altre parole, nel momento in cui non si dovessero trovare risorse nei pertinenti capitoli — fattore questo costantemente invocato come «limitante» da parte delle amministrazioni inadempienti in relazione agli obblighi di eseguire siffatte sentenze di condanna — scatterebbero una serie di meccanismi alternativi (pagamento in conto sospeso, ricorso ad altri capitoli del ministero, etc.) che al contrario denotano ampi margini di discrezionalità se non in ordine al *quantum* da corrispondere sicuramente nel *quomodo* circa l' individuazione delle risorse da cui attingere.

Nella direzione appena indicata sussiste pertanto, ad avviso del collegio, un potere altamente discrezionale e dunque la necessità che, in determinati casi, non sia un commissario «domestico» a svolgere tale funzione ma, piuttosto, un commissario «estraneo» alla sfera organizzativa oggetto di intervento.

E ciò nella preminente considerazione circa la probabile posizione di vulnerabilità in cui si verrebbe a trovare un commissario domestico — che in base alla disposizione in esame può unicamente essere un dirigente di seconda fascia — dinanzi a talune decisioni (prima fra tutte quella di reperire risorse da altri capitoli di bilancio ministeriali) che possono significativamente incidere su aree dell' amministrazione che sono pur sempre appannaggio di quei superiori livelli di ordine gerarchico (dirigenti di prima fascia o capi di dipartimento) da cui tali capitoli dipendono.

Con questo si vuole dire che le dinamiche organizzative interne ai singoli ministeri — soprattutto quelli ove un dirigente di seconda fascia coltiva legittime prospettive di carriera — potrebbero in concreto rivelarsi tali da rendere più impervio e difficoltoso il procedimento destinato a garantire la piena ed integrale esecuzione delle sentenze di condanna di cui in questa sede si discute.

Il tutto con inevitabile allungamento dei tempi del relativo pagamento e dunque con maturazione di ulteriori interessi legali (se non addirittura incidenti di esecuzione e ulteriori spese di giudizio, oltre agli interessi di mora ormai sempre più diffusamente riconosciuti ai sensi dell' art. 114, comma 4, lettera e), c.p.a.) che nel tempo potrebbero azzerare i benefici derivanti dalla mancata corresponsione di un compenso che risulta, pur sempre, maggiormente contenuto rispetto ad altre ipotesi.



Del resto, già il Consiglio di Stato si era a suo tempo espresso con atteggiamento di sfiducia nei riguardi di un commissario *intra moenia* (Cons. Stato, sez. IV, 14 ottobre 2004, n. 6673, cit.; Cons. Stato, sez. III, 21 novembre 2012, n. 5890, cit.). Si trattava, in questi casi, di ipotesi in cui era stato nominato commissario *ad acta* il vertice politico o dirigenziale del medesimo ente che si era dimostrato inottemperante alla sentenza (dunque le stesse amministrazioni che ancor prima erano state parti dell'originario giudizio di cognizione). Di qui l'assenza, ad avviso del Supremo consesso, della «necessaria terzietà occorrente all'espletamento di dell'attività del commissario quale ausiliario del giudice».

4.9. Nei termini sopra indicati la scelta del legislatore della finanziaria per il 2016 si potrebbe in conclusione rivelare, ad avviso del collegio, ingiustificatamente derogatoria. E ciò sia per avere ritenuto automaticamente recessivi taluni diritti fondamentali (indipendenza del giudice e dei suoi ausiliari) rispetto a (tanto implicite quanto generiche) esigenze di contenimento della spesa pubblica; sia perché il presunto risparmio dato dalla mancata corresponsione di compensi ad un commissario *extra moenia* si potrebbe tradurre, per le difficoltà di natura funzionale ed organizzativa sopra partitamente illustrate, in un inevitabile allungamento dei tempi di pagamento e dunque in un aumento dei costi legati ai maggiori interessi — tanto legali quanto moratori — da corrispondere alla parte ricorrente.

#### 5. Conclusioni.

Alla luce delle considerazioni sopra svolte si chiede pertanto che codesta Corte voglia pronunciare l'illegittimità costituzionale dell'art. 1, comma 777, lettera l), della legge n. 208 del 28 dicembre 2015, nella parte in cui impone al GA di dover nominare, quale commissario *ad acta*, unicamente un dirigente di seconda fascia della stessa amministrazione inadempiente.

E ciò per violazione degli articoli 3, 24, 104 e 108 della Costituzione.

Il giudizio di rilevanza e di non manifesta infondatezza della questione di costituzionale dell'art. 5-quinquies, comma 8, della legge n. 89 del 2001, come introdotto dall'art. 1, comma 777, lettera l), della legge n. 208 del 2015, impone la sospensione del presente giudizio in attesa della definizione del giudizio di costituzionalità.

P. Q. M.

*Il Tribunale amministrativo regionale per l'Umbria, Sez. I, visti gli articoli 134 Cost. e 23 della legge n. 87 del 1953, non definitivamente pronunciando:*

a) *solleva questione di legittimità costituzionale dell'art. 5-quinquies, comma 8, della legge n. 89 del 2001, come introdotto dall'art. 1, comma 777, lettera l), della legge n. 208 del 2015, in materia di equa riparazione per la violazione del termine di ragionevole durata del processo, in riferimento agli articoli 3, 24, 104 e 108 della Costituzione;*

b) *sospende il giudizio e ordina la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;*

c) *dispone che, a cura della segreteria, la presente ordinanza sia notificata alle parti in causa e al Presidente del Consiglio di ministri e sia comunicata ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.*

Così deciso in Perugia nella Camera di consiglio del giorno 22 giugno 2016 con l'intervento dei magistrati:

Raffaele Potenza, Presidente;

Stefano Fantini, consigliere;

Massimo Santini, primo referendario, estensore.

*Il Presidente: POTENZA*

*L'estensore: SANTINI*

17C00030

VITTORIA ORLANDO, *redattore*

DELIA CHIARA, *vice redattore*

(WI-GU-2017-GUR-08) Roma, 2017 - Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato S.p.A.



\* 4 5 - 4 1 0 5 0 0 1 7 0 2 2 2 \*

€ 3,00

