

1^a SERIE SPECIALE

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

Anno 161° - Numero 37

GAZZETTA  UFFICIALE
DELLA REPUBBLICA ITALIANA

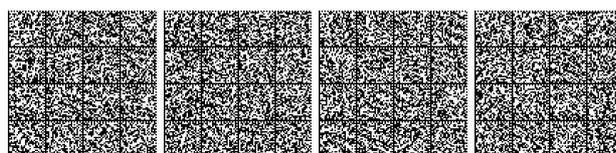
PARTE PRIMA

Roma - Mercoledì, 9 settembre 2020

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. 199. Sentenza 21 luglio - 2 settembre 2020

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Impiego pubblico - Norme della Regione Siciliana - Soggetti impiegati da enti regionali in lavori socialmente utili (LSU) - Mutamento del soggetto utilizzatore - Transito negli uffici dell'assessorato regionale dei beni culturali e dell'identità siciliana - Ricorso del Governo - Denunciata violazione del principio del pubblico concorso nell'accesso agli impieghi nelle pubbliche amministrazioni - Non fondatezza delle questioni, nei sensi di cui in motivazione.

Impiego pubblico - Norme della Regione Siciliana - Personale forestale - Mantenimento nel servizio antincendio boschivo - Violazione del principio del pubblico concorso nell'accesso agli impieghi nelle pubbliche amministrazioni - Illegittimità costituzionale.

Impiego pubblico - Norme della Regione Siciliana - Stabilizzazione e reclutamento del personale precario - Ricorso del Governo - Denunciata violazione del principio del pubblico concorso nell'accesso agli impieghi nelle pubbliche amministrazioni - Rinuncia parziale al ricorso - Estinzione del processo.

Bilancio e contabilità pubblica - Norme della Regione Siciliana - Fondo per la retribuzione di posizione e di risultato del personale con qualifica dirigenziale - Abrogazione della riduzione precedentemente prevista - Ricorso del Governo - Denunciata violazione della competenza esclusiva statale in materia di ordinamento civile - Non fondatezza della questione.

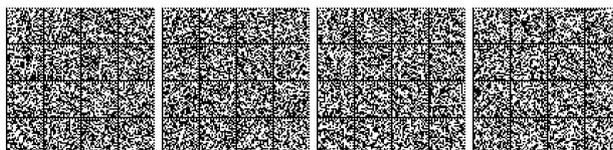
- Legge della Regione Siciliana 22 febbraio 2019, n. 1, artt. 11, 14, 22, commi 2 e 3, e 26, comma 2.
- Costituzione, artt. 51, 81, 97, quarto comma, e 117, comma secondo, lettera l). Pag. 1

ATTI DI PROMOVIAMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

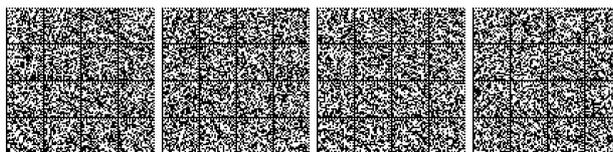
N. 4. Ricorso per conflitto di attribuzione tra enti depositato in cancelleria il 20 luglio 2020 (della Regione Veneto)

Enti locali - Emergenza epidemiologica da COVID-19 - Misure destinate in favore degli enti territoriali introdotte dall'art. 112 del decreto-legge 19 maggio 2020, n. 34 - Avviso di rettifica "Comunicato relativo al decreto-legge 19 maggio 2020, n. 34", pubblicato nella Gazzetta Ufficiale, serie generale, del 20 maggio 2020, n. 129, nella parte in cui, all'art. 112, sopprime, nella rubrica, le parole "e comuni dichiarati zona rossa" e, al comma 1, primo periodo, le parole "nonché i comuni dichiarati zona rossa, sulla base di provvedimenti statali o regionali, entro il 3 maggio 2020 per almeno trenta giorni consecutivi".

- Avviso di rettifica "Comunicato relativo al decreto-legge 19 maggio 2020, n. 34, recante «Misure urgenti in materia di salute, sostegno al lavoro e all'economia, nonché di politiche sociali connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19»", pubblicato nella Gazzetta Ufficiale, serie generale, del 20 maggio 2020, n. 129, nella parte che attiene all'art. 112. Pag. 15



- N. **60.** Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 20 luglio 2020 (della Regione Veneto)
- Enti locali - Emergenza epidemiologica da COVID-19 - Misure destinate in favore degli enti territoriali - Istituzione di un fondo, presso il Ministero dell'interno, in favore dei Comuni delle Province di cui al comma 6 dell'art. 18 del d.l. n. 23 del 2020, nonché dei Comuni dichiarati zona rossa sulla base di provvedimenti statali o regionali, entro il 3 maggio 2020 per almeno trenta giorni consecutivi - Avviso di rettifica, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale, serie generale, del 20 maggio 2020, n. 129, nella parte in cui, all'art. 112, sopprime, nella rubrica, le parole "e comuni dichiarati zona rossa" e, al comma 1, primo periodo, le parole "nonché i comuni dichiarati zona rossa, sulla base di provvedimenti statali o regionali, entro il 3 maggio 2020 per almeno trenta giorni consecutivi".**
- Decreto-legge 19 maggio 2020, n. 34 (Misure urgenti in materia di salute, sostegno al lavoro e all'economia, nonché di politiche sociali connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19), art. 112, "nel testo risultante dalla rettifica operata dall'Avviso pubblicato sulla G.U. del 20 maggio 2020, n. 129". Pag. 24
- N. **61.** Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 23 luglio 2020 (del Presidente del Consiglio dei ministri).
- Demanio e patrimonio dello Stato e delle Regioni - Demanio marittimo - Norme della Regione autonoma Friuli-Venezia Giulia - Misure urgenti per far fronte all'emergenza epidemiologica da COVID-19 - Modifica della durata delle concessioni del demanio marittimo - Previsione che la validità delle concessioni con finalità turistico ricreativa e sportiva, diportistica e attività cantieristiche connesse, nonché con finalità di acquacoltura sia in mare che in laguna, in essere alla data del 31 dicembre 2018, con scadenza antecedente al 2033, è estesa, a domanda dei concessionari, fino alla data del 31 dicembre 2033 - Previsione della proroga della durata degli atti concessori fino al termine di tale procedimento e, comunque, per un periodo massimo di un anno decorrente dalla data di entrata in vigore della legge regionale n. 8 del 2020.**
- Legge della Regione autonoma Friuli-Venezia Giulia 18 maggio 2020, n. 8 (Misure urgenti per far fronte all'emergenza epidemiologica da COVID-19 in materia di demanio marittimo e idrico), art. 2. Pag. 30
- N. **105.** Ordinanza della Camera Arbitrale presso l'Autorità Nazionale Anticorruzione - ANAC del 16 dicembre 2019
- Energia - Attività di distribuzione di gas - Avviamento della procedura di gara - Interpretazione nel senso che il gestore uscente resta obbligato, oltre che alla prosecuzione della gestione del servizio fino alla data di decorrenza del nuovo affidamento, al pagamento del canone di concessione previsto dal contratto.**
- Legge 11 dicembre 2016, n. 232 (Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2017 e bilancio pluriennale per il triennio 2017-2019), art. 1, comma 453. Pag. 32
- N. **106.** Ordinanza del Tribunale di Brescia del 2 maggio 2020
- Assistenza e solidarietà sociale - Straniero - Reddito di inclusione (ReI) - Requisiti di residenza e di soggiorno - Previsione per i richiedenti, cittadini di paesi terzi, del possesso del permesso di soggiorno UE per soggiornanti di lungo periodo.**
- Decreto legislativo 15 settembre 2017, n. 147 (Disposizioni per l'introduzione di una misura nazionale di contrasto alla povertà), art. 3, comma 1, lettera a), numero 1). Pag. 38



- N. **107.** Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale per la Puglia - Sezione di Lecce del 2 marzo 2020.
- Processo amministrativo - Disposizioni specifiche ai giudizi inerenti a controversie su provvedimenti concernenti le procedure di affidamento di pubblici lavori, servizi e forniture - Impugnazione degli atti - Prevista proposizione dei motivi aggiunti nel termine di trenta giorni, decorrente dalla ricezione della comunicazione di cui all'art. 79 del decreto legislativo n. 163 del 2006.**
- Decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 (Attuazione dell'articolo 44 della legge 18 giugno 2009, n. 69, recante delega al governo per il riordino del processo amministrativo), art. 120, comma 5. Pag. 46
- N. **108.** Ordinanza del Consiglio di Stato del 20 aprile 2020
- Processo amministrativo - Attuazione della delega per il riordino del processo amministrativo (Codice del processo amministrativo) - Vizi del ricorso e della notificazione - Previsione che il giudice, se ritiene che l'esito negativo della notificazione dipenda da causa non imputabile al notificante, fissa al ricorrente un termine perentorio per rinnovarla.**
- Decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 (Attuazione dell'art. 44 della legge 18 giugno 2009, n. 69, recante delega al governo per il riordino del processo amministrativo), art. 44, comma 4. Pag. 55
- N. **118.** Ordinanza della Corte dei conti - Sezione giurisdizionale per la Toscana del 9 aprile 2020
- Pensioni - Legge di bilancio 2019 - Trattamenti pensionistici diretti a carico del Fondo pensioni lavoratori dipendenti, delle gestioni speciali dei lavoratori autonomi, delle forme sostitutive, esclusive ed esonerative dell'assicurazione generale obbligatoria e della Gestione separata di cui all'articolo 2, comma 26, della legge 8 agosto 1995, n. 335, i cui importi complessivamente considerati superano 100.000 euro lordi su base annua - Intervento di decurtazione percentuale, per la durata di cinque anni, dell'ammontare lordo annuo.**
- Legge 30 dicembre 2018, n. 145 (Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2019 e bilancio pluriennale per il triennio 2019-2021), art. 1, commi 261, 262, 263, 264, 265, 266, 267 e 268. Pag. 60
- N. **119.** Ordinanza della Corte dei conti - Sezione giurisdizionale per la Toscana del 9 aprile 2020
- Pensioni - Legge di bilancio 2019 - Trattamenti pensionistici diretti a carico del Fondo pensioni lavoratori dipendenti, delle gestioni speciali dei lavoratori autonomi, delle forme sostitutive, esclusive ed esonerative dell'assicurazione generale obbligatoria e della Gestione separata di cui all'articolo 2, comma 26, della legge 8 agosto 1995, n. 335, i cui importi complessivamente considerati superano 100.000 euro lordi su base annua - Intervento di decurtazione percentuale, per la durata di cinque anni, dell'ammontare lordo annuo.**
- Pensioni - Legge di bilancio 2019 - Rivalutazione automatica dei trattamenti pensionistici per il periodo 2019-2021 - Meccanismo di rivalutazione - Intervento di riduzione della rivalutazione automatica delle pensioni di elevato importo.**
- Legge 30 dicembre 2018, n. 145 (Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2019 e bilancio pluriennale per il triennio 2019-2021), art. 1, commi 260, 261, 262, 263, 264, 265, 266, 267 e 268. Pag. 68



N. 138. Ordinanza del Magistrato di sorveglianza di Avellino del 3 giugno 2020

Ordinamento penitenziario - Misure urgenti in materia di detenzione domiciliare o di differimento della pena per motivi connessi all'emergenza sanitaria da COVID-19 - Provvedimento di ammissione alla detenzione domiciliare o al differimento della pena per motivi connessi all'emergenza sanitaria da COVID-19 dei condannati e degli internati per i delitti di cui agli artt. 270, 270-bis, 416-bis del codice penale e 74, comma 1, del d.P.R. n. 309 del 1990, o per un delitto commesso avvalendosi delle condizioni o al fine di agevolare l'associazione mafiosa, o per un delitto commesso con finalità di terrorismo ai sensi dell'art. 270-sexies del codice penale, nonché dei condannati e degli internati sottoposti al regime previsto dall'art. 41-bis della legge n. 354 del 1975 - Valutazione della permanenza dei motivi legati all'emergenza sanitaria - Previsione che procede a rivalutazione del provvedimento di ammissione alla detenzione domiciliare o di differimento della pena per motivi connessi all'emergenza sanitaria da Covid-19 il magistrato di sorveglianza che lo ha emesso.

- Decreto-legge 10 maggio 2020, n. 29 (Misure urgenti in materia di detenzione domiciliare o differimento dell'esecuzione della pena, nonché in materia di sostituzione della custodia cautelare in carcere con la misura degli arresti domiciliari, per motivi connessi all'emergenza sanitaria da COVID-19, di persone detenute o internate per delitti di criminalità organizzata di tipo terroristico o mafioso, o per delitti di associazione a delinquere legati al traffico di sostanze stupefacenti o per delitti commessi avvalendosi delle condizioni o al fine di agevolare l'associazione mafiosa o con finalità di terrorismo, nonché di detenuti e internati sottoposti al regime previsto dall'articolo 41-bis della legge 26 luglio 1975, n. 354, nonché, infine, in materia di colloqui con i congiunti o con altre persone cui hanno diritto i condannati, gli internati e gli imputati), art. 2.

Pag. 85

N. 145. Ordinanza del Magistrato di sorveglianza di Spoleto del 18 agosto 2020

Ordinamento penitenziario - Misure urgenti in materia di detenzione domiciliare o di differimento della pena per motivi connessi all'emergenza sanitaria da COVID-19 - Ammissione alla detenzione domiciliare o al differimento della pena per motivi connessi all'emergenza sanitaria da COVID-19 dei condannati e degli internati per i delitti di cui agli artt. 270, 270-bis, 416-bis del codice penale e 74, comma 1, del d.P.R. n. 309 del 1990, o per un delitto commesso avvalendosi delle condizioni o al fine di agevolare l'associazione mafiosa, o per un delitto commesso con finalità di terrorismo ai sensi dell'art. 270-sexies del codice penale, nonché dei condannati e degli internati sottoposti al regime previsto dall'art. 41-bis della legge n. 354 del 1975 - Valutazione della permanenza dei motivi legati all'emergenza sanitaria - Previsione che procede alla rivalutazione del provvedimento di ammissione alla detenzione domiciliare o di differimento della pena per motivi connessi all'emergenza sanitaria da Covid-19 il magistrato di sorveglianza che lo ha emesso.

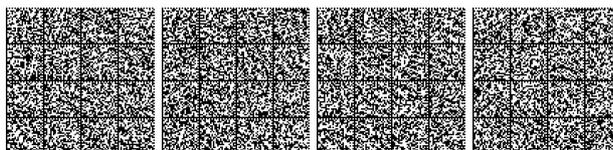
- Decreto-legge 30 aprile 2020, n. 28 (Misure urgenti per la funzionalità dei sistemi di intercettazioni di conversazioni e comunicazioni, ulteriori misure urgenti in materia di ordinamento penitenziario, nonché disposizioni integrative e di coordinamento in materia di giustizia civile, amministrativa e contabile e misure urgenti per l'introduzione del sistema di allerta Covid-19), convertito, con modificazioni, nella legge 25 giugno 2020, n. 70, art. 2-bis.

Pag. 91

RETTIFICHE

Comunicato di rettifica relativo al ricorso n. 50 del Registro Ricorsi 2020.

Pag. 103



SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

N. 199

Sentenza 21 luglio - 2 settembre 2020

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Impiego pubblico - Norme della Regione Siciliana - Soggetti impiegati da enti regionali in lavori socialmente utili (LSU) - Mutamento del soggetto utilizzatore - Transito negli uffici dell'assessorato regionale dei beni culturali e dell'identità siciliana - Ricorso del Governo - Denunciata violazione del principio del pubblico concorso nell'accesso agli impieghi nelle pubbliche amministrazioni - Non fondatezza delle questioni, nei sensi di cui in motivazione.

Impiego pubblico - Norme della Regione Siciliana - Personale forestale - Mantenimento nel servizio antincendio boschivo - Violazione del principio del pubblico concorso nell'accesso agli impieghi nelle pubbliche amministrazioni - Illegittimità costituzionale.

Impiego pubblico - Norme della Regione Siciliana - Stabilizzazione e reclutamento del personale precario - Ricorso del Governo - Denunciata violazione del principio del pubblico concorso nell'accesso agli impieghi nelle pubbliche amministrazioni - Rinuncia parziale al ricorso - Estinzione del processo.

Bilancio e contabilità pubblica - Norme della Regione Siciliana - Fondo per la retribuzione di posizione e di risultato del personale con qualifica dirigenziale - Abrogazione della riduzione precedentemente prevista - Ricorso del Governo - Denunciata violazione della competenza esclusiva statale in materia di ordinamento civile - Non fondatezza della questione.

- Legge della Regione Siciliana 22 febbraio 2019, n. 1, artt. 11, 14, 22, commi 2 e 3, e 26, comma 2.
- Costituzione, artt. 51, 81, 97, quarto comma, e 117, comma secondo, lettera l).

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Mario Rosario MORELLI;

Giudici : Giancarlo CORAGGIO, Giuliano AMATO, Silvana SCIARRA, Daria de PRETIS, Nicolò ZANON, Franco MODUGNO, Augusto Antonio BARBERA, Giulio PROSPERETTI, Giovanni AMOROSO, Francesco VIGANÒ, Luca ANTONINI, Stefano PETITTI,

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale degli artt. 11, 14, 22, commi 2 e 3, e 26, comma 2, della legge della Regione Siciliana 22 febbraio 2019, n. 1 (Disposizioni programmatiche e correttive per l'anno 2019. Legge di stabilità regionale), promosso dal Presidente del Consiglio dei ministri, con ricorso notificato il 24 aprile-3 maggio 2019, depositato in cancelleria il 3 maggio 2019, iscritto al n. 54 del registro ricorsi 2019 e pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 25, prima serie speciale, dell'anno 2019.



Visto l'atto di costituzione della Regione Siciliana;
udito nella udienza pubblica del 21 luglio 2020 il Giudice relatore Giovanni Amoroso;
uditi l'avvocato dello Stato Ruggero Di Martino per il Presidente del Consiglio dei ministri e l'avvocato Marina Valli per la Regione Siciliana;
deliberato nella camera di consiglio del 21 luglio 2020.

Ritenuto in fatto

1.- Con ricorso notificato il 24 aprile-3 maggio 2019, depositato il 3 maggio 2019 e iscritto al n. 54 del registro ricorsi 2019, il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, ha promosso, tra le altre (già decise con sentenze n. 194 e n. 144 del 2020), questioni di legittimità costituzionale degli artt. 11, 14, 22, commi 2 e 3, della legge della Regione Siciliana 22 febbraio 2019, n. 1 (Disposizioni programmatiche correttive per l'anno 2019. Legge di stabilità regionale), in riferimento agli artt. 51 e 97, quarto comma, della Costituzione, nonché dell'art. 26, comma 2, della medesima legge regionale Siciliana, in riferimento agli artt. 81, e 117, secondo comma, lettera l), Cost.

2.- In primo luogo, il ricorrente impugna l'art. 11 della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019 rubricato «Personale ASU Assessorato Beni Culturali», il quale stabilisce che: «[a]l fine di garantire la continuità dei servizi prestati presso gli uffici dell'assessorato regionale dei beni culturali e dell'identità siciliana i soggetti di cui all'articolo 1 della legge regionale 5 novembre 2001, n. 17 e successive modifiche ed integrazioni, utilizzati fino alla data di entrata in vigore della presente legge in tali uffici, transitano in utilizzazione presso gli stessi».

3.- La difesa statale impugna, poi, l'art. 14 della legge reg. Siciliana citata, il quale dispone «[a]l fine di garantire la continuità del servizio antincendio boschivo regionale il personale di cui all'articolo 12 della legge regionale 28 gennaio 2014, n. 5, in ragione dell'elevata esperienza professionale acquisita durante il servizio prestato nel quinquennio 2014-2018 presso le Sale operative provinciali, è mantenuto nelle medesime mansioni senza determinare maggiori oneri a carico del bilancio regionale».

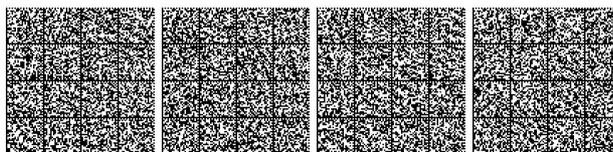
Secondo il ricorrente, tale disposizione consentirebbe che il personale forestale possa essere utilizzato con un inquadramento riservato, e ciò in mancanza di qualsiasi termine finale e senza alcuna limitazione numerica.

4.- Inoltre, quanto all'impugnato art. 22, comma 2, il ricorrente osserva che dal quadro normativo di riferimento emerge una contrapposizione tra la disciplina di cui all'art. 20, comma 2, del decreto legislativo 25 maggio 2017, n. 75 (Modifiche e integrazioni al decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, ai sensi degli articoli 16, commi 1, lettera a, e 2, lettere b, c, d ed e e 17, comma 1, lettere a, c, e, f, g, h, l, m, n, o, q, r, s e z, della legge 7 agosto 2015, n. 124, in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche), il quale nelle procedure di stabilizzazione prevede la garanzia dell'adeguato accesso dall'esterno e quella contenuta nella disposizione impugnata, là dove si prevede che le procedure di cui all'art. 3, comma 6, della legge della Regione Siciliana 29 dicembre 2016, n. 27 (Disposizioni in materia di autonomie locali e per la stabilizzazione del personale precario) e di cui all'art. 26, comma 6, della legge della Regione Siciliana 8 maggio 2018, n. 8 (Disposizioni programmatiche e correttive per l'anno 2018. Legge di stabilità regionale) sono da intendere come procedure di stabilizzazione del personale precario «interamente riservate» a detto personale.

Il ricorrente, poi, alla luce della deliberazione della Corte dei conti, sezione di controllo per la Regione Siciliana, n. 28 del 2019 - con cui il giudice contabile si è pronunciato sulla corretta interpretazione degli artt. 20, comma 2, del d.lgs. n. 75 del 2017, dell'art. 3, comma 6, della legge reg. Siciliana n. 27 del 2016 e 26, comma 6, della legge reg. Siciliana n. 8 del 2018, - afferma che la disposizione censurata è incompatibile sia con la disciplina contenuta nell'art. 20 del d.lgs. n. 75 del 2017, sia con il principio dell'adeguato accesso dall'esterno, che costituisce un precipitato della previsione di cui all'art. 97, quarto comma, Cost., secondo cui «[a]gli impieghi nelle pubbliche amministrazioni si accede mediante concorso, salvo i casi stabiliti dalla legge».

5.- Il ricorrente impugna, poi, l'art. 22, comma 3, della legge regionale in oggetto il quale prevede che le procedure seguite per l'assunzione del personale precario costituiscono requisito utile all'applicazione del comma 1, lettera b) dell'art. 20 del d.lgs. n. 75 del 2017.

La disposizione in esame, dunque, qualificherebbe come procedure concorsuali quelle seguite per il reclutamento del personale a tempo determinato. Sul punto, il ricorrente ribadisce che la procedura selettiva di tipo concorsuale rimane la regola per l'accesso al pubblico impiego, nonostante il carattere speciale riconosciuto alle norme in materia di stabilizzazione. Del resto, - osserva la difesa erariale - il requisito di cui alla lettera b) dell'art. 20, comma 1, del d.lgs. n. 75 del 2017 è predicabile esclusivamente con riguardo ai cosiddetti precari che, in quanto già scelti all'esito di un precedente pubblico concorso, garantiscono comunque un'elevata professionalità all'amministrazione presso la quale prestano servizio.



Ciò premesso, ad avviso del ricorrente, tutte le disposizioni richiamate presentano analoghi profili di incostituzionalità.

Al riguardo, l'Avvocatura generale richiama il consolidato orientamento della giurisprudenza costituzionale secondo cui il principio del pubblico concorso, per l'accesso agli impieghi nelle pubbliche amministrazioni, quando l'intento è di valorizzare esperienze professionali maturate all'interno dell'amministrazione, può andare incontro a deroghe ed eccezioni, attraverso la previsione di trasformazione delle posizioni di lavoro a tempo determinato, già ricoperte da personale precario dipendente.

Affinché, però, «sia assicurata la generalità della regola del concorso pubblico disposta dall'art. 97 Cost.», è necessario che «l'area delle eccezioni» alla regola sancita dal suo primo comma sia «delimitata in modo rigoroso» (sentenze n. 9 del 2010, n. 215 del 2009 e n. 363 del 2006).

In particolare, la difesa statale ricorda come sia indispensabile che le eccezioni al principio del pubblico concorso siano numericamente contenute in percentuali limitate, rispetto alla globalità delle assunzioni poste in essere dall'amministrazione; che l'assunzione corrisponda a una specifica necessità funzionale dell'amministrazione stessa; e, soprattutto, che siano previsti adeguati accorgimenti per assicurare comunque che il personale assunto abbia la professionalità necessaria allo svolgimento dell'incarico (sentenza n. 215 del 2009).

Il ricorrente osserva, ancora, che tale principio non è destinato a subire limitazioni neppure nel caso in cui il personale da stabilizzare abbia fatto ingresso, in forma precaria, nell'amministrazione con procedure di evidenza pubblica, e neppure laddove la selezione a suo tempo svolta sia avvenuta con pubblico concorso, dato che la necessità del concorso per le assunzioni a tempo indeterminato discende non solo dal rispetto del principio di buon andamento della pubblica amministrazione di cui all'art. 97 Cost., ma anche dalla necessità di consentire a tutti i cittadini l'accesso alle funzioni pubbliche, in base all'art. 51 Cost.

Aggiunge, poi, che «la natura comparativa e aperta della procedura è [...] elemento essenziale del concorso pubblico», sicché deve escludersi la legittimità costituzionale di «procedure selettive riservate, che escludano o riducano irragionevolmente la possibilità di accesso dall'esterno» violando il carattere pubblico del concorso (in tal senso, sono richiamate le sentenze di questa Corte n. 100 del 2010 e n. 293 del 2009).

Ad avviso del ricorrente, poi, «il previo superamento di una qualsiasi “selezione pubblica” presso qualsiasi “ente pubblico”, è requisito troppo generico per autorizzare una successiva stabilizzazione senza concorso», perché esso «non garantisce che la previa selezione avesse natura concorsuale e fosse riferita alla tipologia e al livello delle funzioni che il personale successivamente stabilizzato è chiamato a svolgere» (è richiamata la sentenza di questa Corte n. 225 del 2010).

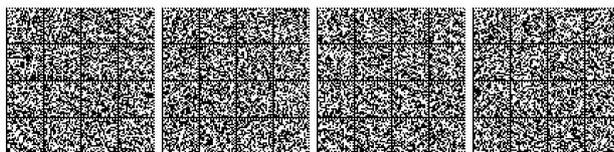
Non sarebbe conforme al quadro normativo delineato la possibilità, per chiunque, e anche per i precari assunti a tempo determinato con modalità alternative al pubblico concorso, di accedere, senza previo espletamento di una procedura concorsuale, ai benefici della stabilizzazione ogniqualvolta per quelle specifiche mansioni sia possibile un'assunzione nei ruoli del pubblico impiego, non potendosi ritenere che l'attingere alle graduatorie di cui alla legge della Regione Siciliana 21 dicembre 1995, n. 85 (Norme per l'inserimento lavorativo dei soggetti partecipanti ai progetti di utilità collettiva di cui all'articolo 23 della legge 11 marzo 1988, n. 67 ed interventi per l'attuazione di politiche attive del lavoro), e alla legge della Regione Siciliana 29 dicembre 2003, n. 21 (Disposizioni programmatiche e finanziarie per l'anno 2004), possa essere assimilato all'espletamento di prove selettive concorsuali.

6.- Il ricorrente censura, poi, l'art. 26, comma 2, della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019, il quale ha abrogato l'art. 13, comma 1, della legge della Regione Siciliana 17 marzo 2016, n. 3 (Disposizioni programmatiche e correttive per l'anno 2016. Legge di stabilità regionale).

Tale ultima disposizione stabiliva che il fondo per la retribuzione di posizione e di risultato del personale con qualifica dirigenziale della Regione Siciliana, come determinato ai sensi dell'art. 49, comma 27, della legge della Regione Siciliana 7 maggio 2015, n. 9 (Disposizioni programmatiche e correttive per l'anno 2015. Legge di stabilità regionale), fosse ridotto, a decorrere dall'esercizio finanziario 2016, della somma di 1.843 migliaia di euro e, a decorrere dall'esercizio finanziario 2017, dell'ulteriore somma di 1.843 migliaia di euro.

Ad avviso del ricorrente l'abrogazione dell'art. 13, comma 1, della legge reg. Siciliana n. 3 del 2016, renderebbe la materia priva di riferimenti e di vincoli, in considerazione del mancato richiamo all'art. 23, comma 2, del d.lgs. n. 75 del 2017.

La disposizione statale, infatti, rappresenterebbe una cornice cui tutte le pubbliche amministrazioni devono fare riferimento, in quanto costituisce un limite alla contrattazione integrativa, che la Regione non è legittimata a superare, pur nella sua autonomia.



Pertanto, la norma in esame violerebbe l'art. 117, secondo comma, lettera *l*), Cost., che riserva alla competenza legislativa esclusiva dello Stato nella materia «ordinamento civile» i rapporti di diritto privato regolabili dal codice civile e dai contratti collettivi.

La norma censurata contrasterebbe, altresì, con il principio di cui all'art. 81 Cost.

7.- Con atto depositato in data 14 maggio 2019, il Presidente del Consiglio dei ministri ha rinunciato all'impugnazione proposta nei confronti dell'art. 22, commi 2 e 3, della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019, in quanto le citate disposizioni non sono state ricomprese nella deliberazione di impugnativa del Consiglio dei ministri.

8.- Con atto depositato in data 10 giugno 2019, si è costituita nel presente giudizio la Regione Siciliana, che ha accettato la rinuncia all'impugnativa proposta nei confronti dell'art. 22, commi 2 e 3, della legge regionale citata, e ha chiesto, con riferimento alle altre disposizioni, che le questioni siano dichiarate inammissibili o, comunque, non fondate.

La difesa regionale, in primo luogo, eccepisce che il ricorso non contiene alcun cenno alle competenze spettanti alla Regione in virtù del regio decreto legislativo 15 maggio 1946, n. 455 (Approvazione dello Statuto della Regione siciliana), convertito in legge costituzionale 26 febbraio 1948, n. 2.

Inoltre, per quanto attiene a ciascuna delle disposizioni di cui agli artt. 11 e 14, rileva la genericità e indeterminazione delle censure sollevate, giacché il ricorrente omette di indicare argomenti a sostegno del preteso contrasto tra la norma impugnata e i parametri evocati limitandosi, in riferimento all'art. 11 della reg. Siciliana citata, a trascriverne il contenuto.

In ogni caso la resistente osserva che, qualora la Corte volesse ritenere trasferibili agli artt. 11 e 14 della legge regionale citata le argomentazioni svolte per i successivi artt. 22 e 23, le censure non coglierebbero nel segno. In tal caso, infatti, si partirebbe dall'assunto che la norma abbia configurato un «accesso agli impieghi nelle pubbliche amministrazioni», sul presupposto di una esperienza già maturata all'interno.

In particolare, con riferimento all'art. 11 della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019, ad avviso della difesa regionale non si configura alcun rapporto di lavoro, né con le cooperative (ove i soggetti venivano utilizzati in attività socialmente utili), né tanto meno con il Dipartimento beni culturali.

Destinatari della disposizione sarebbero, infatti, soggetti utilizzati in attività socialmente utile dalle cooperative del cosiddetto «privato sociale» nel 2014 (di provenienza dal decreto legislativo 28 febbraio 2000, n. 81, recante «Integrazioni e modifiche della disciplina dei lavori socialmente utili, a norma dell'articolo 45, comma 2, della legge 17 maggio 1999, n. 144») che, attraverso procedure svolte presso i competenti Servizi centri per l'impiego, sono stati assegnati in utilizzo indiretto a uffici della Regione.

Non sussisterebbe, pertanto, né un rapporto di lavoro di origine con le cooperative, né di conseguenza è possibile configurare alcuna forma di accesso al pubblico impiego; la norma perseguirebbe l'obiettivo della cessazione dell'utilizzo indiretto dei soggetti in attività socialmente utili, senza che questo comporti alcun insorgere di rapporti di lavoro di natura autonoma o subordinata.

Analoghe considerazioni, ad avviso della difesa regionale, valgono per l'art. 14 della legge reg. Siciliana citata, impugnato «nonostante il Comando del Corpo forestale abbia prontamente controdedotto a tutte le osservazioni formulate in sede di controllo della legge».

Inoltre, la resistente riferisce che anche l'Ufficio affari legislativi e relazioni parlamentari del Ministero dell'Interno ha rappresentato che «la formulazione dell'articolo 14, laddove dispone il mantenimento in servizio, nelle medesime mansioni, di personale addetto al servizio antincendio boschivo regionale, presso le Sale operative provinciali, necessita dell'assicurazione che sia rivolta al personale utilizzato già da tempo per la predetta finalità».

Infine, la difesa regionale dà atto che l'ufficio affari legali del Ministero della giustizia ha osservato che «la genericità del testo normativo «mantenimento del personale forestale nelle medesime mansioni» non consente di comprendere se il legislatore regionale abbia inteso attivare meccanismi di proroga o di reiterazione di contratti a termine, piuttosto che di stabilizzazione del personale».

Ma proprio per chiarire tali perplessità è stato precisato che il personale forestale, cui la norma fa riferimento, è costituito da lavoratori assunti con rapporto di lavoro a tempo determinato (disciplinato dal CCNL degli addetti ai lavori di sistemazione idraulico forestale ed idraulico agraria); la prestazione di detti lavoratori non supera le 151 giornate lavorative e gli stessi sono assunti ogni anno per il periodo della campagna antincendio boschivo (in genere dal 15 giugno al 15 ottobre) in base alle disposizioni della legge della Regione Siciliana 6 aprile 1996, n. 16 (Riordino della legislazione in materia forestale e di tutela della vegetazione), approvata nell'ambito della potestà legislativa esclusiva ex art. 14, comma primo, lettera *a*), dello statuto.



La norma impugnata, pertanto, non mirerebbe ad attivare meccanismi di proroga né la reiterazione di contratti a termine, in quanto tali lavoratori sono inclusi in appositi elenchi e rientrano nei contingenti distrettuali previsti dalla succitata legge reg. Siciliana n. 16 del 1996.

Conclude, pertanto, la difesa regionale che la *ratio* dell'art. 14 della legge reg. Siciliana citata consiste nel consentire che i lavoratori, una volta assunti per la campagna antincendio, svolgano le mansioni di addetti alle sale operative provinciali, qualora abbiano maturato la relativa esperienza professionale attraverso il servizio prestato nel quinquennio 2014-2018. Il personale interessato rientra nei contingenti del personale a tempo determinato, ed il numero degli stessi è individuato "in re ipsa" dalla circostanza dell'esperienza professionale maturata nel quinquennio 2014-2018 quali addetti alle sale operative.

Infine, con riferimento all'art. 26, comma 2, della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019, la resistente contesta che per effetto dell'abrogazione disposta dal comma impugnato verrebbe superato il limite stabilito dallo Stato per le future contrattazioni.

In proposito osserva che la norma indicata nel ricorso come parametro interposto, l'ossia l'art. 23, comma 2, del d.lgs. n. 75 del 2017, sarebbe stato rispettato.

E ciò poiché il valore del fondo per la dirigenza, quale risulta a seguito dell'applicazione della norma oggi abrogata, resta fissato per gli anni a venire in euro 28.189.241, importo minore di quello di euro 30.940.00 stabilito per il 2016, anno al quale la norma statale impone di rifarsi per stabilire il limite insuperabile da parte di ciascuna amministrazione pubblica.

9.- Con memoria depositata in data 25 febbraio 2020, la Regione Siciliana ha ribadito l'inammissibilità delle censure prospettate in relazione all'art. 26, comma 2, della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019.

Considerato in diritto

1.- Con ricorso notificato il 24 aprile-3 maggio 2019, depositato il 3 maggio 2019 e iscritto al n. 54 del registro ricorsi 2019, il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, ha promosso, tra le altre (già decise con sentenze n. 194 e n. 144 del 2020), questioni di legittimità costituzionale degli artt. 11, 14, 22, commi 2 e 3, e 26 della legge della Regione Siciliana 22 febbraio 2019, n. 1 (Disposizioni programmatiche correttive per l'anno 2019. Legge di stabilità regionale), in riferimento agli artt. 51, 81, 97, quarto comma, e 117, secondo comma, lettera l), della Costituzione.

Il ricorrente censura, in primo luogo, l'art. 11 della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019, rubricato «Personale ASU Assessorato Beni Culturali», il quale stabilisce che: «[a] fine di garantire la continuità dei servizi prestati presso gli uffici dell'assessorato regionale dei beni culturali e dell'identità siciliana i soggetti di cui all'articolo 1 della legge regionale 5 novembre 2001, n. 17 e successive modifiche ed integrazioni, utilizzati fino alla data di entrata in vigore della presente legge in tali uffici, transitano in utilizzazione presso gli stessi».

Ad avviso del ricorrente la disposizione regionale si porrebbe in contrasto con gli artt. 51 e 97, quarto comma, Cost., in quanto consentirebbe che il personale precario ivi indicato possa essere stabilizzato senza l'espletamento di una procedura concorsuale, negando la possibilità agli altri cittadini di accedere alle funzioni pubbliche.

Il ricorrente impugna, poi, l'art. 14 della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019, rubricato «Servizio antincendio boschivo», il quale stabilisce che: «1. Al fine di garantire la continuità del servizio antincendio boschivo regionale il personale di cui all'articolo 12 della legge regionale 28 gennaio 2014, n. 5, in ragione dell'elevata esperienza professionale acquisita durante il servizio prestato nel quinquennio 2014-2018 presso le Sale operative provinciali, è mantenuto nelle medesime mansioni senza determinare maggiori oneri a carico del bilancio regionale».

Osserva il ricorrente che tale disposizione violerebbe gli artt. 51 e 97, quarto comma, Cost. in quanto, in assenza del termine finale e di una limitazione numerica, determinerebbe che il personale forestale possa essere utilizzato con un inquadramento riservato.

È, inoltre, impugnato l'art. 22, comma 2, il quale prevede che «[l]e disposizioni di cui all'articolo 3 della legge regionale n. 27/2016 e di cui all'articolo 26, comma 6, della legge regionale 8 maggio 2018, n. 8 sono da intendersi relative a procedure di reclutamento straordinario volte al superamento del precariato storico, che prescindono dalle procedure rivolte all'esterno e sono interamente riservate ai soggetti richiamati nel medesimo articolo 26».

Ad avviso della difesa statale tale disposizione violerebbe gli artt. 51 e 97, quarto comma, Cost., perché, prevedendo che le procedure di stabilizzazione del personale precario siano «interamente riservate», recherebbero una disciplina in contrasto con l'art. 20, comma 2, del decreto legislativo 25 maggio 2017, n. 75 (Modifiche e integrazioni al decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, ai sensi degli articoli 16, commi 1, lettera a, e 2, lettere b, c, d ed e e 17, comma 1, lettere a, c, e, f, g, h, l, m, n, o, q, r, s e z, della legge 7 agosto 2015, n. 124, in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche), il quale invece contempla la garanzia dell'adeguato accesso di personale dall'esterno.



Il ricorrente impugna, altresì, l'art. 22, comma 3, della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019, il quale dispone che «[i]l reclutamento con le procedure di cui alla legge regionale 21 dicembre 1995, n. 85, alla legge regionale 14 aprile 2006, n. 16, alla legge regionale 29 dicembre 2003, n. 21, alla legge regionale 31 dicembre 2007, n. 27 [...] è requisito utile ai fini dell'applicazione dell'articolo 20, comma 1, lettera b), del decreto legislativo 25 maggio 2017, n. 75».

Anche tale disposizione violerebbe gli artt. 51 e 97, quarto comma, Cost., in quanto qualifica le procedure ivi indicate come concorsuali, in contrasto con l'art. 20, comma 1, lettera b), del d.lgs. n. 75 del 2017, il quale, invece, si riferisce ai cosiddetti precari scelti all'esito di un precedente pubblico concorso.

Infine, la difesa dello Stato censura l'art. 26, comma 2, della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019, rubricato «Fondo per il trattamento accessorio dei dipendenti», il quale dispone la soppressione dell'art. 13, comma 1, della legge della Regione Siciliana 17 marzo 2016, n. 3 (Disposizioni programmatiche e correttive per l'anno 2016. Legge di stabilità regionale).

La disposizione regionale abrogata stabiliva che il fondo per la retribuzione di posizione e di risultato del personale con qualifica dirigenziale della Regione Siciliana, come determinato ai sensi dell'art. 49, comma 27, della legge della Regione Siciliana 7 maggio 2015, n. 9 (Disposizioni programmatiche e correttive per l'anno 2015. Legge di stabilità regionale), fosse ridotto, a decorrere dall'esercizio finanziario 2016, della somma di 1.843 migliaia di euro e, a decorrere dall'esercizio finanziario 2017, dell'ulteriore somma di 1.843 migliaia di euro.

Secondo il ricorrente la disposizione censurata violerebbe gli artt. 117, secondo comma, lettera l), e 81 Cost., in quanto l'abrogazione dell'art. 13, comma 1, della legge reg. Siciliana n. 3 del 2016 renderebbe la materia priva di riferimenti e di vincoli, in considerazione del mancato richiamo all'art. 23, comma 2, del d.lgs. n. 75 del 2017.

La norma statale rappresenterebbe, infatti, una cornice cui tutte le pubbliche amministrazioni devono fare riferimento e definirebbe un limite alla contrattazione integrativa che la Regione, pur nella sua autonomia, non è legittimata a superare, così incidendo sui rapporti di diritto privato (contratti collettivi regolabili dal codice civile) e, dunque, nella materia «ordinamento civile».

La disposizione regionale si porrebbe, poi, in contrasto con l'art. 81 Cost.

2.- In via preliminare, occorre evidenziare che con atto depositato in data 14 maggio 2019, l'Avvocatura generale ha rinunciato all'impugnazione proposta nei confronti dei commi 2 e 3 dell'art. 22 della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019, in quanto tali disposizioni non erano state ricomprese nella deliberazione di impugnativa del Consiglio dei ministri.

La Regione ha dichiarato di accettare tale rinuncia parziale.

Le parti, pertanto, hanno chiesto a questa Corte di dichiarare l'estinzione del giudizio.

In vero, da un lato, non è stata depositata dalla difesa della Regione alcuna delibera di accettazione della rinuncia ad opera della Giunta regionale. Deve però rilevarsi che, secondo la costante giurisprudenza di questa Corte (sentenza n. 37 del 2016; ordinanze n. 23 del 2020 e n. 78 del 2017), la deliberazione dell'organo politico è necessaria soltanto per la rinuncia al ricorso, non anche per l'accettazione della rinuncia all'impugnazione.

Dall'altro, la mancata inclusione dell'art. 23, commi 2 e 3, della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019, nella delibera di autorizzazione al ricorso è di per sé significativa dell'assenza dell'interesse dello Stato a ricorrere. Essendo mancata, in positivo, la delibera di autorizzazione a impugnare tale disposizione, non occorre il *contrarius actus*, in negativo, di una deliberazione di rinuncia da parte dell'organo politico.

Pertanto, ai sensi dell'art. 23 delle Norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale, deve essere dichiarata l'estinzione del processo in relazione alle questioni di legittimità costituzionale dell'art. 22, commi 2 e 3, della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019.

3.- Ancora in via preliminare, occorre delimitare il *thema decidendum*, con riferimento ai parametri costituzionali evocati.

Questa Corte ha costantemente affermato che la questione proposta in via principale, rispetto alla quale difetti la necessaria piena corrispondenza tra il ricorso e la delibera del Consiglio dei ministri che l'ha autorizzato, è inammissibile (*ex plurimis*, sentenze n. 83 del 2018, n. 152 del 2017, n. 265 e n. 239 del 2016).

In primo luogo, deve osservarsi che con riferimento all'art. 11 della legge reg. Siciliana impugnata, l'esame delle censure va limitato alle sole questioni promosse in riferimento alla violazione degli artt. 51 e 97, quarto comma, Cost. e non anche dell'art. 3 Cost., ancorché indicato nella delibera di autorizzazione all'impugnazione, in quanto tale parametro non è stato poi riportato nel ricorso.

Con riferimento poi all'impugnato art. 14, la questione di legittimità costituzionale deve essere limitata al solo parametro di cui all'art. 97 Cost. (e segnatamente all'art. 97, quarto comma, Cost.); l'art. 51 Cost., infatti, è stato indicato nel ricorso, ma non è stato ricompreso nella delibera di autorizzazione all'impugnazione.



È, quindi, inammissibile la questione di legittimità costituzionale promossa nei confronti dell'art. 14 della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019, in riferimento alla violazione dell'art. 51 Cost.

Analogamente, con riferimento all'art. 26, comma 2, della legge reg. Siciliana citata, la questione di legittimità costituzionale va circoscritta al solo parametro di cui all'art. 117, secondo comma, lettera *l*), Cost, e non può essere esaminata in riferimento all'art. 81 Cost, parametro ricompreso nel ricorso, ma non indicato nella delibera di autorizzazione ad impugnare.

È, dunque, inammissibile anche la questione di legittimità costituzionale promossa nei confronti dell'art. 26, comma 2, della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019, in riferimento all'art. 81 Cost.

4.- Proseguendo nell'esame dei profili di ammissibilità del ricorso, deve rilevarsi che la Regione Siciliana - anche con riferimento ad altra disposizione impugnata con lo stesso ricorso n. 54 del 2019 e già oggetto di una precedente decisione di questa Corte (sentenza n. 144 del 2020) - ha evidenziato «in via generale che nel ricorso non si fa mai cenno alle competenze spettanti alla Regione in virtù dello Statuto speciale».

Tale rilievo, nel caso in esame deve essere limitato alla sola questione di legittimità costituzionale promossa in riferimento all'art. 26, comma 2, della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019, perché nei confronti delle altre disposizioni impuginate, il ricorrente non ha fatto valere la lesione di una sfera di competenza legislativa, ai sensi dell'art. 127, secondo comma, Cost.

Ciò precisato, si deve evidenziare il costante l'orientamento di questa Corte, secondo cui nel caso in cui venga impugnata, in via principale, la legge di una Regione ad autonomia speciale, la compiuta definizione dell'oggetto del giudizio, onere di cui è gravato il ricorrente, non può prescindere dalla indicazione delle competenze legislative assegnate allo statuto (regio decreto legislativo 15 maggio 1946, n. 455, recante «Approvazione dello statuto della Regione siciliana», convertito in legge costituzionale 26 febbraio 1948, n. 2) alle quali le disposizioni impuginate sarebbero riferibili qualora non operasse il nuovo testo dell'art. 117 Cost. (sentenze n. 194 del 2020, n. 119 del 2019, n. 58 del 2016, n. 151 del 2015 e n. 288 del 2013).

Deve tuttavia rilevarsi che, nel caso di specie, il Presidente del Consiglio dei ministri ha dedotto, in riferimento all'art. 117, secondo comma, lettera *l*), Cost., il contrasto con l'art. 23, comma 2, del d.lgs. n. 75 del 2017.

Nella fattispecie, il contenuto di rilievo privatistico della disposizione censurata, che incide sull'ammontare delle risorse destinate alla retribuzione di risultato e di posizione del personale anche dirigenziale, e la natura del parametro evocato, che fa riferimento alla materia dell'ordinamento civile, escludono di per sé l'utilità di uno scrutinio alla luce delle disposizioni statutarie, avendo il ricorrente ben presente che lo statuto speciale per la Regione Siciliana nulla dispone sulla competenza legislativa regionale nella materia «ordinamento civile» (sentenze n. 194 e n. 25 del 2020, n. 103 del 2017, n. 252 e n. 58 del 2016).

5.- Parimenti infondate sono le ulteriori eccezioni di inammissibilità espressamente formulate dalla Regione Siciliana.

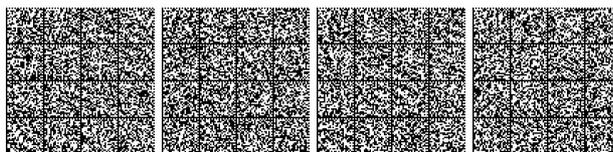
5.1.- Con specifico riferimento agli artt. 11 e 14 della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019, la resistente ha eccepito la inadeguata descrizione del quadro normativo.

Analoga eccezione di inammissibilità la Regione ha formulato in riferimento alle censure sollevate nei confronti dell'art. 26, comma 2, della legge regionale citata, evidenziando, in particolare, che il ricorrente ha omesso di dar conto della pertinenza del richiamato parametro interposto in riferimento ai parametri costituzionali evocati.

Tali eccezioni non possono essere accolte.

È costante l'orientamento di questa Corte secondo cui il ricorrente ha l'onere di individuare le disposizioni impuginate e i parametri costituzionali dei quali si lamenta la violazione e di proporre una motivazione che non sia meramente assertiva e che contenga una specifica e congrua indicazione delle ragioni per le quali vi sarebbe il contrasto con i parametri evocati, dovendo contenere una sia pure sintetica argomentazione di merito a sostegno delle censure (*ex plurimis*, sentenze n. 194 e n. 25 del 2020, n. 83 del 2018 e n. 261 del 2017).

Nella fattispecie va osservato che il ricorso - nel riportare il testo integrale dell'art. 11 della legge regionale citata, evidenziando che la norma reca con sé la previsione della stabilizzazione del personale ivi indicato, senza l'espletamento della procedura concorsuale e, con riferimento all'art. 14 della medesima legge regionale, nel sottolineare che la norma determina «un inquadramento riservato» del personale forestale - contiene una seppur sintetica argomentazione di merito a sostegno dell'impugnazione, per cui può ritenersi raggiunta quella «soglia minima di chiarezza e completezza» (*ex plurimis*, sentenza n. 83 del 2018), «che rende ammissibile l'impugnativa proposta (sentenza n. 201 del 2018)» (sentenza n. 25 del 2020).



5.2.- Altresì infondata è l'eccezione di inammissibilità diretta nei confronti dell'art. 26, comma 2, della legge reg. Siciliana citata.

Il ricorrente, nel richiamare la disposizione statale in tema di salario accessorio, che rimette alla contrattazione collettiva nazionale la distribuzione delle risorse finanziarie destinate alla integrazione dei fondi per la contrattazione integrativa di ciascuna amministrazione ha, sia pure concisamente, dato conto dell'attinenza di detto parametro interposto, rispetto alla violazione della competenza legislativa esclusiva nella materia «ordinamento civile» di cui all'art. 117, secondo comma, lettera l), Cost., da parte della disposizione regionale impugnata.

6.- Ciò precisato, si può ora passare all'esame del merito delle censure.

7.- La questione di legittimità costituzionale promossa nei confronti dell'art. 11 della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019, non è fondata in riferimento ad alcuno dei parametri evocati, nei termini di seguito indicati.

La disposizione in esame, rubricata «Personale ASU Assessorato Beni Culturali», dispone che «[a]l fine di garantire la continuità dei servizi prestati presso gli uffici dell'assessorato regionale dei beni culturali e dell'identità siciliana i soggetti di cui all'articolo 1 della legge regionale 5 novembre 2001, n. 17 e successive modifiche ed integrazioni, utilizzati fino alla data di entrata in vigore della presente legge in tali uffici, transitano in utilizzazione presso gli stessi».

Ad avviso del ricorrente, la norma regionale determinerebbe una stabilizzazione del personale ivi indicato senza procedura concorsuale, con ciò ponendosi in contrasto con gli artt. 51 e 97, quarto comma, Cost.

7.1.- Deve, in primo luogo, premettersi che i destinatari della disposizione indubbiata, ai quali rinvia l'art. 1 della legge della Regione Siciliana 5 novembre 2001, n. 17 (Interventi urgenti in materia di lavoro), sono quelli contemplati dall'art. 70 della legge della Regione Siciliana 7 marzo 1997, n. 6 (Programmazione delle risorse e degli impieghi. Contenimento e razionalizzazione della spesa e altre disposizioni aventi riflessi finanziari sul bilancio della Regione).

Tale disposizione regionale a sua volta si riferisce a categorie di lavoratori disciplinate da una pluralità di leggi regionali.

In particolare, vengono in rilievo i soggetti impegnati in progetti di lavori socialmente utili, di cui all'art. 1 della legge 28 novembre 1996, n. 608 (Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 1° ottobre 1996, n. 510, recante disposizioni urgenti in materia di lavori socialmente utili, di interventi a sostegno del reddito e nel settore previdenziale), e i giovani coinvolti in piani di inserimento professionale che prevedono lo svolgimento di lavori socialmente utili, di cui all'art. 15 del decreto-legge 16 maggio 1994, n. 299 (Disposizioni urgenti in materia di occupazione e di fiscalizzazione degli oneri sociali), convertito, con modificazioni, nella legge 19 luglio 1994, n. 451.

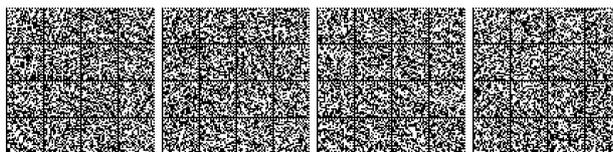
Inoltre, sempre per il tramite dell'art. 1 della legge reg. Siciliana n. 17 del 2001, la disposizione regionale censurata si rivolge anche ai lavoratori che, ai sensi dell'art. 12 della legge della Regione Siciliana 21 dicembre 1995, n. 85 (Norme per l'inserimento lavorativo dei soggetti partecipanti ai progetti di utilità collettiva di cui all'articolo 23 della legge 11 marzo 1988, n. 67 ed interventi per l'attuazione di politiche attive del lavoro), svolgono progetti di utilità collettiva secondo quanto specificamente previsto dall'art. 23 della legge 11 marzo 1988, n. 67, recante «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 1988)», il quale si riferisce, in particolare, ai giovani di età compresa tra i diciotto e i ventinove anni, privi di occupazione ed iscritti nella prima classe delle liste di collocamento.

In sostanza, la disposizione regionale censurata è indirizzata ad una pluralità di soggetti, tutti riconducibili, in via generale, alla categoria dei lavoratori socialmente utili (d'ora in avanti: *LSU*).

Sul piano della legislazione statale, la disciplina di tale forma flessibile di impiego si è caratterizzata per il susseguirsi di testi normativi costituiti, in origine, dal decreto legislativo 1° dicembre 1997, n. 468 (Revisione della disciplina sui lavori socialmente utili, a norma dell'articolo 22 della legge 24 giugno 1997, n. 196), poi in parte abrogato dall'art. 10, comma 3, del decreto legislativo 28 febbraio 2000, n. 81 (Integrazioni e modifiche della disciplina dei lavori socialmente utili, a norma dell'articolo 45, comma 2, della legge 17 maggio 1999, n. 144), e definitivamente soppresso dall'art. 34, comma 1, lettera d), del decreto legislativo 14 settembre 2015, n. 150 (Disposizioni per il riordino della normativa in materia di servizi per il lavoro e di politiche attive, ai sensi dell'articolo 1, comma 3, della legge 10 dicembre 2014, n. 183).

I progetti in cui tali lavoratori - cosiddetti soggetti utilizzati - sono impiegati possono essere promossi da amministrazioni pubbliche, da enti pubblici economici, da società a totale o prevalente partecipazione pubblica, e dalle cooperative sociali, i quali sono dunque denominati «enti utilizzatori».

Ai fini che qui interessano, deve in particolare rilevarsi che l'art. 26 del d.lgs. n. 150 del 2015, allo scopo di permettere il mantenimento e lo sviluppo delle competenze acquisite da detti lavoratori, prevede l'impiego diretto dei medesimi, titolari di strumenti di sostegno al reddito, che si svolge sotto la direzione e il coordinamento di amministrazioni pubbliche di cui all'art. 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 (Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche), attraverso apposite convenzioni tra le Regioni e le Province autonome e le amministrazioni di cui all'art. 1 del d.lgs. n.165 del 2001.



L'utilizzo diretto da parte delle amministrazioni pubbliche di lavoratori socialmente utili era già previsto dall'art. 7 del d.lgs. n. 468 del 1997 come modalità alternativa alla procedura tramite i centri per l'impiego, i quali dunque provvedevano all'assegnazione dei LSU in base alla domanda formulata dall'ente utilizzatore.

7.2.- La peculiare natura giuridica dell'attività dei LSU risulta, in modo espresso, dall'art. 4 del d.lgs. n. 81 del 2000 e dall'art. 26, comma 3, del d.lgs. n. 150 del 2015, secondo cui l'utilizzazione dei lavoratori nelle attività socialmente utili non determina l'instaurazione di un rapporto di lavoro con l'ente utilizzatore.

L'esclusione delle attività socialmente utili dalla sfera dei rapporti di lavoro, e in particolare della qualità subordinata della prestazione lavorativa, trova conferma nel consolidato orientamento della giurisprudenza di legittimità, secondo cui per tali lavoratori è estranea *ex lege* la disciplina dell'impiego subordinato, di talché anche in caso di prestazioni rese in difformità dal programma originario o in contrasto con le norme poste a tutela del lavoratore, non si costituisce un rapporto di lavoro a tempo indeterminato, trovando applicazione solo la disciplina sul diritto alla retribuzione prevista dall'art. 2126 del codice civile (Corte di cassazione, sezione lavoro, sentenze 21 ottobre 2014, n. 22287 e 15 giugno 2010, n. 14344; sezione sesta civile, ordinanza 9 novembre 2018, n. 28841).

Nello stesso senso si è, sostanzialmente, espressa la Corte di giustizia dell'Unione europea, la quale ha affermato che «[l]a clausola 2 dell'accordo quadro sul lavoro a tempo determinato, concluso il 18 marzo 1999, che compare in allegato alla direttiva 1999/70/CE del Consiglio, del 28 giugno 1999, relativa all'accordo quadro CES, UNICE e CEEP sul lavoro a tempo determinato, deve essere interpretata nel senso che essa non osta ad una normativa nazionale, come quella in cui al procedimento principale, che prevede che il rapporto costituito tra i lavoratori socialmente utili e le amministrazioni pubbliche per cui svolgono le loro attività non rientri nell'ambito di applicazione di detto accordo quadro, qualora, circostanza che spetta al giudice del rinvio accertare, tali lavoratori non beneficino di un rapporto di lavoro quale definito dalla legge, dai contratti collettivi o dalla prassi nazionale in vigore, oppure gli Stati membri e/o le parti sociali abbiano esercitato la facoltà loro riconosciuta al punto 2 di detta clausola» (Corte giustizia dell'Unione europea, sezione sesta, sentenza 15 marzo 2012, in causa C-157/11, Sibilio contro Comune di Afragola).

7.3.- Ciò premesso, è alla luce di tale contesto normativo e giurisprudenziale che deve essere interpretato l'art. 11 della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019.

La disposizione regionale in esame, allo scopo di garantire la continuità dei servizi prestati presso gli uffici dell'assessorato regionale dei beni culturali e dell'identità siciliana, dai lavoratori socialmente utili specificamente indicati nella disposizione e, per non disperderne le competenze già da questi acquisite, prevede che essi «transitano in utilizzazione presso gli stessi».

La norma censurata si rivolge, dunque, a quei LSU i cui enti utilizzatori sono soggetti diversi dalla Regione e, in loro favore, dispone il transito in utilizzazione diretta da parte della Regione, presso gli stessi uffici.

Tali lavoratori, pertanto, continuano a espletare l'attività socialmente utile in favore degli uffici dell'assessorato regionale, ma per effetto della disposizione censurata, come lavoratori utilizzati in via diretta dalla Regione, la quale quindi diventa il nuovo ente utilizzatore.

Quale espressione della competenza legislativa esclusiva della Regione Siciliana, nella materia «ordinamento degli uffici e degli enti regionali» di cui all'art. 14, lettera *p*), dello statuto, la norma impugnata è quindi funzionale alle esigenze organizzative dell'amministrazione regionale.

Essa va dunque interpretata nel senso che la previsione del «transito in utilizzazione» non comporta l'instaurarsi di alcun rapporto di lavoro subordinato con l'amministrazione regionale; ma, piuttosto, determina il solo mutamento del soggetto utilizzatore, che ora va individuato nella Regione che si assume direttamente gli oneri derivanti dall'impiego dei soggetti coinvolti in attività lato sensu socialmente utili.

Invece, la stabilizzazione dei lavoratori socialmente utili potrà avvenire nel rispetto e nell'ambito delle procedure regolate dalla legge e con l'osservanza della regola del concorso pubblico posta dall'art. 97, quarto comma, Cost.

In tale direzione è, infatti, intervenuto il legislatore statale, dapprima con l'art. 4 del decreto-legge 31 agosto 2013, n. 101 (Disposizioni urgenti per il perseguimento di obiettivi di razionalizzazione nelle pubbliche amministrazioni), convertito, con modificazioni, nella legge 30 ottobre 2013, n. 125, poi con l'art. 1, commi 446 e 448, della legge 30 dicembre 2018, n. 145 (Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2019 e bilancio pluriennale per il triennio 2019-2021), e, in tempi più recenti, con l'art. 1, comma 495, della legge 27 dicembre 2019, n. 160 (Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2020 e bilancio pluriennale per il triennio 2020-2022).



Si tratta di interventi normativi attraverso i quali le amministrazioni pubbliche utilizzatrici dei lavoratori socialmente utili possono procedere all'assunzione a tempo indeterminato dei suddetti lavoratori, anche con contratti di lavoro a tempo parziale, nei limiti della dotazione organica e del piano di fabbisogno del personale, attraverso il ricorso a procedure selettive, in conformità alle disposizioni di cui all'art. 36 del d.lgs. n. 165 del 2001, in tema di assunzione del personale con forme flessibili, e all'art. 20 del d.lgs. n. 75 del 2017, il quale detta le condizioni per il superamento del precariato nelle pubbliche amministrazioni.

Così interpretata la norma censurata, devono dunque essere dichiarate non fondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 11 della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019, promosse in riferimento agli artt. 51 e 97, quarto comma, Cost.

8.- La questione di legittimità costituzionale promossa nei confronti dell'art. 14 della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019, che, come prima evidenziato, deve essere circoscritta alla sola violazione dell'art. 97, quarto comma, Cost., è, invece, fondata.

La disposizione regionale dispone che «al fine di garantire la continuità del servizio antincendio boschivo regionale il personale di cui all'articolo 12 della legge regionale 28 gennaio 2014, n. 5, in ragione dell'elevata esperienza professionale acquisita durante il servizio prestato nel quinquennio 2014-2018 presso le Sale operative provinciali, è mantenuto nelle medesime mansioni senza determinare maggiori oneri a carico del bilancio regionale».

La censura del ricorrente si fonda sull'argomentazione secondo cui tale disposizione, in assenza di un termine finale e in mancanza di una limitazione numerica, determinerebbe una stabilizzazione del personale forestale mediante un inquadramento riservato nel ruolo dell'amministrazione regionale.

8.1.- Va in primo luogo brevemente descritto il contesto normativo al cui interno si colloca la disposizione regionale impugnata.

Il personale considerato dalla norma regionale è quello di cui all'art. 12 della legge della Regione Siciliana 28 gennaio 2014, n. 5 (Disposizione programmatiche e correttive per l'anno 2014. Legge di stabilità regionale), il quale si riferisce al personale impiegato nel servizio di antincendio boschivo, inserito nell'elenco speciale dei lavoratori forestali, di cui all'art. 45-ter della legge della Regione Siciliana 6 aprile 1996, n. 16 (Riordino della legislazione in materia forestale e di tutela della vegetazione), disposizione introdotta dall'art. 43 della legge della Regione Siciliana 14 aprile 2006, n. 14 (Modifiche ed integrazioni alla legge regionale 6 aprile 1996, n. 16 "Riordino della legislazione in materia forestale e di tutela della vegetazione". Istituzione dell'Agenzia della Regione siciliana per le erogazioni in agricoltura - A.R.S.E.A.).

L'art. 45-ter della legge reg. Siciliana n. 16 del 1996, rubricato «Elenco speciale dei lavoratori forestali», dispone, ai fini che qui interessano, l'istituzione dell'elenco speciale regionale dei lavoratori forestali, articolato su base provinciale, presso i competenti uffici periferici provinciali del dipartimento regionale del lavoro.

In questo elenco sono iscritti, a domanda, tutti i lavoratori già utilmente inseriti nelle graduatorie distrettuali o che abbiano espletato compiutamente, a partire dall'anno 1996, almeno quattro turni di lavoro di cinquantuno giornate lavorative ai fini previdenziali, esclusi i casi di malattia, infortunio o documentate cause di forza maggiore, alle dipendenze dell'amministrazione forestale nel periodo di vigenza della legge, ovvero almeno due turni nel triennio 2003-2005.

Ciò che precipuamente rileva nella fattispecie è che l'iscrizione nell'elenco speciale è prevista quale condizione essenziale per l'avviamento al lavoro alle dipendenze del dipartimento regionale delle foreste e dell'Azienda regionale delle foreste demaniali (art. 45-ter, commi 1, 2 e 3 della legge reg. Siciliana n. 16 del 1996).

Inoltre, l'art. 12 della legge reg. Siciliana n. 5 del 2014 rinvia poi all'art. 44 della legge reg. Siciliana n. 14 del 2006, rubricato «Misure urgenti per l'occupazione forestale», il quale, anche, si riferisce al personale operaio impiegato dall'amministrazione forestale e, al fine di favorire il processo di progressiva stabilizzazione di detto personale, dispone, al comma 1, che non è consentito l'ulteriore avviamento di lavoratori non inseriti nell'elenco speciale di cui all'art. 45-ter della legge reg. Siciliana n. 16 del 1996, introdotto, come visto, proprio dall'art. 43 della legge reg. citata.

Più in particolare, poi, al successivo comma 2, si prevede un incremento del personale, «[p]er le mutate esigenze connesse all'attuazione degli interventi del programma operativo regionale 2000-2006 ed al fine di procedere all'incremento della superficie forestale e migliorare la fruizione sociale dei boschi e delle aree protette gestite dall'Azienda regionale delle foreste demaniali».

In tale contesto normativo si inquadra la disposizione regionale censurata che, come suoi destinatari, individua solo i lavoratori forestali di cui all'art. 12 della legge reg. Siciliana n. 5 del 2014 che, nel quinquennio 2014-2018, abbiano prestato servizio di antincendio boschivo presso le sale operative provinciali. In relazione a tale personale la disposizione prevede che esso «è mantenuto nelle medesime mansioni».



8.2.- La Regione Siciliana, nell'esercizio della potestà legislativa esclusiva, ai sensi dell'art. 14, comma primo, lettera a), dello statuto, nella materia «agricoltura e foreste», ha disciplinato il settore forestale con la legge reg. Siciliana n. 16 del 1996.

Tale settore, a livello statale, è stato oggetto di riorganizzazione da parte del decreto legislativo 19 agosto 2016, n. 177 (Disposizioni in materia di razionalizzazione delle funzioni di polizia e assorbimento del Corpo forestale dello Stato, ai sensi dell'articolo 8, comma 1, lettera a, della legge 7 agosto 2015, n. 124, in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche), il quale però non ha ricompreso le Regioni a statuto speciale e le Province autonome nel processo di assorbimento del Corpo forestale dello Stato, lasciando, dunque inalterate tutte le attribuzioni spettanti ai rispettivi Corpi forestali regionali e provinciali.

Pertanto, la Regione Siciliana, con la legge regionale n. 16 del 1996, ha disciplinato una materia di competenza legislativa esclusiva, e attraverso la disposizione censurata è intervenuta anche sulla disciplina della gestione del personale impiegato nel settore forestale.

La Regione Siciliana ha competenza legislativa esclusiva anche nella materia «ordinamento degli uffici e degli enti regionali» (art. 14, primo comma, lettera p, dello statuto).

È, infatti, sulla scorta di tali competenze che è stato adottato il decreto del Presidente della Regione Siciliana 29 maggio 2014 (Approvazione della convenzione di cui all'art. 12, comma 3, della legge regionale 28 gennaio 2014, n. 5, per l'avvalimento del personale appartenente all'elenco speciale dei lavoratori forestali di cui all'art. 45-ter della legge regionale 6 aprile 1996, n. 16 e di cui all'art. 44 della legge regionale 14 aprile 2006, n. 14, da impiegare nel servizio antincendio boschivo), mediante il quale sono state dettate le norme che regolano l'organizzazione del personale di cui all'elenco speciale in oggetto (art. 7), prevedendo, ai fini che qui interessano, le condizioni per il trasferimento della titolarità dei rapporti di lavoro a tempo indeterminato (art. 3) e a tempo determinato (art. 4), da parte del Comando del Corpo forestale, al Dipartimento regionale dello sviluppo rurale e territoriale.

Non di meno la disposizione regionale censurata, là dove stabilisce che il descritto personale «è mantenuto nelle medesime mansioni», ha ecceduto dalle competenze statutarie, in quanto si pone in contrasto con l'art. 97, quarto comma, Cost.

Infatti, alla previsione regionale in esame, che non contempla alcun termine di durata, non può essere attribuito altro significato se non quello di determinare la trasformazione dei rapporti di lavoro di tali lavoratori forestali, avviati attraverso l'iscrizione nell'elenco speciale di cui all'art. 45-ter della legge reg. Siciliana n. 16 del 1996, in rapporti di impiego a tempo indeterminato nel ruolo dell'amministrazione regionale.

Nel prevedere il mantenimento nelle medesime mansioni senza alcun limite temporale, l'art. 14 impugnato determina la stabilizzazione del personale antincendio boschivo adibito alle sale operative provinciali, già impiegato in quelle mansioni, con periodicità stagionale, per effetto della specifica disciplina sopra riportata, in violazione della regola del pubblico concorso, che rappresenta il necessario sistema di reclutamento per l'accesso ai pubblici impieghi.

Secondo il costante orientamento di questa Corte, infatti, il pubblico concorso costituisce la forma generale e ordinaria di reclutamento per le amministrazioni pubbliche, quale strumento per assicurare l'efficienza, il buon andamento e l'imparzialità dell'azione amministrativa (*ex plurimis*, sentenze n. 36 del 2020, n. 40 del 2018 e n. 251 del 2017).

Invece, la disposizione regionale censurata, non indicando un termine finale del "mantenimento" nelle pregresse mansioni, consente un generalizzato e implicito meccanismo di proroga dei rapporti in essere con l'amministrazione regionale, senza limiti temporali, determinando la prosecuzione del rapporto di lavoro, da parte dell'amministrazione regionale, tendenzialmente in via definitiva senza l'indizione di una selezione pubblica (sentenza n. 36 del 2020).

Deve, pertanto, essere dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 14 della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019, per violazione dell'art. 97, quarto comma, Cost.

9.- La questione di legittimità costituzionale promossa nei confronti dell'art. 26, comma 2, della reg. Siciliana n. 1 del 2019, che, come sopra evidenziato, va limitata alla sola violazione dell'art. 117, secondo comma, lettera l), Cost., non è fondata.

La disposizione regionale, rubricata «Fondo per il trattamento accessorio dei dipendenti», dispone la soppressione dell'art. 13, comma 1, della legge reg. Siciliana n. 3 del 2016, il quale testualmente prevedeva: «1. Per effetto della disposizione di cui al comma 1 dell'articolo 49 della legge regionale 7 maggio 2015, n. 9, il fondo per la retribuzione di posizione e di risultato del personale con qualifica dirigenziale della Regione siciliana, come determinato ai sensi dell'articolo 49, comma 27, della legge regionale n. 9/2015, è ridotto, a decorrere dall'esercizio finanziario 2016, della somma di 1.843 migliaia di euro e, a decorrere dall'esercizio finanziario 2017, dell'ulteriore somma di 1.843 migliaia di euro».



La censura del ricorrente si incentra sull'argomentazione per cui la soppressione dell'art. 13, comma 1, della legge reg. Siciliana n. 3 del 2016, rubricato «Norme di contenimento della spesa della Pubblica Amministrazione regionale», renderebbe la materia priva di riferimenti e di vincoli, per il mancato richiamo all'art. 23, comma 2, del d.lgs. n. 75 del 2017. Più specificamente la disposizione regionale inciderebbe sulla materia «ordinamento civile» di competenza esclusiva dello Stato, in quanto interviene sulla regolamentazione dei rapporti di diritto privato, oggetto di contrattazione collettiva integrativa regionale.

9.1.- Per meglio inquadrare la questione, si deve evidenziare che l'art. 23 del d.lgs. n. 75 del 2017, rubricato «Salario accessorio e sperimentazione», dispone, al comma 1, che «[a] fine di perseguire la progressiva armonizzazione dei trattamenti economici accessori del personale delle amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, la contrattazione collettiva nazionale, per ogni comparto o area di contrattazione opera, tenuto conto delle risorse di cui al comma 2, la graduale convergenza dei medesimi trattamenti anche mediante la differenziata distribuzione, distintamente per il personale dirigenziale e non dirigenziale, delle risorse finanziarie destinate all'incremento dei fondi per la contrattazione integrativa di ciascuna amministrazione».

Inoltre, al comma 2, specificamente richiamato dal ricorrente quale parametro interposto, dispone, inoltre, che: «2. [n]elle more di quanto previsto dal comma 1, al fine di assicurare la semplificazione amministrativa, la valorizzazione del merito, la qualità dei servizi e garantire adeguati livelli di efficienza ed economicità dell'azione amministrativa, assicurando al contempo l'invarianza della spesa, a decorrere dal 1° gennaio 2017, l'ammontare complessivo delle risorse destinate annualmente al trattamento accessorio del personale, anche di livello dirigenziale, di ciascuna delle amministrazioni pubbliche di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, non può superare il corrispondente importo determinato per l'anno 2016».

Tali disposizioni statali stabiliscono, dunque, un tetto massimo dell'ammontare complessivo delle risorse destinate, annualmente, al trattamento economico accessorio del personale, anche di livello dirigenziale, rimettendone la differenziata distribuzione alla contrattazione collettiva.

Più in particolare, il citato comma 2, disponendo che l'ammontare complessivo delle risorse destinate al trattamento economico accessorio non può superare il corrispondente importo determinato per l'anno 2016, si pone come limite alla contrattazione collettiva.

Ciò precisato, deve rilevarsi che la disposizione regionale censurata ha «soppresso» la norma regionale (art. 13 della legge reg. Siciliana n. 3 del 2016) che aveva previsto la riduzione delle risorse del fondo destinato alla retribuzione di posizione e di risultato del solo personale con qualifica dirigenziale della Regione Siciliana, determinato in un ammontare complessivo definito secondo i criteri indicati dall'art. 49, comma 27, della legge reg. Siciliana n. 9 del 2015.

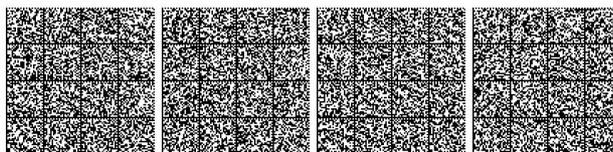
Tale ultimo articolo, come modificato dall'art. 26, comma 1, della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019 dispone testualmente: «[a] decorrere dal 1° gennaio 2016 e sino al 31 dicembre 2018, l'ammontare complessivo delle risorse destinate annualmente al trattamento accessorio del personale, incluse le retribuzioni di posizione e di risultato del personale dirigenziale, non può superare il corrispondente importo dell'anno 2014 ed è comunque automaticamente ridotto in misura proporzionale alla riduzione del personale comunque cessato dal servizio».

9.2.- Da tale quadro normativo risulta che la norma regionale censurata non incide sulla competenza statale esclusiva nella materia «ordinamento civile», in quanto essa non interviene sullo strumento di regolamentazione del trattamento accessorio, che resta rimesso alla contrattazione collettiva.

Essa, piuttosto, incide sulla spesa concernente l'indennità di risultato e di posizione destinata, in particolare, al personale dirigenziale regionale.

Secondo il costante orientamento della giurisprudenza di questa Corte, infatti, a seguito della privatizzazione del pubblico impiego, la disciplina del trattamento giuridico ed economico dei dipendenti pubblici, tra i quali, ai sensi dell'art. 1, comma 2, del d.lgs. n. 165 del 2001, sono ricompresi anche i dipendenti delle Regioni, compete unicamente al legislatore statale, rientrando nella materia «ordinamento civile» (*ex multis*, sentenze n. 196 del 2018, n. 175 e n. 72 del 2017 e n. 257 del 2016); e ciò significa che detta disciplina «è retta dalle disposizioni del codice civile e dalla contrattazione collettiva» (sentenza n. 160 del 2017), cui la legge dello Stato rinvia.

La disciplina impugnata, dunque, in linea con la giurisprudenza di questa Corte non si sostituisce alla contrattazione collettiva nella determinazione delle risorse destinate al trattamento economico accessorio.



Deve, pertanto, essere dichiarata non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 26, comma 2, della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019, in riferimento all'art. 117, secondo comma, lettera l), Cost.

9.3.- Non è superfluo evidenziare, infine, che dal quadro normativo sopra riportato, non risulta che la disposizione regionale censurata, abrogando l'art. 13, comma 1, della legge reg. Siciliana n. 3 del 2016, abbia facoltizzato il superamento dei limiti di spesa previsti, a decorrere dal 1° gennaio 2017, dall'art. 23, comma 2, del d.lgs. n. 75 del 2017, in via generale, per il trattamento accessorio dei dipendenti pubblici; limiti rimasti invariati.

D'altra parte, è rimasto in vigore anche l'art. 49, comma 27, della legge reg. Siciliana n. 9 del 2015, il quale, come sopra già evidenziato, per il periodo intercorrente dal 1° gennaio 2016 al 31 dicembre 2018, dispone che l'ammontare complessivo delle risorse destinate annualmente al trattamento economico accessorio del personale, incluse le retribuzioni di posizione e di risultato del personale dirigenziale, non può superare il corrispondente importo dell'anno 2014.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

1) dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 14 della legge della Regione Siciliana 22 febbraio 2019, n. 1 (Disposizioni programmatiche correttive per l'anno 2019. Legge di stabilità regionale);

2) dichiara inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'art. 14 della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019, promossa dal Presidente del Consiglio dei ministri, in riferimento all'art. 51 della Costituzione, con il ricorso indicato in epigrafe;

3) dichiara inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'art. 26, comma 2, della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019, promossa dal Presidente del Consiglio dei ministri, in riferimento all'art. 81 Cost., con il ricorso indicato in epigrafe;

4) dichiara non fondate, nei sensi di cui in motivazione, le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 11 della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019, promosse dal Presidente del Consiglio dei ministri, in riferimento agli artt. 51 e 97, quarto comma, Cost., con il ricorso indicato in epigrafe;

5) dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 26, comma 2, della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019, promossa dal Presidente del Consiglio dei ministri, in riferimento all'art. 117, secondo comma, lettera l), Cost., con il ricorso indicato in epigrafe;

6) dichiara estinto il processo, limitatamente alle questioni di legittimità costituzionale dell'art. 22, commi 2 e 3, della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019, promosse, dal Presidente del Consiglio dei ministri, in riferimento agli artt. 51 e 97, quarto comma, Cost., con il ricorso indicato in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 21 luglio 2020.

F.to:

Mario Rosario MORELLI, *Presidente*

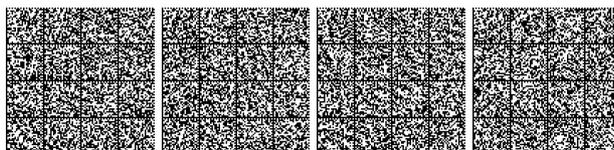
Giovanni AMOROSO, *Redattore*

Roberto MILANA, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 2 settembre 2020.

Il Cancelliere

F.to: Roberto MILANA





ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. 4

Ricorso per conflitto di attribuzione tra enti depositato in cancelleria il 20 luglio 2020
(della Regione Veneto)

Enti locali - Emergenza epidemiologica da COVID-19 - Misure destinate in favore degli enti territoriali introdotte dall'art. 112 del decreto-legge 19 maggio 2020, n. 34 - Avviso di rettifica "Comunicato relativo al decreto-legge 19 maggio 2020, n. 34", pubblicato nella Gazzetta Ufficiale, serie generale, del 20 maggio 2020, n. 129, nella parte in cui, all'art. 112, sopprime, nella rubrica, le parole "e comuni dichiarati zona rossa" e, al comma 1, primo periodo, le parole "nonché i comuni dichiarati zona rossa, sulla base di provvedimenti statali o regionali, entro il 3 maggio 2020 per almeno trenta giorni consecutivi".

– Avviso di rettifica "Comunicato relativo al decreto-legge 19 maggio 2020, n. 34, recante «Misure urgenti in materia di salute, sostegno al lavoro e all'economia, nonché di politiche sociali connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19»", pubblicato nella Gazzetta Ufficiale, serie generale, del 20 maggio 2020, n. 129, nella parte che attiene all'art. 112.

Ricorso (*ex art.* 39 della legge 11 marzo 1953, n. 87) della Regione del Veneto (c.f. 80007580279), in persona del Presidente della Giunta regionale *pro tempore*, Luca Zaia, rappresentata e difesa, ai sensi della delibera della Giunta regionale del 9 luglio 2020, giusta procura a margine del presente atto, dagli avv.ti prof. Mario Bertolissi (c.f. BRTMRA48T28L483I) del foro di Padova; Franco Botteon (c.f. BTTFNC61L01M089S) dell'Avvocatura regionale; nonché dall'avv. Andrea Manzi (c.f. MNZNDR64T26I804V) del foro di Roma, presso il quale è domiciliata in Roma, via F. Confalonieri, n. 5 (fax: 06.3211370; pec abilitata: andreamanzi@ordineavvocatiroma.org), contro Presidenza del Consiglio dei ministri, in persona del Presidente del Consiglio dei ministri *pro tempore*, domiciliato *ex lege* presso l'Avvocatura generale dello Stato, in via dei Portoghesi, n. 12 - 00186 Roma.

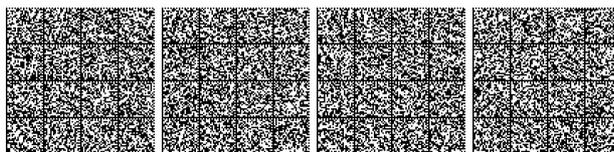
Per conflitto di attribuzioni riguardante l'avviso di rettifica relativo al decreto-legge 19 maggio 2020, n. 34, recante «Misure urgenti in materia di salute sostegno a lavoro e all'economia, nonché di politiche sociali connesse all'emergenza epimedologica da COVID 19» pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* - Serie generale - del 20 maggio 2020, n. 129, nella parte che attiene all'art. 112.

Per violazione dell'art. 77 Cost. e degli articoli 3, 5, 97, 114, 118, e 119 Cost.

FATTO

1. — Come é noto, alcune Regioni, più di altre, sono state interessate dalla pandemia da coronavirus: denominata, pure, -emergenza epidemiologica Covid-19. Incerti il tempo e il luogo d'ingresso, ed anche i caratteri del virus, mentre ricerche in atto tendono a far risalire a fine 2019 la prima diffusione del malanno in Italia, quel che è certo è che «l'Organizzazione mondiale della sanità il 30 gennaio 2020 ha dichiarato l'epidemia da Covid-19 un'emergenza di sanità pubblica di rilevanza internazionale», mentre con «delibera del Consiglio dei ministri del 31 gennaio 2020 (...) è stato dichiarato, per sei mesi, lo stato di emergenza sul territorio nazionale relativo al rischio sanitario connesso all'insorgenza di patologie derivanti da agenti virali trasmissibili» (così, nelle premesse del decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 1° marzo 2020, assunto *ex decreto-legge* 23 febbraio 2020, n. 6, convertito, con modificazioni, dalla legge 5 marzo 2020, n. 13, a proposito del quale, e non solo, v., ad es., G.M. Salerno, *Diritto «emergenziale»: un opportuno riordino per ristabilire i principi*, in Guida al Diritto, n. 17/2020, 25 ss.; M. Clarich - G. Fonderico, *Il legislatore cerca di riportare al "centro" i poteri di ordinanza*, ivi, 29 ss., nonché M. Luciani, *Il sistema delle fonti del diritto alla prova dell'emergenza*, in Rivista A.I.C., n. 2/2020, e A. Celotto, *Necessitas non habet legem? Prime riflessioni sulla gestione costituzionale dell'emergenza coronavirus*, Mucchi Editore, Modena, 2020).

Viste le incertezze incombenti e, quindi, «in conseguenza del perdurare delle straordinarie esigenze connesse allo stato di emergenza deliberato dal Consiglio dei ministri in data 31 gennaio 2020, per l'anno 2020» (primo comma), «I termini di scadenza degli stati di emergenza (...), in scadenza entro il 31 luglio 2020 e non più prorogabili ai sensi della vigente normativa, sono prorogati per ulteriori sei mesi» (quarto comma): così, l'art. 14 del decreto-legge 19 marzo 2020, n. 34, cosiddetto Rilancio.



2. — Il carattere particolarmente aggressivo del virus, largamente diffusosi in alcuni territori del Nord d'Italia, ha costretto il Governo e le Regioni interessate ad adottare misure particolarmente restrittive di talune essenziali libertà: a cominciare da quella di circolazione e soggiorno, di cui all'art. 16 Cost. Non a caso, si è parlato, in proposito, di blocco totale di ogni attività, con conseguenze metaforicamente riconducibili agli arresti domiciliari di massa, imposti dalla gravità degli eventi. È evidente che una simile situazione ha avuto pesantissime ricadute sul piano economico e sociale, tant'è vero che ha indotto il Governo a intervenire con provvidenze *ad hoc*.

3. — Di esse si occupa, tra l'altro, l'art. 112 del citato decreto-legge n. 34/2020, la cui rubrica è Fondo comuni ricadenti nei territori delle Province di Bergamo, Brescia, Cremona, Lodi e Piacenza e comuni dichiarati zona rossa. Il testo pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* del 19 maggio 2020, n. 128, è il seguente: «1. In considerazione della particolare gravità dell'emergenza sanitaria da Covid-19 che ha interessato i comuni delle Province di cui al comma 6 dell'art. 18 del decreto-legge 8 aprile 2020, n. 23, nonché i comuni dichiarati zona rossa, sulla base di provvedimenti statali o regionali, entro il 3 maggio 2020 per almeno trenta giorni consecutivi, è istituito presso il Ministero dell'interno un fondo con una dotazione di 200 milioni di euro per l'anno 2020, in favore dei predetti Comuni. Con decreto del Ministero dell'interno, da adottarsi entro dieci giorni dalla data di entrata in vigore del presente decreto, è disposto il riparto del contributo di cui al primo periodo sulla base della popolazione residente. I comuni beneficiari devono destinare le risorse di cui al periodo precedente ad interventi di sostegno di carattere economico e sociale connessi con l'emergenza sanitaria da Covid-19. All'onere derivante dal presente articolo, pari a 200 milioni di euro per l'anno 2020, si provvede ai sensi dell'art. 265».

Ma nella *Gazzetta Ufficiale* del giorno successivo, il 20 maggio, n. 129, compare un avviso di rettifica così concepito: «Nel decreto-legge citato in epigrafe, pubblicato nel sopra indicato supplemento ordinario: — alla pagina 111, all'art. 112: nella rubrica le parole: «e comuni dichiarati zona rossa» sono soppresse; al comma 1, primo periodo, le parole: «nonché i comuni dichiarati zona rossa, sulla base di provvedimenti statali o regionali, entro il 3 maggio 2020 per almeno trenta giorni consecutivi,...» sono soppresse».

Che cosa è accaduto? Come si preciserà tra breve, la rimozione — conseguente alla citata soppressione di incisi — dei comuni delle Province di Padova, Treviso e Venezia dal novero degli enti, che hanno subito le note mutilazioni inferte ai territori qualificati come zone rosse (oggi, se ne parla anche per eventuali risvolti di carattere penale: v., ad es., P. Russo, *Industrie aperte in Val Seriana: nuova inchiesta*, in *il mattino di Padova*, 15 giugno 2020, 5, e F. Ratto Trabucco, *Fra omissioni, contraddizioni e riduzionismo: le responsabilità degli organi deputati alla sanità pubblica italiana nella prevenzione della pandemia Covid-19*, in corso di pubblicazione), ha comportato una sicura lesione di molteplici parametri costituzionali: in particolare, degli articoli 3, 5, 114, 118 e 119, per una evidenza a dir poco solare, che trova il suo più generale fondamento nell'antico precetto, secondo cui *Ubi eadem legis ratio, ibi eadem legis dispositio*. Come, del resto, il Consiglio dei ministri aveva deciso — salvo la dubbia rettifica —, essendo evidente che il suo Presidente ne conosce il significato: che è di «Principio giuridico rilevante in tema di interpretazione della legge, in virtù del quale si ritiene che casi simili debbano essere regolati da norme di legge ispirate dalla stessa *ratio legis*: si tratta di un'applicazione specifica del principio della parità di trattamento, per il quale a casi simili devono corrispondere norme simili» (F. del Giudice, *Dizionario giuridico romano*, Esselibri, Napoli, 2010, 515).

4. — Del resto, per convincersi della bontà di questo rilievo — che è, al tempo stesso, conclusione e premessa — è sufficiente prendere in esame il dettato normativa, frutto dell'emergenza sanitaria. Si tratta di fatti a tutti noti, non contestabili:

a) Come ognuno ricorderà, dopo molte incertezze — dipese dal diffondersi di notizie contrastanti, nebulose nei loro significati e insuscettibili di costituire la base di provvedimenti consapevoli —, il Governo ha approvato il decreto-legge 23 febbraio 2020, n. 6, convertito, con modificazioni, dalla legge 5 marzo 2020, n. 13 (abrogato, in parte, dall'art. 5 del decreto-legge 25 marzo 2020, n. 19). È l'atto avente forza di legge-base, che ha suscitato non poche perplessità sul piano costituzionale, data l'indeterminatezza, in particolare, dell'enunciato dell'art. 1, primo comma, il cui inciso finale è il seguente: «le autorità competenti sono tenute ad adottare ogni misura di contenimento e gestione adeguata e proporzionata all'evolversi della situazione epidemiologica». Il secondo comma elenca talune misure tipiche, mentre l'art. 2 consente l'adozione di ulteriori misure atipiche. A sua volta, l'art. 3 afferma che «Le misure (...) sono adottate (...) con uno o più decreti del Presidente del Consiglio dei ministri, su proposta del Ministro della salute, sentito il Ministro dell'interno, il Ministro della difesa, il Ministro dell'economia e delle finanze e gli altri Ministri competenti per materia, nonché i Presidenti delle Regioni competenti, nel caso in cui riguardino esclusivamente una sola Regione o alcune specifiche Regioni, ovvero il Presidente della Conferenza dei presidenti delle Regioni, nel caso in cui riguardino il territorio nazionale» (in proposito, ad es., G.M. Salerno).



Un federalismo malato incapace di assicurare la tenuta dei principi, in Guida al Diritto, n. 14/2020, 8 ss., e A. Celotto, *Necessitas non habet legem?*, cit., 9 ss. e 43 ss.).

b) «Preso atto dell'evolversi della situazione epidemiologica, del carattere particolarmente diffusivo dell'epidemia e dell'incremento dei casi anche sul territorio nazionale; Preso atto che sul territorio nazionale e, segnatamente, nella Regione Lombardia e nella Regione Veneto, vi sono diversi comuni nei quali ricorrono i presupposti di cui all'art. 1, comma 1, del richiamato decreto-legge» n. 6/2020 (v. sub a), il Presidente del Consiglio dei ministri decide di intervenire con il decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 23 febbraio 2020 (in pari data), il cui art. 1 reca questa significativa rubrica: «Misure urgenti di contenimento del contagio nei comuni delle Regioni Lombardia e Veneto».

Due sono le Regioni interessate, all'origine: Lombardia e Veneto. I comuni indicati nell'allegato 1 ricomprendono, quanto al Veneto, il Comune di Vò, ed è ad essi che si applicano le più drastiche limitazioni, come si ricava dalla lettura di questi disposti: «a) divieto di allontanamento dai comuni di cui all'allegato 1, da parte di tutti gli individui comunque presenti negli stessi; b) divieto di accesso nei comuni di cui all'allegato 1» (art. 1, primo comma). Seguono ulteriori limitazioni, destinate ad essere estese all'intero territorio nazionale.

c) «Visto che si sono verificati finora 25 casi nel territorio della Regione del Veneto nei Comuni di Vò (PD) e di Mira (VE) (...). Preso atto dell'evolversi della situazione epidemiologica globale (...). Vista la deliberazione del Consiglio dei ministri, adottata nella riunione del 22 febbraio 2020, e ai sensi dell'art. 32 della legge n. 833/1978 (...), è assunta l'ordinanza 23 febbraio 2020, sottoscritta dal Ministro della salute e dal Presidente della Regione del Veneto. L'oggetto è: «Misure urgenti in materia di contenimento e gestione dell'emergenza epidemiologica da Covid-19. Regione Veneto».

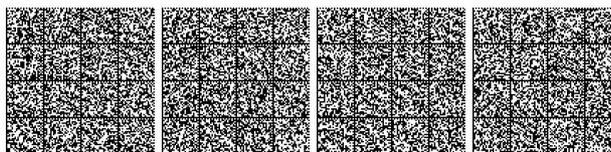
d) Le limitazioni più restrittive — sono stati denominati i relativi ambiti territoriali dalla vulgata zone rosse — sono state confermate dal decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 1º marzo 2020, che ha ampliato il numero degli enti territoriali interessati (allegati 1, 2 e 3). Atto normativo, che ha anticipato il ben più importante e significativo decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 8 marzo 2020, di ulteriore ampliamento della zona *de qua* (Allargata la «zona rossa» e inasprite le azioni di contenimento dell'infezione, in Guida al Diritto, n. 14/2020, 46 ss.).

Ai fini del presente giudizio, pare sufficiente richiamare qualche essenziale disposto, il quale consente, fin d'ora, di chiarire quali sono stati gli enti territoriali colpiti da singolari limiti restrittivi e di che trattasi.

Ebbene, «Ritenuto necessario procedere a una rimodulazione delle aree nonché individuare ulteriori misure a carattere nazionale», il Presidente del Consiglio dei ministri decreta — per il tramite dell'art. 1, primo comma — che «Allo scopo di contrastare e di contenere il diffondersi del virus Covid-19 nella Regione Lombardia e nelle Province di Modena, Parma, Piacenza, Reggio nell'Emilia, Rimini, Pesaro e Urbino, Alessandria, Asti, Novara, Verbano-Cusio-Ossola, Vercelli, Padova, Treviso e Venezia, sono adottate le seguenti misure», tra le quali si segnalano — ma l'elenco è lungo — quelle destinate: a «a) evitare ogni spostamento delle persone fisiche in entrata e in uscita dai territori di cui al presente articolo, nonché all'interno dei medesimi territori, salvo che per gli spostamenti motivati da comprovate esigenze lavorative o situazioni di necessità ovvero spostamenti per motivi di salute, è consentito il rientro presso il proprio domicilio, abitazione o residenza»; a porre un «c) divieto assoluto di mobilità dalla propria abitazione o dimora per i soggetti sottoposti alla misura della quarantena ovvero risultati positivi al virus» (a puro titolo esemplificativo delle limitazioni di talune essenziali libertà, costituzionalmente previste e tutelate, v., ad es., T. Padovani, *Lotta al Coronavirus: le norme penali in «collisione» con la Costituzione*, in Guida al Diritto, n. 23, 23 maggio 2020, 8 ss., ed E. Fragasso jr, *Il processo penale a distanza, la Costituzione ed i provvedimenti emergenziali contro la Covid-19, in dis Crimen*, 22 giugno 2020, con ampie riflessioni sul sistema delle fonti).

Si è notato, in proposito, che «Il decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 8 marzo 2020, individua zone geografiche diverse e misure *ad hoc* in base al livello di 'rischio' corrispondente. Sono previste: misure di contenimento del contagio nella 'zona rossa'; misure per il contrasto e il contenimento nel territorio nazionale; misure di informazione e prevenzione sull'intero territorio nazionale; un piano di monitoraggio» (G. Buffone, *Chiusi musei e locali per evitare interazioni in tutto il territorio*, in Guida al Diritto, n. 14, 21 marzo 2020, 54-55). In forza del decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 9 marzo 2020, «Tutta l'Italia diventa cosiddetta 'zona rossa'» (ivi, 55). In ogni caso, rimane fermo che le «prime 'zone rosse' (lombarde e veneta)» sono state «istituite col decreto del Presidente del Consiglio dei ministri del 23 febbraio 2020, attuativo del coevo decreto-legge n. 6/2020» (A. Natalini, *In fuga dal virus: cosa rischia chi viola la «zona rossa»*, in Guida al Diritto, n. 14, 21 marzo 2020, 69, il quale dà conto delle «misure tipiche attuate inizialmente per la sola 'zona rossa', lombarda e veneta»: ivi, 70).

e) Il decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 10 aprile 2020 — recante «Ulteriori disposizioni attuative del decreto-legge 25 marzo 2020, n. 19, convertito, con modificazioni, dalla legge 22 maggio 2020, n. 35 — ha stabilito che «le disposizioni del presente decreto producono effetto dalla data del 14 aprile 2020 e sono efficaci fino al 3 maggio 2020» (art. 8, primo comma — dal 4 maggio ha inizio la cosiddetta fase 2). Inoltre, che «Dalla data di



efficacia delle disposizioni del presente decreto cessano di produrre effetti il decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 8 marzo 2020 (...)» (secondo comma); mentre, «Si continuano ad applicare le misure di contenimento più restrittive adottate dalle Regioni, anche d'intesa con il Ministro della salute, relative a specifiche aree del territorio regionale» (terzo comma).

In breve, stando alla normativa statale, la Regione Veneto è stata interessata dalle zone rosse a partire dal decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 23 febbraio 2020 (v. sub *b*). Il decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 8 marzo 2020 è rimasto in vigore fino al 13 aprile 2020, per un periodo di tempo superiore ai «trenta giorni consecutivi (di cui parla l'art. 112 del decreto-legge n. 34/2020). Tuttavia, la Regione Veneto, per parte sua, ha provveduto con ordinanze, rimaste in vigore fino alla chiusura della fase 1, vale a dire fino a domenica 3 maggio 2020: rese possibili da specifiche disposizioni facoltizzanti «misure ulteriormente restrittive» (art. 3, primo comma, del decreto-legge 25 marzo 2020, n. 19, nonché art. 8, terzo comma, decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 10 aprile 2020, poc' anzi citato).

f) Già si è richiamato il testo dell'art. 112 del decreto-legge n. 34/2020 (v. sub 3). In ragione del rinvio disposto all'art. 18, sesto comma, del decreto-legge 8 aprile 2020, n. 23, ai fini dell'individuazione dei «Comuni delle Province» interessate, esse sono quelle di «Bergamo, Brescia, Cremona, Lodi e Piacenza» (sono indicate nel testo del citato sesto comma e nella rubrica dell'art. 112). Rientrano, inoltre, nel novero dei beneficiari «i comuni dichiarati zona rossa, sulla base di provvedimenti statali o regionali, entro il 3 maggio 2020 per almeno trenta giorni consecutivi».

In particolare, ai sensi dell'art. 1 del decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 8 marzo 2020, sono considerate zone rosse anche le Province di Padova, Treviso e Venezia. Pure ad esse si riferisce l'art. 112 del decreto-legge n. 34/2020, nel testo pubblicato nel Supplemento ordinario n. 21 della *Gazzetta Ufficiale* del 19 maggio 2020, 128. Senonché, come accennato (sub. 3), con una determinazione, denominata formalmente Avviso di rettifica, si è espunto dalla rubrica dell'art. 112 e dal suo testo ogni riferimento ai «Comuni dichiarati zona rossa», con la conseguenza che, beneficiari delle provvidenze saranno soltanto i «Comuni ricadenti nei territori delle Province di Bergamo, Brescia, Cremona, Lodi e Piacenza» e non, anche, delle «Province di Padova, Treviso e Venezia», in evidente contrasto con il noto *brocardo ceteris paribus*.

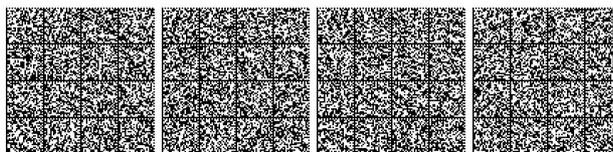
Con un autonomo ricorso, la Regione Veneto ha impugnato l'art. 112 del decreto-legge n. 34/2020, sul presupposto che l'Avviso di rettifica indicato in epigrafe sia conforme a legge, e ha dedotto la violazione degli articoli 3, 5, 114, 118 e 119 Cost. In questa sede, invece, intende sollevare conflitto di attribuzioni, dal momento che l'atto *de quo* appare caratterizzato da difetti tali -rispetto a quel che una rettifica rappresenta: «Modifica volta all'eliminazione di errori» (Il Piccolo Rizzoli Larousse, Milano, 2004, *ad vocem*) — da farlo apparire, ed essere, esorbitante, ove si considerino le attribuzioni spettanti allo Stato ed alle Regioni, che possono agire anche ai sensi dell'art. 32 della legge 11 marzo 1953, n. 87.

DIRITTO

I) *Violazione dell'art. 77 Cost.*

1) Se è vero, sotto molteplici aspetti, che nihil sub sole novi, è vero, altresì, che è largamente condivisa l'opinione, secondo cui la pandemia, di fronte alla quale si è venuto a trovare il Paese, non replica alcunché, perché rappresenta un fenomeno del tutto singolare. È certo, poi, che non si è diffuso ovunque con la medesima intensità, tant'è vero che contagi e lutti si sono abbattuti in maggior misura su alcune Regioni che su altre, con conseguenze scontate sul piano sanitario, economico e sociale. Il che ha determinato un ineguale sforzo, da parte dei vari sistemi sanitari regionali, ed un comparativamente ineguale ricorso a disponibilità finanziarie. Da qui una lapalissiana conseguenza: quella di intervenire, attraverso un Fondo specifico, «con una dotazione di 200 milioni di euro per l'anno 2020, in favore dei predetti Comuni»: ivi compresi quelli facenti parte delle Province di Padova, Treviso e Venezia, inclusi nelle zone rosse. Questo era stabilito — come si è visto — dall'art. 112 del decreto-legge n. 34/2020, pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale*, Supplemento ordinario n. 21, del 19 maggio 2020, n. 128.

Nella *Gazzetta Ufficiale* del 20 maggio 2020, n. 129, è comparso, però, un «Comunicato relativo al decreto-legge 19 maggio 2020, n. 34», contenente un Avviso di rettifica, il quale non ha prodotto gli effetti propri di una rettifica, rispetto all'enunciato rettificato, sebbene una evidente alterazione del *decisum*: vale a dire, della «deliberazione del Consiglio dei ministri, adottata nella riunione del 13 maggio 2020» (come si legge nelle premesse del citato decreto-legge), sei giorni prima.



2) Da tempo, il sistema delle fonti è stato deturpato da prassi (denominate, normalmente, così), che nulla hanno a che fare con il dettato costituzionale. Recentemente, sono divenuti incerti, addirittura, i luoghi e i tempi, in cui sono state formate ed assunte le deliberazioni. L'espressione «salvo intese» documenta una crisi, che incide sulla sostanza della forma di Governo, di cui si discute quotidianamente, sorpresi ed inorriditi.

Il che non sfugge, affatto, all'opinione pubblica, la quale è messa nelle condizioni di leggere questo resoconto: «Un decreto inafferrabile e mutante come una creatura esoterica. Viene annunciato, ma fino a sera non esisteva. O meglio, è assemblato un mattoncino alla volta, come il Lego. E sarà diverso -integrato, cucito e ricucito - da quello descritto a grandi linee, molto a grandi linee, dal Presidente del Consiglio sabato a mezzanotte nella più bizzarra delle comunicazioni» (S. Folli, *Il destino comune che ci manca*, in *la Repubblica*, 23 marzo 2020, 1).

Non si tratta che di un esempio — banalissimo —, ma significativo, là dove si parla di «decreto inafferrabile e mutante», che suscita, a dir poco, imbarazzo, per quanto se ne possano spiegare le ragioni, riconducibili a una incerta, non definita e non rigorosa funzione di indirizzo politico. Le disfunzioni di tal genere si sono già ripercosse, in passato, sulle istituzioni. E codesta Ecc.ma Corte ha dovuto intervenire, quando anche l'ultimo dei moniti è andato deluso: con la notissima sentenza n. 360/1996. Questa è una vicenda, per molti aspetti, esemplare, perché ne ha sottolineato la gravità un'autorevole dottrina, i cui rilievi valgono anche per il tempo presente.

Ebbene, a suo tempo, si è scritto che «sia nel senso quantitativo che nel senso qualitativo, la decretazione legislativa d'urgenza rappresenta ormai - per eccellenza - il punto saliente del distacco riscontrabile fra la realtà delle fonti normative e il modello immaginato o presupposto dai costituenti». Si è aggiunto, poi, che «Nel corso degli anni (...) si sono formate interpretazioni e applicazioni assai lassiste, sia da parte del Governo, del Parlamento e dello stesso Presidente della Repubblica, sia nella letteratura costituzionalistica». Per non dire, infine, del fatto che «la decretazione legislativa d'urgenza rappresenta un fattore di profonda incertezza del diritto» (L. Paladin, *Le fonti del diritto italiano*, il Mulino, Bologna, 1996, 241, 242 e 251).

Pure oggi, abbiamo a che fare con una serie alluvionale di questi atti aventi forza di legge (per non dire dei dpcm), i cui ritmi convulsi di elaborazione ed approvazione non possono discostarsi, a tal punto, dalla legge fondamentale, da apparire, rispetto ad essa, avulsi. Ed è appena il caso di ricordare che i decreti-legge sono adottati dal Governo «sotto la sua responsabilità» (art. 77, secondo comma, Cost.): che è sia di carattere politico, sia di carattere giuridico. Per questo, ne deve essere chiara la matrice, limpido il percorso, indiscutibile la riferibilità dell'atto a chi ne è e deve essere - Costituzione alla mano - l'autore, collegialmente.

3) Non a caso, il legislatore ha dettato una disciplina rigorosa, in tema di «Rettifiche di errori e di omissioni», con l'art. 8 del decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 1985, n. 1092, il cui secondo comma precisa che «Gli errori e le omissioni vengono rettificati nei casi e secondo le modalità previsti dal regolamento di esecuzione del presente testo unico».

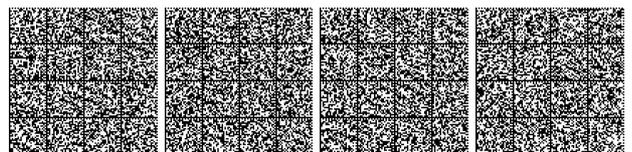
A sua volta, con decreto del Presidente della Repubblica 14 marzo 1986, n. 217, è stato emanato il regolamento. L'art. 14 si occupa degli «Errori di stampa influenti sul contenuto normativo degli atti pubblicati». In questo caso, «Qualora il testo di un atto normativo pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* presenti difformità, rispetto al relativo originale, tali da determinare l'apparente entrata in vigore di norme da esso non previste oppure la mancata entrata in vigore di norme da esso previste, il Guardasigilli ne ordina la pubblicazione (...)». A sua volta, l'art. 15 dispone circa gli «Errori occorsi nella promulgazione delle leggi o nella emanazione dei decreti del Presidente della Repubblica». Deve trattarsi di «difformità nel testo effettivamente approvato dal Parlamento o dal Consiglio dei ministri» ed è richiesto che «tale difformità influisca sul contenuto normativo dell'atto»: se così è, «si provvede alla correzione», la quale è escluso che possa assumere un rilievo sostanziale, riguardante la statuizione dell'organo competente, che ha deliberato.

È quel che si desume, a lume di buon senso, dai citati disposti, dalle più elementari nozioni attinenti la forma di Governo, dall'*id quod plerumque accidit*.

4) Dell'argomento, si è occupata, in altra occasione, codesta Ecc.ma Corte, con osservazioni lineari, di cui qui si dà qualche cenno.

I più felici chiarimenti sono offerti, ad esempio, dalla lettura della sent. n. 152/1994. Il caso era il seguente: Tizio è imputato dei reati previsti dagli articoli 13 e 14 della legge n. 615/1966 (Provvedimenti contro l'inquinamento atmosferico) per fatti commessi prima dell'entrata in vigore del nuovo Codice della strada (di cui al decreto legislativo n. 285/1992). La disposizione oggetto del giudizio è l'art. 231, cui è stato riferito un avviso di rettifica, il quale ha inserito l'inciso «limitatamente al Capo VI», all'interno della formula di abrogazione, che, altrimenti, avrebbe coinvolto l'intera legge 13 luglio 1966, n. 615».

Per parte sua, «Il giudice *a quo*, nel ricordare che a seguito del citato avviso di rettifica la legge n. 615 del 1966 risulta abrogata, non più in toto, ma (...) nel solo Capo VI (...), rileva (...) che l'inconveniente causato dall'errata formulazione dell'art. 231 avrebbe dovuto essere eliminato attraverso l'adozione di un altro atto dotato di forza di legge,



e non già attraverso un avviso di rettifica privo di forza di legge, di data, di paratenità e di sottoscrizione. Quest'ultimo atto, sottolinea il giudice *a quo*, deve essere impiegato solo per correggere veri e propri errori materiali occorsi nella redazione del testo di una legge, e non già, come sembra sia avvenuto nel caso, quando il testo di legge riveli incongruenze di contenuto» (n. 1 del Ritenuto in fatto).

Quel che segue rileva sotto un duplice punto di vista. Da un lato, l'Avvocatura generale dello Stato concorda con la tesi sostenuta dal remittente circa la nozione di avviso di rettifica, dal momento che «(...) con l'avviso di rettifica censurato non si è apportata alcuna innovazione nell'ordinamento, né si è inteso correggere un'incongruenza legislativa, ma si è semplicemente voluto rettificare un mero errore materiale connesso all'omissione di determinate parole» (n. 2 del Ritenuto in fatto). Ma v'è di più e di senz'altro decisivo: «A riprova di ciò (...), vale il rilievo che quel che si è introdotto con tale rettifica era già implicito nella norma corretta ed era desumibile dalla stessa attraverso un'interpretazione sistematica. Infatti, considerato che l'art. 231 è contenuto nel Codice della strada, l'abrogazione della legge n. 615 del 1966 non avrebbe potuto riguardare altro che l'inquinamento connesso alla circolazione dei veicoli a motore» (ivi).

D'altro lato, la Corte osserva che, così posta, la questione non riguarda la legittimità costituzionale del decreto legislativo, poiché «(...) è in realtà quest'ultimo avviso l'effettivo oggetto del giudizio promosso dal medesimo giudice rimettente»; avviso (comunicato), «il quale è frutto di un'operazione rientrante fra le attività imputate alla responsabilità del Presidente del Consiglio dei ministri, attività che in nessun caso si conclude con atti qualificabili come aventi valore di legge, anche ai soli fini del radicamento presso questa Corte del giudizio di legittimità costituzionale» (n. 2 del Considerato in diritto). Aggiunge la Corte, che l'essere, quella erroneamente indicata, «un'abrogazione 'apparente', lo si sarebbe potuto «dedurre in via interpretativa» dai criteri direttivi fissati nella legge di delega 13 giugno 1991, n. 190 (ivi). Il che induce ad affermare — poste simili premesse — che «(...) non si può in alcun modo dubitare che l'errore si è verificato, non nel momento della formazione dell'atto legislativo, ma in quello successivo della sua comunicazione (...)» (ivi).

Se così è, la questione sollevata in via incidentale è inammissibile, perché non concerne una legge o un atto avente forza di legge, fermo restando -nota conclusivamente la Corte — che «(...) il sindacato della Corte costituzionale può essere attivato dai titolari del potere legislativo soltanto nelle evenienze suscettive di configurare ipotesi di conflitto di attribuzione» (ivi). quel che accade nell'odierno giudizio.

Ad altro, ma significativo proposito, con la sentenza n. 5/2014 si è ribadito che la rettifica non può avere ad oggetto «incongruenze di contenuto» (sent. n. 152/1994). Infatti, «In proposito è importante ricordare che, in un comunicato del 22 ottobre 2010 del Ministero della difesa, il Ministro aveva reso noto che l'inserimento del decreto legislativo n. 43 del 1948 tra le norme da abrogare elencate nell'art. 2268 del decreto legislativo n. 66 del 2010 era erroneo. Conseguentemente, l'Ufficio legislativo del Ministero della difesa ne aveva 'proposto la correzione con procedura di rettifica di errore materiale da pubblicare nella *Gazzetta Ufficiale*, ma questa soluzione non era stata condivisa dall'Ufficio legislativo del Dipartimento per la semplificazione normativa, co-proponente del Codice» (sent. n. 5/2014, n. 6.3. del Considerato in diritto).

Nella *Gazzetta Ufficiale*, 3ª Serie speciale - n. 18, del 6 maggio 2017, si legge - in merito all'avviso di rettifica della legge regionale 25 ottobre 2016, n. 19, del Piemonte - che, «A seguito di mero errore materiale (...), è stato erroneamente riportato il riferimento al comma 2 anziché al comma 3». Per un principio di prova della fondatezza del conflitto.

5) Se ne desume, a chiare lettere, tra l'altro:

che un avviso di rettifica non può correggere la formulazione errata di un disposto, quando la medesima riguarda il contenuto di un atto normativo;

in tal caso, è indispensabile intervenga una deliberazione *ad hoc* dell'organo competente: Governo o Parlamento;

infatti, con l'avviso di rettifica si possono correggere soltanto errori materiali, che hanno travisato la volontà del deliberante;

ci si trova di fronte a una mera rettifica e non a incongruenze di contenuto, allorché la stessa è riconducibile a un enunciato esistente (ricavato o attraverso l'interpretazione sistematica o perché contenuto in una delega legislativa, ad esempio) e vigente, già posto dal legislatore: il che esclude ogni innovazione dell'ordinamento;

ove l'impugnativa attenga a un avviso di rettifica — che non è atto legislativo, ma del Guardasigilli (art. 14 del decreto del Presidente della Repubblica n. 217/1986) o del Presidente del Consiglio dei ministri (art. 15) —, essa può essere proposta attraverso un conflitto di attribuzioni.

6) A parere della Regione Veneto, l'Avviso di rettifica — di cui al Comunicato apparso nella *Gazzetta Ufficiale* del 20 maggio 2020, n. 129 — non possiede i caratteri che sia la relativa disciplina giuridica (art. 8 del decreto del Presidente della Repubblica n. 1092/1985 e articoli 14 e 15 del decreto del Presidente della Repubblica n. 217/1986), sia la giurisprudenza costituzionale hanno limpidamente delineato.



Infatti, nulla è dato sapere circa la data, la paternità e la sottoscrizione del nuovo enunciato (volendo esprimersi con le parole del giudice rimettente, nella causa decisa con la sentenza n. 152/1994).

In secondo luogo, se di errore materiale si tratta — ma non è, all'evidenza, così, per quel che si dirà tra un istante —, c'è da osservare che tra la deliberazione del Consiglio dei ministri (del 13 maggio 2020) e la rettifica (del 20 maggio 2020) è trascorso un tempo non breve, per verificare se i comuni de quibus dovessero essere ammessi oppure no a godere delle risorse stanziare dall'art. 112 del decreto-legge n. 34/2020. Si trattava e si tratta — come i fatti hanno dimostrato — di una questione politicamente rilevante, ad alta tensione.

In terzo luogo, il citato Avviso contiene due ulteriori rettifiche, che non hanno nulla di innovativo: nel senso che all'art. 226, l' comma, si indicano le procedure, cui far ricorso, relativamente al «Fondo di aiuti europei agli indigenti (FEAD) 2014-2020», che concerne *il decisum*, la cui omissione può essere dipesa da un' imprecisione puramente tecnica; mentre all'art. 249, primo comma, si sostituisce il rinvio all'art. 250 con il rinvio all'art. 247.

In quarto luogo, la modifica in questione - di cui qui si discute e di cui si mette in dubbio la legittimità - è di ben altra natura, come si ricava dalla più piana e lineare lettura del testo dell' Avviso di rettifica.

In quinto luogo, il testo originario dell'art. 112 è coerente con quanto in precedenza stabilito dallo Stato: in particolare, dal Presidente del Consiglio dei ministri, con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 8 marzo 2020 (v. sub 4 del fatto).

In sesto luogo, l' Avviso di rettifica non è tale - perché non corregge un errore materiale —, in quanto la scelta operata è priva di motivazione, che avrebbe dovuto essere resa esplicita, allo scopo di rendere palesi le ragioni di quello che è apparso ed è una sorta di stralcio sanzionatorio.

In settimo luogo, non è azzardato supporre che la rettifica sia avvenuta senza che la stessa sia stata sottoposta, a conferma di quanto stabilito effettivamente dal Consiglio dei ministri, al Presidente del Consiglio (giurista di professione) e al Ministro per le Regioni, entrambi ben consapevoli di quanto per l' innanzi da essi stessi deciso in merito alle zone rosse.

In ottavo luogo, se l' estromissione dei comuni ricadenti nelle zone rosse delle Province di Padova, Treviso e Venezia fosse stata deliberata il giorno della seduta del Consiglio dei ministri (il 13 maggio 2020), c'è da credere che la notizia, nel frattempo (fino al 19 maggio 2020), sarebbe trapelata: ma così non è stato.

Infine, non è possibile desumere da altro testo normativo vigente (anzi, da quelli vigenti si evince l' esatto contrario) o in forza di un' interpretazione sistematica quel che la rettifica dispone. Appunto, dispone diversamente, sul piano sostanziale, rispetto al testo rettificato.

7) Sulla base delle considerazioni svolte, la Regione Veneto ritiene che l' Avviso di rettifica (relativo al decreto-legge 19 maggio 2020, n. 34), pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* - Serie generale del 20 maggio 2020, n. 129, violi l'art. 77 Cost., dal momento che ha introdotto una modifica dell' enunciato dell'art. 112 del decreto-legge n. 34/2020 in forma non legislativa.

A questo profilo di illegittimità, che riguarda la forma dell'atto, altri se ne collegano, tutti connessi a lesioni sostanziali della legge fondamentale.

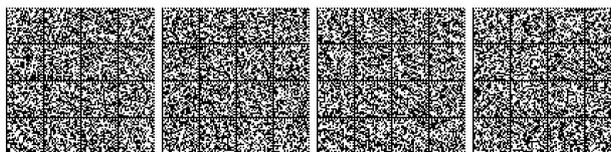
II. Violazione dell'art. 3 Cost.

La vicenda descritta deve essere valutata, in primo luogo, alla luce del parametro costituzionale fissato dall'art. 3, primo comma.

a) La Regione Veneto è consapevole della circostanza che la censura «non» deve assumere «autonomo rilievo rispetto alle altre», ma deve essere tale da rendere manifesto «un vulnus alla sfera di competenza» sua propria, che — nel caso di specie — riguarda, tra l'altro, l'autonomia amministrativa e finanziaria, di cui agli articoli 118 e 119 Cost. (le citazioni sono riprese dalla sentenza n. 155/2006, n. 4 del Considerato in diritto). Si tratta di una giurisprudenza consolidata, ripetutamente ribadita: infatti, «nei giudizi in via principale le Regioni sono legittimate a denunciare la violazione dei parametri riguardanti il riparto di competenze tra esse e lo Stato e possono evocarne altri soltanto ove la loro violazione comporti una compromissione delle attribuzioni costituzionalmente garantite» (sent. n. 6/2019, n. 3 del Considerato in diritto). Quanto ai conflitti di attribuzione, v., ad esempio, sentenza n. 103/2004.

È richiesto, poi, che «le stesse Regioni motivino sufficientemente in ordine ai profili di una possibile ridondanza della predetta violazione sul riparto di competenze, assolvendo all'onere di operare la necessaria indicazione della specifica competenza regionale che ne risulterebbe offesa e delle ragioni di tale lesione» (sent. n. 56/2020, in Guida al Diritto, n. 19, 25 aprile 2020, 104, n. 6.2. del Considerato in diritto).

Nel caso in esame, lo Stato ha deciso di erogare provvidenze finanziarie a favore di Comuni, colpiti in maniera particolarmente virulenta da Covid-19. Sono state messe a dura prova le strutture sanitarie interessate e il personale sanitario, e non solo, coinvolto (medici, infermieri, amministrativi, volontari...). Tutto ciò ha comportato l'erogazione



di prestazioni e servizi, che hanno implicato acquisti rilevanti, ad esempio, di beni; la riapertura di strutture chiuse, a motivo della cosiddetta razionalizzazione della rete ospedaliera; l'assunzione di personale, in base alle disposizioni legislative facoltizzanti stabilite dal legislatore statale (v., ad es., l'art. 1 del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 aprile 2020, n. 27). Le comunità locali hanno subito danni gravissimi sul piano economico e sociale.

Alla Regione sono attribuite — oltre che una potestà legislativa concorrente, ex art. 117, 3° comma, Cost. — una potestà amministrativa (art. 118 Cost.) ed una finanziaria (art. 119 Cost.). È fuori discussione che, ove i Comuni, ricompresi nella cosiddetta zona rossa delle Province di Padova, Treviso e Venezia fossero ammessi ad usufruire dei benefici, di cui all'art. 112 del decreto-legge n. 34/2020, questi diverrebbero risorsa da includere in una posta di bilancio, in entrata e in uscita, alla voce — presumibilmente — «interventi di sostegno di carattere economico e sociale connessi con l'emergenza sanitaria Covid-19» (ex art. 112, cit.). Dall'esclusione, consegue l'evidente menomazione di competenze attinenti l'amministrazione e la finanza, che la Regione Veneto fa valere, anche ai sensi dell'art. 32, secondo comma, della legge n. 87/1953, con specifico riferimento alla sfera di autonomia — oltre che propria — degli enti locali (v., ad es., Corte costituzionale, sentenza n. 298/2009). Tra l'altro, l'assenza di queste disponibilità da parte dei Comuni, l'obbligherà ad intervenire, sottraendo, in tal modo, risorse, oggetto di proprie autonome determinazioni, destinate a fronteggiare urgenze dell'intera comunità regionale.

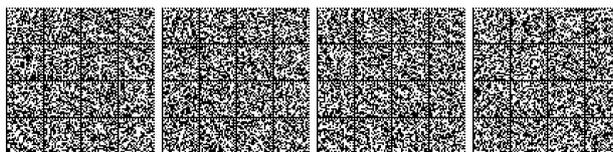
b) Con specifico riferimento al caso in esame — vale a dire, alla questione di merito —, l'esclusione operata attraverso l'Avviso di rettifica configura la più classica violazione dell'art. 3, primo comma, Cost., dal momento che l'esclusione dei comuni ricadenti in zona rossa delle Province di Padova, Treviso e Venezia (qualificate come tali dalla normativa statale: v. sub 4 del fatto) risulta, proprio con riferimento alle scelte operate dallo Stato, irragionevole. Tutto ciò, ove si considerino — in linea generale — la portata e le implicazioni del *tertium comparationis*, che consente di far emergere, appunto, «la ragionevolezza delle classificazioni legislative: ragionevolezza che non si risolve (...) nell'intrinseca bontà delle scelte effettuate dal Parlamento, ma riguarda piuttosto la coerenza delle differenziazioni (o delle assimilazioni) in esame, valutata nel rapporto con il trattamento che le leggi riservino ad altre categorie o ad altre fattispecie, comparabili con quella contestata» (L. Paladin, Diritto costituzionale, Cedam, Padova, 1998, 168).

Ciò che qui si lamenta è l'effetto generato dall'esclusione (o, se si preferisce, dalla mancata inclusione) di enti, che versano nelle medesime condizioni degli enti inclusi tra i destinatari delle risorse assegnate al fondo contemplato dall'art. 112 del decreto-legge n. 34/2020: il trattamento avrebbe dovuto essere identico, come, del resto, era previsto dall'enunciato normativo rettificato (inutile diffondersi in richiami di una giurisprudenza costituzionale vastissima: v., ad es., sentenza n. 68 e n. 236/2012, nonché, per la puntualità delle riprese, A. Ruggeri - A. Spadaro, Lineamenti di giustizia costituzionale, Giappichelli, Torino, 2019, 140 ss.).

III. Violazione degli articoli 5, 97, 114, 118 e 119 Cost.

Si è sostenuto, con indiscutibile autorevolezza in sede dottrinale (ci si riferisce, in particolare, a G. Berti, art. 5, in AA.VV., Commentario della Costituzione, a cura di G. Branca, Zanichelli-Il Foro Italiano, Bologna-Roma, 1975, 277 ss.), che da una aggiornata lettura della Costituzione si ricava l'«annuncio (...) di un ordine dove l'unità statale non ha più valore come unità giuridico amministrativa ma acquista valore nell'unità di una società che, obbedendo a comuni regole di condotta e di linguaggio, si amministra mediante strutture adatte ai vari livelli e ai vari gruppi sociali». Da ciò un corollario: tra i vari enti, le relative comunità e gli apparati serventi esiste un continuum, destinato ad inverarsi in presenza di situazioni comuni, che comportano l'applicazione del principio di solidarietà, oltre che dell'eguaglianza (ex articoli 2 e 3 Cost.).

a) Il mancato rispetto oppure la declinazione scorretta di queste regole essenziali implica che si finisca per ledere, anzitutto, quel che stabilisce l'art. 5 Cost., là dove il medesimo impone di coordinare fra loro il principio autonomistico (e pluralistico) e il principio unitario. Nel caso in esame, il vulnus è indiscutibile, dal momento che l'esclusione dal Fondo — a parità di condizioni — produce il singolare effetto di beneficiare due volte le comunità territoriali ammesse: per la parte spettante e per quella, non spettante, acquisita a carico dei beneficiari illegittimamente esclusi; di discriminare le relative popolazioni; di obbligare la Regione ad attivarsi per, quantomeno, ridurre lo svantaggio derivante da quel che è illegittimamente stabilito dall'art. 112 del decreto-legge n. 34/2020. Il che comporta — a parere della Regione Veneto — una lesione — proprio da parte dello Stato, garante dell'unità della Repubblica — del relativo principio, perché riserva trattamenti differenziati a centri di autonomia, che versano nelle medesime condizioni. E l'impovertimento economico-finanziario, determinato da una irragionevole sottrazione di risorse, comporta, paradossalmente, che venga disattesa l'uniformità di regime giuridico, quando essa è essenziale. È un rilievo, che pare scontato a lume di buon senso; fondato, peraltro, su una articolatissima giurisprudenza di codesta Ecc.ma Corte, che ha sistematicamente ricavato, dalle singole fattispecie concrete, una lettura dinamica e aggiornata dell'art. 5 Cost. [v., ad es., F. Benelli, Art. 5, in AA.VV., Commentario breve alla Costituzione, a cura di S. Bartole e R. Bin, Cedam, Padova, 2008, spec. 51,



nonché Corte costituzionale, sentenza n. 171/2018, ove si valorizza, se in presenza di fattispecie diseguali, l'apporto collaborativo delle Regioni. Infatti, ferme restando le «linee di indirizzo e coordinamento tracciate a livello centrale (...). Quanto affermato, nondimeno, non esclude che, al fine di assicurare la partecipazione dei diversi livelli di Governo coinvolti, l'esercizio delle funzioni amministrative sia improntato al rispetto del principio di leale collaborazione (sentenza n. 58 del 2007). Le esigenze di una disciplina unitaria, d'altronde, in un ordinamento a struttura regionalista fondato sui principi di cui all'art. 5 Cost., non possono ignorare la tutela delle autonomie territoriali, attraverso strumenti idonei a fornire risposte pragmatiche e sufficientemente flessibili, specie nei casi nei quali lo Stato, pur nell'esercizio di sue competenze esclusive, interferisce con materie attribuite alle Regioni (sentenza n. 61 del 2018)»: n. 7.3.2. del Considerato in diritto, quale sorta di prova a contrario].

b) È lesa, quindi, l'art. 97 Cost., che ha ad oggetto il buon Governo e la buona amministrazione, cui attende la legge n. 241/1990, ove seriamente intesa. Riguarda, inoltre, l'imparzialità, platealmente disattesa dall'Avviso di rettifica, che disciplina qualunque funzione amministrativa.

c) A questi fondamentali disposti si ricollega l'intero Titolo V della Parte II della Costituzione. In primo luogo, l'art. 114, il quale ha ad oggetto la Repubblica e le sue articolazioni essenziali. Ove le si discrimini irragionevolmente, viene meno il necessario coordinamento imparziale delle competenze, le quali saranno esercitate dagli enti territoriali interessati (nel caso concreto, dal continuum rappresentato dai comuni ricadenti nelle zone rosse delle Province di Padova, Treviso e Venezia, da un lato, e dalla Regione Veneto, dall'altro) in condizioni comparativamente degradate; tuttavia, ingiustificate, essendo noto che — come ha stabilito il Giudice delle leggi — l'art. 114 Cost. non comporta, affatto, una totale equiparazione fra enti. Equiparazione indispensabile, quando identiche sono le condizioni di fatto e allorché il discorso cade su enti della medesima specie: nel caso, su Comuni.

d) Sotto quest'ultimo aspetto, ne soffre, pure, l'art. 118 Cost., in quanto non sono rispettati i «principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza». L'interferenza nell'esercizio delle funzioni amministrative locali incide sul fatto che «Il comune deve perciò essere considerato prioritariamente rispetto ad ogni altro ente, nel momento in cui si tratta di decidere dell'allocazione delle funzioni amministrative, comportando ogni diversa soluzione un particolare onere di motivazione in capo al legislatore (...)» (L. Coen, art. 118, in AA.VV., Commentario breve alla Costituzione, cit., 1066, con richiami di dottrina e giurisprudenza, che paiono tuttora esemplari). Innegabile, nel caso concreto, la menomazione di questa potestà, che ha ad oggetto — come si è visto — «interventi di sostegno di carattere economico e sociale» spettanti — ai sensi dell'art. 112 cit. — ai Comuni.

e) Infine, è violato l'art. 119 Cost. Infatti, in gioco ci sono dotazioni finanziarie, che non transiteranno nei bilanci dei Comuni, inclusi nelle zone rosse delle Province di Padova, Treviso e Venezia. Se così è, non è affatto vero, per una certa misura — corrispondente al mancato beneficio —, che «I comuni (...) hanno autonomia finanziaria di entrata e di spesa». Inutile dire, poi, come si è rilevato (v. sub 1), che questa sopravvenuta carenza dovrà verosimilmente essere, almeno in parte, rimediata dalla Regione Veneto, la quale subirà una illegittima compressione dell'autonomia finanziaria propria. A motivo di una perversa attuazione — pare di poter dire — del principio dei vasi comunicanti.

P.Q.M.

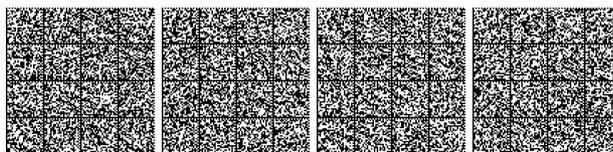
La Regione Veneto chiede che codesta Ecc.ma Corte costituzionale dichiari che non spetta allo Stato modificare un atto avente forza di legge attraverso il ricorso a uno strumento non legislativo, quale è l'Avviso di rettifica pubblicato nella Gazzetta Ufficiale - Serie generale - del 20 maggio 2020, n. 129, di pretesa modifica dell'art. 112 del decreto-legge 19 maggio 2020, n. 34; e che, pertanto, lo annulli, per violazione dell'art. 77 Cost., nonché degli articoli 3, 5, 97, 114, 118 e 119 Cost.

Con l'originale del ricorso si depositano i seguenti atti e documenti:

1. copia conforme all'originale della delibera della Giunta regionale del Veneto di autorizzazione all'impugnazione;
2. copia dell'art. 112 del decreto-legge 19 maggio 2020, n. 34, pubblicato nel Supplemento ordinario n. 21 della *Gazzetta Ufficiale*, 19 maggio 2020, 128;
3. copia dell'Avviso di rettifica, pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale*, 20 maggio 2020, n. 129.

Padova - Roma, 9 luglio 2020

avv. prof. Bertolissi - avv. Botteon - avv. Manzi



N. 60

Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 20 luglio 2020
(della Regione Veneto)

Enti locali - Emergenza epidemiologica da COVID-19 - Misure destinate in favore degli enti territoriali - Istituzione di un fondo, presso il Ministero dell'interno, in favore dei Comuni delle Province di cui al comma 6 dell'art. 18 del d.l. n. 23 del 2020, nonché dei Comuni dichiarati zona rossa sulla base di provvedimenti statali o regionali, entro il 3 maggio 2020 per almeno trenta giorni consecutivi - Avviso di rettifica, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale, serie generale, del 20 maggio 2020, n. 129, nella parte in cui, all'art. 112, sopprime, nella rubrica, le parole "e comuni dichiarati zona rossa" e, al comma 1, primo periodo, le parole "nonché i comuni dichiarati zona rossa, sulla base di provvedimenti statali o regionali, entro il 3 maggio 2020 per almeno trenta giorni consecutivi".

– Decreto-legge 19 maggio 2020, n. 34 (Misure urgenti in materia di salute, sostegno al lavoro e all'economia, nonché di politiche sociali connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19), art. 112, "nel testo risultante dalla rettifica operata dall'Avviso pubblicato sulla G.U. del 20 maggio 2020, n. 129".

Ricorso della Regione del Veneto (c.f. 80007580279), in persona del Presidente della Giunta regionale *pro tempore*, Luca Zaia, rappresentata e difesa, ai sensi della delibera della Giunta regionale del 9 luglio 2020, giusta procura a margine del presente atto, dagli avv.ti prof. Mario Bertolissi (c.f. BRTMRA48T28L483I) del foro di Padova; Franco Botteon (c.f. BTTFNC61L01M089S) dell'Avvocatura regionale; nonché dall'avv. Andrea Manzi (c.f. MNZNDR-64T261804V) del foro di Roma, presso il quale è domiciliato in Roma, via F. Confalonieri, n. 5 (fax 06.3211370; pec abilitata: andreamanzi@ordineavvocatiroma.org);

Contro la Presidenza del Consiglio dei ministri, in persona del Presidente del Consiglio dei ministri *pro tempore*, domiciliato *ex lege* presso l'Avvocatura generale dello Stato, in via dei Portoghesi, n. 12 - 00186 Roma;

Per la declaratoria di illegittimità costituzionale:

a) dell'art. 112 del decreto-legge 19 maggio 2020, n. 34, recante Fondo Comuni ricadenti nei territori delle Province di Bergamo, Brescia, Cremona, Lodi e Piacenza e Comuni dichiarati zona rossa (pubblicato nel Supplemento ordinario n. 21 della *Gazzetta Ufficiale* del 19 maggio 2020, n. 128), nel testo risultante dalla modificazione asseritamente operata;

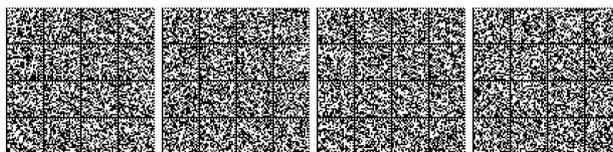
b) dall'avviso di rettifica, relativo al decreto-legge 19 maggio 2020, n. 34, pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* - Serie generale - del 20 maggio 2020, n. 129;

per violazione degli articoli 3, 5, 114, 118 e 119 della Costituzione.

FATTO

1. Come è noto, alcune regioni, più di altre, sono state interessate dalla pandemia da coronavirus: denominata, pure, emergenza epidemiologica Covid19. Incerti il tempo e il luogo d'ingresso, ed anche i caratteri del virus, mentre ricerche in atto tendono a far risalire a fine 2019 la prima diffusione del malanno in Italia, quel che è certo è che «l'Organizzazione mondiale della sanità il 30 gennaio 2020 ha dichiarato l'epidemia da Covid-19 un'emergenza di sanità pubblica di rilevanza internazionale», mentre con «delibera del Consiglio dei ministri del 31 gennaio 2020 (...) è stato dichiarato, per sei mesi, lo stato di emergenza sul territorio nazionale relativo al rischio sanitario connesso all'insorgenza di patologie derivanti da agenti virali trasmissibili» (così, nelle premesse del decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 1° marzo 2020, assunto *ex decreto-legge* 23 febbraio 2020, n. 6, convertito, con modificazioni, dalla legge 5 marzo 2020, n. 13, a proposito del quale, e non solo, v., ad es., G.M. Salerno, *Diritto «emergenziale»: un opportuno riordino per ristabilire i principi*, in Guida al Diritto, n. 17/2020, 25 ss.; M. Clarich - G. Fonderico, *Il legislatore cerca di riportare al "centro" i poteri di ordinanza*, ivi, 29 ss., nonché M. Luciani, *Il sistema delle fonti del diritto alla prova dell'emergenza*, in Rivista AIC, n. 2/2020, e A. Celotto, *Necessitas non habet legem? Prime riflessioni sulla gestione costituzionale dell'emergenza coronavirus*, Mucchi Editore, Modena, 2020).

Viste le incertezze incombenti e, quindi, «in conseguenza del perdurare delle straordinarie esigenze connesse allo stato di emergenza deliberato dal Consiglio dei ministri in data 31 gennaio 2020, per l'anno 2020» (comma 1), «I termini di scadenza degli stati di emergenza (...), in scadenza entro il 31 luglio 2020 e non più prorogabili ai sensi della vigente normativa, sono prorogati per ulteriori sei mesi» (comma 4): così, l'art. 14 del decreto-legge 19 marzo 2020, n. 34, cosiddetto Rilancio.



2. Il carattere particolarmente aggressivo del virus, largamente diffusosi in alcuni territori del Nord d'Italia, ha costretto il Governo e le regioni interessate ad adottare misure particolarmente restrittive di talune essenziali libertà: a cominciare da quella di circolazione e soggiorno, di cui all'art. 16 Cost. Non a caso, si è parlato, in proposito, di blocco totale di ogni attività, con conseguenze metaforicamente riconducibili agli arresti domiciliari di massa, imposti dalla gravità degli eventi. È evidente che una simile situazione ha avuto pesantissime ricadute sul piano economico e sociale, tant'è vero che ha indotto il Governo a intervenire con provvidenze *ad hoc*.

3. Di esse si occupa, tra l'altro, l'art. 112 del citato decreto-legge n. 34/2020, la cui rubrica è Fondo Comuni ricadenti nei territori delle Province di Bergamo, Brescia, Cremona, Lodi e Piacenza e comuni dichiarati zona rossa. Il testo pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* del 19 maggio 2020, n. 128, è il seguente: «1. In considerazione della particolare gravità dell'emergenza sanitaria da Covid-19 che ha interessato i Comuni delle Province di cui al comma 6 dell'art. 18 del decreto-legge 8 aprile 2020, n. 23, nonché i Comuni dichiarati zona rossa, sulla base di provvedimenti statali o regionali, entro il 3 maggio 2020 per almeno trenta giorni consecutivi, è istituito presso il Ministero dell'interno un fondo con una dotazione di 200 milioni di euro per l'anno 2020, in favore dei predetti Comuni. Con decreto del Ministero dell'interno, da adottarsi entro dieci giorni dalla data di entrata in vigore del presente decreto, è disposto il riparto del contributo di cui al primo periodo sulla base della popolazione residente. I Comuni beneficiari devono destinare le risorse di cui al periodo precedente ad interventi di sostegno di carattere economico e sociale connessi con l'emergenza sanitaria da Covid-19. All'onere derivante dal presente articolo, pari a 200 milioni di euro per l'anno 2020, si provvede ai sensi dell'art. 265».

Ma nella *Gazzetta Ufficiale* del giorno successivo, il 20 maggio, n. 129, compare un Avviso di rettifica così concepito: «Nel decreto-legge citato in epigrafe, pubblicato nel sopra indicato supplemento ordinario: - alla pagina 111, all'art. 112: nella rubrica le parole: “e Comuni dichiarati zona rossa” sono soppresse; al comma 1, primo periodo, le parole: “nonché i Comuni dichiarati zona rossa, sulla base di provvedimenti statali o regionali, entro il 3 maggio 2020 per almeno trenta giorni consecutivi,...” sono soppresse».

Che cosa è accaduto? Come si preciserà tra breve, la rimozione — conseguente alla citata soppressione di incisi — dei Comuni delle Province di Padova, Treviso e Venezia dal novero degli enti, che hanno subito le note mutilazioni inferte ai territori qualificati come zone rosse (oggi, se ne parla anche per eventuali risvolti di carattere penale: v., ad es., P. Russo, *Industrie aperte in Val Seriana: nuova inchiesta*, in *il mattino di Padova*, 15 giugno 2020, 5, e F. Ratto Trabucco, *Fra omissioni, contraddizioni e riduzionismo: le responsabilità degli organi deputati alla sanità pubblica italiana nella prevenzione della pandemia Covid-19*, in corso di pubblicazione), ha comportato una sicura lesione di molteplici parametri costituzionali: in particolare, degli articoli 3, 5, 114, 118 e 119, per una evidenza a dir poco solare, che trova il suo più generale fondamento nell'antico precetto, secondo cui *Ubi eadem legis ratio, ibi eadem legis dispositio*. Come, del resto, il Consiglio dei ministri aveva deciso — salvo la dubbia rettifica —, essendo evidente che il suo Presidente ne conosce il significato: che è di «Principio giuridico rilevante in tema di interpretazione della legge, in virtù del quale si ritiene che casi simili debbano essere regolati da norme di legge ispirate dalla stessa *ratio legis*: si tratta di un'applicazione specifica del principio della parità di trattamento, per il quale a casi simili devono corrispondere norme simili» (F. del Giudice, *Dizionario giuridico romano*, Esselibri, Napoli, 2010, 515).

4. Del resto, per convincersi della bontà di questo rilievo — che è, al tempo stesso, conclusione e premessa — è sufficiente prendere in esame il dettato normativo, frutto dell'emergenza sanitaria. Si tratta di fatti a tutti noti, non contestabili.

a) Come ognuno ricorderà, dopo molte incertezze — dipese dal diffondersi di notizie contrastanti, nebulose nei loro significati e insuscetibili di costituire la base di provvedimenti consapevoli —, il Governo ha approvato il decreto-legge 23 febbraio 2020, n. 6, convertito, con modificazioni, dalla legge 5 marzo 2020, n. 13 (abrogato, in parte, dall'art. 5 del decreto-legge 25 marzo 2020, n. 19). È l'atto avente forza di legge-base, che ha suscitato non poche perplessità sul piano costituzionale, data l'indeterminatezza, in particolare, dell'enunciato dell'art. 1, comma 1, il cui inciso finale è il seguente: «le autorità competenti sono tenute ad adottare ogni misura di contenimento e gestione adeguata e proporzionata all'evolversi della situazione epidemiologica». Il comma 2 elenca talune misure tipiche, mentre l'art. 2 consente l'adozione di ulteriori misure atipiche. A sua volta, l'art. 3 afferma che «Le misure (...) sono adottate (...) con uno o più decreti del Presidente del Consiglio dei ministri, su proposta del Ministro della salute, sentito il Ministro dell'interno, il Ministro della difesa, il Ministro dell'economia e delle finanze e gli altri Ministri competenti per materia, nonché i Presidenti delle Regioni competenti, nel caso in cui riguardino esclusivamente una sola Regione o alcune specifiche Regioni, ovvero il Presidente della Conferenza dei presidenti delle Regioni, nel caso in cui riguardino il territorio nazionale» (in proposito, ad es., G.M. Salerno, *Un federalismo malato incapace di assicurare la tenuta dei principi*, in *Guida al Diritto*, n. 14/2020, 8 ss., e A. Celotto, *Necessitas non habet legem?*, cit., 9 ss. e 43 ss.).



b) «Preso atto dell'evolversi della situazione epidemiologica, del carattere particolarmente diffusivo dell'epidemia e dell'incremento dei casi anche sul territorio nazionale; Preso atto che sul territorio nazionale e, segnatamente, nella Regione Lombardia e nella Regione Veneto, vi sono diversi Comuni nei quali ricorrono i presupposti di cui all'art. 1, comma 1, del richiamato decreto-legge» n. 6/2020 (v. sub a), il Presidente del Consiglio dei ministri decide di intervenire con il decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 23 febbraio 2020 (in pari data), il cui art. 1 reca questa significativa rubrica: «Misure urgenti di contenimento del contagio nei Comuni delle Regioni Lombardia e Veneto».

Due sono le Regioni interessate, all'origine: Lombardia e Veneto. I Comuni indicati nell'allegato 1 ricomprendono, quanto al Veneto, il Comune di Vò, ed è ad essi che si applicano le più drastiche limitazioni, come si ricava dalla lettura di questi disposti: «a) divieto di allontanamento dai Comuni di cui all'allegato 1, da parte di tutti gli individui comunque presenti negli stessi; b) divieto di accesso nei Comuni di cui all'allegato 1» (art. 1, comma 1). Seguono ulteriori limitazioni, destinate ad essere estese all'intero territorio nazionale.

c) «Visto che si sono verificati finora 25 casi nel territorio della Regione del Veneto nei Comuni di Vò (PD) e di Mira (VE) (...). Preso atto dell'evolversi della situazione epidemiologica globale (...). Vista la deliberazione del Consiglio dei ministri, adottata nella riunione del 22 febbraio 2020, e ai sensi dell'art. 32 della legge n. 833/1978 (...), è assunta l'ordinanza 23 febbraio 2020, sottoscritta dal Ministro della salute e dal Presidente della Regione del Veneto. L'oggetto è: «Misure urgenti in materia di contenimento e gestione dell'emergenza epidemiologica da Covid-19. Regione Veneto».

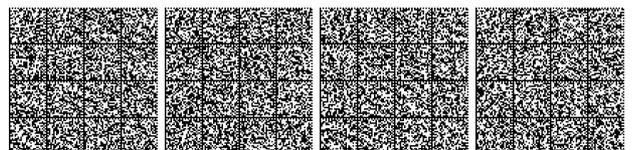
d) Le limitazioni più restrittive — sono stati denominati i relativi ambiti territoriali dalla vulgata zone rosse — sono state confermate dal decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 1º marzo 2020, che ha ampliato il numero degli enti territoriali interessati (allegati 1, 2 e 3). Atto normativo, che ha anticipato il ben più importante e significativo decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 8 marzo 2020, di ulteriore ampliamento della zona *de qua* (Allargata la «zona rossa» e inasprite le azioni di contenimento dell'infezione, in Guida al Diritto, n. 14/2020, 46 ss.).

Ai fini del presente giudizio, pare sufficiente richiamare qualche essenziale disposto, il quale consente, fin d'ora, di chiarire quali sono stati gli enti territoriali colpiti da singolari limiti restrittivi e di che trattasi.

Ebbene, «Ritenuto necessario procedere a una rimodulazione delle aree nonché individuare ulteriori misure a carattere nazionale», il Presidente del Consiglio dei ministri decreta — per il tramite dell'art. 1, comma 1 — che «Allo scopo di contrastare e di contenere il diffondersi del virus Covid-19 nella Regione Lombardia e nelle Province di Modena, Parma, Piacenza, Reggio nell'Emilia, Rimini, Pesaro e Urbino, Alessandria, Asti, Novara, Verbanco-Cusio-Ossola, Vercelli, Padova, Treviso e Venezia, sono adottate le seguenti misure», tra le quali si segnalano — ma l'elenco è lungo — quelle destinate: a «a) evitare ogni spostamento delle persone fisiche in entrata e in uscita dai territori di cui al presente articolo, nonché all'interno dei medesimi territori, salvo che per gli spostamenti motivati da comprovate esigenze lavorative o situazioni di necessità ovvero spostamenti per motivi di salute. È consentito il rientro presso il proprio domicilio, abitazione o residenza»; a porre un «c) divieto assoluto di mobilità dalla propria abitazione o dimora per i soggetti sottoposti alla misura della quarantena ovvero risultati positivi al virus» (a puro titolo esemplificativo delle limitazioni di talune essenziali libertà, costituzionalmente previste e tutelate, v. T. Padovani, Lotta al Coronavirus: le norme penali in «collisione» con la Costituzione, in Guida al Diritto, n. 23, 23 maggio 2020, 8 ss., ed E. Fragasso jr, Il processo penale a distanza, la Costituzione ed i provvedimenti emergenziali contro la Covid-19, in disCrimen, 22 giugno 2020, con ampie riflessioni sul sistema delle fonti).

Si è notato, in proposito, che «Il decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 8 marzo 2020 individua zone geografiche diverse e misure *ad hoc* in base al livello di “rischio” corrispondente. Sono previste: misure di contenimento del contagio nella “zona rossa”; misure per il contrasto e il contenimento nel territorio nazionale; misure di informazione e prevenzione sull'intero territorio nazionale; un piano di monitoraggio» (G. Buffone, Chiusi musei e locali per evitare interazioni in tutto il territorio, in Guida al Diritto, n. 14, 21 marzo 2020, 54-55). In forza del decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 9 marzo 2020, «Tutta l'Italia diventa cosiddetta “zona rossa”» (ivi, 55). In ogni caso, rimane fermo che le «prime “zone rosse” (lombarde e veneta)” sono state “istituite col decreto del Presidente del Consiglio dei ministri del 23 febbraio 2020, attuativo del coevo decreto-legge n. 6/2020» (A. Natalini, In fuga dal virus: cosa rischia chi viola la “zona rossa”, in Guida al Diritto, n. 14, 21 marzo 2020, 69, il quale dà conto delle «misure tipiche attuate inizialmente per la sola “zona rossa”, lombarda e veneta»: ivi, 70).

e) Il decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 10 aprile 2020 — recante «Ulteriori disposizioni attuative del decreto-legge 25 marzo 2020, n. 19, convertito, con modificazioni, dalla legge 22 maggio 2020, n. 35 — ha stabilito che “le disposizioni del presente decreto producono effetto dalla data del 14 aprile 2020 e sono efficaci fino al 3 maggio 2020» (art. 8, comma 1 — dal 4 maggio ha inizio la cosiddetta fase 2). Inoltre, che «Dalla data di efficacia delle disposizioni del presente decreto cessano di produrre effetti il decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 8 marzo 2020 (...)» (comma 2); mentre, «Si continuano ad applicare le misure di contenimento più restrittive adottate dalle Regioni, anche d'intesa con il Ministro della salute, relative a specifiche aree del territorio regionale» (comma 3).



In breve, stando alla normativa statale, la Regione Veneto è stata interessata dalle zone rosse a partire dal decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 23 febbraio 2020 (v. sub *b*). Il decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 8 marzo 2020 è rimasto in vigore fino al 13 aprile 2020, per un periodo di tempo superiore ai «trenta giorni consecutivi» (di cui parla l'art. 112 del decreto-legge n. 34/2020). Tuttavia, la Regione Veneto, per parte sua, ha provveduto con ordinanze, rimaste in vigore fino alla chiusura della fase 1, vale a dire fino a domenica 3 maggio 2020: rese possibili da specifiche disposizioni facoltizzanti «misure ulteriormente restrittive» (art. 3, comma 1, del decreto-legge 25 marzo 2020, n. 19, nonché art. 8, comma 3, decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 10 aprile 2020, poc'anzi citato).

f) Già si è richiamato il testo dell'art. 112 del decreto-legge n. 34/2020 (v. sub 3). In ragione del rinvio disposto all'art. 18, comma 6, del decreto-legge 8 aprile 2020, n. 23, ai fini dell'individuazione dei «Comuni delle Province» interessate, esse sono quelle di «Bergamo, Brescia, Cremona, Lodi e Piacenza» (sono indicate nel testo del citato comma 6 e nella rubrica dell'art. 112). Rientrano, inoltre, nel novero dei beneficiari «i Comuni dichiarati zona rossa, sulla base di provvedimenti statali o regionali, entro il 3 maggio 2020 per almeno trenta giorni consecutivi».

In particolare, ai sensi dell'art. 1 del decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 8 marzo 2020, sono considerate zone rosse anche le Province di Padova, Treviso e Venezia. Pure ad esse si riferisce l'art. 112 del decreto-legge n. 34/2020, nel testo pubblicato nel Supplemento ordinario n. 21 della *Gazzetta Ufficiale* del 19 maggio 2020, 128. Senonché, come accennato (sub 3), con una determinazione, denominata formalmente Avviso di rettifica, si è espunto dalla rubrica dell'art. 112 e dal suo testo ogni riferimento ai «Comuni dichiarati zona rossa», con la conseguenza che, beneficiari delle provvidenze saranno soltanto i «Comuni ricadenti nei territori delle Province di Bergamo, Brescia, Cremona, Lodi e Piacenza» e non, anche, delle «Province di Padova, Treviso e Venezia», in evidente contrasto con il noto brocardo *ceteris paribus*.

La Regione ritiene che dalla pura e semplice comparazione tra il testo originario dell'art. 112 del decreto-legge n. 34/2020 e quello purgato, attraverso un — a suo parere — sedicente Avviso di rettifica, risultino evidenti talune discriminazioni costituzionalmente illegittime. Ci si trova di fronte a una prova provata. La Regione ritiene, altresì, che, a sua volta, l'accennato Avviso sia illegittimo (come chiarirà nell'ambito del parallelo conflitto di attribuzioni, attraverso il quale ne chiederà l'annullamento, ai sensi dell'art. 38 della legge 11 marzo 1953, n. 87), ma svolgerà, in questa sede, le proprie censure presupponendone l'operatività: che, dunque, il testo vigente dell'art. 112 del decreto-legge n. 34/2020 sia quello depurato del noto inciso.

Se così è, il citato art. 112 è illegittimo per i seguenti motivi di

DIRITTO

Se è vero, sotto molteplici aspetti, che nihil sub sole novi, è vero, altresì, che è largamente condivisa l'opinione, secondo cui la pandemia, di fronte alla quale si è venuto a trovare il Paese, non replica alcunché, perché rappresenta un fenomeno del tutto singolare. È certo, poi, che non si è diffuso ovunque con la medesima intensità, tant'è vero che contagi e lutti si sono abbattuti in maggior misura su alcune Regioni che su altre, con conseguenze scontate sul piano sanitario, economico e sociale. Il che ha determinato un ineguale sforzo, da parte dei vari Sistemi sanitari regionali, ed un comparativamente ineguale ricorso a disponibilità finanziarie. Da qui, una lapalissiana conseguenza: quella di intervenire, attraverso un Fondo specifico, «con una dotazione di 200 milioni di euro per l'anno 2020, in favore dei predetti Comuni» (art. 112 cit.). Non più in favore di quelli delle Province di Padova, Treviso e Venezia, stando all'Avviso di rettifica.

Le dimensioni del fenomeno e i relativi caratteri sono noti all'uomo della strada. Delle disegualianze preesistenti la diffusione del coronavirus e di quelle specifiche, causate da quest'ultimo, si sono occupati in molti (v., ad es., Iniziative per il rilancio «Italia 2020-2022», Rapporto per il Presidente del Consiglio dei ministri, elaborato dal Comitato di esperti in materia economica e sociale, presieduto da Vittorio Colao, giugno 2020, spec. 40 ss.). Sul piano propositivo, si è rilevato che «sarà essenziale mettere bene a frutto le risorse mobilitate per superare le difficoltà più gravi, predisporre, da subito, le condizioni per il recupero di quanto si è perso, usare bene il progresso tecnologico per tornare a uno sviluppo più equilibrato e sostenibile, che generi occupazione e consenta anche di ridurre, con la necessaria gradualità ma senza timori, il peso del debito pubblico sull'economia» (Considerazioni finali del Governatore Ignazio Visco, Roma, 29 maggio 2020, 23).

Ciò, di cui qui si discute, è la «particolare gravità dell'emergenza sanitaria da Covid-19» (art. 112, cit.). Sono, in specie, le ripercussioni negative sul Sistema sanitario regionale, gravato di oneri straordinari, che hanno avuto straordinarie ricadute sulle risorse sia materiali, sia umane. Ed è un luogo comune notare che «L'esplosione del Covid-19 ha colpito in modo differente le Regioni» (M. Gabanelli - S. Ravizza, Sanità, le liste d'attesa raddoppiano i tempi, in *Corriere della Sera*, 24 giugno 2020, 10). A questo fenomeno — oggetto della previsione, di cui all'art. 112 cit. — ben si



attaglia questa considerazione recente del Presidente della Corte dei conti — Angelo Buscema —, secondo il quale «Le risorse disponibili vanno infatti destinate a contrastare le fragilità e il disorientamento portati dagli effetti economici della crisi, avendo considerazione soprattutto di quanti sono risultati più danneggiati da questa emergenza epidemiologica» (Relazione sul rendiconto generale dello Stato 2019, Introduzione, Roma, 24 giugno 2020, 6).

1. Illegittimità costituzionale dell'art. 112 del decreto-legge 19 maggio 2020, n. 34: violazione dell'art. 3 della Costituzione.

La vicenda descritta deve essere valutata, in primo luogo, alla luce del parametro costituzionale fissato dall'art. 3, 1° comma.

a) La Regione Veneto è consapevole della circostanza che la censura «non» deve assumere «autonomo rilievo rispetto alle altre», ma deve essere tale da rendere manifesto «un *vulnus* alla sfera di competenza» sua propria, che — nel caso di specie — riguarda, tra l'altro, l'autonomia amministrativa e finanziaria, di cui agli articoli 118 e 119 Cost. (le citazioni sono riprese dalla sentenza n. 155/2006, n. 4 del Considerato in diritto). Si tratta di una giurisprudenza consolidata, ripetutamente ribadita: infatti, «nei giudizi in via principale le Regioni sono legittimate a denunciare la violazione dei parametri riguardanti il riparto di competenze tra esse e lo Stato e possono evocarne altri soltanto ove la loro violazione comporti una compromissione delle attribuzioni costituzionalmente garantite» (sent. n. 6/2019, n. 3 del Considerato in diritto).

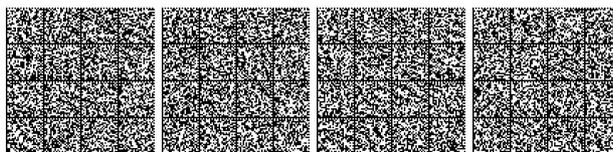
È richiesto, poi, che «le stesse Regioni motivino sufficientemente in ordine ai profili di una possibile ridondanza della predetta violazione sul riparto di competenze, assolvendo all'onere di operare la necessaria indicazione della specifica competenza regionale che ne risulterebbe offesa e delle ragioni di tale lesione» (sentenza n. 56/2020, in Guida al Diritto, n. 19, 25 aprile 2020, 104, n. 6.2. del Considerato in diritto). Nel caso in esame, lo Stato ha deciso di erogare provvidenze finanziarie a favore di Comuni, colpiti in maniera particolarmente virulenta da Covid-19. Sono state messe a dura prova le strutture sanitarie interessate e il personale sanitario, e non solo, coinvolto (medici, infermieri, amministrativi, volontari...). Tutto ciò ha comportato l'erogazione di prestazioni e servizi, che hanno implicato acquisti rilevanti, ad esempio, di beni; la riapertura di strutture chiuse, a motivo della cosiddetta razionalizzazione della rete ospedaliera; l'assunzione di personale, in base alle disposizioni legislative facoltizzanti stabilite dal legislatore statale (v., ad es., l'art. 1 del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 aprile 2020, n. 27).

Le comunità locali hanno subito danni gravissimi sul piano economico e sociale.

Alla Regione sono attribuite — oltre che una potestà legislativa concorrente, ex art. 117, 3° comma, Cost. — una potestà amministrativa (art. 118 Cost.) ed una finanziaria (art. 119 Cost.). È fuori discussione che, ove i Comuni, ricompresi nella cosiddetta zona rossa delle Province di Padova, Treviso e Venezia fossero ammessi ad usufruire dei benefici, di cui all'art. 112 del decreto-legge n. 34/2020, questi diverrebbero risorsa da includere in una posta di bilancio, in entrata e in uscita, alla voce — presumibilmente — «interventi di sostegno di carattere economico e sociale connessi con l'emergenza sanitaria Covid-19» (ex art. 112, cit.). Dall'esclusione, consegue l'evidente menomazione di competenze attinenti l'amministrazione e la finanza, che la Regione Veneto fa valere, anche ai sensi dell'art. 32, 2° comma, della legge n. 87/1953, con specifico riferimento alla sfera di autonomia — oltre che propria — degli enti locali (v., ad es., Corte costituzionale, sent. n. 298/2009). Tra l'altro, l'assenza di queste disponibilità da parte dei Comuni, l'obbligherà ad intervenire, sottraendo, in tal modo, risorse, oggetto di proprie autonome determinazioni, destinate a fronteggiare urgenze dell'intera comunità regionale.

b) Con specifico riferimento al caso in esame — vale a dire, alla questione di merito —, l'esclusione operata attraverso l'Avviso di rettifica (che qui si dà per ammessa, ma — come si dice — non per concessa: v. sub f del fatto) configura la più classica violazione dell'art. 3, 1° comma, Cost., dal momento che l'esclusione dei comuni ricadenti in zona rossa delle Province di Padova, Treviso e Venezia (qualificate come tali dalla normativa statale: v. sub 4 del fatto) risulta, proprio con riferimento alle scelte operate dallo Stato, irragionevole. Tutto ciò, ove si considerino — in linea generale — la portata e le implicazioni del *tertium comparationis*, che consente di far emergere, appunto, «la ragionevolezza delle classificazioni legislative: ragionevolezza che non si risolve (...) nell'intrinseca bontà delle scelte effettuate dal Parlamento, ma riguarda piuttosto la coerenza delle differenziazioni (o delle assimilazioni) in esame, valutata nel rapporto con il trattamento che le leggi riservino ad altre categorie o ad altre fattispecie, comparabili con quella contestata» (L. Paladin, Diritto costituzionale, Cedam, Padova, 1998, 168).

Ciò che qui si lamenta è l'effetto generato dall'esclusione (o, se si preferisce, dalla mancata inclusione) di enti, che versano nelle medesime condizioni degli enti inclusi tra i destinatari delle risorse assegnate al fondo contemplato dall'art. 112 del decreto-legge n. 34/2020: il trattamento avrebbe dovuto essere identico, come, del resto, era previsto



dall'enunciato normativo rettificato (inutile diffondersi in richiami di una giurisprudenza costituzionale vastissima: v., ad es., sentenza n. 68 e n. 236/2012, nonché, per la puntualità delle riprese, A. Ruggeri - A. Spadaro, Lineamenti di giustizia costituzionale, Giappichelli, Torino, 2019, 140 ss.).

Dunque, l'art. 112 del decreto-legge n. 34/2020 deve considerarsi costituzionalmente illegittimo nella parte in cui non prevede che siano ammessi a beneficiare del Fondo di 200 milioni di euro per l'anno 2020 «i Comuni dichiarati zona rossa, sulla base di provvedimenti statali o regionali, entro il 3 maggio 2020 per almeno trenta giorni consecutivi» (secondo l'espressione utilizzata dal legislatore prima della rettifica): id est, i Comuni delle zone rosse delle Province di Padova, Treviso e Venezia. Così, oppure secondo una formula equivalente stabilita dall'ecc.ma Corte.

2. *Illegittimità costituzionale dell'art. 112 del decreto-legge 19 maggio 2020, n. 34: violazione degli articoli 5, 114, 118 e 119 della Costituzione.*

Si è sostenuto, con indiscutibile autorevolezza in sede dottrinale (ci si riferisce, in particolare, a G. Berti, Art. 5, in AA.VV., Commentario della Costituzione, a cura di G. Branca, Zanichelli - Il Foro Italiano, Bologna-Roma, 1975, 277 ss.), che da una aggiornata lettura della Costituzione si ricava l'«annuncio (...) di un ordine dove l'unità statale non ha più valore come unità giuridico amministrativa ma acquista valore nell'unità di una società che, obbedendo a comuni regole di condotta e di linguaggio, si amministra mediante strutture adatte ai vari livelli e ai vari gruppi sociali». Da ciò un corollario: tra i vari enti, le relative comunità e gli apparati serventi esiste un *continuum*, destinato ad inverarsi in presenza di situazioni comuni, che comportano l'applicazione del principio di solidarietà, oltre che dell'eguaglianza (ex articoli 2 e 3 Cost.).

a) Il mancato rispetto oppure la declinazione scorretta di queste regole essenziali implica che si finisca per ledere, anzitutto, quel che stabilisce l'art. 5 Cost., là dove il medesimo impone di coordinare fra loro il principio autonomistico (e pluralistico) e il principio unitario. Nel caso in esame, il *vulnus* è indiscutibile, dal momento che l'esclusione dal Fondo — a parità di condizioni — produce il singolare effetto di beneficiare due volte le comunità territoriali ammesse: per la parte spettante e per quella, non spettante, acquisita a carico dei beneficiari illegittimamente esclusi; di discriminare le relative popolazioni; di obbligare la Regione ad attivarsi per, quantomeno, ridurre lo svantaggio derivante da quel che è illegittimamente stabilito dall'art. 112 del decreto-legge n. 34/2020. Il che comporta — a parere della Regione Veneto — una lesione — proprio da parte dello Stato, garante dell'unità della Repubblica — del relativo principio, perché riserva trattamenti differenziati a centri di autonomia, che versano nelle medesime condizioni. E l'impoverimento economico-finanziario, determinato da una irragionevole sottrazione di risorse, comporta, paradossalmente, che venga disattesa l'uniformità di regime giuridico, quando essa è essenziale. È un rilievo, che pare scontato a lume di buon senso; fondato, peraltro, su una articolatissima giurisprudenza di codesta ecc.ma Corte, che ha sistematicamente ricavato, dalle singole fattispecie concrete, una lettura dinamica e aggiornata dell'art. 5 Cost. [v., ad es., F. Benelli, Art. 5, in AA.VV., Commentario breve alla Costituzione, a cura di S. Bartole e R. Bin, Cedam, Padova, 2008, spec. 51, nonché Corte costituzionale, sentenza n. 171/2018, ove si valorizza, se in presenza di fattispecie diseguali, l'apporto collaborativo delle Regioni. Infatti, ferme restando le «linee di indirizzo e coordinamento tracciate a livello centrale (...). Quanto affermato, nondimeno, non esclude che, al fine di assicurare la partecipazione dei diversi livelli di governo coinvolti, l'esercizio delle funzioni amministrative sia improntato al rispetto del principio di leale collaborazione (sentenza n. 58 del 2007). Le esigenze di una disciplina unitaria, d'altronde, in un ordinamento a struttura regionalista fondato sui principi di cui all'art. 5 Cost., non possono ignorare la tutela delle autonomie territoriali, attraverso strumenti idonei a fornire risposte pragmatiche e sufficientemente flessibili, specie nei casi nei quali lo Stato, pur nell'esercizio di sue competenze esclusive, interferisce con materie attribuite alle Regioni (sentenza n. 61 del 2018)»: n. 7.3.2. del Considerato in diritto, quale sorta di prova a contrario].

b) A questo fondamentale, disposto si ricollega l'intero Titolo V della Parte II della Costituzione. In primo luogo, l'art. 114, il quale ha ad oggetto la Repubblica e le sue articolazioni essenziali. Ove le si discrimini irragionevolmente, viene meno il necessario coordinamento imparziale delle competenze, le quali saranno esercitate dagli enti territoriali interessati (nel caso concreto, dal *continuum* rappresentato dai comuni ricadenti nelle zone rosse delle Province di Padova, Treviso e Venezia, da un lato, e dalla Regione Veneto, dall'altro) in condizioni comparativamente degradate; tuttavia, ingiustificate, essendo noto che — come ha stabilito il Giudice delle leggi — l'art. 114 Cost. non comporta, affatto, una totale equiparazione fra enti. Equiparazione indispensabile, quando identiche sono le condizioni di fatto e allorché il discorso cade su enti della medesima specie: nel caso, su Comuni.

c) Sotto quest'ultimo aspetto, ne soffre, pure, l'art. 118 Cost., in quanto non sono rispettati i «principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza». L'interferenza nell'esercizio delle funzioni amministrative locali incide sul fatto che «Il Comune deve perciò essere considerato prioritariamente rispetto ad ogni altro ente, nel momento in cui si tratta di decidere dell'allocazione delle funzioni amministrative, comportando ogni diversa soluzione un particolare onere di motivazione in capo al legislatore (...)» (L. Coen, Art. 118, in AA.VV., Commentario breve alla Costituzione, cit., 1066, con richiami di dottrina e giurisprudenza, che paiono tuttora esemplari). Innegabile, nel caso concreto, la menomazione di questa potestà, che ha ad oggetto — come si è visto — «interventi di sostegno di carattere economico e sociale» spettanti — ai sensi dell'art. 112 cit. — ai Comuni.



d) Infine, è violato l'art. 119 Cost. Infatti, in gioco ci sono dotazioni finanziarie, che non transiteranno nei bilanci dei Comuni, inclusi nelle zone rosse delle Province di Padova, Treviso e Venezia. Se così è, non è affatto vero, per una certa misura — corrispondente al mancato beneficio —, che «I Comuni (...) hanno autonomia finanziaria di entrata e di spesa». Inutile dire, poi, come si è rilevato (v. sub 1), che questa sopravvenuta carenza dovrà verosimilmente essere, almeno in parte, rimediata dalla Regione Veneto, la quale subirà una illegittima compressione dell'autonomia finanziaria propria. A motivo di una perversa attuazione — pare di poter dire — del principio dei vasi comunicanti.

P.Q.M.

La Regione Veneto chiede che codesta ecc.ma Corte costituzionale dichiari costituzionalmente illegittimo l'art. 112 del decreto-legge 19 maggio 2020, n. 34, nel testo risultante dalla rettifica operata dall'Avviso pubblicato nella Gazzetta Ufficiale del 20 maggio 2020, n. 129, per violazione degli articoli 3, 5, 114, 118 e 119 della Costituzione; e ciò, nella parte in cui non prevede che siano ammessi a beneficiare del Fondo di 200 milioni di euro per l'anno 2020 «i Comuni dichiarati zona rossa, sulla base di provvedimenti statali o regionali, entro il 3 maggio 2020 per almeno trenta giorni consecutivi»: così, secondo l'espressione utilizzata dal legislatore prima della rettifica oppure secondo altra formulazione indicata dalla Corte stessa.

Con l'originale del ricorso si depositano i seguenti atti e documenti:

1. copia conforme all'originale della delibera della Giunta regionale del Veneto di autorizzazione all'impugnazione;
2. copia dell'art. 112 del decreto-legge 19 maggio 2020, n. 34, pubblicato nel Supplemento ordinario n. 21 alla *Gazzetta Ufficiale*, 19 maggio 2020, n. 128;
3. copia dell'Avviso di rettifica, pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* del 20 maggio 2020, n. 129.

Padova - Roma, 9 luglio 2020

Avv. prof. BERTOLISSI - avv. BOTTEON - avv. MANZI

20C00187

N. 61

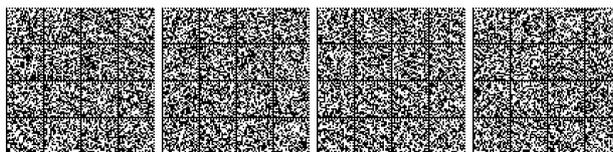
*Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 23 luglio 2020
(del Presidente del Consiglio dei ministri)*

Demanio e patrimonio dello Stato e delle Regioni - Demanio marittimo - Norme della Regione autonoma Friuli-Venezia Giulia - Misure urgenti per far fronte all'emergenza epidemiologica da COVID-19 - Modifica della durata delle concessioni del demanio marittimo - Previsione che la validità delle concessioni con finalità turistico ricreativa e sportiva, diportistica e attività cantieristiche connesse, nonché con finalità di acquacoltura sia in mare che in laguna, in essere alla data del 31 dicembre 2018, con scadenza antecedente al 2033, è estesa, a domanda dei concessionari, fino alla data del 31 dicembre 2033 - Previsione della proroga della durata degli atti concessori fino al termine di tale procedimento e, comunque, per un periodo massimo di un anno decorrente dalla data di entrata in vigore della legge regionale n. 8 del 2020.

- Legge della Regione autonoma Friuli-Venezia Giulia 18 maggio 2020, n. 8 (Misure urgenti per far fronte all'emergenza epidemiologica da COVID-19 in materia di demanio marittimo e idrico), art. 2.

Ricorso *ex art.* 127 Costituzione del Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso *ex lege*, dall'Avvocatura generale dello Stato, (C.F. 80224030587), per il ricevimento degli atti fax 06-96514000 e pec ags.rm@mail-cert.avvocaturastato.it), presso i cui uffici in Roma, alla via dei Portoghesi n. 12 domicilia;

Nei confronti della Regione Friuli-Venezia Giulia, in persona del Presidente *pro tempore*, per la dichiarazione di illegittimità costituzionale della legge regionale n. 8/2020 del 18 maggio 2020, pubblicata nel BUR n. 21 del 20 maggio 2020 recante «Misure urgenti per far fronte all'emergenza epidemiologica da COVID-19 in materia di demanio marittimo e idrico», in riferimento alle disposizioni contenute nell'art. 2, giusta delibera del Consiglio dei ministri in data 13 luglio 2020.



La legge regionale sopra epigrafata, che detta disposizioni urgenti relative ai beni del demanio marittimo e idrico, attesa anche l'emergenza epidemiologica COVID-19, è censurabile relativamente alle disposizioni contenute nell'art. 2 che eccedono dalle competenze statutarie, ponendosi in contrasto con l'art. 117, secondo comma, lettera e) della Costituzione, con riferimento alla materia della tutela della concorrenza per i seguenti motivi di

DIRITTO

La Regione Friuli-Venezia Giulia è dotata, ai sensi dell'art. 4, comma 1^o, nn. 2, 3 e 10 del proprio statuto speciale di autonomia (legge cost. n. 3 del 1963), di competenza legislativa primaria in materia di ittica, pesca e turismo.

Detta competenza, ai sensi del medesimo art. 4, deve essere esplicata in armonia con la Costituzione, con i principi generali dell'ordinamento giuridico della Repubblica, con le norme fondamentali delle riforme economico-sociali e con gli obblighi internazionali dello Stato.

Inoltre, con il decreto del Presidente della Repubblica n. 469/1987 (Norme integrative di attuazione dello statuto speciale della Regione Friuli-Venezia Giulia), sono state delegate all'amministrazione regionale le funzioni amministrative relative alla materia del «demanio marittimo, lacuale e fluviale» ed interessanti il litorale marittimo, le aree demaniali immediatamente prospicienti, le aree del demanio lacuale e fluviale, quando l'utilizzazione prevista abbia finalità turistico-ricreativa. La Regione autonoma Friuli-Venezia Giulia è, quindi, soggetto titolare all'esercizio delle funzioni amministrative trasferite sui predetti beni con finalità turistico-ricreative dal 1° gennaio 1996, ai sensi di quanto previsto dall'art. 16, comma 3, decreto-legge n. 535/1996, convertito nella legge n. 647/1996.

Pur ciò premesso, la disciplina degli affidamenti delle concessioni demaniali marittime afferisce, così come affermato da codesta Corte costituzionale, alla materia della tutela della concorrenza, attribuita alla competenza esclusiva dello Stato.

Per le regole disciplinanti l'affidamento delle concessioni, infatti, viene in rilievo la competenza statale in materia di tutela della concorrenza, che, come attestato da codesto Consesso (sentenza n. 401/2007), riflette quella operante nel diritto dell'Unione europea ed ha un contenuto che ricomprende le misure volte a consentire la più ampia apertura del mercato agli operatori economici.

Orbene l'art. 2 della legge regionale in esame prevede che la validità delle concessioni con finalità turistico ricreativa e sportiva, diportistica e attività cantieristiche connesse nonché con finalità di acquacoltura sia in mare che in laguna, in essere alla data del 31 dicembre 2018, con scadenza antecedente al 2033, possa essere estesa, a domanda dei concessionari, fino al 31 dicembre 2033, in conformità con quanto previsto nei commi 682 e 683 dell'art. 1 della legge 30 dicembre 2018, n. 145 (Bilancio di previsione dello stato per l'anno finanziario 2019 e bilancio pluriennale 2019/2021).

Inoltre la medesima disposizione prevede, altresì, che la durata degli atti concessori possa essere prorogata fino al termine del procedimento su descritto e, comunque, per un periodo massimo di un anno decorrente dalla data di entrata in vigore della legge in esame.

La previsione regionale, dunque, estende, ad ulteriori tipologie di concessioni demaniali marittime la proroga disposta dai commi 682 e 683 dell'art. 1 della legge 30 dicembre 2018, n. 145 che, per contro, è riferita solo a determinate concessioni dei beni demaniali marittimi disciplinate dal comma 1 dell'art. 1 del decreto-legge 5 ottobre 1993, n. 400, convertito con modificazioni, dalla legge 4 dicembre 1993, n. 494.

Pertanto la norma in esame, che proroga - *ex lege* - le concessioni e non consente di organizzare procedure di selezione per l'accesso di nuovi operatori, è certamente riconducibile alla tutela della concorrenza, di esclusiva competenza statale risultando, in tal modo, censurabile di illegittimità in quanto, dettando disposizioni sulla durata di concessioni del demanio marittimo, eccede dalle competenze statutarie e risulta invasive delle competenze, in materia, di tutela della concorrenza riconosciute in via esclusiva allo Stato dall'art. 117, secondo comma, lettera e) della Costituzione.

Al riguardo questo Patrocinio richiama l'insegnamento di codesta ecc.ma Corte costituzionale (sentenza n. 1/2019) secondo cui rispetto alle concessioni di beni demaniali marittimi la durata relativa, anche rispetto al tema della proroga, attiene alla materia della concorrenza la cui disciplina è riservata alla competenza esclusiva del legislatore statale. Ciò in quanto i criteri e le modalità di affidamento delle concessioni di beni del demanio marittimo devono necessariamente essere stabiliti nel rigoroso rispetto dei principi di libera concorrenza e di libertà di stabilimento, e di cui alla normativa comunitaria, notoriamente corrispondenti ad ambiti riservati alla competenza esclusiva statale *ex art.* 117, II comma, lettera e) della Costituzione. Conseguentemente, ha chiarito codesta ecc.ma Corte costituzionale, in questa materia la legislazione regionale, anche se espressione di una correlata competenza primaria, è destinata a cedere il passo alla competenza legislativa esclusiva dello Stato trattandosi di tutela della concorrenza, proprio per l'influenza sulle modalità di scelta del contraente, incidendo sull'assetto concorrenziale dei mercati in termini tali da restringere il libero esplicarsi delle iniziative imprenditoriali (sentenza n. 221/2018).



P.Q.M.

Si conclude perché l'art. 2 della legge regionale n. 8/2020 del 18 maggio 2020 sia dichiarato costituzionalmente illegittimo.

Si produce l'attestazione della deliberazione del Consiglio dei ministri in data 13 luglio 2020.

Roma, 16 luglio 2020

L'Avvocato dello Stato: CIMINO

Vice Avvocato generale dello Stato: FIGLIOLIA

20C00188

N. 105

Ordinanza del 16 dicembre 2019 emessa dalla Camera Arbitrale presso l'Autorità Nazionale Anticorruzione - ANAC sul ricorso proposto da Centria srl c/Comuni di Figline e Incisa Valdarno, Cavriglia e Montevarchi

Energia - Attività di distribuzione di gas - Avviamento della procedura di gara - Interpretazione nel senso che il gestore uscente resta obbligato, oltre che alla prosecuzione della gestione del servizio fino alla data di decorrenza del nuovo affidamento, al pagamento del canone di concessione previsto dal contratto.

- Legge 11 dicembre 2016, n. 232 (Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2017 e bilancio pluriennale per il triennio 2017-2019), art. 1, comma 453.

CAMERA ARBITRALE

PER I CONTRATTI PUBBLICI

LODO PARZIALE

Il Collegio arbitrale composto dai signori:

Prof. Avv. Fiorenzo Liguori - Presidente;

Avv. Elisa Burlamachi - Arbitro;

Prof. Avv. Luca Righi - Arbitro;

costituito per la risoluzione della controversia tra:

Centria s.r.l., in persona del legale rappresentante *p.t.*, rappresentato e difeso dall'avv. Stefano Ferla, con domicilio eletto in Milano, largo Quinto Alpini, n. 12; e

Comuni di Figline e Incisa Valdarno, Cavriglia e Montevarchi, in persona dei rispettivi legali rappresentanti *p.t.*, rappresentati e difesi dall'avv. Giovanni Calugi, con domicilio eletto in Firenze, via Giulio Capponi, n. 26;

Ha emesso il seguente lodo

FATTO

Con atto introduttivo di arbitrato in data 23.2.2018, la Società A.R.L. Centria, ai sensi della clausola compromissoria contenuta nell'art. 23 del contratto del 17.9.2002, stipulato da essa società con i Comuni di Montevarchi, Cavriglia, Figline e Incisa Valdarno designava in seno al costituendo Collegio arbitrale quale proprio arbitro l'avv. Luca Nanni ed invitava i suddetti Comuni a provvedere alla designazione dell'arbitro di propria competenza. Con lo stesso atto, dopo avere esposto le vicende del contratto del 17.9.2002, avente ad oggetto l'affidamento in concessione del servizio di distribuzione del gas naturale, formulava le seguenti conclusioni: in via principale, accertare e dichiarare che Centria



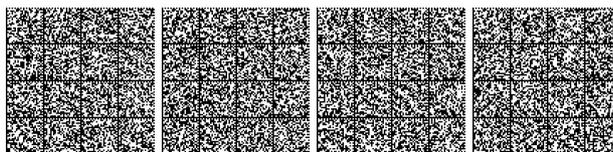
non è tenuta a riconoscere ai Comuni convenuti il canone di concessione previsto all'art. 6 del contratto rep. N. 304 del 17.9.2002, dopo la scadenza del contratto stesso (30.9.2014) o, al più tardi, trascorso un anno da predetta scadenza (30.9.2015). In via subordinata, accertare e dichiarare il diritto di Centria a rideterminare il canone di cui all'art. 6 del citato contratto con decorrenza dalla scadenza o, al più tardi, con decorrenza da un anno oltre la scadenza e con riferimento alla fase di gestione *ope legis* del servizio ex art. 14, c. 7, d.lgs. n. 164/2000, al fine di rispettare l'equilibrio economico-giuridico complessivo con gli enti locali convenuti, in coerenza con il regime gestionale *ope legis* limitato alla ordinaria amministrazione e con quanto stabilito, in aderenza ai principi generali e di settore, dall'art. 5, c. 5, del contratto tipo approvato con d.m. 5.2.2013, nonché conformemente alle norme e ai principi richiamati nel presente atto e ad ogni altro eventuale criterio che potrà essere enucleato nel corso della presente procedura; in ogni caso, determinare la misura del canone spettante agli enti affidanti nella fase di gestione *ope legis* del servizio, anche previa apposita C.T.U., nel rispetto dell'equilibrio giuridico-economico del rapporto complessivo con detti enti e in coerenza con il regime di gestione limitata all'ordinaria amministrazione e con quanto stabilito dal contratto tipo di cui al citato d.m., nonché conformemente alle norme e ai principi richiamati e ogni altro eventuale criterio che potrà essere enucleato nel corso della procedura arbitrale.

I Comuni di Montevarchi, Caviglia, Figline e Incisa Valdarno, con atto datato 15.3.2018, provvedevano alla designazione dell'arbitro di loro competenza nella persona del Prof. Avv. Luca Righi, formulando le seguenti conclusioni: in via preliminare, dichiarare l'inefficacia sopravvenuta e/o la nullità della clausola compromissoria contenuta nell'art. 23 del contratto *inter partes*, e quindi l'incompetenza del Collegio Arbitrale a decidere la controversia; in ipotesi impugnata di rigetto dell'eccezione di incompetenza, respingere le domande formulate da Centria in quanto infondate in fatto e in diritto e respingere l'istanza istruttoria formulata da Centria in quanto inutile al fine di decidere. In via riconvenzionale, veniva richiesta la condanna di Centria al pagamento del canone contrattuale nella sua quota fissa e nella sua quota variabile, previo ordine a Centria S.r.l. di fornire ai Comuni i dati relativi al valore della produzione detratto il costo di acquisto del gas per l'anno 2017, ripartito in relazione al territorio di ciascun Comune.

La Centria S.r.l. provvedeva alla designazione di un diverso arbitro, nella persona dell'Avv. Elisa Burlamacchi, ed il Consiglio della Camera Arbitrale per i contratti pubblici presso l'ANAC provvedeva, nella seduta del 17.10.2018, a nominare il Collegio arbitrale nelle persone: del Prof. Avv. Fiorenzo Liguori, terzo arbitro con funzioni di Presidente, dell'Avv. Elisa Burlamacchi, Componente, designato da Centria S.r.l.; e del Prof. Avv. Luca Righi, Componente, designato dai Comuni. Intervenuta l'accettazione della nomina, il Collegio si costituiva in data 5.2.2019 presso la Camera Arbitrale, sede del Collegio, ed assegnava alle parti un doppio termine per il deposito di memorie e documenti. Le parti provvedevano al deposito di una prima memoria e di memorie di replica entrambe con corredo documentale. In sede di prima memoria, Centria provvedeva a riformulare le sue conclusioni nei termini che seguono: in via principale, accertare e dichiarare l'insussistenza dell'obbligo di Centria S.r.l. di corrispondere ai Comuni convenuti il canone di concessione nella medesima misura prevista dall'art. 6 del contratto *inter partes*, per tutto il periodo di gestione *ope legis* intercorrente tra la scadenza del suddetto contratto e la decorrenza del nuovo affidamento; dichiarare conseguentemente infondata e rigettare la domanda riconvenzionale proposta dai Comuni; accertare e dichiarare che il canone spettante ai Comuni convenuti nella fase di gestione *ope legis* dopo la scadenza della concessione deve essere determinato sulla base di quanto previsto dalla disciplina di settore, ovvero comunque sulla base dei principi in materia di regolazione tariffaria affermati dall'Autorità di regolazione del settore, secondo il criterio della remunerazione del capitale investito, riconosciuto dalla regolazione tariffaria per la parte di impianto degli enti concedenti, salva ogni precisazione in fase istruttoria e tenendo conto dei dedotti ulteriori fattori di alterazione del sinallagma contrattuale; accertare conseguentemente, previa apposita C.T.U., la misura del canone spettante ai Comuni nella fase di gestione *ope legis* del servizio. In subordine, nell'ipotesi in cui il Collegio non ritenga di poter interpretare l'art. 1, c. 453, legge n. 232/2016 in conformità del diritto comunitario e delle norme costituzionali, si è chiesta la disapplicazione della suddetta interpretazione per illegittimità comunitaria e la rimessione alla Corte costituzionale della questione di legittimità della medesima disposizione. In via ulteriormente subordinata, per l'ipotesi in cui fosse ritenuta legittima ed efficace la proroga delle condizioni attuali, si è chiesto di accertare il diritto di Centria a rideterminare il suddetto canone e l'obbligo dei Comuni di rinegoziarlo al fine di rispettare l'equilibrio economico-giuridico del rapporto complessivo con i medesimi Comuni in forza della legge o dell'accordo *inter partes*. In via istruttoria, si è chiesto di disporre C.T.U. ai fini della determinazione del canone annuo spettante ai Comuni convenuti nella fase di gestione *ope legis* del servizio in applicazione dei criteri indicati e previa ogni specificazione ritenuta opportuna o necessaria.

All'udienza del 16.4.2019, esperito senza risultato il tentativo di bonario componimento, i difensori delle parti procedevano alla trattazione orale della controversia all'esito della quale il Collegio si riservava la decisione.

Con lodo non definitivo sottoscritto in data 26-27 settembre 2019 il Collegio ha dichiarato la propria competenza a decidere la controversia, rinviando ogni altra statuizione e prorogando di 180 giorni il termine per la pronuncia.



DIRITTO

1. Centria ha proposto il giudizio allo scopo di fare accertare l'infondatezza della pretesa dei Comuni a percepire lo stesso canone di concessione previsto dal contratto di affidamento. Secondo Centria una tale pretesa - benché appaia ad un primo esame del tutto coerente con le disposizioni dell'articolo 3 dell'accordo del 14.11.2014 e dell'articolo 14, co. 7, d.lgs. n. 164 del 2000, come autenticamente interpretato dall'art. 1, co. 453, l. n. 232 del 2016 - sarebbe incompatibile con i vincoli di diritto comunitario in materia di contratti pubblici, e tale contrasto renderebbe nulla la proroga quinquennale di cui all'accordo del 14.11.2014.

La pretesa dei Comuni di ottenere il canone originariamente previsto anche per tutto il tempo della proroga sarebbe inoltre, secondo Centria, in grado di alterare l'equilibrio giuridico economico riconducibile al contratto di concessione, frutto di una offerta calibrata sulla durata dodicennale della gestione (oltre ad un eventuale anno di proroga tacita).

L'attrice, dunque, invoca l'interpretazione conforme al diritto comunitario e alle norme costituzionali delle disposizioni in tema di proroga, le quali diversamente contrasterebbero con i vincoli comunitari e costituzionali nella parte in cui impongono la permanenza del canone originario, e chiede che venga accertato, previa C.T.U., il giusto canone da corrispondere ai Comuni sulla base di quanto previsto dalla disciplina di settore ovvero dei principi in materia tariffaria secondo il criterio della remunerazione del capitale investito e tenendo conto degli ulteriori fatti di alterazione dell'equilibrio dei rapporti tra le parti (sopravvenuta esclusione dell'attività di vendita, impossibilità di procedere ad un piano di investimenti nel tempo della gestione prorogata, andamento tariffario restrittivo, inidoneità del canone originario a consentire il recupero degli investimenti operati dal gestore). In via subordinata, qualora cioè l'interpretazione conforme proposta non fosse praticabile, Centria chiede la disapplicazione dell'art. 1, co. 453, l. n. 232 del 2016 per illegittimità comunitaria e la rimessione alla Corte costituzionale della questione di legittimità costituzionale di tale disposizione.

Infine, in via ulteriormente subordinata, Centria chiede che, qualora il Collegio ritenga legittima ed efficace la proroga delle condizioni contrattuali relative al canone, venga comunque accertato il suo diritto alla rideterminazione del canone e l'obbligo dei Comuni di rinegoziarlo al fine di rispettare l'equilibrio giuridico economico complessivo.

Quanto alla domanda di Centria di accertamento dell'infondatezza della pretesa dei Comuni a vedersi corrisposto il medesimo canone originariamente previsto anche per tutto il tempo (cinque anni di gestione in proroga) il Collegio osserva che siffatta pretesa trova la sua fonte negoziale nell'accordo sottoscritto dalle parti in data 14.11.2014. Ai sensi dell'articolo 3 di tale accordo contrattuale, Centria si impegnava a "continuare la gestione del pubblico servizio di distribuzione del gas nei territori comunali - come imposto dall'articolo 14, co. 7, d.lgs. n. 164 del 2000 - adempiendo a tutti gli obblighi dell'impresa di distribuzione previsti dalla normativa di settore e mantenendo in essere le medesime obbligazioni e garanzie ordinate nella concessione originaria".

Il patto è intervenuto prima della norma di interpretazione autentica e ne ha anticipato il contenuto chiarificatore nell'ambito del rapporto tra le parti, essendo evidente che tra le "medesime obbligazioni" non può non rientrare il pagamento del canone originario pattuito.

L'articolo 14, comma 7, del decreto legislativo n. 164 del 2000, prevede che "il gestore uscente resta comunque obbligato a proseguire la gestione del servizio limitatamente all'ordinaria amministrazione, fino alla data di decorrenza del nuovo affidamento".

L'applicazione di questa disposizione aveva in un primo tempo dato vita ad un contenzioso promosso da concessionari che sostenevano di non essere tenuti, essendo venuto meno il rapporto contrattuale originario, a corrispondere ai concedenti il canone previsto dal contratto. Dopo qualche oscillazione giurisprudenziale, presero partito sulla questione prima la AEEGSI con il comunicato del 19.5.2016 (ove si legge che "il silenzio normativo in punto di canone per l'affidamento non pare di per sé sufficiente ad escludere l'obbligo di pagamento del medesimo canone") e poi decisamente il legislatore, con la disposizione di interpretazione autentica dettata dall'articolo 1, co. 453, l. n. 232 del 2016, secondo la quale "l'articolo 14 comma 7 del decreto legislativo 23 maggio 2000, n. 164, si interpreta nel senso che il gestore uscente resta obbligato al pagamento di canone di concessione previsto dal contratto".

Tanto chiarito in via generale, occorre dare atto che nella specie siamo in presenza di un patto contrattuale espresso che obbliga al pagamento del canone previsto in origine per tutta la durata della proroga, con una disposizione (pienamente conforme alla previsione legislativa di interpretazione autentica appena citata) che si è voluto inserire in un accordo stipulato per superare la durata annuale della proroga originariamente prevista (art. 18) disciplinando il rapporto in termini espliciti anche sulla questione dubbia del canone.



In una tale situazione, nella quale è intervenuta prima ancora della disposizione di interpretazione autentica una proroga espressa alle stesse condizioni dettate dal contratto originariamente stipulato (per il principio che la proroga debba necessariamente intervenire alle medesime condizioni originarie, *cf.* Cons. Stato, sez. III, 2.3.2018, n. 1337), il Collegio ritiene che non resti altro da esaminare al riguardo, se non le deduzioni di Centria relative alla prospettata nullità della proroga negoziale nonché alla ipotizzata incompatibilità della legge nazionale con il diritto eurounitario e con le norme costituzionali.

Quanto al primo profilo, e cioè alla pretesa nullità dell'accordo del 2014, il Collegio ritiene che l'eventuale contrasto con la disciplina eurounitaria non possa essere ascritto alla categoria della nullità. Le ipotesi di nullità, infatti, costituiscono un *numerus clausus*, e devono essere pertanto espressamente previste e tipizzate come tali, laddove le altre ipotesi di non conformità a disposizioni di legge sono destinate a confluire nella categoria generale dell'annullabilità. Il collegio ricorda a riguardo che la comminatoria di nullità del rinnovo (tacito) dei contratti pubblici era in effetti dettata dall'articolo 6 della legge 24 dicembre 1993, n. 537. Una tale comminatoria non è stata però riproposta dalle disposizioni successive in tema di proroga, ed anzi risulta abrogata dall'art. 256, d.lgs. n. 163 del 2006.

La proroga resta una situazione guardata con sfavore anche dal legislatore nazionale e rigorosamente circoscritta alle ipotesi di transizione da un affidamento con gara all'altro, e tuttavia difetta una espressa comminatoria di nullità per le ipotesi di abuso dello strumento. Dunque le deliberazioni dei Comuni convenuti che hanno disposto in tal senso e che precedono l'accordo negoziale del 14.11.2014 avrebbero dovuto essere impugnate, ove ritenute illegittime, entro il termine di decadenza. Anche a prescindere da ogni considerazione sulla problematica configurabilità di una posizione di interesse in capo a chi si è giovato di una proroga che (ora) ritiene illegittima, è sufficiente constatare che nessuna impugnativa è stata da Centria prodotta e pertanto l'accordo e gli atti ad esso preordinati sono pertanto diventati inoppugnabili.

L'attrice del resto prospetta una ipotesi di nullità per violazione del diritto comunitario che, alla luce di una giurisprudenza ormai consolidata, si deve ritenere inconfigurabile, come conferma anche l'articolo 21-*septies* della l.n. 241 del 90 che non include tra le ipotesi di nullità tassativamente previste la violazione del diritto comunitario. In passato si era invero discusso se una ipotesi di nullità potesse essere costituita dagli atti adottati dall'amministrazione in applicazione di norme nazionali contrastanti con il diritto europeo. Dopo qualche originaria oscillazione è, come si è detto, prevalso l'orientamento che qualifica un atto siffatto come semplicemente annullabile, come annullabili sono, a livello europeo, anche gli atti emanati in violazione dei Trattati. L'eventuale violazione del diritto europeo implica dunque un vizio di legittimità con conseguente annullabilità dell'atto amministrativo con esso contrastante. Da ciò discendono due conseguenze fondamentali: sul piano processuale, vi è l'onere di produrre l'impugnativa entro il termine di decadenza, mentre su quello sostanziale si configura l'obbligo per l'amministrazione di dare corso all'applicazione dell'atto, fatto salvo l'esercizio del potere di autotutela (Cons. Stato, sez. VI, 31.3.2011, n. 1983).

L'accordo e gli atti amministrativi che lo hanno approvato sono dunque divenuti inoppugnabili e pertanto la disciplina negoziale contenuta dispiega piena efficacia tra le parti.

2. La difesa dell'impresa attrice invoca l'interpretazione conforme al diritto comunitario e alle norme costituzionali della disposizione di interpretazione autentica in questione. Al riguardo il Collegio ritiene che l'inequivocabile portata letterale della norma impedisca ogni sforzo interpretativo del tipo di quelli proposti nelle difese di Centria.

Centria chiede anche, in via subordinata, qualora l'interpretazione conforme da essa proposta non fosse ritenuta praticabile, la disapplicazione dell'art. 1, co. 453, l. n. 232 del 2016 per illegittimità comunitaria e la rimessione alla Corte costituzionale della questione di legittimità costituzionale di tale disposizione sollevata sotto molteplici e concatenati profili.

Il Collegio osserva preliminarmente che in caso di "doppio contrasto" di una disposizione nazionale - con i principi costituzionali e le norme di diritto europeo - secondo l'orientamento più recente della Corte costituzionale (sent. 269 del 2017) la questione deve essere rimessa in primo ordine dinanzi alla Corte nazionale, dando così valore al giudizio condotto su parametri interni.

Il Collegio osserva altresì che la natura pattizia delle obbligazioni assunte da Centria, peraltro in epoca precedente di circa due anni rispetto all'emanazione della disposizione di interpretazione autentica, rendono irrilevanti, ai fini della decisione circa la sussistenza dell'obbligo di corrispondere il canone per i primi cinque anni, le eccezioni di incostituzionalità mosse nei confronti dell'art. 1, co. 453, l. n. 232 del 2016.



Centria tuttavia ha proposto l'azione di accertamento anche con riguardo al tempo successivo al termine di scadenza della proroga pattizia: di conseguenza le molteplici questioni di costituzionalità poste assumono rilevanza ai fini della decisione della domanda di accertamento con riferimento al periodo successivo alla vigenza quinquennale dell'accordo del 14.11.2014.

Proprio in ragione di una tale proiezione temporale, sembrano al Collegio rilevanti e non manifestamente infondati i prospettati dubbi di legittimità costituzionale dell'art. 1, co. 453, della l. n. 232 del 2016, nella parte in cui la disposizione investe le problematiche relative alla potenzialmente illimitata durata della gestione *ex lege* del servizio, con particolare riferimento alla violazione degli articoli 3 e 97 della Costituzione.

Se infatti la fonte pattizia dell'obbligo di garantire la prosecuzione del servizio copre i primi cinque anni di gestione, rendendo irrilevanti gli effetti della disposizione sospettata di incostituzionalità, la prosecuzione del rapporto per il tempo successivo a tale periodo e la relativa disciplina trovano la loro fonte esclusivamente nella legge.

Il profilo emerge anche dall'esame degli orientamenti dei Tribunali di merito, che se in qualche caso hanno ritenuto che la norma di interpretazione autentica conferma l'opzione interpretativa a favore dell'ultrattività dell'intera concessione-contratto, e non esclusivamente della sola obbligazione negoziale di pagamento del canone, sicché non è fondato sostenere che "proseguono solo gli obblighi ma non i diritti" (Trib. Bergamo, sez. III, 22 febbraio 2017, n. 452), in qualche altro affermano che tale disposizione, attesa l'assenza di un termine oltre il quale l'adempimento degli obblighi contrattuali debba interrompersi, costituirebbe una proroga di fatto a tempo indeterminato, incidendo negativamente sui principi di certezza del diritto e di legittimo affidamento (Trib. Lucca, 30 settembre 2019, n. 2546).

Pare dunque al Collegio profilabile il contrasto dell'art. 1, co. 453, l. n. 232 del 2016, con i principi di ragionevolezza e di certezza del diritto, nonché di legittimo affidamento del gestore del servizio, alla luce della considerazione che l'impresa non poteva prevedere di dover corrispondere il medesimo canone anche una volta scaduto il termine quinquennale.

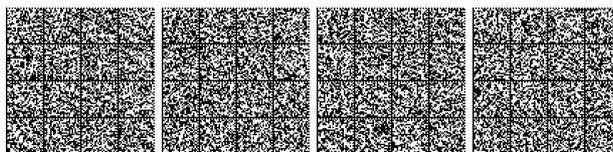
Con riferimento alla violazione del canone di ragionevolezza, che ha assunto un connotato conformativo rispetto ad ogni parametro costituzionale, la disposizione sembra essere anche incongrua e inadeguata rispetto al fine che intende perseguire (Corte cost. n. 43 del 1997), rinvenibile come si è detto nella prosecuzione della gestione del servizio per il tempo strettamente necessario all'espletamento della nuova procedura ad evidenza pubblica.

Applicando in concreto la disposizione, l'impresa resta obbligata ad una illimitata gestione del servizio non più per sua scelta volontaria ma per il protrarsi oltre ogni ragionevole previsione della situazione di stallo sul fronte delle nuove procedure di affidamento. La gestione *ex lege* risulta, peraltro, espressamente limitata all'ordinaria amministrazione e come tale appare, almeno potenzialmente, meno vantaggiosa per il gestore.

La dilatazione degli impegni assunti oltre il termine pattizio va ben al di là di quanto era ragionevole prevedere, non solo al momento di formulazione dell'offerta ma, ciò che qui rileva, al momento della sottoscrizione dell'accordo del 14.11.2014.

Avendo riguardo, in particolare, ai profili di illegittimità costituzionale per violazione dei principi di certezza del diritto e di tutela del legittimo affidamento, viene in rilievo anche la giurisprudenza sulla ammissibilità della legge di interpretazione autentica, la quale — come è stato chiarito — può dirsi costituzionalmente legittima, qualora abbia lo scopo di chiarire «situazioni di oggettiva incertezza del dato normativo», in ragione di «un dibattito giurisprudenziale irrisolto», o di «ristabilire un'interpretazione più aderente alla originaria volontà del legislatore [...] a tutela della certezza del diritto e dell'eguaglianza dei cittadini, cioè di principi di preminente interesse costituzionale» (sentenza n. 78 del 2012). Essa deve, tuttavia, anche rispettare una serie di limiti «attinenti alla salvaguardia, oltre che dei principi costituzionali, anche di altri fondamentali valori di civiltà giuridica, posti a tutela dei destinatari della norma e dello stesso ordinamento, tra i quali vanno ricompresi il rispetto del principio generale di ragionevolezza [...]; la tutela dell'affidamento legittimamente sorto nei soggetti quale principio connaturato allo Stato di diritto; la coerenza e la certezza dell'ordinamento giuridico; il rispetto delle funzioni costituzionalmente riservate al potere giudiziario (sentenza n. 209 del 2010)» (Corte cost., n. 308 del 2013).

Nella specie, sebbene l'art. 1, co. 453, l. n. 232 del 2016 abbia inteso chiarire una situazione di incertezza determinata dall'art. 14, co. 7, d.lgs. n. 164 del 2000, la stessa disposizione sembra porsi in contrasto con i principi di sicurezza dei rapporti giuridici e di legittimo affidamento dell'operatore economico.



Secondo l'orientamento consolidato della Corte costituzionale, non sembra decisivo verificare se la norma censurata abbia carattere effettivamente interpretativo (e sia perciò retroattiva) ovvero sia innovativa con efficacia retroattiva, quanto piuttosto accertare se la retroattività della legge “trovi adeguata giustificazione sul piano della ragionevolezza, di tutela del legittimo affidamento e di certezza delle situazioni giuridiche, atteso che essa si limita ad assegnare alla disposizione interpretata un significato riconoscibile come una delle possibili letture del testo originario” (Corte cost., n. 78 del 2012; Corte cost., 93 del 2011).

Con riferimento ai rapporti di durata — come quello oggetto del presente giudizio — la Corte ha stabilito che la nuova disciplina debba essere valutata sotto il profilo della razionalità, in modo che non sia lesa l'affidamento del privato nella certezza giuridica (Corte cost., n. 525 del 2000). A ben vedere, in questo caso l'art. 1, co. 453, l. n. 232 del 2016, nella parte in cui non prevede un termine di durata dello svolgimento del servizio, comporta il rischio di una sua protrazione illimitata agli stessi patti e condizioni originari, che l'impresa ha ritenuto di poter rispettare soltanto per un periodo limitato, ancorché da essa stessa consapevolmente prorogato per cinque anni. La potenzialmente illimitata protrazione della proroga è appunto conseguenza dell'interpretazione autentica operata da una norma che non prevedendo neppure, come talvolta accade, il richiamo alla formula del “termine ragionevole”, o della “ragionevole durata” per lo svolgimento “ultrattivo” del servizio, pare contrastare con l'affidamento legittimo degli operatori economici e le esigenze di certezza dei rapporti giuridici.

L'inerzia della pubblica amministrazione, o comunque i ritardi e le inadempienze che non hanno consentito ancora di bandire la gara, non possono del resto ragionevolmente essere “scaricati” sull'imprenditore che abbia avuto la ventura di aggiudicarsi il servizio in una epoca diversa e con condizioni diverse, né tantomeno sugli operatori economici che - nonostante sia ormai decorso il termine quinquennale di proroga - attendono l'indizione di una nuova procedura di gara per l'affidamento del servizio.

Sotto questo ultimo profilo, l'art. 1, co. 453, l. n. 232 del 2016, oltre a presentare dei profili di illegittimità costituzionale per violazione dell'art. 3 Cost. in relazione alla evidente tensione della disposizione con il parametro di ragionevolezza, sembra porsi in contrasto anche con l'art. 97 Cost., in tema di buon andamento nell'organizzazione e nell'attività amministrativa.

P.Q.M.

Il Collegio arbitrale istituito presso la Camera Arbitrale dell'ANAC,

Visti gli artt. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, e 819-bis, co. 3, c.p.c., ritenuta la rilevanza e la non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, co. 453, della legge n. 232 del 2016, in relazione agli articoli 3 e 97 della Costituzione, sospende il giudizio e trasmette gli atti, a cura della Segreteria, alla Corte costituzionale.

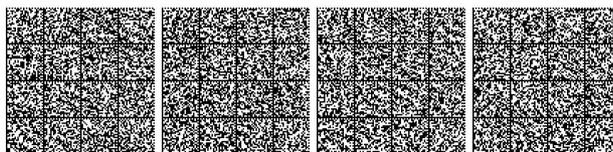
Ordina che la presente ordinanza sia notificata, a cura della Segreteria della Camera Arbitrale, a tutte le parti in causa ed al Presidente del Consiglio dei Ministri e che sia comunicata al Presidente del Senato della Repubblica ed al Presidente della Camera dei deputati.

Ai sensi e per gli effetti dell'art. 819-bis, co. 3, c.p.c., fissa in 30 giorni dal deposito della decisione della Corte costituzionale il termine per il deposito dell'istanza di prosecuzione del giudizio.

Così deciso in Roma, nelle Camere di Consiglio del 17.9.2019 e del 16.12.2019.

Il Presidente: LIGUORI

Arbitri: BURLAMACCHI-RIGHI



N. 106

Ordinanza del 2 maggio 2020 del Tribunale di Brescia nel procedimento civile promosso da Sultana Razia c/Istituto nazionale della previdenza sociale - Inps e Comune di San Zeno Naviglio.

Assistenza e solidarietà sociale - Straniero - Reddito di inclusione (ReI) - Requisiti di residenza e di soggiorno - Previsione per i richiedenti, cittadini di paesi terzi, del possesso del permesso di soggiorno UE per soggiornanti di lungo periodo.

- Decreto legislativo 15 settembre 2017, n. 147 (Disposizioni per l'introduzione di una misura nazionale di contrasto alla povertà), art. 3, comma 1, lettera *a*), numero 1).

IL TRIBUNALE DI BRESCIA

SEZIONE LAVORO

Il Giudice del lavoro, dott. Maurizio Giuseppe Ciocca, nel procedimento introdotto ai sensi dell'art. 28 decreto legislativo n. 150/2011 da Sultana Razia con l'Avv. Guariso Alberto e l'Avv. Neri Livio, parte elettivamente domiciliata presso lo studio dei difensori in Milano, viale Regina Margherita n. 30 - Ricorrente;

Contro I.N.P.S. con l'Avv. Mineo Alessandro, parte elettivamente domiciliata presso l'Avvocatura distrettuale dell'Ente in Brescia, via Bulloni n. 14;

Comune di San Zeno Naviglio, con l'Avv. Lazzaroni Francesco e l'Avv. Raineri Paola, parte elettivamente domiciliata presso lo studio dei difensori in Montirone (BS), via del Palazzo n. 34 - Resistenti;

Letti gli atti, esaminati i documenti, a scioglimento della riserva assunta in data 6 dicembre 2019, osserva

IN FATTO

Con ricorso *ex art. 702-bis* codice di procedura civile depositato telematicamente il 22 febbraio 2019, Razia Sultana conveniva in giudizio I.N.P.S. e il Comune di San Zeno Naviglio innanzi al Tribunale di Brescia, sez. Lavoro, promuovendo un'azione civile contro la discriminazione *ex art. 28* decreto legislativo n. 150/2011.

Nel dettaglio, la ricorrente esponeva di essere una cittadina pakistana, titolare di un permesso di soggiorno per motivi di famiglia, e precisava di essere giunta in Italia nel corso del 2010 per ricongiungersi al marito, già titolare dello *status* di rifugiato.

La parte deduceva altresì che la coppia aveva avuto cinque figli, tre dei quali nati sul territorio italiano, e rappresentava che il coniuge aveva potuto fruire della misura del sostegno per l'Inclusione attiva da novembre 2017 ad agosto 2018.

Razia Sultana allegava inoltre di essere rimasta vedova nel corso del mese di ottobre 2018 e di essersi successivamente rivolta al Comune di San Zeno Naviglio, ove risiedeva, al fine di conoscere se vi fosse la possibilità di continuare a beneficiare della provvidenza in precedenza erogata in favore del marito.

Ricevuta risposta negativa al riguardo, in data 14 gennaio 2019, la ricorrente presentava domanda per l'accesso al differente istituto del Reddito di inclusione, cui era seguito un diniego opposto dall'Ente locale per mancanza del titolo di soggiorno richiesto.

Tanto premesso, la parte illustrava i presupposti e il contenuto di tale misura nazionale di contrasto alla povertà, disciplinata dal decreto legislativo n. 147/2017 in attuazione della delega conferita dall'art. 1, comma 1, lettera *a*), legge n. 33/2017, e si doleva della illegittimità della previsione che imponeva, ai cittadini di Stati non appartenenti all'Unione europea, la titolarità di un permesso di soggiorno UE per soggiornanti di lungo periodo.

In particolare, Razia Sultana sosteneva che l'art. 3, comma 1, lettera *a*), n. 1, decreto legislativo n. 147/2017 si ponesse in contrasto con la Carta costituzionale in quanto il Reddito di inclusione mirava all'affrancamento da una condizione di povertà, rispondendo in tal senso ad un bisogno essenziale della persona e non potendo dunque conoscere alcuna limitazione, neppure in base alla durata della residenza sul suolo nazionale ovvero al titolo di soggiorno posseduto.



In ogni caso, poi, la ricorrente riteneva che la medesima disposizione fosse irragionevole in quanto, da un lato, il requisito di una regolare permanenza di almeno cinque anni sul territorio italiano risultava di eccessiva entità, oltre che richiesto nei confronti dei soli cittadini stranieri, ed in quanto, dall'altro lato, il presupposto di una presenza stabile risultava già assicurato dall'ulteriore requisito della residenza in Italia da almeno un biennio nonché dalla necessità di aderire a un progetto personalizzato.

Oltre a ciò, la parte affermava che la richiesta di essere titolare di un permesso di soggiorno di lungo periodo fosse irragionevole anche laddove implicava, per l'accesso ad una prestazione volta al contrasto della povertà, la disponibilità di un reddito non inferiore all'assegno sociale, ai sensi dell'art. 9 decreto legislativo n. 286/1998.

Inoltre, sul piano statistico, Razia Sultana richiamava l'incidenza percentuale, rispetto alla media nazionale, delle famiglie straniere in stato di povertà ed osservava la discrepanza tra tali dati e la quota di nuclei familiari, composti da soggetti privi di cittadinanza italiana, che avevano avuto accesso al Reddito di inclusione.

La ricorrente precisava altresì che, nel caso di specie, la provvidenza era stata negata esclusivamente in ragione del mancato possesso del permesso di soggiorno UE per soggiornanti di lungo periodo, mentre non era stata posta in discussione la sussistenza degli altri presupposti stabiliti dal Legislatore.

Infine, Razia Sultana invocava la conversione del rito, ai sensi dell'art. 4 decreto legislativo n. 150/2011, nel caso in cui il Giudicante avesse ritenuto che la fattispecie non potesse essere inquadrata nel contesto del diritto antidiscriminatorio, bensì in un ordinario contenzioso previdenziale disciplinato dagli articoli 442 ss. codice di procedura civile.

In considerazione di tutto ciò, la parte riteneva rilevante e non manifestamente infondata la questione di costituzionalità relativa all'art. 3, comma 1, lettera *a*), n. 1, decreto legislativo n. 147/2017, in particolare per contrasto con gli articoli 3, 31, 38 e 117 Cost., quest'ultimo con riferimento sia all'art. 14 della Convenzione europea dei Diritti dell'Uomo sia agli articoli 21 e 34, comma 3, della Carta dei Diritti fondamentali dell'Unione europea.

Razia Sultana chiedeva pertanto, in via preliminare: (i) di sollevare questione di legittimità costituzionale e di rimettere gli atti alla Consulta, sospendendo il presente procedimento; (ii) di accertare l'intervenuta violazione del principio di parità di trattamento e dunque il carattere discriminatorio della condotta serbata dal Comune di San Zeno Naviglio e, occorrendo, da I.N.P.S.; (iii) di dichiarare il diritto della ricorrente a fruire del Reddito di Inclusione a far data dalla presentazione dell'istanza amministrativa del 14 gennaio 2019.

La ricorrente, in via principale, domandava poi: (i) di ordinare al Comune di San Zeno Naviglio di riconoscere la prestazione in controversia e di trasmettere ad I.N.P.S. il suo nominativo quale avente diritto al Reddito di Inclusione; (ii) di ordinare ad I.N.P.S. di pagare a tale titolo, e con le medesime modalità previste per i cittadini italiani, l'importo mensile di euro 200,00 per diciotto mesi di tempo e dunque l'ammontare complessivo di euro 3.600,00, ovvero la diversa somma ritenuta di giustizia; (iii) di condannare il Comune di San Zeno Naviglio e I.N.P.S., anche in solido tra loro, al risarcimento del danno patrimoniale derivante dal mancato accesso al progetto personalizzato di cui all'art. 6 decreto legislativo n. 147/2017, per un importo quantificato in euro 1.000,00 ovvero da liquidarsi ai sensi dell'art. 1226 del codice civile

La parte, in subordine, invocava: (i) di ordinare al Comune di San Zeno Naviglio di sottoporle il progetto personalizzato di cui all'art. 6 decreto legislativo n. 147/2017 e di trasmettere lo stesso ad I.N.P.S. entro venti giorni dalla sua sottoscrizione; (ii) di ordinare ad I.N.P.S. di procedere all'erogazione del beneficio economico.

Razia Sultana, in via ulteriormente gradata, domandava di condannare le controparti, anche in solido tra loro, al risarcimento del danno patrimoniale derivante dal mancato accesso alla procedura per l'attribuzione del Reddito di Inclusione, nella misura di euro 4.000,00 o nel diverso ammontare ritenuto di giustizia.

Con vittoria delle spese di lite, da distrarsi in favore dei procuratori antistatari.

Si costituiva ritualmente in giudizio I.N.P.S. contestando gli assunti avversari ed eccependo, innanzitutto, l'inammissibilità del ricorso in quanto privo di specifiche deduzioni in ordine ad una condotta discriminatoria degli Enti resistenti.

L'Amministrazione previdenziale riteneva inoltre di essere carente di legittimazione passiva, in quanto il soggetto deputato alla concessione della prestazione in controversia doveva essere identificato esclusivamente nel Comune di San Zeno Naviglio.

Nel merito, poi, l'Istituto escludeva che vi fossero dei profili di incostituzionalità nella disciplina del Reddito di Inclusione e richiamava la giurisprudenza in materia di assegno sociale, ravvisando un'analogia tra le due provvidenze.

In ragione di tutto ciò, I.N.P.S. domandava: (i) in via preliminare, di dichiarare inammissibile il ricorso ovvero di dichiarare la carenza di legittimazione passiva dell'Ente previdenziale; (ii) nel merito, di rigettare le pretese avversarie.

Con vittoria delle spese di lite.



Si costituiva altresì in giudizio il Comune di San Zeno Naviglio contestando le deduzioni avversarie ed eccependo, innanzitutto, l'improcedibilità della richiesta di mutamento del rito, nel caso in cui il Giudicante avesse ritenuto di dover qualificare la domanda alla stregua di un ordinario contenzioso previdenziale, stante l'assenza di una preventiva procedura amministrativa ai sensi della legge n. 533/1973.

Nel merito, l'Ente locale negava di avere agito secondo un intento discriminatorio e sosteneva di essersi attenuto alle previsioni di legge, operando in buona fede e in modo tale da non poter essere ritenuto responsabile di alcun danno.

Infine, il comune precisava di aver comunque coadiuvato la famiglia di Razia Sultana con contributi erogati, a vario titolo, nella misura di euro 18.700,00 in relazione al periodo di tempo compreso tra novembre 2016 e settembre 2018.

Pertanto, il Comune di San Zeno Naviglio domandava di respingere la richiesta di mutamento del rito ai sensi dell'art. 4 decreto legislativo 150/2011 e, nel merito, chiedeva di respingere le pretese avversarie.

Con vittoria delle spese di lite.

La ricorrente e l'Ente locale depositavano in seguito note autorizzate.

All'udienza del 6 dicembre 2019, il Giudice invitava le parti alla discussione e all'esito si riservava di decidere.

IN DIRITTO

La questione di legittimità costituzionale prospettata in ricorso appare rilevante e non manifestamente infondata, per le ragioni e nei limiti di seguito illustrati.

Innanzitutto, si deve osservare che le eccezioni preliminari sollevate dalle parti resistenti non risultano meritevoli di accoglimento e non possono, pertanto, essere ritenute idonee a definire il giudizio.

In primo luogo, non può essere condivisa la doglianza dell'Amministrazione previdenziale ove ha sostenuto che il ricorso sarebbe inammissibile in quanto Razia Sultana avrebbe introdotto una questione di puro diritto e non avrebbe illustrato alcuna specifica condotta discriminatoria.

Al contrario, va osservato che la ricorrente si è soffermata sulla questione di legittimità costituzionale dell'art. 3, comma 1, lettera a), n. 1, decreto legislativo n. 147/2017 allo scopo di poter domandare, nel corso del presente procedimento, l'erogazione del Reddito di Inclusione ovvero il risarcimento del danno derivante dal mancato accesso a tale misura di contrasto alla povertà e all'esclusione sociale, sicché si deve escludere che il caso di specie possa essere qualificato alla stregua di una *lis ficta*.

Inoltre, la parte ha compiutamente enucleato la condotta discriminatoria in controversia, individuata nel diniego opposto, per ragioni di nazionalità, dal Comune di San Zeno Naviglio; né viene in rilievo il profilo della intenzionalità del comportamento tenuto dall'Ente locale, trattandosi di un elemento estraneo rispetto alla fattispecie normativa.

In considerazione di ciò, va dunque esclusa la fondatezza della censura in esame.

In secondo luogo, va altresì disattesa l'eccezione di carenza di legittimazione passiva sollevata dall'Istituto resistente.

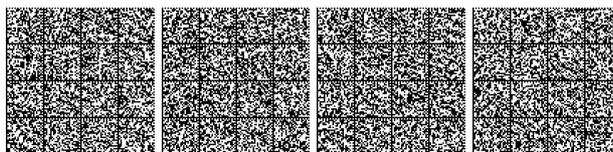
Al riguardo, se da un lato risulta corretta l'osservazione secondo cui l'Ente previdenziale è deputato unicamente all'erogazione e non alla concessione del Reddito di Inclusione, dall'altro lato si deve ritenere che ciò non escluda, anzi fondi, la necessità di coinvolgere I.N.P.S. nel presente procedimento.

Va infatti considerato che la *legitimitatio ad causam* deve essere individuata sulla scorta delle prospettazioni della parte che agisce in giudizio e va altresì rilevato che, nel caso di specie, Razia Sultana non si è limitata a domandare l'accertamento di una discriminazione per ragioni di nazionalità, ma altresì ha richiesto la rimozione dei conseguenti effetti dannosi.

La legittimazione passiva di I.N.P.S. discende pertanto dal fatto che la ricorrente abbia invocato, da un lato, l'erogazione di una prestazione il cui pagamento rientra per legge tra le attribuzioni dell'Istituto nonché, dall'altro lato, un risarcimento del danno di cui l'Amministrazione previdenziale potrebbe essere chiamata a rispondere in via solidale con l'Ente locale.

La doglianza di parte resistente non merita pertanto accoglimento.

Da ultimo, si deve escludere la fondatezza dell'eccezione sollevata dal Comune di San Zeno Naviglio laddove ha prospettato l'inammissibilità dell'istanza di conversione del rito, formulata dalla ricorrente ai sensi dell'art. 4 decreto legislativo n. 150/2011.



Tale richiesta, difatti, è stata ipotizzata da Razia Sultana solamente in via gradata, per il caso in cui il Giudicante non avesse ritenuto di poter inquadrare l'azione nel contesto del diritto antidiscriminatorio.

Viceversa, il ricorso risulta integrare gli estremi di un'azione civile contro la discriminazione, della quale la ricorrente ha in particolare domandato l'accertamento e la cessazione, invocando poi l'erogazione della prestazione quale sanzione diretta a rimuovere gli effetti della lesione cagionata dalla condotta avversaria.

Peraltro, la valutazione circa l'ammissibilità dell'azione deve essere operata sulla base della domanda articolata in giudizio, sicché, a fronte di una doglianza per condotta discriminatoria per ragioni di nazionalità, la ricorrente risulta senz'altro legittimata ad agire con il rimedio in esame.

In considerazione di tutto ciò, la censura formulata in via preliminare dal Comune di San Zeno Naviglio non può essere accolta.

Ciò posto, devono essere ora illustrate le ragioni che inducono a ritenere rilevante la questione di legittimità costituzionale prospettata dalla ricorrente in relazione all'art. 3 decreto legislativo n. 147/2017 nella formulazione vigente tra il 1° luglio 2018 e il 31 marzo 2019, ovverosia a seguito delle modifiche introdotte dalla legge n. 205/2017 e prima dell'abrogazione del Reddito di Inclusione ad opera del decreto-legge n. 4/2019.

Al riguardo, va innanzitutto evidenziato che la prestazione in esame è stata istituita quale «misura unica a livello nazionale di contrasto alla povertà e all'esclusione sociale» e, più precisamente, quale «misura a carattere universale, condizionata alla prova dei mezzi e all'adesione a un progetto personalizzato di attivazione e di inclusione sociale e lavorativa finalizzato all'affrancamento dalla condizione di povertà (art. 2, comma 1 e comma 2, decreto legislativo n. 147/2017).

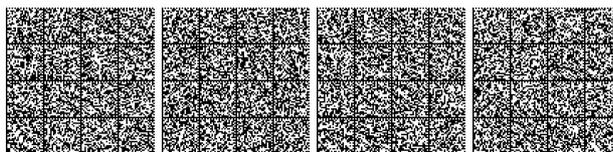
Ancor più nel dettaglio, «il Rel è riconosciuto, su richiesta, ai nuclei familiari che risultano, al momento della presentazione della richiesta e per tutta la durata dell'erogazione del beneficio, in possesso congiuntamente dei seguenti requisiti: *a)* con riferimento ai requisiti di residenza e di soggiorno, componente che richiede la misura deve essere congiuntamente: 1) cittadino dell'Unione o suo familiare che sia titolari del diritto di soggiorno o del diritto di soggiorno permanente, ovvero cittadino di paesi terzi in possesso del permesso di soggiorno UE per soggiornanti di lungo periodo; 2) residente in Italia, in via continuativa, da almeno due anni al momento di presentazione della domanda; *b)* con riferimento alla condizione economica, il nucleo familiare del richiedente deve essere in possesso congiuntamente di: 1) un valore dell'ISEE, in corso di validità, non superiore ad euro 6.000; 2) un valore dell'ISRE non superiore ad euro 3.000; 3) un valore del patrimonio immobiliare, diverso dalla casa di abitazione, non superiore ad euro 20.000; 4) un valore del patrimonio mobiliare, non superiore ad una soglia di euro 6.000, accresciuta di euro 2.000 per ogni componente il nucleo familiare successivo al primo, fino ad un massimo di euro 10.000; 5) un valore non superiore alle soglie di cui ai numeri 1 e 2 relativamente all'ISEE e all'ISRE riferiti ad una situazione economica aggiornata nei casi e secondo le modalità di cui ad agli articoli 10 e 11; *c)* con riferimento al godimento di beni durevoli e ad altri indicatori del tenore di vita, il nucleo familiari deve trovarsi congiuntamente nelle seguenti condizioni: 1) nessun componente intestatario a qualunque titolo o avente piena disponibilità di autoveicoli, ovvero motoveicoli immatricolati la prima volta nei ventiquattro mesi antecedenti la richiesta, fatti salvi gli autoveicoli e i motoveicoli per cui è prevista una agevolazione fiscale in favore delle persone con disabilità ai sensi della disciplina vigente; 2) nessun componente intestatario a qualunque titolo o avente piena disponibilità di nati e imbarcazioni da diporto di cui all'art. 3, comma 1, del decreto legislativo 18 luglio 2005, n. 171» (art. 3, comma 1, decreto legislativo n. 147/2017).

Nel periodo concernente la fattispecie in controversia — attesa l'intervenuta abrogazione, a far data dal 1° luglio 2018, dell'art. 3, comma 2, decreto legislativo n. 147/2017 ad opera dell'art. 1, comma 192, legge n. 205/2017 — non era invece richiesto l'ulteriore requisito della presenza, all'interno del nucleo familiare, di un minore di diciotto anni di età, di una persona con disabilità e di un suo genitore o tutore, di una donna in stato di gravidanza o di un lavoratore disoccupato di età pari o superiore a cinquantacinque anni.

Tanto premesso, va rilevato che Razia Sultana, al momento della presentazione della domanda amministrativa del 14 gennaio 2019, risultava residente in Italia, in via continuativa, da almeno due anni e risultava altresì in possesso delle condizioni economiche, sia reddituali sia patrimoniali, richieste dall'art. 3, comma 1, n. 2, lettera *b)* e lettera *c)*, decreto legislativo n. 147/2017, secondo una circostanza di fatto che non solo è stata compiutamente documentata in giudizio da parte ricorrente, ma che neppure è stata contestata dagli Enti resistenti.

Al contempo, è documentale ed incontrovertibile che Razia Sultana sia cittadina pakistana e non sia in possesso di un permesso di soggiorno UE per soggiornanti di lungo periodo, pur risiedendo regolarmente sul territorio nazionale in forza di un permesso di soggiorno per motivi familiari.

Da ciò consegue la rilevanza, nel caso concreto, della questione di legittimità costituzionale dell'art. 3, comma 1, lettera *a)*, n. 1, decreto legislativo n. 147/2017, posto che l'esito del presente giudizio dipende dalla conformità o meno di tale disposizione alle norme della Carta fondamentale.



Invero, ove si ritenesse che, ai fini dell'accesso al Reddito di Inclusione, nel caso di cittadini di Stati non appartenenti all'Unione europea, il requisito del possesso di un permesso di soggiorno di lungo periodo fosse esente da censure e da profili di incostituzionalità, il ricorso promosso da Razia Sultana dovrebbe essere respinto.

Viceversa, lo stesso dovrebbe trovare accoglimento, con accertamento del carattere discriminatorio della condotta patita dalla ricorrente e con condanna delle controparti alla rimozione dei conseguenti effetti lesivi, perlomeno sotto forma di risarcimento del danno patrimoniale.

Si ritiene pertanto che il presente procedimento non possa essere definito indipendentemente dalla risoluzione della questione di legittimità costituzionale relativa all'art. 3, comma 1, lettera a), n. 1, decreto legislativo n. 147/2017, che si reputa di dover proporre nei termini di seguito indicati.

La questione in esame, secondo argomenti in parte corrispondenti a quanto già osservato dal Tribunale di Bergamo nel contesto, non del tutto coincidente, della previgente formulazione dell'art. 3 decreto legislativo n. 147/2017 (*cf.*: tribunale Bergamo, sez. lav., ordinanza 1 agosto 2019, in *Gazzetta Ufficiale*, 1ª Serie speciale - Corte costituzionale n. 3 del 15 gennaio 2020), non appare manifestamente infondata.

Innanzitutto, è necessario sottolineare che il Reddito di Inclusione costituisce, per espressa previsione normativa, una misura finalizzata all'affrancamento da una condizione di povertà e da una situazione di emarginazione sociale.

In particolare, tale provvidenza risulta essere stata strutturata quale mezzo per la promozione di un'esistenza libera e dignitosa, al dichiarato fine di «contribuire a rimuovere gli ostacoli economici e sociali che limitano la libertà e eguaglianza dei cittadini e il pieno sviluppo della persona, di contrastare la povertà e l'esclusione sociale e di ampliare le protezioni fornite dal sistema delle politiche sociali per renderlo più adeguato rispetto ai bisogni emergenti e più equo e omogeneo nell'accesso alle prestazioni», con l'adozione, «in attuazione dell'art. 3 della Costituzione e nel rispetto dei principi della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea», di una «misura nazionale di contrasto della povertà, intesa come impossibilità di disporre del insieme dei beni e dei servizi necessari a condurre un livello di vita dignitoso, e dell'esclusione sociale» (art. 1, comma 1, legge n. 33/2017).

L'istituto in esame appare dunque inserirsi nel solco di quegli interventi statuali che, fronteggiando situazioni di indigenza, risultano volti a favorire il «pieno sviluppo della persona umana» (art. 3, comma 2, Cost.) e, nello stesso senso, si deve considerare che il Reddito di Inclusione è stato individuato, ai sensi dell'art. 117, comma 2, lettera m), Cost., quale livello essenziale delle prestazioni concernenti i diritti sociali che devono essere uniformemente garantiti sul territorio nazionale (*cf.*: art. 1, comma 1, lettera a), legge n. 33/2017).

La misura disciplinata dal decreto legislativo n. 147/2017 risulta pertanto qualificabile alla stregua di una provvidenza volta «al sostentamento della persona nonché alla salvaguardia di condizioni di vita accettabili per il contesto familiare» (Corte Cost., sentenza 15 marzo 2013, n. 40) e, in ragione di tali finalità essenziali, risulta altresì qualificabile «come parametro di ineludibile uguaglianza di trattamento tra cittadini e stranieri regolarmente soggiornanti nel territorio dello Stato» (Corte Cost., sentenza 28 maggio 2010, n. 187).

D'altro canto, la Consulta ha più volte avuto modo di osservare che la valutazione circa la «essenzialità» di una prestazione previdenziale o assistenziale va effettuata «alla luce della configurazione normativa e della funzione sociale» che la stessa è chiamata a svolgere, dovendosi dunque verificare se «integri o meno un rimedio destinato a consentire il concreto soddisfacimento dei 'bisogni primari' inerenti alla stessa sfera di tutela della persona umana, che è compito della Repubblica promuovere e salvaguardare; rimedio costituente, dunque, un diritto fondamentale perché garanzia per la stessa sopravvivenza del soggetto. D'altra parte, la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo ha sottolineato come, 'in uno Stato democratico moderno, molti individui, per tutta o parte della loro vita, non possono assicurare il loro sostentamento che grazie a delle prestazioni di sicurezza o di previdenza sociale'. Sicché, 'da parte di numerosi ordinamenti giuridici nazionali viene riconosciuto che tali individui sono bisognosi di una certa sicurezza e prevedono, dunque, il versamento automatico di prestazioni, a condizione che siano soddisfatti i presupposti stabiliti per il riconoscimento dei diritti in questione' (la giú citata decisione sulla riabilitata del 6 luglio 2005, Stato ed altri contro Regno Unito). Ove, pertanto, si tersi in tema di provvidenza destinata a far fronte al 'sostentamento' della persona, qualsiasi discriminazione tra cittadini e stranieri regolarmente soggiornanti nel territorio dello Stato, fondato su requisiti divieni dalle condizioni soggettive, finirebbe per risultare in contrasto con il principio sancito dall'art. 14 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, avuto riguardo alla relativa lettura che, come si è detto, è stata in più circostanze offerta dalla Corte di Strasburgo» (C. Cost., sentenza 28 maggio 2010, n. 187, cit.; *cf.*: altresì Corte costituzionale, sentenza 15 marzo 2013, n. 40, cit.).

Si tratta di pronunce che, pur essendo state rese con riferimento all'assegno di invalidità civile e all'indennità di accompagnamento, oltre che alla pensione di inabilità, risultano fondate su argomentazioni del tutto pertinenti anche con riferimento al Reddito di Inclusione.



Quest'ultimo istituto è stato difatti introdotto quale «misura unica a livello nazionale di contrasto alla povertà e all'esclusione sociale» (art. 2, comma 1, decreto legislativo n. 147/2017) e testimonia come, nel contesto economico e sociale di quel periodo, il Legislatore abbia ritenuto di dover intervenire a sostegno dei nuclei familiari che si siano trovati in una condizione di particolare indigenza ed isolamento, offrendo uno strumento finalizzato al sostentamento della persona umana in relazione a bisogni primari, sia con una sovvenzione in denaro, sia con una componente di servizi ad ampio spettro (*cf.* art. 2, comma 3, decreto legislativo n. 147/2017).

Ne consegue che, come già affermato in altre occasioni dalla giurisprudenza costituzionale, non possono essere tollerate differenze di trattamento tra cittadini italiani e soggetti stranieri legalmente presenti nel territorio dello Stato, non essendo possibile, in simili ipotesi, «discriminare gli stranieri, stabilendo, nei loro confronti, particolari limitazioni per il godimento dei diritti fondamentali della persona, riconosciuti invece ai cittadini (sentenza n. 306 del 2008)» (Corte Cost., sentenza 28 maggio 2010, n. 187, *cit.*).

Alla luce di tutto ciò, l'art. 3, comma 1, lettera *a*), n. 1, decreto legislativo n. 147/2017 risulta in contrasto con plurime disposizioni costituzionali.

Da un lato, si dubita infatti che la norma in esame sia conforme al principio di eguaglianza, tanto sotto il profilo di una ingiustificata disparità di trattamento, rispondendo il Reddito di Inclusione a finalità essenziali nei termini già delineati e non tollerando dunque alcuna distinzione per mere ragioni di nazionalità, quanto sotto il profilo sostanziale, essendo compito della Repubblica rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale che limitano di fatto le condizioni di libertà e di uguaglianza e che impediscono il pieno sviluppo della persona umana.

Si ravvisano pertanto gli estremi di una violazione dell'art. 3 Cost. nonché dell'art. 117, comma 1, Cost., quest'ultimo in relazione sia all'art. 14 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo sia agli articoli 20 e 21 della Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea in tema di principi di eguaglianza e di non discriminazione.

Dall'altro lato, poi, si dubita della legittimità costituzionale dell'art. 3, comma 1, lettera *a*), n. 1, decreto legislativo n. 147/2017 apparendo lo stesso in contrasto con i doveri inderogabili di solidarietà imposti, in materia di assistenza sociale, dagli articoli 2, 38 e 117, comma 1, Cost.

Quest'ultimo, sia in relazione agli articoli 21 e 34, comma 3, della Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione europea, secondo cui, senza discriminazioni, a tutti coloro che non dispongano di risorse sufficienti deve essere garantito il diritto ad un'assistenza sociale volta ad assicurare un'esistenza dignitosa, al fine di contrastare l'esclusione sociale e la povertà, sia in relazione agli articoli 13 e 30 della Carta Sociale Europea, secondo cui ogni persona ha diritto all'assistenza sociale, laddove sia sprovvista di risorse sufficienti, nonché alla protezione dalla povertà e dall'emarginazione sociale.

In ogni caso, quand'anche si ritenesse che il Reddito di Inclusione non possa essere qualificato alla stregua di una prestazione interna al nucleo dei bisogni essenziali della persona, la questione di legittimità costituzionale relativa all'art. 3, comma 1, lettera *a*), n. 1, decreto legislativo n. 147/2017 risulterebbe comunque non manifestamente infondata per contrasto con l'art. 3, comma 1, Cost.

Invero, se da un lato non appare revocabile in dubbio che il Legislatore possa circoscrivere la platea dei beneficiari di determinate prestazioni sociali, in particolare a motivo della limitatezza delle risorse destinate al loro finanziamento, dall'altro lato è già stato rilevato che una simile limitazione «deve pur sempre rispondere al principio di ragionevolezza *ex* art. 3 Cost.» e che «tale principio può ritenersi rispettato solo qualora esista una 'causa normativa della differenziazione, che sia 'giustificata da una ragionevole correlazione tra la condizione cui è subordinata l'attribuzione del beneficio e gli altri peculiari requisiti che ne condizionano il riconoscimento e ne definiscono la *ratio* (sentenza n. 107 del 2018). Una simile ragionevole causa normativa può in astratto consistere nella richiesta di un titolo che dimostri il carattere non episodico o di breve, durata della permanenza sul territorio dello Stato: anche in questi casi, peraltro, occorre pur sempre che sussista una ragionevole correlazione tra la richiesta e le situazioni di bisogno o di disagio, in lista delle quali le singole prestazioni sono state previste (sentenza n. 133 del 2013)» (C. Cost., sentenza 20 luglio 2018, n. 166).

Va osservato che con quest'ultima decisione, relativa ad una prestazione diretta a soddisfare bisogni abitativi primari di persone in condizione di povertà, la Corte costituzionale ha ritenuto irragionevole il discrimine rappresentato, per i cittadini stranieri, da un radicamento territoriale particolarmente prolungato nel tempo.

Si tratta di una pronuncia che risulta pertinente anche con riferimento alla fattispecie in controversia, sia in ragione del fatto che l'accesso al Reddito di Inclusione è comunque subordinato ad una residenza sul territorio nazionale protratta, in via continuativa, per almeno due anni (*cf.* art. 3, comma 1, lettera *a*), n. 2, decreto legislativo n. 147/2017), sia in ragione del fatto che il possesso di un permesso di soggiorno di lungo periodo presuppone la titolarità di un reddito minimo e di una conoscenza della lingua italiana, ai sensi dell'art. 9 decreto legislativo n. 286/1998, che non appaiono compatibili con situazioni di povertà e di emarginazione che il Legislatore ha dichiaratamente voluto contrastare con l'introduzione della prestazione in esame (*cf.* art. 2, comma 1 e comma 2, decreto legislativo n. 147/2017).



Per un verso, dunque, il requisito di un radicamento territoriale di durata comunque non breve risulta già assicurato dalla necessità di essere legalmente residenti in Italia da un lasso di tempo biennale che denota una certa stabilità di permanenza sul suolo nazionale, di qualche ulteriore richiesta di possedere un permesso di soggiorno di lungo periodo, rivolta nei confronti dei soli cittadini di Stati non appartenenti all'Unione europea, non appare conforme a ragionevolezza.

Per altro verso, poi, il mancato conseguimento di un permesso di soggiorno UE per soggiornanti di lungo periodo, ove determinato da un reddito annuale inferiore all'importo dell'assegno sociale o da una insufficiente conoscenza della lingua italiana, risulterebbe indicativo di una condizione di particolare bisogno, ancora maggiore rispetto a quella di stranieri che siano invece in possesso di tale titolo, sicché la previsione posta dall'art. 3, comma 1, lettera a), n. 1, decreto legislativo n. 147/2017 appare irragionevole anche in relazione al fine, espressamente dichiarato dal Legislatore, di favorire un affrancamento da situazioni di povertà e di esclusione sociale.

Non emerge dunque alcuna ragionevole correlazione tra una residenza protratta per almeno un quinquennio, ovverosia per il tempo necessario ad ottenere il permesso soggiorno di lungo periodo, e la situazione di indigenza e di difficoltà che il Legislatore si è proposto di fronteggiare con la misura introdotta dal decreto legislativo n. 147/2017.

D'altro canto, tale irragionevolezza si evince anche in raffronto al fatto che il Reddito di Inclusione sia stato strutturato quale intervento volto a favorire un reinserimento economico e sociale a fronte di una situazione contingente di bisogno, come si desume, in particolare, dalla possibilità di erogare il beneficio in denaro solo «per un periodo continuativo non superiore a diciotto mesi» di tempo, senza facoltà di rinnovo «se non trascorsi almeno sei mesi da quando ne è cessato il godimento» (art. 4, comma 5, decreto legislativo n. 147/2017), nonché dalla necessità di delimitare la componente dei servizi alla persona, «anche nella sua durata, secondo principi di proporzionalità appropriatezza e non eccedenza rispetto alle necessità di sostegno del nucleo familiare rilettili, in coerenza con la valutazione multidimensionale e con le risorse disponibili, in funzione della corretta allocazione delle risorse medesime» (art. 6, comma 7, decreto legislativo n. 147/2017).

Né appaiono venire rilievo, in questa sede, le argomentazioni già sviluppate dalla Consulta in relazione all'istituto dell'assegno sociale (*cf.* Corte costituzionale, sentenza 15 marzo 2019, n. 50), posto che in quell'occasione il Giudice delle Leggi ha esaminato una misura, rivolta soltanto a persone di età superiore a sessantacinque anni, strutturata in modo radicalmente differente ed avente finalità eterogenee rispetto al Reddito di Inclusione.

Sulla scorta di tutto ciò, l'art. 3, comma 1, lettera a), n. 1, decreto legislativo n. 147/2017 risulta porsi in contrasto, in termini di irragionevolezza, con l'art. 3, comma 1, Cost.

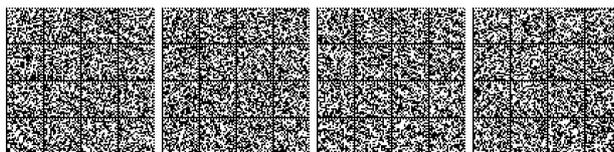
Infine, è necessario evidenziare che la descritta questione di legittimità costituzionale non appare superabile né in via interpretativa, né sulla scorta delle previsioni recate dalla direttiva 2011/98/UE.

Da un lato, il dato testuale dell'art. 3, comma 1, lettera a), n. 1, decreto legislativo n. 147/2017 risulta difatti inequivoco e non consente di pervenire ad una ermeneusi differente dal significato proprio delle parole scelte dal Legislatore ove, nel caso di cittadini di Paesi terzi, ha subordinato la fruizione del Reddito di Inclusione al possesso del permesso di soggiorno UE per soggiornanti di lungo periodo.

Dall'altro lato, poi, si ritiene di dover escludere che la prestazione in controversia ricada nell'ambito di applicazione dell'art. 12, par. 1, della direttiva 2011/98/UE, secondo cui «i lavoratori dei paesi terzi di cui all'art. 3, paragrafo 1, lettere b) e c), beneficiano dello stesso trattamento riservato ai cittadini dello Stato membro in cui soggiornano per quanto concerne: ... e) i settori della sicurezza sociale definiti nel regolamento (CE) n. 883/2004».

Ciò in quanto il Reddito di Inclusione non appare rientrare tra le ipotesi delineate dall'art. 3 del regolamento CE 883/2004 e, in particolare, non risulta riconducibile al novero delle prestazioni familiari.

In proposito, va osservato che la giurisprudenza della Corte di Giustizia dell'Unione europea è consolidata nell'affermare che «la distinzione fra prestazioni escluse dall'ambito di applicazione del regolamento n. 883/2004 e prestazioni che vi rientrano è basata essenzialmente sugli elementi costitutivi di ciascuna prestazione, in particolare sulle sue finalità e sui presupposti per la sua attribuzione, e non sul fatto che essa sia o no qualificata come prestazione di sicurezza sociale da una normativa nazionale (v., in tal senso, in particolare, sentenze del 16 luglio 1992, Hughes, C-78/91, EU:C:1992:331, punto 14; del 20 gennaio 2005, Noteboom, C-101/04, EU:C:2005:51, punto 24, e del 24 ottobre 2013, Lachheb, C-177/12, EU:C:2013:689, punto 28)» e che «una prestazione può essere considerata come una prestazione di sicurezza sociale qualora sia attribuita ai beneficiari prescindendo da ogni valutazione individuale e discrezionale delle loro esigenze personali, in base ad una situazione definita per legge, e si riferisca a uno dei rischi espressamente elencati nell'art. 3, paragrafo 1, del regolamento n. 883/2004 (v. in tal senso, in particolare, sentenze del 16 luglio 1992, Hughes, C-78/91, EU:C:1992:331, punto 15; del 15 marzo 2001, Offermanns, C-85/99, EU:C:2001:166, punto 28, nonché del 19 settembre 2013, Hliddal e Bornand, C-216/12 e C-217/12, EU:C:2013:568, punto 48)» (CGUE, sez. VII, sentenza 21 giugno 2017, proc. C-449/16).



Nel caso di specie, tuttavia, le finalità sottese all'attribuzione del Reddito di Inclusione escludono che si tratti di una prestazione «in natura o in denaro destinato a compensare i carichi familiari» (art. 1, lettera *j*), reg. CE 883/2004), né appare possibile sostenere che l'erogazione di tale prestazione prescinda da ogni valutazione individuale e discrezionale delle specifiche esigenze del nucleo familiare.

Invero, la provvidenza introdotta dal decreto legislativo n. 147/2017 non si presenta quale mero sussidio volto «in particolare a coprire in parte le spese che deve sopportare una persona avente uno o più figli a carico» (CGUE, sez. I, sentenza 14 giugno 2016, C-308/14), ma mira al più ampio e dichiarato scopo di contrastare la povertà e l'esclusione sociale del nucleo familiare, che potrebbe peraltro essere costituito — in particolare a seguito dell'abrogazione dell'art. 3, comma 2, decreto legislativo n. 147/2017 — anche da un solo soggetto o da una coppia priva di prole, ai sensi dell'art. 3 decreto del Presidente del Consiglio dei ministri n. 159/2013.

D'altro canto, il Reddito di Inclusione è uno strumento «articolato in due componenti: *a*) un beneficio economico, definito ai sensi dell'art. 4; *b*) una componente di servizi alla persona identificata, in esito ad una valutazione multidimensionale del bisogno del nucleo familiare di cui all'art. 5, nel progetto personalizzato di cui all'art. 6» (art. 2, comma 3, decreto legislativo n. 147/2017) e la fruizione della prestazione va preceduta da una «valutazione multidimensionale finalizzata ad identificare i bisogni del nucleo familiare e dei suoi componenti, tenuto conto delle risorse e dei fattori di vulnerabilità del nucleo, nonché dei fattori ambientali e di sostegno presenti. In particolare, sono oggetto di analisi: *a*) condizioni e funzionamenti personali e sociali; *b*) situazione economica; *c*) situazione lavorativa e profilo di occupabilità; *d*) educazione, istruzione e formazione; *e*) condizione abitativa; *f*) reti familiari, di prossimità e sociali» (art. 5, comma 2, decreto legislativo n. 147/2017).

In tal senso, il Reddito di Inclusione non appare finalizzato a compensare dei carichi di famiglia, quanto piuttosto a sollevare dallo stato di bisogno i nuclei familiari che presentano una condizione di povertà e di emarginazione, non solo mediante l'erogazione di un sussidio economico, ma anche attraverso la predisposizione di un progetto personalizzato di attivazione e di inclusione sociale e lavorativa.

In ragione di tutto ciò, l'estraneità della prestazione in controversia rispetto all'ambito di applicazione dell'art. 3, comma 1, lettera *j*), del regolamento CE 883/2004 può essere apprezzata sotto un duplice profilo.

Da un lato, in quanto la provvidenza non è riducibile ad una misura destinata a compensare i carichi familiari, ricomprendendo, in modo inscindibile, anche interventi di natura non strettamente economica al fine di favorire globalmente l'affrancamento da una condizione di povertà e di esclusione sociale.

Dall'altro lato, in quanto l'erogazione del Reddito di Inclusione presuppone una valutazione multidimensionale delle esigenze del singolo nucleo familiare, secondo una specifica analisi del caso concreto e secondo apprezzamenti anche discrezionali nella identificazione dei bisogni del richiedente e dei suoi congiunti.

D'altro canto, che la nozione di prestazione familiare non possa essere estesa sino a ricomprendere una provvidenza quale il Reddito di Inclusione pare potersi evincere anche dal tenore letterale della disciplina sovranazionale, la quale tratteggia simili sussidi in termini meramente economici, in particolare laddove, «in caso di cumulo di diritti», si riferisce ad ipotesi di sospensione «fino a concorrenza dell'importo prestato» nonché all'erogazione di una «integrazione differenziale» (art. 68, reg. CE 883/2004).

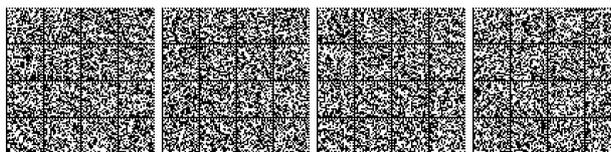
Né l'istituto introdotto dal d.lgs. n. 147/2017 appare riconducibile ad altre ipotesi previste dall'art. 3 del regolamento CE 883/2004.

Da una parte, infatti, il Reddito di Inclusione non può all'evidenza essere qualificato alla stregua di una prestazione di malattia (lett. *a*), di invalidità (lett. *c*), di vecchiaia (lett. *d*), per i superstiti (lett. *e*), per infortunio sul lavoro e malattie professionali (lett. *t*), di pensionamento anticipato (lett. *i*) ovvero quale assegno in caso di morte (lett. *g*).

Dall'altra parte, poi, la misura in esame non risulta annoverabile tra le ipotesi di prestazioni di maternità e di paternità (lett. *b*) o di disoccupazione (lett. *h*), se solo si considera che il Legislatore ha espunto il riferimento alla genitorialità inizialmente presente all'art. 3, comma 2, decreto legislativo n. 147/2017, in forza dell'art. 1, comma 190, legge n. 205/2017, e ha inoltre stabilito che, entro i limiti reddituali e patrimoniali di legge, il Reddito di Inclusione è compatibile con lo svolgimento di un'attività lavorativa da parte di uno o più componenti il nucleo familiare, ai sensi dell'art. 11, comma 1, decreto legislativo n. 147/2017.

Ne consegue l'impossibilità di risolvere la presente vertenza in via interpretativa o in diretta applicazione di disposizioni sovranazionali.

Alla luce di tutto ciò, si rende necessario investire la Consulta della questione di legittimità costituzionale relativa all'art. 3, comma 1, lettera *a*), n. 1, decreto legislativo n. 147/2017 ove è previsto che, per l'accesso al Reddito di Inclusione, i cittadini di Paesi non appartenenti all'Unione europea debbano essere titolari di un permesso di soggiorno UE per soggiornanti di lungo periodo.



Secondo quanto già esposto, tale questione risulta rilevante e non manifestamente infondata in relazione agli articoli 2, 3, 38 e 117, comma 1, Cost., quest'ultimo con riferimento all'art. 14 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo, agli articoli 20, 21 e 34, comma 3 della Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione europea nonché agli articoli 13 e 30 della Carta Sociale Europea, segnatamente in considerazione del fatto che la disposizione censurata appare determinare una irragionevole discriminazione in danno dei cittadini di Paesi terzi che, pur legittimamente soggiornanti in Italia, risultino privi di un permesso di soggiorno di lungo periodo.

P.Q.M.

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 3, comma 1, lettera a), n. 1, decreto legislativo n. 147/2017 in relazione agli articoli 2, 3, 38 e 117, comma 1, Cost., quest'ultimo con riferimento all'art. 14 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, agli articoli 20, 21 e 34, comma 3, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e agli articoli 13 e 30 della Carta sociale europea;

Sospende il presente procedimento;

Dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Manda la cancelleria per gli adempimenti di cui all'art. 23, u.c., legge n. 87/1953.

Brescia, 2 maggio 2020

Il giudice del lavoro: CIOCCA

20C00178

N. 107

Ordinanza del 2 marzo 2020 del Tribunale amministrativo regionale per la Puglia - Sezione di Lecce sul ricorso proposto da Sincon s.r.l. contro Comune di Latiano, Centrale Unica di Committenza dell'Unione dei Comuni di Montedoro e Parsec 3.26 s.r.l.

Processo amministrativo - Disposizioni specifiche ai giudizi inerenti a controversie su provvedimenti concernenti le procedure di affidamento di pubblici lavori, servizi e forniture - Impugnazione degli atti - Prevista proposizione dei motivi aggiunti nel termine di trenta giorni, decorrente dalla ricezione della comunicazione di cui all'art. 79 del decreto legislativo n. 163 del 2006.

- Decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 (Attuazione dell'articolo 44 della legge 18 giugno 2009, n. 69, recante delega al governo per il riordino del processo amministrativo), art. 120, comma 5.

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER LA PUGLIA

LECCE - SEZIONE TERZA

Ha pronunciato la presente ordinanza sul ricorso numero di registro generale 887 del 2019, integrato da motivi aggiunti, proposto da Sincon S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Francesco Caricato, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Nicola Stefanizzo in Lecce, via G.A. Ferrari, n. 3;

Contro Comune di Latiano, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Pietro Quinto, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Lecce, via Giuseppe Garibaldi, n. 43;



Centrale Unica di Committenza dell'Unione dei Comuni di Montedoro, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, non costituita in giudizio;

Nei confronti Parsec 3.26 S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Francesco Cantobelli e Riccardo De Blasi, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Francesco Cantobelli in Lecce, via Cavour, n. 10;

per l'annullamento, previa adozione di ogni altra misura cautelare, ivi compresa, *in primis*, la sospensione dell'efficacia

1) della determina dirigenziale n. 316 del 27 maggio 2019 del Comune di Latiano, pubblicata il successivo 28 maggio 2019, comunicata a mezzo p.e.c. il 29 maggio 2019 e ritrasmessa con lo stesso mezzo il 31 maggio 2019, con la quale sono stati approvati tutti i verbali di gara e si è provveduto alla aggiudicazione in favore della Parsec 3.26 della gara avente ad oggetto: «Servizi relativi alla gestione e manutenzione del sistema informativo comunale e dei connessi servizi di supporto agli uffici comunali»;

2) del verbale n. 1 del 21 novembre 2018 nel quale si è dato atto dell'apertura delle buste contenenti l'offerta tecnica in una fase temporalmente antecedente alla nomina della Commissione che quelle offerte avrebbe dovuto valutare;

3) della determina dirigenziale n. 883 del 28 dicembre 2018 con la quale è stata nominata la Commissione giudicatrice per la valutazione delle offerte tecniche ex art. 77 decreto legislativo n. 50/2016;

4) del verbale n. 2 del 17 gennaio 2019 nel quale si è preso atto dell'esame del capitolato d'appalto, del bando, del disciplinare di gara e dei *curricula* dei componenti la Commissione giudicatrice nominati due mesi prima;

5) del verbale n. 3 del 24 gennaio 2019 nel quale si è proceduto all'attribuzione dei punteggi dell'offerta tecnica dell'aggiudicataria;

6) del verbale n. 4 del 28 gennaio 2019 nel quale si è proceduto all'attribuzione dei punteggi dell'offerta tecnica della ricorrente;

7) del verbale n. 5 del 4 febbraio 2019 nel quale si è proceduto a determinare i punteggi dell'offerta tecnica;

8) del verbale n. 6 del 7 febbraio 2019 nel quale si è proceduto a predisporre la graduatoria per l'offerta tecnica delle concorrenti;

9) del verbale n. 7 del 14 febbraio 2019 nel quale è stato dichiarato il non vero quando si è affermato che il costituendo R.T.I. con impresa mandataria Sincon S.r.l. nella sua offerta non abbia previsto gli oneri per la sicurezza, laddove, al contrario, tali oneri sono stati previsti per euro 28.000,00;

10) del verbale n. 8 del 14 febbraio 2019 nel quale è stata proposta l'aggiudicazione definitiva;

11) *in parte qua*, nei limiti dell'interesse della ricorrente, della determina dirigenziale n. 249 del 27 aprile 2018, con la quale è stata approvato l'art. 11 n. 1, ultima parte del terzo comma, del bando e disciplinare di gara, laddove è stata prevista la possibilità al sedgio di gara di procedere nella prima seduta pubblica all'apertura della busta contenente l'offerta tecnica;

per l'annullamento e/o la declaratoria di inefficacia del contratto laddove eventualmente nelle more stipulato tra la stazione appaltante e l'aggiudicataria;

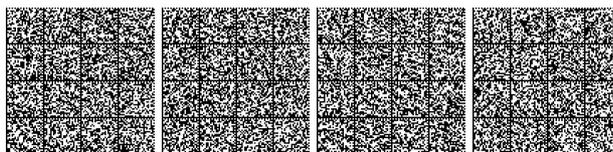
nonché per l'accertamento e la conseguente condanna:

dell'Amministrazione resistente e, per quanto di competenza, della controinteressata, al risarcimento del danno ingiusto subito e subendo dalla ricorrente per effetto degli atti impugnati, da effettuare in via principale, in forma specifica, anche mediante subentro nel contratto, ovvero, in subordine, per equivalente mediante il pagamento di una somma di denaro da quantificare in corso di causa anche in via equitativa, unitamente agli interessi e rivalutazione monetaria, in ogni caso comprensivi del danno emergente, del lucro cessante e del danno curriculare;

dell'Amministrazione resistente a consentire l'immediata e integrale visione ed estrazione di copia di tutti gli atti di gara e in particolare delle offerte della ditta aggiudicataria e delle relative giustificazioni e/o esibirli in giudizio senza esclusione alcuna;

Per quanto riguarda i motivi aggiunti notificati da Sincon S.r.l. il 31 luglio 2019:

per l'annullamento, previa adozione di ogni idonea misura cautelare, ivi compresa, *in primis*, la sospensione dell'efficacia: degli stessi atti e provvedimenti già gravati con il ricorso introduttivo del presente giudizio e sopra riportati *sub* n. da 1. a 11., e inoltre



12) della determina dirigenziale n. 485 del 31 luglio 2019, con la quale è stato consegnato in via d'urgenza il servizio alla Parsec 3.26 S.r.l., ivi compresa la «nota del legale di fiducia del Comune di Latiano»;

per l'annullamento e/o la declaratoria di inefficacia del contratto laddove eventualmente nelle more stipulato tra la stazione appaltante e l'aggiudicataria;

nonché per l'accertamento e la conseguente condanna:

dell'Amministrazione resistente e, per quanto di competenza, della controinteressata, al risarcimento del danno ingiusto subito e subendo dalla ricorrente per effetto degli atti impugnati, da effettuare in via principale, in forma specifica, anche mediante subentro nel contratto, ovvero, in subordine, per equivalente mediante il pagamento di una somma di denaro da quantificare in corso di causa anche in via equitativa, unitamente agli interessi e rivalutazione monetaria, in ogni caso comprensivi del danno emergente, del lucro cessante e del danno curriculare;

dell'Amministrazione resistente a consentire l'immediata e integrale visione ed estrazione di copia di tutti gli atti di gara e in particolare delle offerte della ditta aggiudicataria e delle relative giustificazioni e/o esibirli in giudizio senza esclusione alcuna, ivi compresa la «nota del legale di fiducia del Comune di Latiano»;

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Latiano e di Parsec 3.26 S.r.l.;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 28 gennaio 2020 la dott.ssa Anna Abbate e uditi per le parti i difensori avv.to F. Caricato, avv.to P. Quinto e avv.to F. Cantobelli;

FATTO E DIRITTO

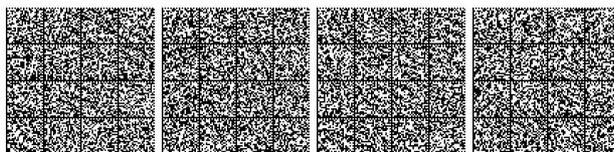
1. La Società ricorrente - mandataria dell'A.T.I. classificata al secondo posto della graduatoria finale con punti 85,72 e che ha gestito il servizio in proroga - impugna la determina dirigenziale n. 316 del 27 maggio 2019, pubblicata il 28 maggio 2019, comunicata a mezzo p.e.c. il 29-31 maggio 2019, recante l'aggiudicazione alla Società controinteressata (classificata al primo posto con punti 99,58) della gara indetta dalla Stazione appaltante per l'affidamento dell'appalto (della durata di sette anni) dei «Servizi relativi alla gestione e manutenzione del sistema informativo comunale e dei connessi servizi di supporto agli uffici comunali», con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa ex art. 95, comma 3, del decreto legislativo n. 50/2016 e ss.mm., nonché i verbali della gara (n. 1 del 21 novembre 2018, n. 2 del 17 gennaio 2019, n. 3 del 24 gennaio 2019, n. 4 del 28 gennaio 2019, n. 5 del 4 febbraio 2019, n. 6 del 7 febbraio 2019, n. 7 del 14 febbraio 2019, n. 8 del 14 febbraio 2019), la determina dirigenziale n. 883 del 28 dicembre 2018, con la quale è stata nominata la Commissione giudicatrice per la valutazione delle offerte tecniche, *in parte qua*, nei limiti dell'interesse della ricorrente, la *lex specialis* di gara (bando e disciplinare di gara) laddove è prevista la possibilità del seggio di gara di procedere nella prima seduta pubblica all'apertura della busta contenente l'offerta tecnica. Chiede, altresì, la declaratoria di inefficacia del contratto (ove stipulato) e il risarcimento del danno in forma specifica, anche mediante subentro nel contratto, ovvero, in subordine, per equivalente monetario, oltre agli interessi e rivalutazione monetaria.

A sostegno del gravame interposto, la Società ricorrente ha dedotto i seguenti motivi:

I. Violazione delle linee guida ANAC n. 5, di attuazione del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50, recanti «Criteri di scelta dei commissari di gara e di iscrizione degli esperti nell'albo nazionale obbligatorio dei componenti delle commissioni giudicatrici» - aggiornate al decreto legislativo n. 56 del 19 aprile 2017 con deliberazione del consiglio n. 4 del 10 gennaio 2018 - violazione di legge art. 84 comma 2 e 8 del decreto legislativo n. 163/2006 - eccesso di potere - erroneità nei presupposti di fatto e di diritto - illogicità - irragionevolezza manifesta - abnormità - ingiustizia evidente per carenza di adeguata competenza ed esperienza nella materia oggetto dell'appalto della commissione - violazione e falsa applicazione dei principi generali di trasparenza e competenza - omessa motivazione - violazione e falsa applicazione dei principi generali di imparzialità, buon andamento e *par condicio* oltre che di coerenza e logicità dell'azione amministrativa.

II. Violazione dell'art. 84, comma 4, decreto legislativo n. 163/2006 nella parte in cui consente la nomina di soggetti esterni alla stazione appaltante solo per l'assunzione dell'incarico di «commissari diversi dal presidente».

III. Violazione delle linee guida ANAC n. 5, di attuazione del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50, recanti «Criteri di scelta dei commissari di gara e di iscrizione degli esperti nell'albo nazionale obbligatorio dei componenti delle commissioni giudicatrici» - aggiornate al decreto legislativo n. 56 del 19 aprile 2017 con deliberazione del consiglio n. 4 del 10 gennaio 2018 - eccesso di potere (perplexità dell'azione amministrativa - illogicità manifesta - contraddittorietà - incoerenza logica - carenza di motivazione).



IV. Illegittimità derivata. Gli effetti della caducazione della nomina della commissione comportano il travolgimento degli atti consequenziali per illegittimità derivata.

V. Eccesso di potere (perplexità dell'azione amministrativa - illogicità manifesta - contraddittorietà - incoerenza logica - carenza di idonea istruttoria).

VI. Sul risarcimento del danno.

Dopo avere illustrato il fondamento giuridico delle domande azionate, la Società ricorrente concludeva come sopra riportato in epigrafe.

Il 17 luglio 2019, si è costituita in giudizio la Società controinteressata, depositando una memoria difensiva, al fine di resistere all'avverso ricorso, eccependone la manifesta inammissibilità e l'integrale infondatezza, chiedendo, previo rigetto dell'istanza cautelare proposta dalla Società ricorrente, di dichiarare inammissibile, improcedibile e, comunque, di rigettare il ricorso indicato in epigrafe.

Il 19 luglio 2019, si è costituito in giudizio il Comune di Latiano, depositando una memoria difensiva, nella quale ha impugnato e contestato, perché inammissibile ed infondato, l'avverso ricorso, chiedendo il rigetto del ricorso e dell'istanza di sospensiva.

Il 22 luglio 2019, la Società controinteressata ha depositato in giudizio una memoria difensiva per replicare al contenuto dei documenti depositati in atti e dei motivi di ricorso esposti dalla Società ricorrente, insistendo per il rigetto del ricorso.

Il 22 luglio 2019, anche la Società ricorrente ha depositato in giudizio una memoria difensiva, insistendo per l'accoglimento del ricorso.

Nella Camera di Consiglio del 24 luglio 2019, fissata per la trattazione dell'istanza cautelare proposta dalla Società ricorrente, la difesa di parte ricorrente ha chiesto un rinvio al fine di proporre motivi aggiunti, quindi, il Presidente della Sezione ha disposto il rinvio della trattazione della predetta istanza cautelare alla Camera di Consiglio del 18 settembre 2019.

Con motivi aggiunti notificati e depositati in giudizio il 31 luglio 2019, la Società ricorrente ha impugnato gli stessi provvedimenti già gravati con il ricorso introduttivo e, inoltre, la determina dirigenziale n. 485 del 31 luglio 2019, recante la consegna in via d'urgenza dei servizi *de quibus* alla Società controinteressata, formulando ulteriori censure tendenti ad ottenere l'aggiudicazione dell'appalto, previa esclusione della controinteressata.

A sostegno dei motivi aggiunti, ha dedotto le seguenti censure (graduandole in posizione prioritaria rispetto a quelle già denunciate in occasione del ricorso originario):

I. Violazione dell'art. 94, comma I, lettera a del c.d.a. - violazione della legge di gara in quanto l'offerta della Parsec non è conforme a quanto richiesto dal capitolato speciale d'appalto in chiara violazione di quanto disposto dallo stesso all'art. 6 sotto la rubrica «Servizio di supporto alla rendicontazione BDAP - MOP (monitoraggio opere pubbliche)» - eccesso di potere (illogicità manifesta, contraddittorietà, irrazionalità, incoerenza, erroneità nei presupposti, difetto dell'istruttoria, chiara incongruità dei punteggi attribuiti dalla commissione - abnormità - sviamento di potere).

II. Violazione della legge di gara in quanto la Parsec in chiara violazione di quanto disposto dall'art. 9.4 del bando e disciplinare di gara («requisiti professionale e tecnica») ha omesso di specificare la tipologia di servizi resi per ogni comune dichiarato. Eccesso di potere (illogicità manifesta, contraddittorietà, irrazionalità, incoerenza, erroneità nei presupposti, difetto dell'istruttoria).

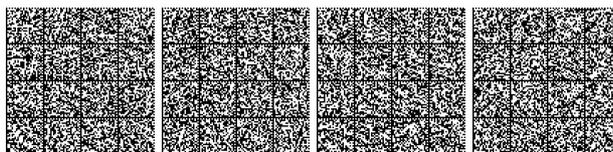
III. Violazione dell'art. 97 decreto legislativo n. 50/2016 - eccesso di potere (illogicità manifesta, contraddittorietà, irrazionalità, incoerenza, erroneità nei presupposti, difetto dell'istruttoria, chiara incongruità dei giudizi espressi dalla commissione nei giustificativi).

IV. La D.D. n. 485 del 31 luglio 2019 di consegna del servizio in via d'urgenza alla Parsec è illegittima per violazione dell'art. 32, comma 8, del decreto legislativo n. 50/2016. - Eccesso di potere (sviamento, difetto e incongrua motivazione).

V. Illegittimità derivata.

Dopo avere illustrato il fondamento giuridico delle domande azionate con i motivi aggiunti, la Società ricorrente concludeva come sopra riportato in epigrafe.

Il 1° agosto 2019, il Comune di Latiano ha depositato in giudizio una memoria difensiva per impugnare e contestare, perché inammissibile ed infondato, il ricorso per motivi aggiunti datato 31 luglio 2019, al fine di opporsi alla tutela cautelare monocratica, riservando al seguito ogni più articolata difesa.



Con decreto presidenziale n. 487 del 1° agosto 2019, è stata respinta l'istanza di misure cautelari monocratiche proposta dalla Società ricorrente con i motivi aggiunti del 31 luglio 2019 e confermata la fissazione della Camera di Consiglio del 18 settembre 2019 per la trattazione collegiale delle richieste misure cautelari, con la seguente motivazione: «Rilevato che, come risulta dall'art. 4 del bando e disciplinare di gara, la durata dell'appalto è fissata in sette anni decorrenti dalla data di stipula del contratto di affidamento del servizio, salvo una eventuale proroga tecnica non superiore a dodici mesi;

Ritenuto, pertanto, che non sussistano i presupposti della "estrema gravità e urgenza" di cui all'art. 56 cit. per accordare la misura cautelare richiesta, atteso che l'interesse azionato con il ricorso in esame potrebbe comunque trovare - in caso di accoglimento del ricorso nel merito - una adeguata tutela in forma specifica ovvero per equivalente».

Il 16 settembre 2019, la Società ricorrente ha depositato in giudizio una memoria difensiva insistendo nell'accoglimento di tutte le conclusioni come ritualmente rassegnate.

Il 16 settembre 2019, la Società controinteressata ha depositato in giudizio una memoria difensiva in vista della Camera di Consiglio del 18 settembre 2019 per replicare, in particolare, ai motivi aggiunti proposti dalla Società ricorrente, insistendo per il rigetto del ricorso.

Il 16 settembre 2019, anche il Comune di Latiano ha depositato in giudizio una memoria difensiva per impugnare e contestare, perché inammissibile ed infondato, il ricorso per motivi aggiunti proposto dalla Società ricorrente.

Nella Camera di Consiglio del 18 settembre 2019, fissata per la trattazione dell'istanza cautelare proposta da parte ricorrente, il difensore di quest'ultima ha dichiarato di rinunciare all'istanza cautelare chiedendo la fissazione nel merito, quindi il Presidente della Sezione ha disposto la cancellazione della causa dal ruolo della Camera di Consiglio, assicurando che la fissazione nel merito sarebbe avvenuta a gennaio 2020.

Il 10 gennaio 2020, il Comune di Latiano ha depositato in giudizio una memoria difensiva nella quale ha eccepito la irricevibilità dei motivi aggiunti proposti da parte ricorrente per decadenza, concludendo per il rigetto del ricorso e dei motivi aggiunti.

In data 11 gennaio 2020, la Società ricorrente ha depositato in giudizio una memoria difensiva *ex art. 73 c.p.a.*, nella quale, *in limine*, ha replicato in ordine alla eccezione di tardività dei proposti motivi aggiunti, e, quindi, ha chiesto che l'esame dei motivi di cui al ricorso introduttivo venga subordinato al mancato accoglimento dei motivi aggiunti, il cui accoglimento garantirebbe alla Società ricorrente l'effettivo pieno godimento del bene della vita al quale aspira; nel merito, ha riproposto le censure sollevate con i motivi aggiunti e con il ricorso introduttivo, chiedendo, in via principale, il risarcimento in forma specifica e quindi il conseguimento dell'aggiudicazione con il conseguenziale subentro nel contratto di appalto stipulato in data 18 novembre 2019, in via subordinata, la condanna dell'Amministrazione al risarcimento per equivalente monetario degli ingiusti danni subiti e subendi, in via gradatamente subordinata, la ripetizione parziale delle procedure di gara, laddove l'accertamento dei vizi eccepiti determini la sola esigenza di utilizzare una nuova commissione di gara in funzione valutativa, e, in via estremamente ancor più subordinata, la ripetizione totale della gara.

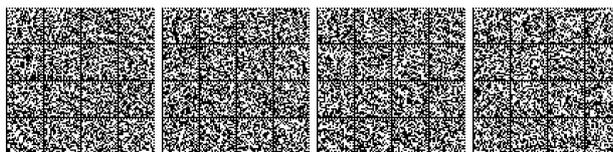
Il 17 gennaio 2020, la Società ricorrente ha depositato in giudizio una memoria di replica a quella depositata dal Comune di Latiano, nella quale ha ribadito la tempestività dei motivi aggiunti.

Sempre il 17 gennaio 2020, la Società controinteressata ha depositato in giudizio una memoria di replica alla memoria conclusiva depositata dalla Società ricorrente, nella quale ha eccepito la inammissibilità e irricevibilità dei motivi aggiunti notificati il 31 luglio 2019 perché proposti tardivamente rispetto al termine decadenziale previsto dall'art. 120, comma 2 (*rectius*, comma 5), c.p.a. e ha controdedotto nel merito in ordine alla doglianze di cui ai predetti motivi aggiunti, insistendo per il rigetto del ricorso.

In pari data 17 gennaio 2020, anche il Comune di Latiano ha depositato in giudizio una memoria di replica, nella quale ha insistito, preliminarmente, nella eccezione di tardività/decadenza dei motivi aggiunti, insistendo per il rigetto del ricorso e dei motivi aggiunti.

Alla pubblica udienza del 28 gennaio 2020, su richiesta di parte e dopo ampia discussione orale, la causa è stata introitata per la decisione.

2. Il Collegio ritiene necessario sollevare d'ufficio una questione di legittimità costituzionale con precipuo riferimento all'art. 120, comma 5, c.p.a. («Per l'impugnazione degli atti di cui al presente articolo il ricorso, principale o incidentale, e i motivi aggiunti, anche avverso atti diversi da quelli già impugnati, devono essere proposti nel termine di trenta giorni, decorrente, per il ricorso principale e per i motivi aggiunti, dalla ricezione della comunicazione di cui all'art. 79 del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163»), che disciplina il rito appalti c.d. generico, nella parte in cui fa decorrere il termine di trenta giorni per la proposizione dei motivi aggiunti dalla ricezione della comunicazione dell'aggiudicazione di cui all'art. 79 del decreto legislativo n. 163/2006, per contrasto con il diritto di difesa e il princi-



pio di effettività della tutela giurisdizionale di cui all'art. 24 della Costituzione («Tutti possono agire in giudizio per la tutela dei propri diritti e interessi legittimi»), in quanto, equiparando il termine per la proposizione dei motivi aggiunti a quello per la proposizione del ricorso, impedisce di fatto la tutela giurisdizionale della parte ricorrente avverso i vizi di legittimità del provvedimento di aggiudicazione rivelati dagli atti e dai documenti successivamente conosciuti.

2.1. Sulla non manifesta infondatezza della questione di costituzionalità.

I motivi aggiunti - che determinano l'introduzione di ulteriori censure a sostegno delle domande già proposte (c.d. motivi aggiunti propri) ovvero nuove domande connesse a quelle già proposte (c.d. motivi aggiunti impropri) - rappresentano lo strumento processuale atto a contestare la legittimità di atti o vizi ulteriori, non conosciuti (incolpevolmente) al momento della proposizione del ricorso (nella specie, avverso l'aggiudicazione) e la cui successiva conoscenza è spesso volte riconducibile all'esercizio del diritto di accesso (corrispondente, dal lato passivo, ad un obbligo di ostensione dell'Amministrazione, al cui ritardato adempimento lo strumento dei motivi aggiunti ha proprio la funzione di soccorrere); sicché l'art. 120, comma 5, c.p.a., nella parte in cui - espressamente e testualmente - riferisce il termine di trenta giorni decorrente dalla comunicazione relativa all'aggiudicazione di cui all'art. 79 del decreto legislativo 12 aprile 2006 n. 163 anche alla proposizione di motivi aggiunti, si pone - evidentemente - in contrasto con il diritto di difesa di cui all'art. 24 della Costituzione, che, inteso nella sua piena effettività, impone di collegare la decorrenza del termine di decadenza per adire il Giudice alla concreta possibilità di esercitare consapevolmente il diritto di azione e, quindi, nel caso in esame, alla data in cui il ricorrente è venuto a conoscenza o avrebbe dovuto essere a conoscenza degli atti e dei vizi ulteriori, non conosciuti al momento della proposizione del ricorso.

A riguardo, la giurisprudenza del Consiglio di Stato ha affrontato la questione della tempestività dei motivi aggiunti in «*subiecta materia*» nel caso in cui la possibilità di conoscere i contenuti dell'offerta dell'aggiudicatario (e di prospettare i vizi della relativa valutazione) sia derivata soltanto dall'accesso agli atti assicurato dall'art. 79 del decreto legislativo n. 163/2006, ritenendo che, in tal caso, la parte che ha già proposto ricorso avverso l'aggiudicazione può proporre motivi aggiunti, ai sensi dell'art. 43, cod. proc. amm., nell'ulteriore termine di decadenza che può essere al massimo di dieci giorni, per vizi rilevati dagli atti e documenti successivamente conosciuti attraverso l'accesso («semplificato») agli atti.

Ciò in quanto l'art. 79 decreto legislativo n. 163 del 2006, (i) al comma 5, imponeva alla stazione appaltante di comunicare tempestivamente e comunque entro cinque giorni (con le modalità espressamente indicate nella medesima disposizione) ai rispettivi interessati (come specificamente individuati dallo stesso articolo) i provvedimenti di aggiudicazione definitiva, di esclusione e la data di avvenuta stipulazione del contratto, (ii) al comma 5-*bis*, prevedeva che detta «comunicazione è accompagnata dal provvedimento e dalla relativa motivazione contenente almeno gli elementi di cui al comma 2, lettera c)» - ossia le caratteristiche e i vantaggi dell'offerta selezionata e il nome dell'offerente cui è stato aggiudicato il contratto o delle parti dell'accordo quadro - e, (iii) al comma 5-*quater*, stabiliva che la predetta comunicazione deve indicare gli uffici e gli orari in cui, nei successivi dieci giorni, senza necessità di specifica richiesta, i medesimi soggetti possono prendere visione ed eventualmente estrarre copia degli atti della procedura, prevedendo, dunque un accesso automatico *ex lege* a tutti gli atti di gara (con la sola eccezione di quelli per i quali la stessa comunicazione avesse espressamente indicato il divieto o il differimento dell'accesso), al cui decorso si legava una presunzione legale di conoscenza degli atti e documenti messi effettivamente a disposizione nei suddetti uffici ed orari.

In altri termini, per ovviare alla rigida applicazione dell'art. 120, comma 5, c.p.a., è sorto, sotto il vigore dell'art. 79, comma 5, decreto legislativo n. 163/2006, l'orientamento giurisprudenziale per il quale:

«Nel solco dei principi affermati dalla Corte di Giustizia UE (*cf.* in particolare, la sentenza 8 maggio 2014, in C-161/13), è stato riassuntivamente affermato da questa Sezione (*cf.* Cons. Stato, V, n. 718/2018, che cita III, n. 4432/2014) che:

il termine di trenta giorni per l'impugnazione del provvedimento di aggiudicazione non decorre sempre dal momento della comunicazione di cui all'art. 79, comma 5, del decreto legislativo n. 163/2006, ma può essere incrementato di un numero di giorni pari a quello necessario affinché il soggetto (che si ritenga) leso dall'aggiudicazione possa avere piena conoscenza del contenuto dell'atto e dei relativi profili di illegittimità ove questi non siano oggettivamente evincibili dalla comunicazione (*cf.* Cons. Stato, V, n. 592/2017);

poiché detta disposizione consente la visione ed estrazione di copia dei documenti di gara entro dieci giorni dalla comunicazione, il termine per l'impugnazione può essere prorogato al massimo di dieci giorni rispetto a quello decorrente dalla comunicazione (e deve essere correlativamente ridotto nelle ipotesi in cui, effettuato l'accesso agli atti della gara, la relativa documentazione sia stata resa disponibile in un termine inferiore rispetto a quello di dieci giorni);

se la parte ha già proposto ricorso avverso l'aggiudicazione, può proporre motivi aggiunti, ai sensi dell'art. 43, cod. proc. amm., nell'ulteriore termine, che può essere al massimo di dieci giorni, per vizi rilevati dagli atti successivamente conosciuti attraverso l'accesso agli atti;



inoltre (*cf.* Cons. Stato, III, n. 3308/2016), qualora la stazione appaltante rifiuti illegittimamente di consentire l'accesso, il termine non inizia a decorrere e il potere di impugnare non si "consuma", in quanto il termine di impugnazione comincia a decorrere solo a partire dal momento in cui l'interessato abbia avuto cognizione degli atti della procedura (*cf.* Cons. Stato, V, n. 4144/2015; III, n. 5121/2011); in altri termini, in caso di comunicazione omessa o incompleta, la conoscenza utile ai fini decorrenza di quel termine coincide con la cognizione comunque acquisita degli elementi oggetto della comunicazione (*cf.* Cons. Stato, III, n. 25/2015), eventualmente acquisita in sede di accesso, senza che sia necessaria l'estrazione delle relative copie (*cf.* Cons. Stato, V, n. 1250/2014)». (Consiglio di Stato, Sezione III, 6 marzo 2019, n. 1540).

Tale orientamento giurisprudenziale ha continuato a trovare applicazione anche successivamente all'entrata in vigore del nuovo codice dei contratti pubblici (decreto legislativo 12 aprile 2016, n. 50 e ss.mm.), con l'unica differenza che la dilazione temporale, che prima era fissata nei dieci giorni previsti per l'accesso informale ai documenti di gara dall'art. 79, comma 5-*quater* decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, decorrenti dalla comunicazione del provvedimento, è stata fissata nei quindici giorni previsti dal comma 2 dell'art. 76 del decreto legislativo n. 50 del 2016 e ss.mm., che, diversamente dal previgente art. 79 del decreto legislativo n. 163/2006, non prevede una proceduralizzazione («semplificata») dell'accesso agli atti di gara e dei tempi entro cui tale accesso è consentito, ma la comunicazione delle ragioni dell'aggiudicazione su istanza dell'interessato («Su richiesta scritta dell'offerente e del candidato interessato, l'amministrazione aggiudicatrice comunica immediatamente e comunque entro quindici giorni dalla ricezione della richiesta: (...) b) ad ogni offerente che abbia presentato un'offerta ammessa in gara e valutata, le caratteristiche e i vantaggi dell'offerta selezionata e il nome dell'offerente cui è stato aggiudicato l'appalto o delle parti dell'accordo quadro»).

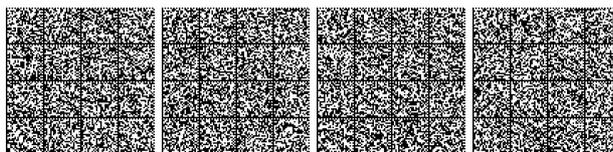
In particolare, è stato affermato che:

a) in caso di comunicazione dell'aggiudicazione che non specifichi le ragioni di preferenza dell'offerta dell'aggiudicataria (o non sia accompagnata dall'allegazione dei verbali di gara), e comunque, in ogni caso in cui si renda indispensabile conoscere gli elementi tecnici dell'offerta dell'aggiudicatario per aver chiare le ragioni di preferenza, l'impresa concorrente può richiedere di accedere agli atti della procedura;

b) alla luce dell'insegnamento della Corte di Giustizia dell'Unione europea (specialmente con la sentenza 8 maggio 2014 nella causa C-161/13 Idrodinamica Spurgo secondo cui "ricorsi efficaci contro le violazioni delle disposizioni applicabili in materia di aggiudicazione di appalti pubblici possono essere garantiti soltanto se i termini imposti per proporre tali ricorsi comincino a decorrere solo dalla data in cui il ricorrente è venuto a conoscenza o avrebbe dovuto essere a conoscenza della pretesa violazione di dette disposizioni" (punto 37) e "una possibilità, come quella prevista dall'art. 43 del decreto legislativo n. 104 del 2010, di sollevare 'motivi aggiunti' nell'ambito di un ricorso iniziale proposto nei termini contro la decisione di aggiudicazione dell'appalto non costituisce sempre un'alternativa valida di tutela giurisdizionale effettiva. Infatti, in una situazione come quella di cui al procedimento principale, gli offerenti sarebbero costretti a impugnare *in abstracto* la decisione di aggiudicazione dell'appalto, senza conoscere, in quel momento, i motivi che giustificano tale ricorso" (punto 40) il termine di trenta giorni per l'impugnativa del provvedimento di aggiudicazione non decorre sempre dal momento della comunicazione ma può essere incrementato di un numero di giorni pari a quello necessario affinché il soggetto (che si ritenga) leso dall'aggiudicazione possa avere piena conoscenza del contenuto dell'atto e dei relativi profili di illegittimità ove questi non siano oggettivamente evincibili dalla richiamata comunicazione (*cf.* Cons. Stato, sez. V, 2 settembre 2019, n. 6064; V, 13 febbraio 2017, n. 592; V, 10 febbraio 2015, n. 864);

c) la dilazione temporale, che prima era fissata nei dieci giorni previsti per l'accesso informale ai documenti di gara dall'art. 79, comma 5-*quater* decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, decorrenti dalla comunicazione del provvedimento, può ora ragionevolmente essere fissata nei quindici giorni previsti dal richiamato comma 2 dell'art. 76 decreto legislativo n. 50 del 2016 per la comunicazione delle ragioni dell'aggiudicazione su istanza dell'interessato;

d) qualora la stazione appaltante rifiuti illegittimamente l'accesso, o tenga comportamenti dilatori che non consentano l'immediata conoscenza degli atti di gara, il termine non inizia a decorrere e il potere di impugnare dall'interessato pregiudicato da tale condotta amministrativa non si "consuma"; in questo caso il termine di impugnazione comincia a decorrere solo a partire dal momento in cui l'interessato abbia avuto cognizione degli atti della procedura (*cf.* Cons. Stato, sez. III, 6 marzo 2019, n. 1540; III, 22 luglio 2016, n. 3308; V, 7 settembre 2015, n. 4144; III, 10 novembre 2011, n. 5121);



e) la comunicazione dell'avvenuta aggiudicazione imposta dall'art. 76, comma 5, decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50, non è surrogabile da altre forme di pubblicità legali, quali, in particolare, la pubblicazione del provvedimento all'albo pretorio della stazione appaltante per l'espresso riferimento dell'art. 120, comma 5, cod. proc. amm., alla "ricezione della comunicazione", ovvero ad una precisa modalità informativa del concorrente (cfr. Cons. Stato, sez. V, 25 luglio 2019, n. 5257; V, 23 luglio 2018, n. 4442; V, 23 novembre 2016, n. 4916);

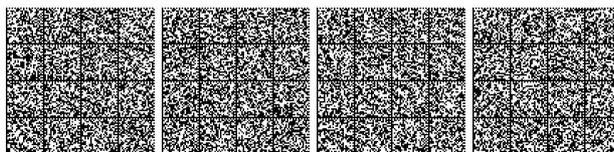
f) anche indipendentemente dal formale inoltro della comunicazione dell'art. 76, comma 5, decreto legislativo n. 50 del 2016 cit., per la regola generale di cui all'art. 41, comma 2, cod. proc. amm., il termine decorre dal momento in cui il concorrente abbia acquisito "piena conoscenza" dell'aggiudicazione, del suo concreto contenuto dispositivo e della sua effettiva lesività, pur se non si accompagnata dall'acquisizione di tutti gli atti del procedimento (cfr. Cons. Stato, sez. V, 23 agosto 2019, n. 5813; V, 23 luglio 2018, n. 4442; V, 2017, n. 1953).» (Consiglio di Stato, Sezione V, 28 ottobre 2019, n. 7387).

Altra minoritaria giurisprudenza di merito (invocata da parte ricorrente), al fine di salvaguardare l'effettività del diritto di difesa di cui all'art. 24 della Costituzione, ha adottato un'interpretazione dell'art. 120, comma 5, c.p.a. *contra litteram legis*, sostenendo che il termine di trenta giorni di cui al citato comma 5 dell'art. 120 c.p.a., quanto ai motivi aggiunti con i quali far valere vizi ulteriori di legittimità degli atti di gara, deve decorrere dalla conoscenza di tali atti, che siano resi disponibili dalla stazione appaltante.

In particolare, secondo il Tribunale amministrativo della Regione Sicilia, Palermo, Sezione II, 16 ottobre 2019, n. 2404: «l'art. 120, comma 5 c.p.a., esplicitamente riferisce il termine di trenta giorni decorrente dalla comunicazione relativa all'aggiudicazione definitiva anche alla proposizione di motivi aggiunti: (...). Una rigida applicazione di tale disposizione (già mitigata dal sopra esposto orientamento giurisprudenziale, che ha dato risalto al dato dell'effettiva conoscenza degli atti di gara), tuttavia, rischierebbe di porsi in contrasto con il diritto di difesa (art. 24 della Costituzione), che impone di ritenere che la mancata o tardiva ostensione dei documenti di gara da parte dell'amministrazione non possa impedire l'accesso alla tutela giurisdizionale; fermo restando l'onere, per il privato, di attivarsi prontamente, specie nel settore degli appalti pubblici, per accedere ai documenti relativi al provvedimento lesivo. Il Collegio, dunque, ritiene che la questione possa essere risolta nei seguenti termini. Il termine di trenta giorni di cui al citato comma 5 opera senza deroghe con riferimento al provvedimento di aggiudicazione definitiva, che il concorrente dovrà impugnare con il ricorso introduttivo; quanto ai motivi aggiunti, con i quali far valere vizi ulteriori degli atti di gara, il termine in questione deve decorrere dalla conoscenza di tali atti, che siano resi disponibili dalla stazione appaltante. Da tale termine, tuttavia, va sottratto il tempo intercorrente tra la conoscenza dell'atto lesivo (provvedimento di aggiudicazione definitiva) e la proposizione dell'istanza di accesso agli atti: il tempo che il privato abbia impiegato per l'esercizio del diritto di accesso, invero, non può valere quale immotivata proroga del termine di legge».

Ebbene, nonostante gli sforzi profusi dalla giurisprudenza amministrativa per interpretare l'art. 120, comma 5, c.p.a., *in parte qua*, conformemente alla Costituzione (art. 24), ed anzi (anche) in virtù dei sopra riportati tentativi interpretativi della giurisprudenza, ad avviso meditato del Collegio, la norma in questione (nella parte in cui disciplina il termine di decorrenza per la proposizione dei motivi aggiunti), a causa del proprio univoco tenore letterale (che non ammette eccezioni) e dei correlati e definitivi effetti preclusivi/decadenziali, non sfugge ai prospettati forti dubbi di incostituzionalità per violazione del diritto di difesa e del principio di effettività della tutela giurisdizionale di cui all'art. 24 della Costituzione (e ciò anche ove la si interpretasse secondo la giurisprudenza del Consiglio di Stato sopra richiamata, che tenta di mitigare la rigidità della disposizione di cui trattasi).

Del resto, se è vero che il giudice deve interpretare le leggi in conformità ai principi costituzionali, applicando direttamente la Costituzione, quando ciò sia tecnicamente possibile - e, quindi, potendo (o meglio dovendo) trovare un significato meno prossimo alla «lettera» della legge ove questo assicuri maggiore conformità alla «lettera» e allo «spirito» della Costituzione e rimettendo la decisione alla Corte costituzionale ove non sia possibile un'interpretazione «adeguatrice» - ciò non significa, però, che la cosiddetta «lettera» possa essere travalicata attraverso l'interpretazione, al punto di pervenire ad una vera e propria «disapplicazione» del testo normativo. Come noto, la Corte costituzionale stessa ha più volte affermato che «l'univoco tenore della norma segna il confine in presenza del quale il tentativo interpretativo deve cedere il passo al sindacato di legittimità costituzionale» (*ex plurimis*, sentenza n. 26 del 2010, n. 78 del 2012 e n. 91 del 2013).



Né può ritenersi - per le medesime ragioni sopra evidenziate - che i suddetti dubbi di costituzionalità possano essere superati da questo Tribunale per altra via interpretativa, ritenendo, cioè, che il riferimento contenuto nell'art. 120, comma 5, c.p.a. alla «ricezione della comunicazione di cui all'art. 79 del decreto legislativo n. 163/2006» debba essere inteso *sic et simpliciter* quale rinvio mobile al comma 2 dell'art. 76 decreto legislativo n. 50 del 2016 e ss.mm., che prevede la comunicazione delle ragioni dell'aggiudicazione su istanza dell'interessato («Su richiesta scritta dell'offerente e del candidato interessato, l'amministrazione aggiudicatrice comunica immediatamente e comunque entro quindici giorni dalla ricezione della richiesta: (...) b) ad ogni offerente che abbia presentato un'offerta ammessa in gara e valutata, le caratteristiche e i vantaggi dell'offerta selezionata e il nome dell'offerente cui è stato aggiudicato l'appalto o delle parti dell'accordo quadro»); e ciò non solo perché il tenore letterale della disposizione di che trattasi è chiaro nel richiamare l'art. 79 del decreto legislativo n. 163/2006 (e non l'art. 76, comma 2, decreto legislativo n. 50 del 2016), ma anche e soprattutto in quanto un'interpretazione di tal fatta della norma, facendo decorrere il termine di proposizione (anche) del ricorso (oltreché dei motivi aggiunti) solo a partire dal momento in cui l'interessato abbia avuto cognizione degli atti della procedura a seguito di una sua (peraltro, eventuale) istanza di accesso ex art. 76, comma 2, del decreto legislativo n. 50/2016, anziché dalla comunicazione d'ufficio dell'aggiudicazione prescritta dall'art. 79, comma 5, del decreto legislativo n. 163/2006 (ora: art. 76, comma 5, del decreto legislativo n. 50/2016), oltre a rendere del tutto superfluo lo stesso strumento dei motivi aggiunti, si porrebbe in radicale contrasto con la previsione del rito speciale accelerato in materia di appalti pubblici.

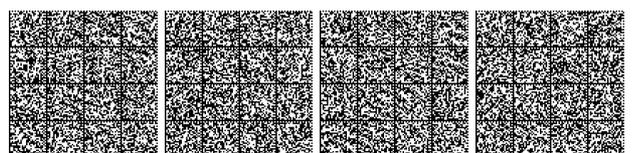
Né può operare, nel caso di specie, il potere del giudice *a quo* di disapplicare le norme interne in contrasto con il diritto comunitario (ora euro-unitario) direttamente applicabile.

Infatti, benché l'art. 120, comma 5, c.p.a., *in parte qua*, sembra porsi in evidente contrasto, per quanto sopra detto, (anche) con i principi di effettività del ricorso giurisdizionale nella materia degli appalti pubblici delineati dalla Corte di Giustizia dell'Unione europea - la quale, in particolare, ha affermato che il termine per la proposizione di «ricorsi efficaci» contro le violazioni delle disposizioni applicabili in materia di aggiudicazione di appalti pubblici può decorrere solo dalla data in cui il ricorrente è venuto a conoscenza o avrebbe dovuto essere a conoscenza della pretesa violazione di dette disposizioni (*cf.*, la sentenza 8 maggio 2014, in C-161/13) - manca, però, sul punto una norma (processuale) euro-unitaria *self executing* che possa trovare applicazione in luogo della norma interna da disapplicare.

Del resto, come più volte evidenziato dalla stessa giurisprudenza della Corte U.E., le direttive ricorsi non hanno formalmente individuato un preciso momento a partire dal quale gli ordinamenti nazionali devono garantire la possibilità di proporre un ricorso contro le decisioni adottate dalle stazioni appaltanti; pertanto, gli Stati membri possono liberamente stabilire le modalità processuali per la contestazione delle decisioni adottate durante la procedura di gara, anche mediante la fissazione di termini decadenziali molto brevi, fermo restando che dette regole non devono essere meno favorevoli di quelle che riguardano ricorsi analoghi previsti dall'ordinamento interno («principio di equivalenza»), né devono rendere praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico dell'Unione («principio di effettività»).

2.2. Sulla rilevanza della questione di costituzionalità.

Inoltre, l'intervento del Giudice delle leggi appare assolutamente necessario nella presente controversia, non potendosi prescindere dalla definizione (necessariamente e logicamente pregiudiziale) della sollevata questione di legittimità costituzionale ai fini della decisione del presente giudizio, in quanto, nel caso di specie, i motivi aggiunti notificati dalla Società ricorrente il 31 luglio 2019 (con «graduazione in posizione prioritaria rispetto a quelli precedentemente già denunciati "al buio" in occasione del ricorso originario») risultano tardivamente proposti sia rispetto all'unico termine decadenziale previsto dall'art. 120, comma 5, c.p.a., ossia trenta giorni dalla ricezione (in data 29-31 maggio 2019) della comunicazione di aggiudicazione di cui all'art. 79 del decreto legislativo n. 163/2006 (ora: art. 76, comma 5, del decreto legislativo n. 50/2016), sia (anche) rispetto al termine ulteriore di quindici giorni per i vizi di legittimità rivelati dagli atti e documenti successivamente conosciuti in data 15 luglio 2019 a seguito di accesso agli atti (tempestivamente esercitato dalla Società ricorrente con istanza del 30 maggio 2019, evasa solo in data 15 luglio 2019); sicché, nell'ipotesi in cui il citato art. 120, comma 5, c.p.a. non dovesse essere dichiarato incostituzionale *in parte qua*, i motivi aggiunti, notificati dalla parte ricorrente il 31 luglio 2019, risulterebbero irricevibili per tardività (e, dunque, non potrebbero essere scrutinati nel merito da questo Tribunale), anche a voler considerare il termine decadenziale previsto dall'art. 120, comma 5, c.p.a. procrastinato del termine ulteriore di quindici giorni per i vizi rivelati dagli atti e documenti successivamente conosciuti in data 15 luglio 2019 a seguito di accesso agli atti (e, quindi, scadente il 30 luglio 2019), come suggerisce la più recente giurisprudenza del Consiglio di Stato (*cf.* Consiglio di Stato, Sezione V, 28 ottobre 2019, n. 7387, cit.).



3. Il Collegio, in conclusione, ritiene che - per le ragioni innanzi illustrate - la questione di legittimità costituzionale dell'art. 120, comma 5, c.p.a, per contrasto, *in parte qua*, con il diritto di difesa ed il principio di effettività della tutela giurisdizionale di cui all'art. 24 della Costituzione, sia rilevante nella controversia *de qua* (sussistendo, appunto, il nesso di assoluta pregiudizialità tra la soluzione della prospettata questione di legittimità costituzionale e la decisione del presente giudizio) e non manifestamente infondata, e debba, conseguentemente, essere rimessa d'ufficio all'esame della Corte costituzionale, mentre il giudizio in corso deve essere sospeso fino alla decisione della Consulta.

P. Q. M.

Il Tribunale amministrativo regionale per la Puglia Lecce - Sezione Terza, pronunciando sul ricorso indicato in epigrafe, sospende il presente giudizio e solleva d'ufficio la questione di legittimità costituzionale, dell'art. 120, comma 5, c.p.a., in parte qua, per contrasto con l'art. 24 della Costituzione, nei sensi di cui in motivazione.

Dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.

Ordina che, a cura della Segreteria, la presente ordinanza sia notificata alle parti in causa, nonché al Presidente del Consiglio dei ministri, e comunicata ai Presidenti della Camera dei Deputati e del Senato della Repubblica.

Così deciso in Lecce nella camera di consiglio del giorno 28 gennaio 2020 con l'intervento dei magistrati:

Enrico d'Arpe, Presidente

Maria Luisa Rotondano, Primo Referendario

Anna Abbate, Referendario, Estensore

Il Presidente: D'ARPE

L'estensore: ABBATE

20C00179

N. 108

Ordinanza del 20 aprile 2020 del Consiglio di Stato sul ricorso proposto da Villari Maurizio ed altri c/Ministero della giustizia e Ministero dell'economia e delle finanze

Processo amministrativo - Attuazione della delega per il riordino del processo amministrativo (Codice del processo amministrativo) - Vizi del ricorso e della notificazione - Previsione che il giudice, se ritiene che l'esito negativo della notificazione dipenda da causa non imputabile al notificante, fissa al ricorrente un termine perentorio per rinnovarla.

- Decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 (Attuazione dell'art. 44 della legge 18 giugno 2009, n. 69, recante delega al governo per il riordino del processo amministrativo), art. 44, comma 4.

IL CONSIGLIO DI STATO

IN SEDE GIURISDIZIONALE (SEZIONE QUINTA)

Ha pronunciato la presente ordinanza sul ricorso numero di registro generale 9110 del 2019, proposto da Villari Maurizio, Villari Riccardo, Villari Emilia, Villari Maria Giulia, rappresentati e difesi dall'avvocato Maria Laura Sodano, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia; contro Ministero della giustizia, Ministero dell'economia e finanze, non costituiti in giudizio; per la riforma della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per la Campania (Sezione Prima) n. 1307 del 2019, resa tra le parti.



Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 27 febbraio 2020 il Cons. Elena Quadri e udito per le parti l'avvocato Sodano Maria Laura;

FATTO

I signori Villari Maurizio, Riccardo, Emilia e Maria Giulia rivestono la qualità di eredi legittimi della dottoressa Di Somma, già magistrato in servizio presso la Corte di Appello di Napoli, con funzioni di Presidente di Sezione, dove si era insediata nel marzo del 2010, dopo un lungo incarico al Tribunale di Torre Annunziata. Alla data del suo insediamento presso il nuovo ufficio, la dottoressa Di Somma aveva già maturato, per espressa dichiarazione della Corte d'Appello, un residuo di congedo ordinario di giorni totali 57. Tale residuo di ferie si giustificava per la permanente carenza di organico in cui versava il Tribunale di provenienza, per cui le esigenze di servizio impedivano ai magistrati il godimento integrale dei giorni di riposo che si erano accumulati nel numero di 57. A tale residuo tra il 2010 e il 2011 si aggiungevano altri 14 giorni, sino alla data dell'interruzione del rapporto di lavoro, dovuta al suo improvviso decesso, avvenuto il 15 agosto 2011.

Alla richiesta degli eredi di vedersi riconosciuta in via integrale l'indennità sostitutiva per le suddette ferie non godute per un totale di 71 giorni, l'11 settembre 2014 il Ministero della Giustizia rispondeva negativamente prendendo in considerazione soltanto gli ultimi due anni, il che portava a soli 14 i giorni di ferie non godute indennizzabili.

I signori Villari, ritenendo illegittima e ingiustificata la quantificazione dei giorni di ferie non godute operata dal Ministero, impugnavano innanzi al Tribunale amministrativo regionale per la Campania il provvedimento dallo stesso emesso.

Il Tribunale amministrativo regionale per la Campania respingeva il ricorso con sentenza n. 1307 del 2019, contro la quale i signori Villari hanno proposto appello, affidato ai seguenti motivi di diritto:

*I) falsa interpretazione/applicazione della circolare del Consiglio Superiore della Magistratura n. 10588/2011; violazione dell'art. 2-octies della legge n. 241 del 1990, mancata o falsa applicazione degli artt. 36 e 117 della Costituzione, nonché dell'art. 31 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e dell'art. 7 della direttiva 2003/88/UE; superamento dei limiti esterni della giurisdizione, *error in iudicando* e *error in procedendo*.*

Per gli appellanti la sentenza sarebbe stata emessa in violazione e falsa applicazione di legge in quanto non avrebbe correttamente interpretato ed applicato la normativa vigente, nonché in violazione dei citati principi costituzionali e delle norme europee.

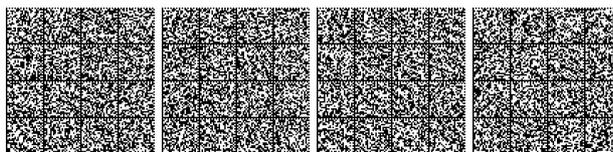
L'Amministrazione intimata non si è costituita in giudizio.

All'udienza pubblica del 27 febbraio 2020 l'appello è stato trattenuto in decisione.

DIRITTO

Deve rilevarsi, in via preliminare, che il ricorso in appello è stato notificato al Ministero della giustizia e al Ministero dell'economia e finanze presso gli uffici dell'Avvocatura distrettuale dello Stato di Napoli, e non presso gli uffici dell'Avvocatura generale dello Stato, in violazione degli artt. 11 r.d. 30 ottobre 1933, n. 1611 (Approvazione del T.U. delle leggi e delle norme giuridiche sulla rappresentanza e difesa in giudizio dello Stato e sull'ordinamento dell'Avvocatura dello Stato) e 25 c.p.c., e che le Amministrazioni intimite non si sono costituite in giudizio.

Per il disposto delle norme succitate, nonché per il pacifico orientamento della giurisprudenza di questo Consiglio, deve considerarsi nulla la notifica dell'appello proposto nei confronti di Amministrazioni statali e di enti pubblici patrocinati dall'Avvocatura dello Stato, avverso la sentenza di un Tribunale amministrativo regionale, che ha avuto luogo presso l'Avvocatura dello Stato del distretto in cui ha sede il Tribunale e non presso l'Avvocatura generale dello Stato, con sede a Roma, con conseguente inammissibilità dell'appello stesso, ove l'Amministrazione evocata non abbia sanato tale nullità con la propria costituzione in giudizio trovando applicazione, sotto quest'ultimo profilo, il principio di conservazione degli atti processuali, una volta che sia stato comunque conseguito lo scopo a cui gli stessi erano preordinati, ai sensi dell'art. 156 c.p.c.



L'art. 44, comma 4, del decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 (Attuazione dell'art. 44 della legge 18 giugno 2009, n. 69, recante delega al governo per il riordino del processo amministrativo), prevede che: «Nei casi in cui sia nulla la notificazione e il destinatario non si costituisca in giudizio, il giudice, se ritiene che l'esito negativo della notificazione dipenda da causa non imputabile al notificante, fissa al ricorrente un termine perentorio per rinnovarla. La rinnovazione impedisce ogni decadenza».

Nel caso di specie non può essere ravvisata la scusabilità dell'errore prevista dalla suddetta disposizione, in considerazione del chiaro dettato normativo, concernente l'individuazione dell'Avvocatura dello Stato competente a ricevere la notifica.

Il Collegio ritiene che l'art. 44, comma 4, del decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, limitatamente alle parole «se ritiene che l'esito negativo della notificazione dipenda da causa non imputabile al notificante», presenti profili di illegittimità rispetto agli artt. 3, 24, 76, 111, 113 e 117, comma I, della Carta fondamentale, alla luce dei quali si impone la rimessione alla Corte costituzionale delle relative questioni, ai sensi dell'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87 (Norme sulla costituzione e sul funzionamento della Corte costituzionale).

La disposizione in questione è innanzitutto rilevante nel presente giudizio.

In vero, accertato che la notifica dell'appello è nulla, che l'Amministrazione intimata non si è costituita in giudizio e che non è possibile ritenere che l'esito negativo della notificazione dipenda da causa non imputabile al notificante, l'applicazione della norma porterebbe alla inesorabile declaratoria di inammissibilità dell'appello, con preclusione dell'esame nel merito delle censure proposte e conseguente consolidamento dell'atto impugnato.

In caso di accoglimento della questione di legittimità costituzionale sollevata, potrebbe, invece, ordinarsi la rinnovazione della notificazione del ricorso, che sanerebbe la nullità e permetterebbe di esaminare nel merito le censure proposte.

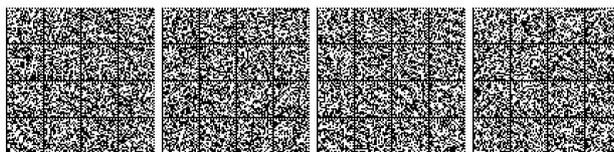
Riguardo al presupposto della non manifesta infondatezza, il primo parametro costituzionale che il Collegio ritiene violato è costituito dall'art. 76 della Costituzione per eccesso di delega.

L'art. 44, comma I, della legge 18 giugno 2009, n. 69, che reca la delega al codice, dispone che «il Governo è delegato ad adottare, entro un anno dalla data di entrata in vigore della presente legge, uno o più decreti legislativi per il riassetto del processo avanti ai tribunali amministrativi regionali e al Consiglio di Stato, al fine di adeguare le norme vigenti alla giurisprudenza della Corte costituzionale e delle giurisdizioni superiori, di coordinarle con le norme del codice di procedura civile in quanto espressione di principi generali e di assicurare la concentrazione delle tutele» e, al comma 2, indica, tra i principi ed i criteri direttivi da seguire, quello di assicurare «l'effettività della tutela».

Tenuto conto della giurisprudenza della Corte costituzionale in materia di eccesso di delega il Collegio ritiene che la disposizione con cui il legislatore delegato ha innovativamente limitato l'operatività dell'efficacia sanante della rinnovazione in caso di nullità della notificazione imponendo al giudice il preliminare vaglio dell'esistenza dell'errore scusabile («se ritiene che l'esito negativo della notificazione dipenda da causa non imputabile al notificante»), diversamente da quanto avveniva prima del codice del processo amministrativo ed avviene tutt'ora nel processo civile, nel processo tributario e nel processo contabile, non possa essere qualificato da nessun punto di vista come un coerente sviluppo o un completamento delle scelte espresse dal legislatore delegante, dato che si pone in esplicito contrasto con la finalità di adeguare le norme vigenti alla giurisprudenza delle giurisdizioni superiori, di coordinarle con le norme del codice di procedura civile in quanto espressione di principi generali e di assicurare il principio di effettività della tutela giurisdizionale.

Ed in vero, l'art. 44, comma 4, c.p.c. ha introdotto relativamente al processo amministrativo una disciplina diversa da quella stabilita dall'art. 46, comma 24, della legge 18 giugno 2009 n. 69 («24. Il primo comma dell'art. 291 del codice di procedura civile si applica anche nei giudizi davanti ai giudici amministrativi e contabili»), che aveva esteso al processo amministrativo e contabile l'istituto della rinnovazione previsto dall'art. 291 c.p.c. (derivante dall'art. 145 del c.p.c. del 1865), secondo cui: «Se il convenuto non si costituisce e il giudice istruttore rileva un vizio che importi nullità nella notificazione della citazione fissa all'attore un termine perentorio per rinnovarla. La rinnovazione impedisce ogni decadenza».

A seguito dell'entrata in vigore della legge n. 69 del 2009, l'art. 291 c.p.c. era stato pacificamente applicato al processo amministrativo (cfr: Cons. Stato, sez. III, 5 agosto 2011, n. 4716) e già prima era emerso nella giurisprudenza un indirizzo favorevole all'applicazione anche al processo amministrativo di tale disposizione normativa (cfr: Cons. Stato, 6 maggio 1989, n. 286; 17 febbraio 1986, n. 121, secondo cui: «La notificazione del ricorso giurisdizionale amministrativo nulla va rinnovata, nel termine perentorio stabilito dal giudice, con impedimento al verificarsi, nel rispetto di tale termine, della decadenza, ai sensi del principio generale enunciato dagli artt. 291, comma I e 350, comma 1, c.p.c.»).



Nonostante l'inserimento nell'ambito del generale rinvio alla disciplina processualcivilistica in materia di notifiche previsto dall'art. 39, comma 2, c.p.a., secondo cui: «le notificazioni degli atti del processo amministrativo sono comunque disciplinate dal codice di procedura civile e dalle leggi speciali concernenti la notificazione degli atti giudiziari in materia civile», l'art. 44, comma 4, c.p.c. ha circoscritto la possibilità di rinnovazione al solo caso di nullità della notifica per causa non imputabile al notificante.

La *ratio* dell'art. 44, comma 4, c.p.c., sarebbe da rinvenire nella peculiare struttura del giudizio amministrativo, caratterizzato da brevi termini perentori per la sua introduzione e dall'assenza dell'istituto della contumacia (*cf.*: Corte cost., 31 gennaio 2014, n. 18, secondo cui «la peculiare struttura del giudizio amministrativo è di per sé ostativa dell'applicabilità della summenzionata regola processuale civilistica nel giudizio amministrativo»).

Tale orientamento, a parere del Collegio, merita un'accurata rimeditazione, anche alla luce della più recente evoluzione della giurisprudenza costituzionale.

In vero, con sentenza 26 giugno 2018, n. 132, la Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 44, comma 3, del d.lgs. 2 luglio 2010, n. 104 (Attuazione dell'art. 44 della legge 18 giugno 2009, n. 69, recante delega al governo per il riordino del processo amministrativo), limitatamente alle parole «salvi i diritti acquisiti anteriormente alla comparizione», per violazione dei principi e dei criteri direttivi della legge delega che imponevano al legislatore delegato di adeguare le norme vigenti alla giurisprudenza della Corte costituzionale e delle giurisdizioni superiori, e di coordinarle con le disposizioni del codice di procedura civile, in quanto espressive di principi generali.

Per la Corte, la disposizione censurata, in primo luogo, si pone in aperto contrasto con l'art. 156, comma 3, c.p.c., il quale prevede la sanatoria *ex tunc* della nullità degli atti processuali per raggiungimento dello scopo, principio, questo, indubbiamente di carattere generale; in secondo luogo, non si pone in linea con la giurisprudenza della Corte di cassazione formatasi con riferimento alla notificazione degli atti processuali civili e con la stessa giurisprudenza del Consiglio di Stato, antecedente all'entrata in vigore del codice, relativa proprio alla nullità della notificazione del ricorso.

Parimenti, nel caso di specie l'art. 44, comma 4, c.p.c. in primo luogo si pone in aperto contrasto con l'art. 291, comma 1, c.p.c., il quale prevede l'istituto della rinnovazione della notificazione del ricorso che impedisce ogni decadenza in omaggio al principio di conservazione degli effetti sostanziali e processuali della domanda nel processo, principio, questo, indubbiamente di carattere generale che discende direttamente dall'ordinamento, interpretato alla luce della Costituzione.

In vero, in conformità con l'indirizzo, espresso dalla sentenza della Corte costituzionale 12 marzo 2007, n. 77 in tema di *translatio iudicii*, che tendeva a circoscrivere i casi in cui l'errore processuale può compromettere in modo irrimediabile l'azione, al principio delineato dagli artt. 24 e 111 Cost., per cui le disposizioni processuali non sono fine a se stesse, ma funzionali alla miglior qualità della decisione di merito, si ispira pressoché costantemente – nel regolare questioni di rito – il vigente codice di procedura civile, che non sacrifica il diritto delle parti ad ottenere una risposta, affermativa o negativa, in ordine al «bene della vita» oggetto della loro contesa.

Il principio di conservazione degli effetti sostanziali e processuali della domanda nel processo discende, dunque, direttamente dall'ordinamento, interpretato alla luce della Costituzione. La stessa disciplina della *translatio iudicii* presuppone un trattamento uniforme fra le diverse giurisdizioni della sanatoria delle nullità della notificazione dell'atto introduttivo, perché tale uniformità condiziona la produzione di quegli effetti che la *translatio* mira a conservare.

In secondo luogo, la disposizione censurata non si pone in linea con la giurisprudenza della Corte di cassazione formatasi con riferimento alla notificazione delle impugnazioni, per le quali parimenti la notifica dell'atto introduttivo va effettuata entro termini perentori (*cf.*: per tutte, Cass. civ., 27 settembre 2011, n. 19702 in tema di notifica ricorso per cassazione; 15 settembre 2011, n. 18849; 12 maggio 2011, n. 10464; 23 dicembre 2011, n. 28640; 27 febbraio 2008, n. 5212), senza trascurare la sua affermata estensione al rito avanti al giudice tributario per effetto del rinvio di cui all'art. 1, comma 2, del decreto legislativo n. 546 del 1992 (Cass. Civ., 2 agosto 2000, n. 10136).

Né il ricorso per cassazione, né il procedimento avanti al giudice tributario conoscono l'istituto della contumacia, ma in entrambi i procedimenti è pacifica, per la Corte di cassazione, l'applicazione dell'art. 291 c.p.c.

La disposizione censurata si pone, altresì, in aperto contrasto con la stessa giurisprudenza del Consiglio di Stato, antecedente all'entrata in vigore del codice, relativa proprio alla nullità della notificazione del ricorso (*cf.*: Cons. Stato, 12 giugno 2009, n. 3747; 6 maggio 1989, n. 286; 17 febbraio 1986, n. 121).

Un ulteriore profilo di illegittimità della norma censurata si ravvisa rispetto ai parametri della ragionevolezza e della proporzionalità ricavabili dall'art. 3 della Costituzione.



L'irragionevolezza e la violazione del principio di proporzionalità risultano manifesti anche ove si consideri che in tal modo viene a determinarsi un'ingiustificata lesione del diritto di difesa sancito dall'art. 24 della Costituzione, del principio di effettività di tutela di cui all'art. 111 e del diritto ad un processo equo ai sensi dell'art. 6 della Convenzione EDU, il quale, secondo la giurisprudenza della Corte europea, implica che eventuali limitazioni all'accesso ad un giudice possano essere ammesse solo in presenza di un rapporto di proporzionalità tra i mezzi impiegati e lo scopo perseguito.

Quest'ultimo profilo configura una violazione dell'art. 117, comma primo, della Costituzione, per contrasto con la giurisprudenza della Corte EDU (*cf.* Corte costituzionale, 24 ottobre 2007, nn. 348 e 349).

Infatti la norma di cui si contesta la legittimità, per un errore nella notifica che ha un rilievo meramente formale una volta che sia avvenuta la rinnovazione, finisce per porre un ostacolo procedurale che preclude definitivamente alla parte la possibilità di far valere la propria posizione dinanzi ad un giudice e costituisce una sostanziale negazione del diritto invocato, frustrando definitivamente la legittima aspettativa delle parti rispetto al bene della vita al quale aspiravano, senza un giusto equilibrio tra gli interessi pubblici e privati in gioco.

Infatti alla luce dei principi costituzionali e sovranazionali sembra da escludere, in materia processuale, la compatibilità con la Costituzione di soluzioni dirette a conferire rilievo a meri formalismi che limitano il diritto d'azione compromettendone l'essenza, qualora non siano giustificati da effettive garanzie difensive o da concorrenti e prevalenti interessi di altra natura, rivelando, in molti casi, il fallimento della tutela giurisdizionale e della sua effettività.

Ed invero, la tutela delle situazioni giuridiche soggettive prevista dagli artt. 24 e 113 della Costituzione, con particolare riguardo all'interesse legittimo, in attuazione del principio di effettività della tutela giurisdizionale, implica la necessità di favorire la pronuncia di merito, scopo ultimo del processo, senza assecondare decisioni di rito che non siano in un rapporto ragionevole di proporzionalità con lo scopo perseguito.

Per tutte le ragioni esposte il giudizio va sospeso e vanno rimesse alla Corte costituzionale, ai sensi del sopra citato art. 23 legge n. 87 del 1953, le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 44, comma 4, del decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, limitatamente alle parole «se ritiene che l'esito negativo della notificazione dipenda da causa non imputabile al notificante», in relazione agli artt. 3, 24, 76, 111, 113 e 117, comma 1, Cost., nonché in relazione ai principi generali della materia dell'equo processo e agli obblighi internazionali che ne derivano ai sensi dell'art. 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), dichiara rilevanti e non manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 44, comma 4, del decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 (Attuazione dell'art. 44 della legge 18 giugno 2009, n. 69, recante delega al governo per il riordino del processo amministrativo), limitatamente alle parole «se ritiene che l'esito negativo della notificazione dipenda da causa non imputabile al notificante», in relazione agli artt. 3, 24, 76, 111, 113 e 117, comma 1, della Costituzione, nei termini esposti in motivazione;

dichiara pertanto la sospensione del processo e ordina che a cura della cancelleria l'ordinanza sia notificata alle parti in causa e al Presidente del Consiglio dei ministri, ed inoltre comunicata ai presidenti delle due Camere del Parlamento;

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 27 febbraio 2020 con l'intervento dei magistrati:

Luciano Barra Caracciolo, Presidente;

Federico Di Matteo, Consigliere;

Angela Rotondano, Consigliere;

Giovanni Grasso, Consigliere;

Elena Quadri, Consigliere, Estensore.

Il Presidente: BARRA CARACCILO

L'estensore: QUADRI



N. 118

Ordinanza del 9 aprile 2020 della Corte dei conti - Sezione giurisdizionale per la Toscana sul ricorso proposto da Cardoni Carlo Luigi contro l'Istituto nazionale della previdenza sociale - INPS e altri

Pensioni - Legge di bilancio 2019 - Trattamenti pensionistici diretti a carico del Fondo pensioni lavoratori dipendenti, delle gestioni speciali dei lavoratori autonomi, delle forme sostitutive, esclusive ed esonerative dell'assicurazione generale obbligatoria e della Gestione separata di cui all'articolo 2, comma 26, della legge 8 agosto 1995, n. 335, i cui importi complessivamente considerati superano 100.000 euro lordi su base annua - Intervento di decurtazione percentuale, per la durata di cinque anni, dell'ammontare lordo annuo.

- Legge 30 dicembre 2018, n. 145 (Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2019 e bilancio pluriennale per il triennio 2019-2021), art. 1, commi 261, 262, 263, 264, 265, 266, 267 e 268.

LA CORTE DEI CONTI

SEZIONE GIURISDIZIONALE PER LA REGIONE TOSCANA

IN COMPOSIZIONE MONOCRATICA

Ha pronunciato la seguente ordinanza sul ricorso iscritto al n. 61574/PC del registro di Segreteria, proposto dal dott. Carlo Luigi Cardoni (C.F. CRDCLL46A02G478E) rappresentato e difeso dall'avv. Mario Rampini pec mario.rampini@avvocatiperugiapec.it elettivamente domiciliato presso l'avv. Duccio Maria Traina pec avducciomariatraina@cnfpec.it in Firenze alla via Lamarmora n. 14 - avverso:

a) l'Istituto nazionale della previdenza sociale - INPS, in persona del legale rappresentante *pro tempore* con sede in Roma - via Ciro il Grande n. 21; b) l'Istituto nazionale della previdenza sociale - INPS di Perugia, in persona del legale rappresentante *pro tempore* domiciliato per la carica presso la sede provinciale dell'INPS di Firenze, con sede in Firenze - viale Belfiore n. 28/A; c) il Presidente del Consiglio dei ministri, in persona del Presidente del Consiglio dei ministri, domiciliato per legge l'Avvocatura distrettuale dello Stato di Firenze - via Degli Arazzieri n. 4; d) il Ministero dell'economia e delle finanze, in persona del Ministro *pro tempore*, domiciliato per legge presso l'Avvocatura distrettuale dello Stato di Firenze - via Degli Arazzieri n. 4 - rappresentato e difeso *ex lege* dall'Avvocatura distrettuale dello Stato di Firenze, presso cui è domiciliato in Firenze - via Degli Arazzieri n. 4:

per l'accertamento del diritto del ricorrente ad ottenere il trattamento pensionistico dallo stesso goduto anteriormente al 1° gennaio 2019, escludendo la riduzione del trattamento stesso *ex art.* 1, comma 261, della legge n. 145 del 2018; l'annullamento e/o disapplicazione dei cedolini pensionistici a decorrere dal 1° giugno 2019 nella parte in cui recano le illegittime riduzioni operate; la condanna dell'INPS al pagamento in favore del ricorrente, degli importi trattenuti sul trattamento pensionistico a decorrere dal 1° gennaio 2019, oltre interessi al tasso legale e rivalutazione monetaria dal 1° gennaio 2019 al soddisfo.

Nella pubblica udienza del 17 dicembre 2019 sono comparsi l'avv. Mario Rampini per la parte ricorrente e l'avv. Silvano Imbrieci per l'INPS, non comparsi la Presidenza del Consiglio dei ministri, l'Avvocatura distrettuale dello Stato ed il Ministero dell'economia e delle finanze.

Visti gli atti e documenti di causa;

FATTO

1. La parte ricorrente, dipendente pubblico in quiescenza nella qualità di magistrato amministrativo, a partire dal mese di giugno 2019 si è visto ridurre significativamente, con decorrenza 1° gennaio 2019, il trattamento pensionistico erogato dall'INPS a seguito della entrata in vigore della legge 30 dicembre 2018, n. 145 che ha disposto all'art. 1, commi 261, 262, 263, 265, 266, 267 e 268:

«261. A decorrere dalla data di entrata in vigore della presente legge e per la durata di cinque anni, i trattamenti pensionistici diretti a carico del Fondo pensioni lavoratori dipendenti, delle gestioni speciali dei lavoratori autonomi, delle forme sostitutive, esclusive ed esonerative dell'assicurazione generale obbligatoria e della Gestione separata di cui all'art. 2, comma 26, della legge 8 agosto 1995, n. 335, i cui importi complessivamente considerati superino 100.000 euro lordi su base annua, sono ridotti di un'aliquota di riduzione pari al 15 per cento per la parte eccedente il



predetto importo fino a 130.000 euro, pari al 25 per cento per la parte eccedente i 130.000 euro fino a 200.000, pari al 30 per cento per la parte eccedente 200.000 euro fino a 350.000 euro, pari al 35 per cento per la parte eccedente 350.000 euro fino a 500.000 euro e pari al 40% per la parte eccedente 500.000 euro.

262. Gli importi di cui al comma 261 sono soggetti alla rivalutazione automatica secondo il meccanismo stabilito dall'art. 34, comma 1, della legge 23 dicembre 1998, n. 448.

263. La riduzione di cui al comma 261 si applica in proporzione agli importi dei trattamenti pensionistici, ferma restando la clausola di salvaguardia di cui al comma 267. La riduzione di cui al comma 261 non si applica comunque alle pensioni intermedie liquidate con il sistema contributivo.

265. Presso l'INPS e gli altri enti previdenziali interessati sono istituiti appositi fondi denominati "Fondo risparmio sui trattamenti pensionistici di importo elevato" in cui confluiscono i risparmi derivati dai commi da 261 a 263. Le somme ivi confluite restano accantonate.

266. Nel fondo di cui al comma 265 affluiscono le risorse rivenienti dalla riduzione di cui ai commi da 261 a 263, accertate sulla base del procedimento di cui all'art. 14 della legge 7 agosto 1990, n. 241.

267. Per effetto dell'applicazione dei commi da 261 a 263 l'importo complessivo dei trattamenti pensionistici diretti non può comunque essere inferiore a 100.000 euro lordi su base annua.

268. Sono esclusi dall'applicazione delle disposizioni di cui ai commi da 261 a 263 le pensioni di invalidità, i trattamenti pensionistici di invalidità di cui alla legge 12 giugno 1984, n. 222, i trattamenti pensionistici riconosciuti ai superstiti e i trattamenti riconosciuti a favore delle vittime del dovere o di azioni terroristiche di cui alla legge 13 agosto 1980, n. 466 e alla legge 3 agosto 2004, n. 206».

2. La parte ricorrente censura la manovra di «taglio» con decurtazione sull'ammontare della pensione da un minimo del 15% ad un massimo del 40%, poiché in attività lavorativa ha versato contributi con il sistema cd. misto per obblighi di legge, mentre per le pensioni interamente liquidate con il sistema contributivo si esclude tale misura ablativa sulla somma del trattamento previdenziale.

La parte ricorrente ha presentato atto di significazione e diffida innanzi all'INPS competente per materia ad erogare il trattamento pensionistico decurtato, richiedendo che l'ente previdenziale continuasse ad erogare il trattamento pensionistico già in godimento senza operare la decurtazione prevista dalla detta normativa e con la revoca delle ritenute (e riaccreditamento degli importi già trattenuti).

Non avendo l'Amministrazione dato alcun riscontro alla istanza il ricorrente deduce la legittimazione processuale ad adire il giudice contabile ai sensi dell'art. 153 del codice di giustizia contabile e si attiva in sede giudiziale, previa declaratoria della rilevanza e non manifesta infondatezza delle questioni di illegittimità costituzionale illustrate nel ricorso per l'annullamento delle disposizioni citate e per una pronuncia di accertamento del proprio diritto ad ottenere il trattamento pensionistico in atto goduto sino alla data del 31 dicembre 2018, nonché del diritto ad ottenere la restituzione delle somme trattenute in forza di disposizioni legislative costituzionalmente illegittime, oltre interessi e rivalutazione monetaria dall'effettivo prelievo al soddisfo.

3.1. Il ricorrente richiama i prelievi di varia natura disposti sul trattamento economico e pensionistico nei confronti dei dipendenti pubblici in tema di pensioni (art. 37, legge n. 488/1999, art. 3, comma 2, legge n. 350/2003, art. 18, comma 22-bis, decreto-legge n. 98/2011 conv. in legge n. 111/2011, art. 1, commi 486 e 487, legge n. 147/2013) e, per quel che qui interessa, la legge n. 145/2018, art. 1, commi da 261 a 268.

Sulle disposizioni legislative incidenti negativamente sui detti trattamenti ed i principi disposti al riguardo la Corte costituzionale era stata chiamata più volte a pronunciarsi, stabilendo un perimetro al di fuori del quale il prelievo coattivo è violativo del precetto costituzionale, ed i limiti sanciti dalla Corte sui trattamenti economici sono applicabili al trattamento di quiescenza, vista la ormai consolidata natura di retribuzione differita assegnata alla pensione.

Richiamando alcune specifiche pronunce (223/2012, 116/2013 e 173/2016, il ricorrente osserva che la Corte ha affermato:

a) la necessità nel prelievo del rispetto dei principi di ragionevolezza, di affidamento e della tutela previdenziale (articoli 3 e 38 Cost), il cui rispetto è oggetto di scrutinio "stretto" di costituzionalità, che impone un grado di ragionevolezza, complessiva ben più elevato di quello che, di norma, è affidato alla mancanza di arbitrarietà",.... con un intervento ablativo sicuramente ragionevole, non imprevedibile e sostenibile". Sicché «il contributo deve operare come misura di solidarietà forte, mirata a puntellare il sistema pensionistico, e di sostegno previdenziale ai più deboli, anche in un'ottica di mutualità intergenerazionale, siccome imposta da una situazione di grave crisi del sistema stesso, indotta da vari fattori — endogeni ed esogeni — che devono essere oggetto di attenta ponderazione da parte del legislatore a fronte della quale soltanto può consentirsi di derogare (in termini accettabili) al principio di affidamento in ordine al mantenimento del trattamento pensionistico già maturato».



«Un contributo sulle pensioni costituisce, però, una misura del tutto eccezionale, nel senso che non può essere ripetitivo e tradursi in un meccanismo di alimentazione del sistema di previdenza», rilevando che la incidenza delle pensioni deve essere contenuta in limiti di sostenibilità e non superare livelli apprezzabili, nel senso che le aliquote non possono essere eccessive.

La Corte costituzionale ha affermato che il contributo, per superare lo scrutinio «stretto» di solidarietà deve palersarsi come misura improntata effettivamente alla solidarietà previdenziale e deve quindi «operare all'interno del complessivo sistema di previdenza; essere imposto dalla crisi contingente e grave del predetto sistema; incidere sulle pensioni più elevate (in rapporto alle pensioni minime), presentarsi come prelievo sostenibile; rispettare il principio di proporzionalità; essere comunque utilizzato come misura *una tantum*» (nella specie — art. 1, comma 486 — legge n. 147/2013 sussistevano, sia pure al limite, tali condizioni): in siffatto modo Corte costituzionale n. 173/2016.

3.2. Osserva la parte ricorrente che la censurata normativa (art. 1, commi da 261 a 268 della legge n. 145/2018) aveva superato il perimetro di costituzionalità per la insussistenza di una crisi contingente e grave del sistema previdenziale (violazione articoli 2, 3, 35, 36 e 38 della Cost) omettendo qualsiasi causa giuridica intraprevidenziale e solidaristica e la medesima assenza derivava dalla non operatività della normativa per le pensioni interamente liquidate con il sistema contributivo, incidendo unicamente sui trattamenti pensionistici sulla base del pregresso sistema retributivo o misto.

L'assenza di grave crisi del sistema previdenziale si evinceva anche da interventi legislativi (cd quota 100) che aveva ampliato la platea dei pensionati con una consistente spesa (4 miliardi per il 2019 e 8 miliardi e mezzo per il 20121): art. 14, decreto-legge n. 4/2019, conv. in legge n. 26/2019), ed inoltre il «fondo risparmio sui trattamenti pensionistici di importo elevato in cui confluiscono i risparmi dai commi 261 a 263. Le somme ivi confluite restano accantonate», non consente l'immediato impegno delle risorse derivanti dalla riduzione censurata, e ciò determinava la non ravvisabilità di una effettiva solidarietà previdenziale a sostegno dei più deboli.

3.3. La parte ricorrente eccepeva anche la violazione del principio di irragionevolezza e del principio sulla tutela dell'affidamento (violazione articoli 2, 3, 35, 36, 38 e 42 Cost). determinando una sostanziale *reformatio in peius* del pregresso sistema normativo, operando dunque retroattivamente (retroattività impropria), situazione giustificata giustificato solo da principi, diritti e beni di rilievo costituzionale (sentenze n. 170/2013 e n. 89/2018)) e che, con particolare riferimento alla categoria dei pensionati è particolarmente censurabile, in quanto categoria debole priva di potere contrattuale (sentenza n. 116/2013).

3.4. Si assumeva anche la insussistenza del criterio di ragionevolezza con riguardo alla esclusione del prelievo per tutte le pensioni liquidate con il sistema contributivo (violazione dell'art. 2, 3, 35, 36 e 38 Cost.) non essendo giustificata la premessa secondo cui il taglio deve colpire le «pensioni non giustificate dai contributi versati», atteso che sussiste anche una natura solidaristica del sistema retributivo che, dopo i quaranta anni di contribuzione effettua versamenti inutili al fine del calcolo della pensione con versamenti che vanno ad esclusivo vantaggio del sistema pensionistico, situazione che non si verifica nel sistema contributivo. Ne derivava una ingiustificata discriminazione unicamente in base al sistema di computo e liquidazione delle pensioni (retributivo o contributivo).

3.5. Ulteriore profilo di violazione degli articoli 2, 3, 36 e 38 della Cost. derivava dalla configurazione del prelievo di specie non come prelievo *una tantum* e per un periodo di tempo ragionevole (sentenza n. 173/2016), ma come un prelievo per un «abnorme» periodo (cinque anni).

Il contributo sulle pensioni, diversamente da quanto precisato dalla Corte costituzionale (n. 173/2016), non ha costituito una misura del tutto eccezionale, considerata la ripetitività e la traduzione in un meccanismo di alimentazione del sistema di previdenza con carattere di continuità nell'arco di tredici anni (1° agosto 2011 - 31 dicembre 2024).

3.6. La durata quinquennale e l'elevatezza delle aliquote dimostrano la insostenibilità del prelievo che riduce sensibilmente la pensione, con irragionevolezza delle aliquote in considerazione degli scaglioni e delle aliquote previsti dall'art. 1, comma 261 se confrontati con la progressività delle aliquote IRPEF considerati quali parametri di ragionevolezza. Parimenti sussisteva una disparità di trattamento per le categorie di pensionati appartenenti a regimi previdenziali non previsti dal detto comma 261 a parità di reddito (lavoratori autonomi ed imprenditori).

3.7. Concludeva la parte ricorrente per:

l'accertamento del diritto ad ottenere il trattamento pensionistico dallo stesso goduto anteriormente al 1° gennaio 2019, escludendo la riduzione del trattamento stesso ex art. 1, comma 261, della legge n. 145 del 2018;

l'annullamento e/o disapplicazione dei cedolini pensionistici a decorrere dal 1° giugno 2019 nella parte in cui recano le illegittime riduzioni operate;



la condanna dell'INPS al pagamento in favore del ricorrente, degli importi trattenuti sul trattamento pensionistico a decorrere dal 1° gennaio 2019, oltre interessi al tasso legale e rivalutazione monetaria dal 1° gennaio 2019 al soddisfo;

la condanna dell'INPS alla refusione delle spese legali ed accessori di legge.

4. Con memoria depositata si è costituito in giudizio l'INPS contestando le eccezioni di costituzionalità sollevate dal ricorrente.

In ordine alle norme che dispongono la decurtazione della pensione l'istituto eccepisce il rispetto del parametro della temporaneità del prelievo, rappresentando il quinquennio un periodo specificamente circoscritto (peraltro nella sentenza della Corte costituzionale n. 173/2016 non era stato fissato un limite massimo della durata del prelievo), e peraltro non vi è continuità tra le diverse misure adottate dal legislatore nel corso degli anni, né omogeneità di contenuti, per cui non vi è consolidamento nel tempo dell'incisione sulle pensioni più elevate (nessuna riduzione in tal senso era stata disposta dal 2007 al 2011).

Con riferimento al carattere selettivo del contributo l'ente previdenziale sostiene la coerenza e ragionevolezza dell'esclusione di alcune categorie di pensionati. (amministrate dagli enti di previdenza obbligatori (decreti legislativi n. 504/1994 e n. 103/1996), avendo la Corte costituzionale (7/2017) riconosciuto la necessità di preservare l'equilibrio della gestione e del vincolo di destinazione tra contributi e prestazioni.

Priva di fondamento è l'asserita sottrazione al sistema previdenziale delle somme acquisite per effetto della disciplina contestata, considerata l'espressa previsione normativa — art. 1, comma 265 — dell'accantonamento delle citate risorse in fondi istituiti presso le gestioni previdenziali, e ritenuta la sussistenza della procedura della conferenza dei servizi per la decisione sulla destinazione delle stesse.

Parimenti non è condivisibile neanche la censura in ordine alla irragionevolezza del contributo sul piano quantitativo considerato che la Corte costituzionale si limita (*cf.*: sentenza n. 173/2016) ad individuare dei parametri di portata generale (sostenibilità e proporzionalità del prelievo), e vista l'adeguata presenza di scaglioni reddituali (5 invece dei tre previsti dalla legge n. 147/2013), con espressa previsione di una clausola di salvaguardia secondo cui «l'importo complessivo dei trattamenti pensionistici diretti non può comunque essere inferiore a 100.000 euro lordi su base annua».

Né, osserva l'INPS, può configurarsi il prelievo come avente la natura di tributo, in assenza di due (dei tre) elementi delle fattispecie tributarie, ovvero la definitività della decurtazione patrimoniale a carico dei soggetti passivi e la destinazione delle risorse acquisite al finanziamento delle pubbliche spese: in tal senso depongono la durata quinquennale del prelievo — quindi transitorio — e l'accantonamento dei risparmi conseguiti in fondi previdenziali specificamente previsti.

Conclude l'INPS per:

a) la declaratoria di difetto di legittimazione passiva con conseguente estromissione dal giudizio, b) rigetto della domanda di preliminare sospensione del giudizio e remissione degli atti alla Corte costituzionale, c) il rigetto delle domande perché infondate. Il tutto con ogni consequenziale statuizione in ordine alle spese di lite.

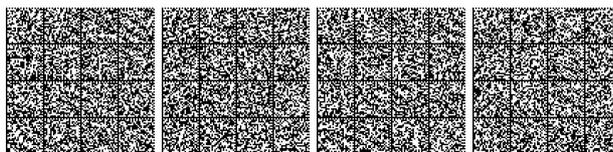
5. Con memoria difensiva l'Avvocatura distrettuale dello Stato deduce la legittimità della norma, l'assenza di natura tributaria nella norma contestata, siccome affermato anche dalla Corte costituzionale (con la sentenza n. 173/2016) in una vicenda analoga, ma anche in altra sentenza (n. 213/2017) afferenti a «risparmi» di cui all'art. 1, comma 487, della legge n. 147/2013.

Osserva l'avvocatura erariale che il ricalcolo opera, correttamente, su quei trattamenti che in tutto od in parte non hanno una correlazione, un «rapporto di sinallagmaticità» con l'ammontare dei contributi versati e che prevede aliquote che comunque restano al di sotto del «vantaggio percentuale» connesso all'applicazione del sistema retributivo rispetto a quello contributivo.

In ogni caso la riduzione è sostenibile, vista la salvaguardia del trattamento non inferiore ad euro 100.000,00.

Conclude per l'inammissibilità del ricorso e, previa la manifesta infondatezza della questione di costituzionalità, per il rigetto, con ogni conseguenza anche in ordine alle spese.

Nella odierna udienza di discussione la parte ricorrente e il legale difensore dell'INPS insistono su quanto dedotto con gli atti defensionali; quindi la causa viene introitata per la decisione.



DIRITTO

1. Il giudizio in esame ha ad oggetto la richiesta della rideterminazione del trattamento pensionistico avanzato dal ricorrente senza le decurtazioni introdotte dal prelievo sull'importo annuale lordo, previsto per il quinquennio 2019/2023 (art. 1, comma 261, legge 30 dicembre 2018, n. 145).

La parte ricorrente a sostegno delle pretese formulate ha eccepito la violazione della normativa in quanto confliggente con molteplici disposizioni della Costituzione ed in specie con gli articoli 2, 3, 23, 36, 38, 42, 53, 81, 97, 101, 104 e 117 ma anche con la Convenzione europea dei diritti dell'uomo, costituente anche violazione dell'art. 117 Costituzione.

2. La Corte costituzionale ha emesso numerose pronunce aventi ad oggetto gli interventi legislativi di compressione dei diritti patrimoniali acquisiti dai percettori di trattamenti pensionistici, ed ha statuito che la discrezionalità del legislatore nell'adozione di misure che incidono sui diritti previdenziali non preclude la necessità di verificare, per ciascun intervento, il rispetto dei fondamentali principi di ragionevolezza, adeguatezza ed affidamento.

In ordine al prelievo nella sentenza n. 173/2016 si è statuito che «in linea di principio, il contributo di solidarietà sulle pensioni può ritenersi misura consentita al legislatore ove la stessa non ecceda i limiti entro i quali è necessariamente costretta in forza del combinato operare dei principi, appunto di ragionevolezza, di affidamento e della tutela previdenziale (articoli 3 e 38 Cost), il cui rispetto è oggetto di uno scrutinio "stretto" di costituzionalità, che impone un grado di ragionevolezza complessiva ben più elevato di quello che, di norma, è affidato alla mancanza di arbitrarietà».

3.1. Le parti ricorrenti osservano che la misura adottata (art. 1, commi da 261 a 268 della legge n. 245/2018), e contestata in questa sede, costituisce una misura economica avente natura tributaria e di imposta speciale, ritenuta la decurtazione patrimoniale priva di un rapporto sinallagmatico tra le parti, costituente un prelievo coattivo collegato alla pubblica spesa ed inerente ad un presupposto economico determinato dall'indice di capacità contributiva dei soggetti interessati dalla censurata norma, ed inoltre non ha una finalità solidaristica o endoprevidenziale.

Sulla natura del tributo costante giurisprudenza della Corte costituzionale ha individuato lo stesso nel «prelievo coattivo che è finalizzato al concorso alle pubbliche spese ed è posto a carico di un soggetto passivo in base ad uno specifico indice di capacità contributiva» (*ex multis* sentenze n. 102/2008, n. 269/2017, n. 250/2017, n. 173/2016, n. 70/2015 e n. 116/2013 e n. 223/2012).

Va ricordato sul tema che la omologa misura (art. 1, comma 486/2013) è stata ritenuta dalla Corte costituzionale non sussumibile nella categoria del tributo «non essendo acquisito allo Stato né destinato alla fiscalità generale, ed essendo, invece, prelevato in via diretta dall'INPS e dagli altri enti previdenziali coinvolti, i quali — anziché versarli all'Erario in qualità di sostituti di imposta — lo trattengono all'interno delle proprie gestioni, con specifiche finalità solidaristiche endo-previdenziali, anche per quanto attiene ai trattamenti dei soggetti cosiddetti "esodati"».

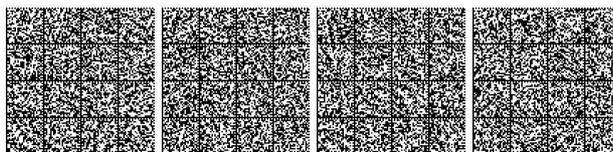
Analogamente la Consulta aveva ritenuto costituzionale l'art. 37 della legge 23 dicembre 1999, n. 488 (legge finanziaria 2000), ritenuto non in conflitto con gli articoli 3 e 53 in quanto finalizzato a realizzare «un circuito di solidarietà interno al sistema previdenziale» (ordinanza n. 22 del 2003), e neppure contraria agli articoli 2, 36 e 38 Cost. (ordinanza n. 160 del 2007)». Si è pertanto assegnata alla detta decurtazione la natura di «prelievo inquadrabile nel genus delle prestazioni patrimoniali imposte per legge, di cui all'art. 23 Cost., avente la finalità di contribuire agli oneri del sistema previdenziale (sentenza n. 178 del 2000, ordinanza n. 22/2003).

Di converso nella norma censurata (art. 1, commi 261 e 265 della legge n. 145/2018) non appare individuata alcuna destinazione «vincolata» delle risorse a finalità solidaristiche endo-previdenziali, atteso che la previsione sottrae le somme alla gestione previdenziale accantonandole nel «Fondo risparmio sui trattamenti pensionistici», senza che il sistema previdenziale possa beneficiarne per l'attività degli enti previdenziali, ed essendo pertanto la misura correlata ad alcun intento solidaristico vista l'assenza di individuazione delle finalità perseguite.

Nella specie le somme restano semplicemente accantonate non potendo disporre gli enti previdenziali per un tempo indeterminato ed indeterminabile nella propria gestione per fini solidaristici, vista l'assenza di una indicazione legislativa in merito, prevedendo la norma in modo alquanto generico la previsione della Conferenza dei servizi per la determinazione delle somme da destinare ad essi.

Pertanto l'effetto è contraddittorio ed illogico perché si comprimono i diritti patrimoniali dei pensionati interessati dalla norma senza che il sistema previdenziale possa beneficiarne per predisporre programmi di tutela della collettività.

La misura imposta non aggancia, in sostanza, le sue finalità ad alcun intento solidaristico, ma è prevista unicamente nel Dossier sulla legge di bilancio — Profili finanziari, redatto dal Servizio bilancio dello Stato della Camera dei deputati del 23 dicembre 2018, che afferma che le risorse saranno destinate all'INPS, senza addurre alcuna motivazione.



Vieppiù il documento delle Camere redatto nel gennaio 2019 dopo l'approvazione della legge di bilancio (legge n. 145/2018) e del disegno di legge collegato in materia fiscale (decreto-legge n. 119/2018, conv. con legge n. 138/2018) in cui sono analizzati la composizione e gli effetti sui saldi di finanza pubblica della manovra di bilancio 2019/2021, la riduzione e la rimodulazione dei trattamenti pensionistici di maggior importo vengono indicati come meri interventi di riduzione della spesa, senza alcuna specifica finalizzazione istituzionale (e rappresentate come meri interventi di riduzione della spesa), come ordinari strumenti di finanziamento dei livelli di spesa approvati (in termini Servizio bilancio del Senato e Servizio bilancio dello della Camera Dossier gennaio 2019 — manovra di bilancio 2019-2021 — Effetti sui saldi e conto risorse impieghi).

Assume significato anche la questione che la incidenza sul trattamento pensionistico dei ricorrenti non è stata giustificata da una inderogabile esigenza di contenimento della spesa pubblica, anzi la manovra di bilancio per il 2019 (per il triennio sino al 2021) è stata connotata da un carattere «espansivo» per il comparto previdenziale (con ampliamento degli aventi diritto al collocamento in quiescenza) a fronte dei requisiti previsti dalla legge cd. Fornero (trattamento di pensione anticipata cd. quota 100).

Appare evidente che in siffatto contesto non si configura la introduzione di norme introdotte in una situazione emergenziale cui si fa fronte attraverso uno strumento «straordinario» di ausilio (Corte costituzionale n. 250/2017, n. 169/2017 e n. 108/2018) bensì di mezzi di copertura aggiuntivi delle spese pubbliche mediante imposizione con prelievo a carico di alcune categorie di pensionati discriminati rispetto a soggetti non incisi a parità di condizioni reddituali ed al di fuori di un quadro complessivo di sacrifici imposti, in violazione del principio di universalità e del principio di uguaglianza atteso che l'art. 53 «non consente trattamenti *in pejus* di determinate categorie di redditi da lavoro»: *cf.* Corte costituzionale n. 116/2013.

Il prelievo «selettivo» avente natura tributaria ed avente come destinatari gli odierni ricorrenti e sussumibili nella fiscalità generale, deriva dall'arco temporale efficace per la decurtazione pari a cinque anni, e quindi superiore allo spazio temporale della programmazione di bilancio di cui agli articoli 3 e 81 della Costituzione ed in violazione dell'art. 21 della legge n. 196/2009 che si riferisce ad un arco temporale triennale a fronte della misura ablativa quinquennale, con effetti sommatori ad altre misure di decurtazioni subite negli anni precedenti.

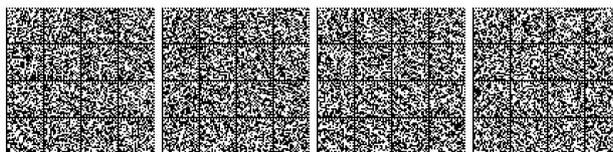
Sicchè un soggetto collocato in quiescenza nel 2014 si trova a percepire in un decennio la pensione intera unicamente per il biennio 2017 e 2018 (considerati i quattro prelievi rubricati dal legislatore come «contributo di solidarietà», art. 3, legge n. 488/1989, art. 3, comma 102, legge n. 350/2003, art. 18, comma 22-*bis*, decreto-legge n. 98/2011, art. 1, comma 486, legge n. 177/2013) manifestando la vera natura dell'intervento di riduzione delle pensioni di importo elevato di cui all'art. 1, commi da 261 a 268 della legge n. 145/2018, avente natura sostanzialmente tributaria, considerato che in concreto «determina una decurtazione patrimoniale arbitrariamente duratura del trattamento pensionistico, con acquisizione al bilancio statale del relativo gettito e costituisce un prelievo coattivo correlato ad uno specifico indice di capacità contributiva, che esprime l'idoneità del soggetto passivo all'obbligazione tributaria. Nei descritti termini esso si presenta confliggente con i principi di cui agli articoli 3 e 53 della Costituzione, gravando soltanto su specifiche categorie di pensionati e non su tutti i cittadini: con ciò risultando ingiustificatamente discriminatorio e non rispettoso dei canoni fondamentali di uguaglianza a parità di reddito e di universalità dell'imposizione»: in siffatto modo Corte conti, Sezione giurisdizionale per il Friuli-Venezia Giulia n. 6/2019 (ord.).

L'intervento selettivo a carico dei pensionati, vista la natura di retribuzione differita del trattamento pensionistico, determina una grave violazione del principio di ragionevolezza che, secondo gli orientamenti della giurisprudenza costituzionale determina il perno introno al quale devono ruotare le scelte del legislatore nella materia pensionistica, venendo il maggior prelievo «a gravare su redditi ormai consolidati nel loro ammontare, collegati a soggetti che hanno esaurito la loro vita lavorativa, rispetto ai quali non risulta più possibile neppure disegnare sul piano sinallagmatico il rapporto di lavoro».

3.2. Violazione degli articoli 3, 23, 36 e 38 della Cost.

Ove non si ritenesse il prelievo *de quo* avente natura tributaria, permarrrebbero i dubbi di costituzionalità della detta misura ai sensi dei criteri e principi elaborati dalla Corte costituzionale in occasione del giudizio di costituzionalità sul contributo posto sulle pensioni più elevate dall'art. 1, comma 486 della legge n. 147/2013: a tale contributo la Consulta ha assegnato la natura di prestazione patrimoniale imposta per legge, ai sensi dell'art. 23 Costituzione.

Anche alla luce di tale processo interpretativo la disciplina non può essere scrutinata positivamente visto quanto statuito dalla sentenza n. 173/2016 secondo cui «dal combinato operare dei principi, appunto, di ragionevolezza, di affidamento e della tutela previdenziale (articoli 3 e 38 Cost.) il rispetto dei canoni costituzionali è oggetto di uno scrutinio «stretto» di costituzionalità, che impone un grado di ragionevolezza complessiva ben più elevato di quello che, di norma, è affidato alla mancanza di arbitarietà».



Visto il parametro valutativo di «stretta costituzionalità» si individuano le condizioni in presenza delle quali risultano adeguatamente bilanciati «la garanzia del legittimo affidamento nella sicurezza giuridica con altri valori costituzionalmente rilevanti» e che la Corte determina in siffatto modo: «in definitiva il contributo di solidarietà, per superare lo scrutinio “stretto” di costituzionalità e palesarsi dunque come misura improntata effettivamente alla solidarietà previdenziale (articoli 2 e 38), deve: operare all’interno del complessivo sistema della previdenza; essere imposto dalla crisi contingente e grave del predetto sistema; incidere sulle pensioni più elevate (in rapporto alle pensioni minime); presentarsi come prelievo sostenibile; rispettare il principio di proporzionalità; essere comunque utilizzato come misura *una tantum*».

I parametri indicati dalla Corte costituzionale appaiono disattesi, dalla legge n. 145/2018 (art. 1, commi 261-268) sotto molteplici profili.

In primo luogo non è dato rinvenire nell’ordito normativo alcuna condizione di eccezionalità e/o di specifica crisi del sistema previdenziale cui si debba far fronte con il prelievo *de quo*, anzi la medesima decurtazione è «organica» ad una manovra di bilancio complessivamente espansiva proprio nel settore previdenziale.

Non ricorrono, inoltre, i presupposti di una «solidarietà forte» e «mutualità intergenerazionale» poste a fondamento del positivo giudizio di ragionevolezza sull’intervento selettivo del legislatore, né appare esistente una sicura destinazione intra-previdenziale dei risparmi attesi, sussistendo di converso una serie di elementi indicativi della destinazione di tali risorse (risparmi di spesa) alla ordinaria copertura delle spese previste nella legge di bilancio, diventando in siffatto modo strumento di «sistema».

D’altro canto si è già richiamata nella presente ordinanza la ripetitività delle scelte del legislatore di operare (al di là del biennio di «intervallo» - 2017 - 2018) una ritenuta quinquennale — che «rischia» di essere definitiva vista la condizione anagrafica della maggior parte dei ricorrenti — sulle pensioni oggetto del giudizio, costituente non tanto prelievo *una tantum* — come invocato dalla Corte costituzionale —, ma come ordinario meccanismo di finanziamento del sistema previdenziale con un sacrificio imposto, anche sotto il profilo dell’affidamento, ad una ristretta cerchia dei soggetti sostitutivo di un intervento di una fiscalità generale nei confronti di tutti i cittadini in violazione degli articoli 3, 23, 36 e 38 della Costituzione (*cf.* anche Corte conti Sezione giurisdizionale Regione Lazio n. 308/2019 ord.).

Né l’ammontare elevato dei trattamenti oggetto di decurtazione e l’articolazione del contributo secondo diverse aliquote appaiono idonee a configurare le condizioni stabilite dalla richiamata sentenza della Corte costituzionale n. 173/2016.

4. Violazione degli articoli 3, 42 e 117 della Costituzione.

La suddette considerazioni permettono di ritenere violato il principio di affidamento, in specie con il «taglio» imposto dalla legge n. 145/2018 ai trattamenti pensionistici modificandoli, *in peius*, su rapporti di durata sorti prima della sua entrata in vigore.

Il Giudice delle leggi ha affermato (sentenza n. 103/2013) che il divieto di retroattività della legge, previsto dall’art. 11 delle Preleggi costituisce «valore fondamentale di civiltà giuridica» che si declina nell’ambito penale come divieto di retroattività in *malam partem* che non subisce alcuna deroga, ai sensi dell’art. 25 della Costituzione (*cf. ex plurimis* Corte costituzionale n. 236/2011 e n. 78/2012), mentre in ambito extrapenale il legislatore può adottare norme retroattive ma solo «purchè la retroattività trovi adeguata giustificazione nell’esigenza di tutelare principi, diritti e beni di rilievo costituzionale, che costituiscono altrettanto motivi imperativi di interesse generale, ai sensi della Convenzione europea dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali (CEDU)».

Sulla specifica questione la giurisprudenza costituzionale ha elaborato «una serie di limiti generali sull’efficacia retroattiva delle leggi, attinenti alla salvaguardia, oltre che dei principi costituzionali, di altri fondamentali valori di civiltà giuridica, posti a tutela dei destinatari della norma e dello stesso ordinamento»:

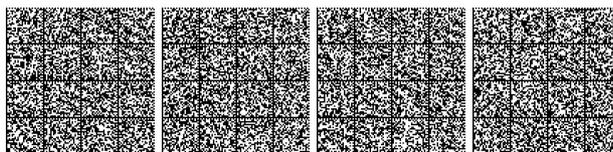
«il rispetto del principio generale di ragionevolezza, che si riflette nel divieto di introdurre ingiustificate disparità di trattamento»;

«la tutela dell’affidamento legittimamente sorto nei soggetti quale principio connaturato allo Stato di diritto»;

«la coerenza e la certezza dell’ordinamento giuridico»;

il rispetto delle funzioni costituzionalmente riservate al potere giudiziario» (sentenza n. 209/2010 e n. 103/2013).

Con recente decisione n. 108/2019 la Corte costituzionale ha affermato che «il divieto di irretroattività della legge costituisce principio fondamentale di civiltà giuridica il legislatore può approvare disposizioni con efficacia retroattiva, purchè la retroattività trovi adeguata giustificazione nell’esigenza di tutelare principi, diritti e beni di rilievo costituzionale (*ex plurimis* sentenza n. 170/2013).... una legge che intervenga retroattivamente a ridurre attribuzioni di natura patrimoniale va sottoposta a stretto scrutinio di ragionevolezza». La Corte ha inoltre affermato che «tra i limiti che la giurisprudenza costituzionale ha individuato all’ammissibilità di leggi con effetto retroattivo, rileva particolarmente...



l'affidamento legittimamente sorto nei soggetti interessati alla stabile applicazione della disciplina modificata», affidamento che trova copertura costituzionale nell'art. 3 Cost., è ritenuto principio connaturato allo Stato di diritto (cfr. sentenze n. 73 del 2017, n. 170 e n. 160 del 2013, n. 78 del 2012 e n. 209/2010), ed è da considerarsi ricaduta e declinazione «soggettiva» dell'indispensabile carattere di coerenza di un ordinamento giuridico, quale manifestazione del valore della certezza di diritto».

L'aspettativa radicata e qualificata, pur non impedendo al legislatore di modificare *in peius* la disciplina dei rapporti di durata, tuttavia non prevede che le disposizioni retroattive «possano trasmodare in un regolamento irrazionale ed arbitrariamente incidere sulle situazioni sostanziali poste in essere da leggi precedenti, frustrando così anche l'affidamento del cittadino nella sicurezza pubblica che costituisce elemento fondamentale ed indispensabile dello stato di diritto» (sentenza n. 36/1985). In ordine all'affidamento meritevole di tutela in quanto qualificato nella sua stabilità la sentenza n. 89/2018 lo ha disegnato come «il consolidamento, nel tempo, della situazione normativa che ha generato la posizione giuridica incisa dal nuovo assetto regolatorio, sia perché protratta per un periodo sufficientemente lungo, sia per essere sorta in un contesto giuridico sostanziale atto a far sorgere nel destinatario una ragionevole fiducia nel suo mantenimento» (sentenza n. 56/2015).

Il principio era stato già oggetto di applicazione con sentenza n. 822 del 1988 secondo cui «non può dirsi consentita una modificazione legislativa che, intervenendo o in una fase avanzata del rapporto di lavoro oppure quando già sia subentrato lo stato di quiescenza, peggiorasse, senza una inderogabile esigenza, in misura notevole ed in maniera definitiva, un trattamento pensionistico in precedenza spettante, con la conseguente irrimediabile vanificazione delle aspettative legittimamente nutrite dal lavoratore per il tempo successivo alla cessazione della propria attività lavorativa».

Ribadendo il principio stabilito la Corte costituzionale (n. 208/2014) ha affermato che «il diritto alla pensione costituisce una situazione soggettiva di natura patrimoniale, imprescrittibile, assistita da speciali garanzie di certezza e stabilità e da una particolare tutela da parte dell'ordinamento (sentenza n. 116/2013), anche in ragione della condizione oggettiva di debolezza in cui il titolare viene a trovarsi, sia nell'ambito del rapporto obbligatorio che si instaura con l'amministrazione sia nella particolare fase della vita in cui l'uscita dall'attività lavorativa e l'età comportano un difficile adattamento al nuovo stato».

La peculiare situazione giuridica consolidata di cui titolari i ricorrenti può essere compressa, secondo la Corte costituzionale, unicamente (sentenza n. 203/2016), tra l'altro, per:

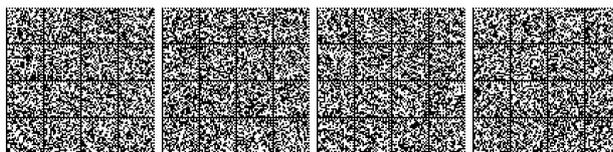
- a) interessi pubblici sopravvenuti;
- b) con un intervento innovativo, ma prevedibile.

In ordine al primo aspetto la sentenza n. 108/2019 ha affermato che «nel solco di una giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo che non considera il mero interesse finanziario pubblico ragione di per sé sufficiente a giustificare interventi retroattivi (sentenze 7 giugno 2011, Agrati contro Italia; 25 novembre 2010 Lilly France contro Francia), questa Corte ha già affermato che una disciplina retroattiva non può tradire l'affidamento del privato, specie se maturato con il consolidamento di situazioni sostanziali, pur se l'intervento retroattivo sia dettato dalla necessità di contenere la spesa pubblica o di far fronte ad esigenze eccezionali» (sentenza n. 216 del 2015 e n. 170 del 2013).

In tal senso il principio di affidamento, riconosciuto dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo art. 6 Cedu ed art. 1 Protocollo n. 1 allegato alla Convenzione, comporta che la sua violazione determina anche la violazione dell'art. 117, comma 1, Cost., che vincola la legge italiana ad osservare la Convenzione, elevando non un adattamento dell'ordinamento interno all'ordinamento pattizio ma a parametro di legittimità costituzionale il rispetto dei vincoli derivanti dagli obblighi internazionali contenuti nelle leggi di esecuzione.

In materia la Corte costituzionale ha statuito in materia (109/2017) che «nell'attività interpretativa che gli spetta ai sensi dell'art. 101, secondo comma, Cost., il giudice comune ha il dovere di evitare violazioni della Convenzione europea e di applicarne le disposizioni, sulla base dei principi di diritto espressi dalla Corte Edu, specie quando il caso sia riconducibile a precedenti di quest'ultimo (sentenza n. 68 del 2017, n. 276 e n. 36 del 2016). In tale attività egli incontra, tuttavia, il limite costituito dalla presenza di una legislazione interna di contenuto contrario alla CEDU: in un caso del genere — verificata l'impraticabilità di una interpretazione in senso convenzionalmente conforme, non potendo disapplicare la norma interna, né farne applicazione, avendola ritenuta in contrasto con la Convenzione e, pertanto, con la Costituzione, alla luce di quanto disposto dall'art. 117, primo comma Cost. — deve sollevare questione di legittimità costituzionale della norma interna, per violazione di tale parametro costituzionale (*ex plurimis* sentenze n. 150/2015, n. 264/2012, n. 113/2011, n. 93/2010, n. 311 e n. 239 del 2009)».

Non appare sussistere nella specie neppure la prevedibilità dell'evento considerato che i pensionati odierni ricorrenti avevano sopportato altri sacrifici, e non era prevedibile una sostanziale «stabilizzazione delle compressioni», rendendo imprevedibile l'ipotesi di un nuovo taglio che aveva ad oggetto somme astrattamente già nella disponibilità dei



ricorrenti, violando in siffatto modo anche l'art. 42 della Costituzione determinando una misura ablativa della proprietà privata, e colpendo una specifica categoria di soggetti, senza che sia stato svolto alcun giudizio di bilanciamento tra gli interessi coinvolti, pur essendo chiara la giurisprudenza costituzionale in materia (sentenza n. 70/2015, n. 116/2013 e n. 223/2012).

6. Per quanto sopra esposto, visti gli art. 134 Cost. e la legge 11 marzo 1953, n. 87, art. 23, dichiara rilevanti e non manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale:

dell'art. 1, commi da 261 a 268, relativo alla riduzione del trattamento pensionistico previsto dalla legge 30 dicembre 2018, n. 145 avente ad oggetto «Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2019 e bilancio pluriennale per il triennio 2019-2021» per contrasto con gli art. 3, 23, 36, 38, 42, 53 e 81 nonché dell'art. 117, primo comma della Costituzione rispetto all'art. 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU) e all'art. 1 del Protocollo addizionale di detta Convenzione firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con legge 4 agosto 1955, n. 848 in quanto norme interposte in ordine all'intervento di decurtazione percentuale per un quinquennio dell'ammontare lordo annuo dei medesimi trattamenti.

Si dispone, in conseguenza, la sospensione del giudizio in epigrafe, ordinando l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale e gli adempimenti a cura della Cancelleria di cui al dispositivo.

P.Q.M.

Visti gli art. 134 Cost. e la legge 11 marzo 1953, n. 87, art. 23, questo giudice unico dichiara rilevanti e non manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale:

dell'art. 1, commi da 261 a 268, relativo alla riduzione del trattamento pensionistico previsto dalla legge 30 dicembre 2018, n. 145 avente ad oggetto «Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2019 e bilancio pluriennale per il triennio 2019-2021» per contrasto con gli art. 3, 23, 36, 38, 42, 53, e 81 nonché dell'art. 117, primo comma della Costituzione rispetto all'art. 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU) e all'art. 1 del Protocollo addizionale di detta Convenzione firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con legge 4 agosto 1955, n. 848 in quanto norme interposte in ordine all'intervento di decurtazione percentuale per un quinquennio dell'ammontare lordo annuo dei medesimi trattamenti.

Sospende il giudizio in corso e dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.

Dispone, altresì, che a cura della Cancelleria la presente ordinanza sia notificata alle parti del giudizio di legittimità ed al Presidente del Consiglio dei ministri e sia comunicata ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Così deciso in Firenze, nella pubblica udienza del giorno 17 dicembre 2019.

Il Giudice unico delle pensioni: BAX

20C00196

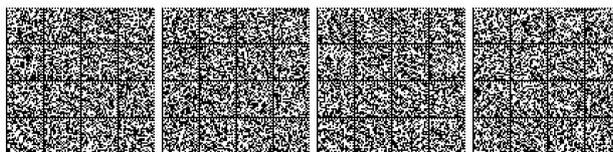
N. 119

Ordinanza del 9 aprile 2020 della Corte dei conti - Sez. giurisdizionale per la Toscana sul ricorso proposto da Abiosi Antonia e altri contro Istituto nazionale della previdenza sociale - INPS sede di Roma, Istituto nazionale della previdenza sociale - INPS sede di Firenze e Ministero dell'economia e delle finanze

Pensioni - Legge di bilancio 2019 - Trattamenti pensionistici diretti a carico del Fondo pensioni lavoratori dipendenti, delle gestioni speciali dei lavoratori autonomi, delle forme sostitutive, esclusive ed esonerative dell'assicurazione generale obbligatoria e della Gestione separata di cui all'articolo 2, comma 26, della legge 8 agosto 1995, n. 335, i cui importi complessivamente considerati superano 100.000 euro lordi su base annua - Intervento di decurtazione percentuale, per la durata di cinque anni, dell'ammontare lordo annuo.

Pensioni - Legge di bilancio 2019 - Rivalutazione automatica dei trattamenti pensionistici per il periodo 2019-2021 - Meccanismo di rivalutazione - Intervento di riduzione della rivalutazione automatica delle pensioni di elevato importo.

– Legge 30 dicembre 2018, n. 145 (Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2019 e bilancio pluriennale per il triennio 2019-2021), art. 1, commi 260, 261, 262, 263, 264, 265, 266, 267 e 268.



LA CORTE DEI CONTI

SEZIONE GIURISDIZIONALE PER LA REGIONE TOSCANA

in composizione monocratica ha pronunciato la seguente ordinanza sul ricorso iscritto al n. 61587/PC del registro di segreteria, proposto dai signori:

Abiosi Antonia (C.F. BSANTN53A69F839V),
Andronio Luigi (C.F. NDRLGU44B20H501J),
Aronica Carmela (C.F. RNCCML51B14B520U),
Banci Antonio (C.F. BNCNTN48H13D612U),
Bechi Paolo (C.F. BCHPLA48P11D612F),
Bellagamba Giovanni (C.F. BLLGNN40D10D612S),
Boncampagni Emma (C.F. BNCMME50D56A390F),
Campo Stefano Salvatore Rosario (C.F. CMPSFN36C25B429A),
Cappelli Alberto (C.F. CPPLRT44L17D612Q),
Cappuccio Giammarco (C.F. CPPGMR34R07A509E),
Cariti Giuseppe (C.F. CRTGPP35M06F432X),
Cataliotti Luigi (C.F. CTLLGU41A12F656B),
Cini Adriano (C.F. CNIDRN41R24D612K),
Crivelli Antonio (C.F. CRVNTN47E27D612K),
D'Amora Raffaele (C.F. DMRRFL48A14L845N),
D'Onofrio Grazia (C.F. DNFGZR54P41I8090),
De Giorgio Giovanni (C.F. DGRGNN42L15H703Q),
De Lalla Uberto (C.F. DLLBRT35L01G702Q),
De Matteis Aldo (C.F. DMTLDA37C13H047D),
De Simone Giulio (C.F. DSMGLI48D03H501I),
Di Nubila Vincenzo (C.F. DNBVCN40A19F023C),
Donini Nicoletta (C.F. DNNNLT47D46D612M),
Drago Fabio Massimo (C.F. DRGFMS40P23Z315R),
Favara Franco (C.F. FVRFNC32D22H501I),
Fleury Francesco (C.F. FLRFNC36M25D612Z),
Germano⁷ Alberto Natale (C.F. GRMLRT36T30H224M),
Giambartolomei Giuliano (C.F. GMBGLN45E08H501I),
Gironi Emilio (C.F. GRNMLE41H30C933G),
La Cava Vittorio (C.F. LCVVTR27R17E716N),
Loche Bruno (C.F. LCHBRN35M08B354M),
Lombardi Sandra (C.F. LMBSDR52M60G879V),
Maiorano Pasquale (C.F. MRNPQL44M22F587M),
Maradei Francesco (C.F. MRDFNCC44D22H590W),
Marchini Mauro (C.F. MRCMRA37T01H501E),
Marchionni Mauro (C.F. MRCMRA40A26D612H),
Maresca Bruno (C.F. MRSBRN50T11F839P),
Mascagni Pietro (C.F. MSCPTR50M13I726M),
Massetani Giovacchino (C.F. MSSGCC39A12I232B),
Mazzi Roberto (C.F. MZZRRT47L13D612G),
Merlo Rodrigo (C.F. MRLRRG49H25C351E),
Miranda Mario Raffaele Felice (C.F. MRNMRF43M04A015E),
Mocali Piero (C.F. MCLPRI38P25D612I),



Muntoni Giampaolo (C.F. MNTGPL44A03D612G),
Nannucci Ubaldo (C.F. NNNBLD33B02D612W),
Nistico Fausto (C.F. NSTFST5305C352H),
Notaro Santi (C.F. NTRSNT44D01I754H),
Occhipinti Paolo (C.F. CCHPLA47H3OH163W),
Ognibene Enrico (C.F. GNBNC41B11E463K),
Ottati Paolo Casare (C.F. TTTPCS44R17L219G),
Padoin Paolo (C.F. PDNPLA47A25D612X),
Palazzo Salvatore (C.F. PLZSVT38T28D189K),
Pappalardo Francesco (C.F. PPPFNC49E03C746Q),
Pavone Pasquale (C.F. PVNPQL34R25L049R),
Pedone Vincenzo (C.F. PDNVCN46R28147C),
Quattrocchi Giuseppe (C.F. QTTGPP38R26F158C),
Rados Bruno (C.F. RDSBRN43R16C129C),
Ravone Michele (C.F. RVNMHL37S28F839C),
Romagnoli Luisa (C.F. RMGLSU54D6E974T),
Ruggiero Anna (C.F. RGGNNA47R41F839I),
Santilli Renato (C.F. SNTRNT32S25A345Z),
Sapere Vincenzo (C.F. SPRVCN38C18E037J),
Scarselli Gianfranco (C.F. SCRGFR42B28F656A),
Signorelli Antonio (C.F. SGNNTN47E01L049K),
Simonetti Maria Laura (C.F. SMNMLR53T62A006E),
Soresina Giuseppe (C.F. SRSGPP39D15E625G),
Taddei Gian Luigi (C.F. TDDGLG46C02D612L),
Tony Piero (C.F. TNYPRI41H03M149X),
Vallini Carlo (C.F. VLLCRL43T11C609H),
Varriale Bruno (C.F. VRRBRN50H06F839U),

tutti rappresentati e difesi dall'avv. Gaetano Viciconte pec gaetano.viciconte@gmail.com e presso quest'ultimo elettivamente domiciliati in Firenze, Viale G. Mazzini n. 60;

Contro:

a) l'Istituto nazionale della previdenza sociale - INPS, in persona del legale rappresentante *pro tempore* con sede in Roma, via Ciro il Grande n. 21;

b) l'Istituto nazionale della previdenza sociale - INPS, in persona del legale rappresentante *pro tempore* con sede in Firenze Viale Belfiore n. 28/A;

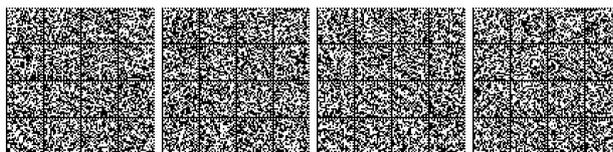
e nei confronti del Ministero dell'economia e delle finanze, in persona del Ministro *pro tempore* rappresentato e difeso *ex lege* dall'Avvocatura distrettuale dello Stato di Firenze, presso cui è domiciliato in Firenze via Degli Arazzieri n. 4;

per l'accertamento:

a) del diritto alla corresponsione del trattamento pensionistico rivalutato senza il blocco imposto dall'art. 1, comma 260, della legge 30 dicembre 2018, n. 145;

b) del diritto alla corresponsione del trattamento pensionistico spettante senza la riduzione imposta dall'art. 1, comma 261, della legge 30 dicembre 2018, n. 145;

e per l'annullamento e/o la dichiarazione di nullità, invalidità e/o efficacia, *in parte qua* del cedolino del mese di giugno 2019, nonché di quelli successivi recanti le illegittime riduzioni contestate nel ricorso; nonché per la condanna dell'INPS alla restituzione delle somme indebitamente non erogate dal mese di giugno/luglio 2019 ivi compresa la quota relativa alle mensilità da gennaio 2019 a maggio 2019, nonché di tutte le somme che nelle more del presente giudizio fossero indebitamente erogate in applicazione dell'art. 1, commi 260 e 261 della legge 30 dicembre 2018, n. 145, oltre interessi e rivalutazione monetaria sino al soddisfo.



Nella pubblica udienza del 17 dicembre 2019 sono comparsi l'avv. Gaetano Viciconte per i ricorrenti e l'avv. Silvano Imbrieci per l'INPS, non comparsi l'Avvocatura dello Stato ed il Ministero dell'economia.

Visti gli atti e documenti di causa;

FATTO

1. Le parti ricorrenti, tutti dipendenti pubblici in quiescenza con varie qualifiche, chiedono la declaratoria di illegittimità de: *a)* la decurtazione operata dall'INPS, sul trattamento pensionistico corrisposto, in base ad aliquote percentuali e disciplinata dall'art. 1, commi da 261 a 268 della legge 30 dicembre 2018, n. 145 (legge di bilancio 2019) con riferimento ad importi complessivamente superiori ad euro 100.000 lordi, su base annua, a decorrere dal 1° gennaio 2019 e sino al 31 dicembre 2023; *b)* la perequazione dei medesimi trattamenti pensionistici per gli anni 2019, 2020 e 2021 siccome designata dalla normativa di cui all'art. 1, comma 260, legge 30 dicembre 2018, n. 145.

2. La richiamata normativa dispone in siffatto modo:

«260. Per il periodo 2019 - 2021 la rivalutazione automatica dei trattamenti pensionistici, secondo il meccanismo stabilito dall'art. 34, comma 1, della legge 23 dicembre 1998, n. 448, è riconosciuta:

a) per i trattamenti pensionistici complessivamente pari o inferiori a tre volte il trattamento minimo INPS nella misura del 100 per cento;

b) per i trattamenti pensionistici complessivamente superiori a tre volte il trattamento minimo INPS e con riferimento all'importo complessivo dei trattamenti medesimi:

1) nella misura del 97 per cento per i trattamenti pensionistici complessivamente pari a quattro volte il trattamento minimo INPS. Per le pensioni di importo superiore a tre volte il predetto trattamento minimo e inferiore a tale limite incrementato della quota di rivalutazione automatica spettante sulla base di quanto previsto dalla lettera *a)*, l'aumento di rivalutazione è comunque attribuito fino a concorrenza del predetto limite maggiorato. Per le pensioni di importo superiore a quattro volte il predetto trattamento minimo e inferiore a tale limite incrementato della quota di rivalutazione automatica spettante sulla base di quanto previsto dal presente numero, l'aumento di rivalutazione è comunque attribuito fino a concorrenza del predetto limite maggiorato;

2) nella misura del 77 per cento per i trattamenti pensionistici complessivamente superiori a quattro volte il trattamento minimo INPS e pari o inferiori a cinque volte il trattamento minimo INPS. Per le pensioni di importo superiore a cinque volte il predetto trattamento minimo e inferiore a tale limite incrementato della quota di rivalutazione automatica spettante sulla base di quanto previsto dal presente numero, l'aumento di rivalutazione è comunque attribuito fino a concorrenza del predetto limite maggiorato;

3) nella misura del 52 per cento per i trattamenti pensionistici complessivamente superiori a cinque volte il trattamento minimo INPS e pari o inferiori a sei volte il trattamento minimo INPS. Per le pensioni di importo superiore a sei volte il predetto trattamento minimo e inferiore a tale limite incrementato della quota di rivalutazione automatica spettante sulla base di quanto previsto dal presente numero, l'aumento di rivalutazione è comunque attribuito fino a concorrenza del predetto limite maggiorato;

4) nella misura del 47 per cento per i trattamenti pensionistici complessivamente superiore a sei volte il trattamento minimo INPS e pari o inferiori a otto volte il trattamento minimo INPS. Per le pensioni di importo superiore a otto volte il predetto trattamento minimo e inferiore a tale limite incrementato della quota di rivalutazione automatica spettante sulla base di quanto previsto dal presente numero, l'aumento di rivalutazione è comunque attribuito fino a concorrenza del predetto limite maggiorato;

5) nella misura del 45 per cento per i trattamenti pensionistici complessivamente superiori a otto volte il trattamento minimo INPS e pari o inferiori a nove volte il trattamento minimo INPS. Per le pensioni di importo superiore a nove volte il predetto trattamento minimo e inferiore a tale limite incrementato della quota di rivalutazione automatica spettante sulla base di quanto previsto dal presente numero, l'aumento di rivalutazione è comunque attribuito fino a concorrenza del predetto limite maggiorato;

6) nella misura del 40 per cento per i trattamenti pensionistici complessivamente superiore a nove volte il trattamento minimo INPS.

261. A decorrere dalla data di entrata in vigore della presente legge e per la durata di cinque anni, i trattamenti pensionistici diretti a carico del Fondo pensioni lavoratori dipendenti, delle gestioni speciali dei lavoratori autonomi, delle forme sostitutive, esclusive ed esonerative dell'assicurazione generale obbligatoria e della Gestione separata di cui all'art. 2, comma 26, della legge 8 agosto 1995, n. 335, i cui importi complessivamente considerati superino 100.000 euro lordi su base annua, sono ridotti di un'aliquota di riduzione pari al 15 per cento per la parte eccedente il predetto



importo fino a 130.000 euro, pari al 25 per cento per la parte eccedente i 130.000 euro fino a 200.000, pari al 30 per cento per la parte eccedente 200.000 euro fino a 350.000 euro, pari al 35 per cento per la parte eccedente 350.000 euro fino a 500.000 euro e pari al 40% per la parte eccedente 500.000 euro.

262. Gli importi di cui al comma 261 sono soggetti alla rivalutazione automatica secondo il meccanismo stabilito dall'art. 34, comma 1, della legge 23 dicembre 1998, n. 448.

263. La riduzione di cui al comma 261 si applica in proporzione agli importi dei trattamenti pensionistici, ferma restando la clausola di salvaguardia di cui al comma 267. La riduzione di cui al comma 261 non si applica comunque alle pensioni intermedie liquidate con il sistema contributivo.

264. Gli organi costituzionali e di rilevanza costituzionale, nell'ambito della loro autonomia, si adeguano alle disposizioni di cui ai commi da 261 a 263 e 265 dalla data di entrata in vigore della presente legge.

265. Presso l'INPS e gli altri enti previdenziali interessati sono istituiti appositi fondi denominati «Fondo risparmio sui trattamenti pensionistici di importo elevato» in cui confluiscono i risparmi derivati dai commi da 261 a 263. Le somme ivi confluite restano accantonate.

266. Nel fondo di cui al comma 265 affluiscono le risorse rivenienti dalla riduzione di cui ai commi da 261 a 263, accertate sulla base del procedimento di cui all'art. 14 della legge 7 agosto 1990, n. 241.

267. Per effetto dell'applicazione dei commi da 261 a 263 l'importo complessivo dei trattamenti pensionistici diretti non può comunque essere inferiore a 100.000 euro lordi su base annua.

268. Sono esclusi dall'applicazione delle disposizioni di cui ai commi da 261 a 263 le pensioni di invalidità, i trattamenti pensionistici di invalidità di cui alla legge 12 giugno 1984, n. 222, i trattamenti pensionistici riconosciuti ai superstiti e i trattamenti riconosciuti a favore delle vittime del dovere o di azioni terroristiche di cui alla legge 13 agosto 1980, n. 466 e alla legge 3 agosto 2004, n. 206».

3. L'articolato normativo, osservano le parti ricorrenti, determina due manovre per i ricorrenti, percettori di trattamento pensionistico che eccede euro 100.000 lordi annui, l'una di «blocco» della perequazione per gli anni 2019, 2020 e 2021, l'altra di «taglio» con decurtazione sull'ammontare della pensione da un minimo del 15% ad un massimo del 40%, poiché in attività lavorativa hanno versato contributi con il sistema cd. misto per obblighi di legge, mentre per le pensioni interamente liquidate con il sistema contributivo si esclude tale misura ablativa sulla somma del trattamento previdenziale.

4. Le parti ricorrenti hanno presentato diffida il 1° luglio 2019 innanzi all'INPS competente per materia ad erogare il trattamento pensionistico decurtato, richiedendo che l'ente previdenziale continuasse ad erogare il trattamento pensionistico già in godimento senza operare la decurtazione prevista dalla detta normativa, e con l'avvertenza che, decorsi sessanta giorni dal ricevimento, avrebbero adito le competenti sedi giurisdizionali senza ulteriore avviso per tutelare i propri diritti.

Non avendo ricevuto alcun riscontro alla istanza, i ricorrenti hanno dedotto la legittimazione processuale ad adire il giudice contabile ai sensi dell'art. 153 del codice di giustizia contabile.

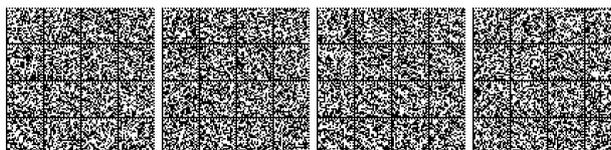
In conseguenza delle molteplici istanze presentate l'INPS ha emanato la circolare n. 44 del 2019 per fornire la interpretazione sull'applicazione dell'art. 1, comma 260 della legge n. 145/2018 e la circolare n. 62/2019 in riferimento all'art. 1, commi da 261 a 268 della legge n. 145/2018.

5. Lamentano, i ricorrenti, di aver subito una misura ablativa eccessivamente onerosa sul trattamento pensionistico che ha cagionato un danno alla loro situazione economica, e tale misura è solo l'ultima manovra economica in ordine di tempo destinata ad incidere sui trattamenti pensionistici (*cf.*, in precedenza, legge 23 dicembre 1999, n. 488, legge 24 dicembre 2003, n. 350, decreto-legge 6 luglio 2011, n. 98, convertito con modificazioni in legge 15 luglio 2011, n. 111; legge 27 dicembre 2013, n. 147).

Rilevano i ricorrenti che nella specie gli atti con i quali l'INPS ha applicato il blocco della perequazione del trattamento pensionistico ai sensi dell'art. 1, comma 260 della legge n. 145/2018, e la decurtazione disciplinata dall'art. 1, commi 261 e ss. della medesima legge, in conseguenza della illegittimità costituzionale della detta normativa, sono illegittimi per violazione dei parametri costituzionali ed eurounitari in materia di trattamenti pensionistici, nonché per eccesso di potere per aver dato attuazione alla richiamata normativa incostituzionale viziata da diversi profili di incostituzionalità.

5.1. Una prima censura sollevata dai ricorrenti attiene la violazione degli articoli 3,36 e 38 della Costituzione sotto il profilo della irragionevolezza del prelievo di cui all'art. 1, comma 261, della legge n. 145/2018.

Le parti attoree, dopo aver richiamato il principio di ragionevolezza che, secondo la giurisprudenza costituzionale, rappresenta il cardine intorno a cui devono ruotare le scelte del legislatore nella materia pensionistica ed asserge a principio di sistema, osservano che la Consulta ha ribadito l'applicabilità del criterio della proporzionalità alla quantità



e qualità del lavoro prestato (art. 36, comma 1 Cost.) e del criterio di adeguatezza, (art. 38, comma 2 Cost.) anche ai trattamenti di quiescenza, in, specie considerando le aspettative di vita e con essa il diritto a condurre una esistenza libera e dignitosa, ai sensi dell'art. 36 Cost. Sicché proporzionalità ed adeguatezza, per la Corte costituzionale, non devono sussistere solo al momento del collocamento a riposo, ma essere assicurate anche nel prosieguo, in relazione ai mutamenti del potere d'acquisto della moneta. Da qui la considerazione che la riduzione quantitativa dei trattamenti pensionistici appare irragionevole oltre che arbitraria e discriminatoria per i soggetti interessati, atteso che il blocco della perequazione e le riduzioni imposte non sono fondati su interessi generali. La normativa oggetto di censura deroga d'altra parte alla disciplina generale di cui all'art. 34, comma 1, della legge 23 dicembre 1998, n. 448, siccome modificato dall'art. 1 decreto-legge n. 65/2015 ed afferma (art. 1, comma 260, della legge n. 145/2018) che «per il periodo 2019 - 2021 la rivalutazione automatica dei trattamenti pensionistici, secondo il meccanismo stabilito dall'art. 34, comma 1, della legge 23 dicembre 1998, n. 448, è riconosciuta:

a) per i trattamenti pensionistici complessivamente pari o inferiori a tre volte il trattamento minimo INPS nella misura del 100 per cento:

b) per i trattamenti pensionistici complessivamente superiori a tre volte il trattamento minimo INPS e con riferimento all'importo complessivo dei trattamenti medesimi:

1) nella misura del 97 per cento per i trattamenti pensionistici complessivamente pari a quattro volte il trattamento minimo INPS.

Per le pensioni di importo superiore a tre volte il predetto trattamento minimo e inferiore a tale limite incrementato della quota di rivalutazione automatica spettante sulla base di quanto previsto dalla lettera a), l'aumento di rivalutazione è comunque attribuito fino a concorrenza del predetto limite maggiorato. Per le pensioni di importo superiore a quattro volte il predetto trattamento minimo e inferiore a tale limite incrementato della quota di rivalutazione automatica spettante sulla base di quanto previsto dal presente numero, l'aumento di rivalutazione è comunque attribuito fino a concorrenza del predetto limite maggiorato;

2) nella misura del 77 per cento per i trattamenti pensionistici complessivamente superiori a quattro volte il trattamento minimo INPS e pari o inferiori a cinque volte il trattamento minimo INPS. Per le pensioni di importo superiore a cinque volte il predetto trattamento minimo e inferiore a tale limite incrementato della quota di rivalutazione automatica spettante sulla base di quanto previsto dal presente numero, l'aumento di rivalutazione è comunque attribuito fino a concorrenza del predetto limite maggiorato;

3) nella misura del 52 per cento per i trattamenti pensionistici complessivamente superiori a cinque volte il trattamento minimo INPS e pari o inferiori a sei volte il trattamento minimo INPS. Per le pensioni di importo superiore a sei volte il predetto trattamento minimo e inferiore a tale limite incrementato della quota di rivalutazione automatica spettante sulla base di quanto previsto dal presente numero, l'aumento di rivalutazione è comunque attribuito fino a concorrenza del predetto limite maggiorata;

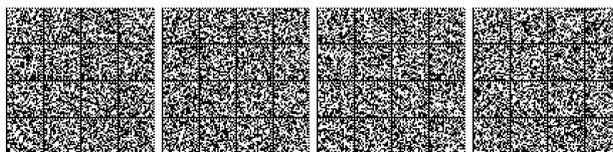
4) nella misura del 47 per cento per i trattamenti pensionistici complessivamente superiore a sei volte il trattamento minimo INPS e pari o inferiori a otto volte il trattamento minimo INPS. Per le pensioni di importo superiore a otto volte il predetto trattamento minimo e inferiore a tale limite incrementato della quota di rivalutazione automatica spettante sulla base di quanto previsto dal presente numero, l'aumento di rivalutazione è comunque attribuito fino a concorrenza del predetto limite maggiorato;

5) nella misura del 45 per cento per i trattamenti pensionistici complessivamente superiori a otto volte il trattamento minimo INPS e pari o inferiori a nove volte il trattamento minimo INPS. Per le pensioni di importo superiore a nove volte il predetto trattamento minimo e inferiore a tale limite incrementato della quota di rivalutazione automatica spettante sulla base di quanto previsto dal presente numero, l'aumento di rivalutazione è comunque attribuito fino a concorrenza del predetto limite maggiorato;

6) nella misura del 40 per cento per i trattamenti pensionistici complessivamente superiore a nove volte il trattamento minimo INPS».

La richiamata disciplina blocca, lamentano i ricorrenti, la perequazione a scaglioni, non osservando i criteri indicati dalla Corte costituzionale al legislatore ed individuati nei seguenti: a) la misura eccezionale deve essere circoscritta temporalmente (la sentenza n. 250/2017 prevede un biennio); b) il sacrificio imposto deve essere proporzionato al livello di trattamento pensionistico; c) la misura deve essere giustificata da impellenti ed eccezionali esigenze di bilancio o di impegni di spesa in materia previdenziale i cui risparmi devono essere diretti a fini

I tre criteri non sono stati rispettati, considerato che vi è stata continuità tra il triennio 2014 - 2016 ed il triennio 2019 - 2021 (cfr. dossier sulla legge di bilancio - profili finanziari pp.78-79) ed il danno cagionato ai ricorrenti è eccessivo addizionando la sommatoria tra l'abbattimento del potere d'acquisto e gli effetti decurtativi di cui all'art. 1,



comma 261, della legge n. 145/2018, mentre la norma oggetto di censura nulla dispone in merito agli scopi che il legislatore si pone di raggiungere con tale misura, non disponendo per il perseguimento di finalità solidaristiche endo - previdenziali né per l'intento (seppur insufficiente) di un mero risparmio di spesa.

Parimenti la disposizione dell'art. 1, comma 261, della legge n. 145/2018 supera i criteri della ragionevolezza e proporzionalità, in quanto non garantisce la tutela della capacità reddituale dei soggetti interessati rispetto alla erosione determinata dal valore d'acquisto della moneta, non è proporzionata rispetto agli scopi (non indicati) né è posta per porre freno ad impellenti esigenze di bilancio.

5.2. Altra violazione è costituita dal conflitto con gli articoli 2, 3, 36 e 38 della Costituzione per il profilo della natura non temporanea dei sacrifici imposti dall'art. 1, comma 261 della legge n. 145/2018. La giurisprudenza costituzionale ha sostenuto che — in tema di interventi restrittivi sui trattamenti economici — sono imposti sacrifici economici costituzionalmente sostenibili solo se tali sacrifici hanno il carattere della eccezionalità, della contingenza, della non arbitrarietà, della stretta attinenza allo scopo prefissato nonché della temporaneità limitata degli stessi, ed in presenza di esigenze di contenimento della spesa pubblica per fini solidaristici (sent. n. 250/2017, 169/2017 e n. 108/2018), criteri inapplicati nella specie in specie in ordine alla «contingente situazione finanziaria» o «impellenti esigenze di finanza pubblica», anche considerato che ogni eventuale perdita del potere di acquisto del trattamento, anche se limitato a periodo brevi, è per sua natura definitiva e che per tale ragione deve essere salvaguardato il potere di acquisto dei rapporti di quiescenza.

Nella specie non vi è stato alcun bilanciamento degli interessi in gioco (esigenze di contenimento della spesa pubblica ed esigenze di tutela dei diritti economici dei pensionati) con effetti definitivi ed irreversibili sulla situazione economica della categoria dei pensionati e considerato che le pensioni, sia pure di maggiore consistenza, potrebbero non essere sufficientemente difese in relazione ai mutamenti del potere d'acquisto della moneta (come insegnato dalla Corte costituzionale) e che la disposizione si pone all'interno di un ciclo continuo di disposizioni che decurtano i trattamenti pensionistici dei ricorrenti (a scaglioni temporali di tre anni ciascuno, tra il 2000 ed il 2016, vi sono stati quattro prelievi rubricati dal legislatore come «contributo di solidarietà» l'art. 3, legge n. 488/1989, art. 3, comma 102, legge n. 350/2003, art. 18, comma 22-bis, decreto-legge n. 98/2011, art. 1, comma 486, legge n. 177/2013).

5.3. Ulteriore ragione di censura è costituita dalla violazione degli articoli 2, 3, 36, comma 1, e 38, comma 2, della Costituzione per il profilo della irragionevolezza e sproporzionalità intrinseca della disciplina a causa della genericità delle misure introdotte, non essendo stata giustificata una inderogabile esigenza di contenimento della spesa pubblica né la misura imposta è agganciata ad alcun intento solidaristico.

5.4. I ricorrenti lamentano anche la violazione degli articoli 3, 36 e 38 della Costituzione per il profilo della irragionevolezza della misura del prelievo.

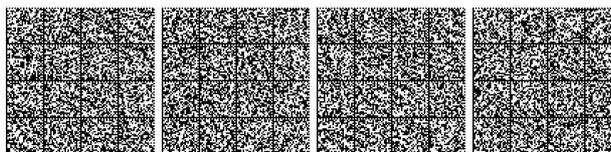
Si censura la norma sotto un duplice profilo, sia per il quantum delle aliquote (da un minimo del 15% ad un massimo del 40%) a fronte del 6% e del 18% — quest'ultimo definito dalla Corte costituzionale «ai limiti» (sent. n. 173/2016) in altra previsione normativa scrutinata (art. 1, comma 486, legge n. 147/2013), sia per la scelta, fermo restando il principio di discrezionalità legislativa, operata per il trattamento «di pensione anticipata cd. quota 100» e per le «disposizioni urgenti in materia di cittadinanza» determinativi di ben più consistenti spese (con un rapporto. osservano i ricorrenti di 1 a 100 tra incrementi di spesa e risparmio della medesima).

5.5. Ulteriore censura è costituita dalla violazione degli articoli 3, 23, 36, 38 e 53 della Costituzione per la natura giuridica — di tributo — configurabile nella specie in quanto viene imposta arbitrariamente una misura economica che ha natura di imposta speciale (decurtazione patrimoniale priva di un rapporto sinallagmatico tra le parti, prelievo coattivo collegato alla pubblica spesa inerente ad un presupposto economico dettato dall'indice di capacità contributiva dei soggetti interessati dalla disposizione), né l'art. 1, comma 265, della legge n. 145/2018 ha una finalità solidaristica in generale o endoprevidenziale, ed incidendo peraltro la normativa su redditi — di pensione — ormai consolidati nel loro ammontare e non suscettivi di modifiche migliorative sul piano sinallagmatico.

5.6. Vi è anche secondo i ricorrenti la violazione, da parte dell'art. 1, comma 261, della legge n. 145/2018, degli articoli 2, 3, comma 2, 36, comma 1, e 38, comma 2, 53 della Costituzione per il profilo della arbitrarietà e della disparità di trattamento per una sola categoria di cittadini, essendosi operata una violazione del principio di universalità e del principio di uguaglianza del prelievo a parità di presupposto d'imposta economicamente rilevante.

Nella specie il provvedimento restrittivo non è stato previsto all'interno di un quadro complessivo di sacrifici imposti a tutti i cittadini, ed ulteriore profilo di vizio deriva dalla esclusione della detta misura per i superstiti (art. 1, comma 261) titolari della pensione di reversibilità.

5.7. Altro vizio si fonda sul conflitto con gli articoli 3, 36 e 38 della Costituzione per l'irragionevole raffronto tra sistema previdenziale contributivo e retributivo in quanto la norma esclude, ex art. 1, comma 262, dalla decurtazione patrimoniale le pensioni liquidate con il sistema contributivo.



I ricorrenti censurano le misure ablativo dei trattamenti economici circoscritte solo ad una determinata categoria di soggetti, a parità di capacità contributiva (Corte cost. n. 223/2013), asserendo che per di più la decurtazione è operata in maniera discriminatoria sui soli percettori di reddito da pensione e, tra questi, sul trattamento pensionistico «diretto» e non calcolato «interamente» attraverso un meccanismo ascrivibile al cd. «metodo contributivo», con compromissione della funzione di solidarietà sociale attribuita alla pubblica amministrazione. Peraltro i ricorrenti riscuotono solo la minor somma tra i due risultati ottenuti a seguito del doppio calcolo disposto dall'art. 24, comma 2. del decreto-legge n. 2011/2011, siccome modificato dall'art. 1, comma 707, della legge n. 190/2014 (legge di stabilità del 2015); ne consegue che ingiustificata e discriminatoria appare la esclusione dalla decurtazione sia di chi fruisce di un sistema pensionistico maturato con il sistema contributivo, sia di chi si è beneficiario dei trattamenti della cd. gestione separata INPS. La norma in siffatto modo colpisce solo una parte della platea dei pensionati con trattamenti elevati, essendo esclusi i pensionati di altre gestioni previdenziali ed incidendo in siffatto modo su una sola categoria, in distonia con quanto affermato da orientamenti della Corte costituzionale (sent. n. 223/2012) non includendo sia i pensionati percettori di trattamento pensionistico di pari importo, ma a carico di gestioni diverse dall'INPS, sia i percettori di redditi di omologo livello, in particolare considerando che la riduzione del trattamento pensionistico non costituisce un prelievo una tantum ma protratto nel tempo (cinque anni).

5.8. Ulteriore parametro violato è costituito dalla violazione degli articoli 3, 36, 38, 97, 101 e 104, comma 1 della Costituzione, per il profilo della lesione dell'imparzialità della pubblica amministrazione e dell'indipendenza della magistratura.

Una declinazione di tale posizione riguarda la posizione dei pubblici dipendenti la cui imparzialità è garantita da un adeguato trattamento economico, e dell'indipendenza della magistratura, la cui imparzialità va salvaguardata anche sotto il profilo economico, come affermato da numerose decisioni della Corte costituzionale (cfr. *ex plurimis* n. 223/2012) ma anche di orientamenti della Corte comunitaria (CGUE Grande Sez. 27 ottobre 2018 causa C-64/16). Non sussistono, pertanto, condizioni legittimanti la disciplina censurata in quanto la medesima: *a*) non possiede alcun tratto di proporzionalità; *b*) non produce effetti limitati nel tempo (in quanto la normativa si estende per ben cinque anni e si estende ad analoghe disposizioni «punitivo» precedenti; *c*) colpisce una sola categoria di pubblici funzionari; *d*) non persegue alcun obiettivo perequativo.

5.9. I ricorrenti prospettano anche la violazione degli articoli 3, 36, 38, 97, 101 e 104, comma 1 della Costituzione, per il profilo della lesione dell'imparzialità della pubblica amministrazione e dell'indipendenza della magistratura anche per l'irragionevole raffronto tra sistema previdenziale contributivo e retributivo codificandosi, in siffatto modo, una disparità di trattamento nei confronti dei magistrati pensionati con sistema retributivo che, da uno studio dell'INPS del 2015, hanno subito riduzioni più consistenti da quelli subiti di chi gode del sistema contributivo e sono, nella specie, ulteriormente decurtati per ulteriori cinque anni di una consistente aliquota del proprio trattamento pensionistico.

5.10. Si eccipisce inoltre anche la violazione dell'art. 1, commi 261 e 265, della legge n. 145/2018 in riferimento agli articoli 3, 36, 38 e 97 Cost. per il profilo della sottrazione di somme alla gestione previdenziale per accantonamento delle somme nel «Fondo risparmio sui trattamenti pensionistici», ma senza che il sistema previdenziale possa beneficiarne per qualsiasi attività degli enti previdenziali, compromettendo in siffatto modo il principio di buon andamento della pubblica amministrazione.

5.11. Ulteriore censura attiene il conflitto dell'art. 1, comma 261 con gli articoli 3 e 81 della Costituzione e dell'art. 21 della legge n. 196/2009, in quanto la decurtazione imposta va ben oltre lo spazio temporale di programmazione del bilancio dello stato previsto dalla legge che si riferisce ad un periodo triennale, e siccome deriva, oltre che dalla normativa citata, dall'art. 1, comma 1, della legge n. 145/2018, mentre la misura ablativa censurata comprende un periodo quinquennale.

5.12. Viene anche sollevata la violazione degli articoli 3, 36, 38 e 42, nonché degli articoli 97 e 117, comma 1, Cost., con riferimento al principio di legittimo affidamento e degli articoli 6 e 13 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali nonché della tutela della proprietà privata così come tutelati dall'ordinamento dell'Unione europea, anche in riferimento all'art. 1 del Primo Prot. AGG.

La tesi attorea lamenta la incostituzionalità della richiamata normativa per violazione del principio del legittimo affidamento la cui tutela costituisce un «principio connaturato allo stato di diritto» (Corte cost. n. 103/2013), in quanto il «taglio» interviene, modificandoli *in peius*, su rapporti di durata sorti prima della sua entrata in vigore, determinando una specie di retroattività impropria in quanto applicata sulle situazioni in essere, connotate da una posizione giuridica consolidata, né ricorrono esigenze inderogabili o condizioni eccezionali giustificativi il *vulnus* economico.

Il principio di affidamento, lamentano i ricorrenti (cfr. Corte costituzionale n. 108/2019 nonché n. 89/2018), trova copertura costituzionale nell'art. 3, quale manifestazione del valore della certezza del diritto, ed è riconosciuto dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo, ed in merito la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo ha



statuito che il mero interesse finanziario pubblico non costituisce ragione di per sé sufficiente a giustificare interventi retroattivi senza alcuna prevedibilità, con interventi peggiorativi proporzionati rispetto all'obiettivo perseguito e per «interessi pubblici sopravvenuti»: sicché vi è nella specie la violazione della Convenzione europea dei diritti dell'uomo costituente violazione dell'art. 117 della Costituzione, oltre alla violazione dell'art. 42 della Costituzione in quanto decurtazione relativa a somme nella disponibilità dei ricorrenti e costituente un «onere anomalo ed esorbitante (secondo una qualificazione assegnata dalla Corte europea dei diritti dell'uomo ai caratteri connotanti la limitazione) e non connotate da un carattere temporale.

5.13. Viene, infine, prospettato la violazione dell'art. 117, comma 1, Cost. per violazione degli articoli 21 e 25 della Carta di Nizza, degli articoli 10 e 157 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, dell'art. 15 del Pilastro europeo dei diritti sociali, della direttiva 2000/78/CE i quali stabiliscono un quadro generale per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro.

La normativa oggetto di censura, osserva la parte attorea, non si presenta rispettosa dei principi comunitari di non discriminazione per ragioni di patrimonio e/o età, di parità di trattamento ed integrazione socio/economica degli anziani, nonché di adeguatezza dei trattamenti retributivi, con riferimento all'inclusione negli stessi di tutti i vantaggi attuali e futuri, anche in riferimento ai contributi corrisposti, non essendo escluso che talune prestazioni — corrisposte dopo la cessazione dal rapporto di lavoro — possano avere carattere di retribuzione.

La Corte di giustizia della UE ha chiarito più volte che, sotto l'egida dell'art. 157 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, trovano tutela tutte le retribuzioni, anche quelle consistenti in prestazioni corrisposte dopo la cessazione del rapporto di lavoro.

5.14. Concludono, i ricorrenti, per raccoglimento del ricorso, previa rimessione alla Corte costituzionale della questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, commi da 260 a 268. della legge n. 145 del 2018, e per:

accertare e dichiarare il diritto alla corresponsione del trattamento pensionistico spettante ai ricorrenti senza la riduzione imposta dall'art. 1, comma 261, della legge 30 dicembre 2018, n. 145;

accertare e dichiarare il diritto alla corresponsione dei ricorrenti del trattamento pensionistico rivalutato senza il blocco di cui comma 260, della legge 30 dicembre 2018, n. 145;

annullare o dichiarare nullo, invalido e/o inefficace il cedolino pensionistico dei ricorrenti (tranne la dott.ssa Simonetti Maria Laura) relativo al mese di giugno 2019 e con riferimento espresso alla dott.ssa Simonetti Maria Laura del mese di luglio 2019, nonché di quelli successivi recanti le illegittime riduzioni ivi rilevate;

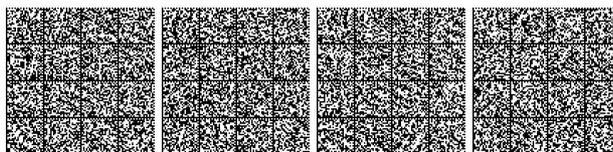
condannare l'INPS alla restituzione delle somme indebitamente non erogate ai ricorrenti nel mese di giugno 2019, nonché nel mese di luglio 2019 con riferimento alla dott.ssa Simonetti Maria Laura, ivi compresa la quota relativa alle mensilità da gennaio 2019 a maggio/giugno 2019, nonché di tutte le somme che nelle more della definizione del presente giudizio non fossero indebitamente state erogate, in applicazione dell'art. 1, commi 260 e 261, della legge 30 dicembre 2018, n. 145, oltre interessi e rivalutazione monetaria sino al soddisfo.

6. Con memoria depositata in data 2 dicembre 2019 si è costituito in giudizio l'INPS contestando le eccezioni di costituzionalità sollevate dai ricorrenti.

6.1. In ordine alle norme che dispongono la decurtazione della pensione l'istituto eccepisce il rispetto del parametro della temporaneità del prelievo, rappresentando il quinquennio un periodo specificamente circoscritto (peraltro nella sentenza della Corte costituzionale n. 173/2016 non era stato fissato un limite massimo della durata del prelievo), e peraltro non vi è continuità tra le diverse misure adottate dal legislatore nel corso degli anni, né omogeneità di contenuti, per cui non vi è consolidamento nel tempo dell'incidenza sulle pensioni più elevate (nessuna riduzione in tal senso era stata disposta dal 2007 al 2011).

6.2. Con riferimento al carattere selettivo del contributo l'ente previdenziale sostiene la coerenza e ragionevolezza dell'esclusione delle categorie di pensionati amministrati dagli enti di previdenza obbligatori (decreto legislativo n. 504/1994 e n. 103/1996), avendo la Corte costituzionale (n. 7/2017) riconosciuto la necessità di preservare l'equilibrio della gestione e del vincolo di destinazione tra contributi e prestazioni, mentre la esclusione dei titolari di trattamenti ai superstiti si radica sulla peculiarità del regime giuridico delle pensioni ai superstiti determinate in misura ridotta sin dall'inizio (che può arrivare sino al 50%) e soggette ad ulteriori possibili decurtazioni in caso di cumulo con altri redditi dei beneficiari ai sensi della Tab. F della legge n. 335/1995.

6.3. L'INPS rigetta anche l'asserito carattere discriminatorio del contributo, rispetto ai cittadini percettori di redditi omologhi non da pensione, osservando che tale connotazione è stata più volte esclusa dalla Corte costituzionale (Corte cost. n. 160/2007) in relazione a disposizioni omologhe a quella contestata, valorizzando la funzione solidaristica interna al sistema previdenziale e l'attitudine delle pensioni più elevate a sostenere tali temporanei sacrifici.



6.4. Sulla irragionevole discriminazione dei soggetti incisi, in relazione ai percettori di trattamenti pensionistici liquidati interamente secondo il meccanismo contributivo, osserva l'INPS che per questi ultimi la pensione è determinata in funzione dei contributi versati nel corso della vita lavorativa. sicché risulterebbe «superflua e perfino ingiusta» l'imposizione di un prelievo aggiuntivo. Parimenti congrua appare la soggezione al contributo dei titolari di trattamenti liquidati con il sistema di calcolo cd. misto, considerato che essi beneficiano di una terza quota di pensione, afferente ai contributi versati dopo il 31 dicembre 2011, che può determinare un importo complessivo superiore a quello ottenibile con il meccanismo interamente contributivo.

6.5. Priva di fondamento, osserva l'istituto previdenziale, è l'asserita sottrazione al sistema previdenziale delle somme acquisite per effetto della disciplina contestata, considerata l'espressa previsione normativa — art. 1, comma 265 — dell'accantonamento delle citate risorse in Fondi istituiti presso le gestioni previdenziali, e ritenuta la sussistenza della procedura della conferenza dei servizi per la decisione sulla destinazione delle stesse, per cui viene individuata una specifica finalità istituzionale alle somme acquisite.

6.6. Non è condivisibile neanche la censura in ordine alla irragionevolezza dei contributo sul piano quantitativo considerato che la Corte costituzionale si limita (*cf.* sentenza n. 173/2016) ad individuare dei parametri di portata generale (sostenibilità e proporzionalità del prelievo), e vista l'adeguata presenza di scaglioni reddituali (cinque invece dei tre previsti dalla legge n. 147/2013), con espressa previsione di una clausola di salvaguardia secondo cui «l'importo complessivo dei trattamenti pensionistici diretti non può comunque essere inferiore a 100.000 euro lordi su base annua».

6.7. Né, osserva la parte resistente, può configurarsi il prelievo come avente la natura di tributo, in assenza di due (dei *tre*) elementi delle fattispecie tributarie, ovvero la definitività della decurtazione patrimoniale a carico dei soggetti passivi e la destinazione delle risorse acquisite al finanziamento delle pubbliche spese: in tal senso depongono la durata quinquennale del prelievo — quindi transitorio — e l'accantonamento dei risparmi conseguiti in Fondi previdenziali specificamente previsti. Neppure si realizza la dedotta violazione dell'art. 23 della Costituzione, trattandosi di prestazioni patrimoniali imposte per un arco temporale limitato e finalizzate ad un circuito di solidarietà interno al sistema previdenziale.

6.8. Infondata è anche l'eccezione di incostituzionalità con riferimento all'asserita lesione del principio di affidamento, essendosi affermato nella giurisprudenza costituzionale un indirizzo interpretativo (n. 22/2003, n. 160/2007, n. 223/2012, n. 116/2013 e n. 173/2016) per cui tale tipologia di contributi è ammessa purché non arbitraria, non lesiva in maniera eccessiva delle legittime aspettative del soggetto inciso e sorretto da finalità di solidarietà previdenziale, requisiti sussistenti nel caso oggetto di scrutinio.

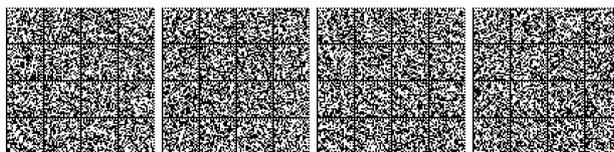
6.9. Da disattendere è anche l'eccezione afferente la lesione dei principi di imparzialità della pubblica amministrazione e dell'indipendenza della magistratura, non investendo la decurtazione i trattamenti retributivi, né sussistendo equiparabilità tra le pensioni e le retribuzioni (*cf.* Corte costituzionale n. 124/2017), e d'altro canto esiste una portata generale del contributo che comprende anche pensionati del settore privato e quindi non essendo l'incidenza circoscritta al settore pubblico.

6.10. L'istituto previdenziale respinge anche le censure concernenti la violazione dell'art. 81 della Costituzione e delle norme comunitarie sotto molteplici profili che prevedono il divieto di discriminazione tra le persone in ragione dell'età.

Con riferimento alla violazione dell'art. 81 della Costituzione non appare conferente il parametro costituzionale evocato né la *ratio* dell'allegata violazione, non essendo comunque idonea ad integrarla in alcun modo il solo elemento della durata quinquennale del prelievo. In ordine ai principi comunitari di tutela degli anziani, essi non implicano l'esclusione di interventi normativi che modifichino in senso riduttivo i trattamenti pensionistici, né nella specie appare configurabile alcuna lesione del diritto delle persone anziane «ad una vita dignitosa ed indipendente» o di quello a «partecipare alla vita sociale e culturale», vista l'incidenza su pensioni di significativo importo.

6.11. Sull'intervento di contrazione del meccanismo perequativo delle pensioni (art. 1, comma 260, legge n. 145/2018), l'INPS osserva che appare infondata l'eccezione di incostituzionalità, in quanto la norma attuale ha introdotto un numero più elevato di aliquote in relazione ai diversi scaglioni reddituali ed ha disposto percentuali di perequazione in larga parte più favorevoli rispetto alla omologa disciplina vigente nel pregresso arco temporale 2014 - 2018. Ne deriva il rispetto dei criteri di progressività parametrati sui canoni di proporzionalità ed adeguatezza dell'intervento riduttivo secondo gli insegnamenti della Corte costituzionale (sentenze n. 70/2015 e 250/2017).

Conclude l'INPS per la reiezione di tutte le eccezioni di costituzionalità prospettate dalle parti attrici con rigetto della domanda preliminare di sospensione del giudizio e remissione degli atti alla Corte costituzionale e, nel merito, chiede il rigetto del ricorso per infondatezza delle domande avanzate dai ricorrenti, con ogni consequenziale statuizione in ordine alle spese di lite.



7. Con memoria difensiva l'Avvocatura distrettuale dello Stato deduce la non ascrivibilità alla fattispecie tributaria della norma contestata, siccome affermato anche dalla Corte costituzionale (con la sentenza n. 173/2016) in una vicenda analoga e ribadito in altra sentenza (n. 213/2017) afferenti a «risparmi» di cui all'art. 1, comma 487, della legge n. 147/2013.

Osserva l'avvocatura erariale che il ricalcolo opera correttamente, su quei trattamenti che in tutto od in parte non hanno una correlazione, un «rapporto di sinallagmaticità» con l'ammontare dei contributi versati e che prevede aliquote che comunque restano al di sotto del «vantaggio percentuale» connesso all'applicazione del sistema retributivo rispetto a quello contributivo. In ogni caso la riduzione è sostenibile, vista la salvaguardia del trattamento non inferiore ad euro 100.000,00.

Quanto alla riduzione per scaglioni del meccanismo di perequazione dei trattamenti di cui all'art. 1, comma 260, tale provvedimento è in linea con altri provvedimenti di contenuto sostanzialmente analogo scrutinati dalla Corte costituzionale e ritenuti infondati (sent. n. 250/2017), in quanto interventi aventi natura e finalità perequative riferiti alle pensioni più elevate ma anche con la previsione del tetto massimo (immutabile e non soggetto a indicizzazioni o adeguamenti) delle retribuzioni dei funzionari pubblici di cui agli articoli 23-ter decreto-legge n. 201/2011 e 13, comma 1, decreto-legge n. 66/2014, ritenuti legittimi dalla Corte costituzionale anche in ordine alla perpetuazione degli effetti nel tempo (sent. n. 124/2017).

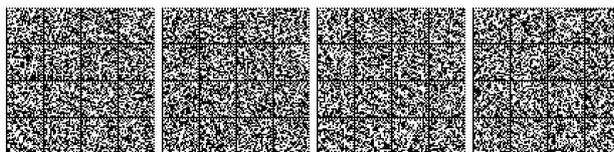
Nella odierna udienza di discussione le parti ricorrenti hanno insistito per la rimessione degli atti alla Corte costituzionale, in particolare sotto il profilo della violazione del principio di affidamento, richiamando alcuni orientamenti della Corte europea dei diritti dell'uomo (sentenza 8 ottobre 2013 Da Concecao Mateus contro Portogallo e Santos Januario contro Portogallo) e depositando una nota dell'INPS avvalorante la rilevante e perdurante perdita del potere d'acquisto dei magistrati pensionati, atti su cui l'INPS non si è opposta. Le parti ricorrenti hanno inoltre insistito sulle ulteriori questioni di costituzionalità e sull'accoglimento del ricorso, mentre il legale difensore dell'INPS si è rimessa alla memoria chiedendo il rigetto del ricorso. Quindi la causa è stata introitata per la decisione.

DIRITTO

1. Il giudizio in esame ha ad oggetto la richiesta della rideterminazione del trattamento pensionistico avanzato dai ricorrenti senza le decurtazioni introdotte dalla contrazione della rivalutazione automatica per il triennio 2019/2021 (art. 1, comma 260, legge 30 dicembre 2018, n. 145) e dal prelievo sull'importo annuale lordo, previsto per il quinquennio 2019/2023 (art. 1, comma 261 legge 30 dicembre 2018, n. 145). Le parti ricorrenti a sostegno delle pretese formulate hanno eccepito la violazione della normativa in quanto confliggente con molteplici disposizioni della Costituzione ed in specie con gli articoli 2, 3, 23, 36, 38, 42, 53, 81, 97, 101, 104 e 117 ma anche con la Convenzione europea dei diritti dell'uomo, costituente violazione dell'art. 117 della Costituzione.

2. La Corte costituzionale ha emesso numerose pronunce aventi ad oggetto gli interventi legislativi di compressione dei diritti patrimoniali acquisiti dai percettori di trattamenti pensionistici nonché di revisione del meccanismo di perequazione automatica degli stessi, introdotti dall'art. 34, comma 1, legge n. 448/1998 ed in entrambe le materie ha affermato che la discrezionalità del legislatore nell'adozione di misure che incidono sui diritti previdenziali non preclude la necessità di verificare, per ciascun intervento, il rispetto dei fondamentali principi di ragionevolezza, adeguatezza ed affidamento.

In ordine al prelievo nella sentenza n. 173/2016 si è statuito che «in linea di principio, il contributo di solidarietà sulle pensioni può ritenersi misura consentita al legislatore ove la stessa non ecceda i limiti entro i quali è necessariamente costretta in forza del combinato operare dei principi, appunto di ragionevolezza, di affidamento e della tutela previdenziale (articoli 3 e 38 Cost.), il cui rispetto è oggetto di uno scrutinio «stretto» di costituzionalità, che impone un grado di ragionevolezza complessiva ben più elevato di quello che, di norma, è affidato alla mancanza di arbitrarietà». In riferimento alla perequazione nella sentenza n. 250/2017 si è affermato che «la discrezionalità spettante al legislatore nella scelta dei meccanismi diretti ad assicurare nel tempo l'adeguatezza dei trattamenti pensionistici trova pur sempre un limite nel «criterio di ragionevolezza». Quest'ultimo, «così come delineato dalla giurisprudenza citata (della Corte costituzionale) in relazione ai principi contenuti negli articoli 36, primo comma, e 38, secondo comma, Cost., circoscrive la discrezionalità del legislatore e vincola le sue scelte all'adozione di soluzioni coerenti con i parametri costituzionali» (sent. n. 70/2015). Sicché «ne consegue che la sussistenza della discrezionalità legislativa... non esclude la necessità di verificare nel merito le scelte di volta in volta operate ... quale che sia il contesto giuridico e di fatto nel quale esse si inseriscono, contesto nel quale questa Corte, nel compiere tale verifica, non potrà, ovviamente non tenere conto».



3.1. Violazione degli articoli 3, 53 ed 81 della Costituzione.

Le parti ricorrenti osservano che la misura adottata (art. 1, commi da 261 a 268, legge n. 145/2018) e contestata in questa sede, costituisce una misura economica avente natura tributaria e di imposta speciale, ritenuta la decurtazione patrimoniale priva di un rapporto sinallagmatico tra le parti, costituente un prelievo coattivo collegato alla pubblica spesa ed inerente ad un presupposto economico determinato dall'indice di capacità contributiva dei soggetti interessati dalla censurata norma, ed inoltre non ha una finalità solidaristica o endoprevidenziale.

Sulla natura del tributo costante giurisprudenza della Corte costituzionale ha individuato lo stesso nel «prelievo coattivo che è finalizzato al concorso alle pubbliche spese ed è posto a carico di un soggetto passivo in base ad un specifico indice di capacità contributiva» (*ex multis* sentenze n. 102/2008, n. 269/2017, n. 250/2017, n. 173/2016, n. 70/2015 e n. 116/2013 e n. 223/2012).

Va ricordato sul tema che la omologa misura (art. 1, comma 486/2013) è stata ritenuta dalla Corte costituzionale non sussumibile nella categoria del tributo «non essendo acquisito allo Stato né destinato alla fiscalità generale, ed essendo, invece, prelevato in via diretta dall'INPS e dagli altri enti previdenziali coinvolti, i quali — anziché versarli all'Erario in qualità di sostituti di imposta — lo trattengono all'interno delle proprie gestioni, con specifiche finalità solidaristiche endo-previdenziali, anche per quanto attiene ai trattamenti dei soggetti cosiddetti "esodati"».

Analogamente la Consulta aveva ritenuto costituzionale l'art. 37 della legge 23 dicembre 1999, n. 488 (legge finanziaria 2000), ritenuto non in conflitto con gli articoli 3 e 53 in quanto finalizzato a realizzare «un circuito di solidarietà interno al sistema previdenziale» (ordinanza n. 22 del 2003), e neppure contraria agli articoli 2, 36 e 38 Cost. (ordinanza n. 160 del 2007)» Si è pertanto assegnata alla detta decurtazione la natura di «prelievo inquadrabile nel genus delle prestazioni patrimoniali imposte per legge, di cui all'art. 23 Cost., avente la finalità di contribuire agli oneri del sistema previdenziale (sentenza n. 178 del 2000, ordinanza n. 22/2003).

Di converso nella norma censurata (art. 1, commi 261 e 265 della legge n. 145/2018) non appare individuata alcuna destinazione «vincolata» delle risorse a finalità solidaristiche endo-previdenziali, atteso che la previsione sottrae le somme alla gestione previdenziale accantonandole nel «Fondo risparmio sui trattamenti pensionistici», senza che il sistema previdenziale possa beneficiarne per l'attività degli enti previdenziali, ed essendo pertanto la misura correlata ad alcun intento solidaristico vista l'assenza di individuazione delle finalità perseguite. Nella specie le somme restano semplicemente accantonate non potendo disporre gli enti previdenziali per un tempo indeterminato ed indeterminabile nella propria gestione per fini solidaristici, vista l'assenza di una indicazione legislativa in merito, prevedendo la norma in modo alquanto generico la previsione della Conferenza dei servizi per la determinazione delle somme da destinare ad essi.

Pertanto l'effetto è contraddittorio ed illogico perché si comprimono i diritti patrimoniali dei pensionati interessati dalla norma senza che il sistema previdenziale possa beneficiarne per predisporre programmi di tutela della collettività. La misura imposta non aggancia, in sostanza, le sue finalità ad alcun intento solidaristico, ma è prevista unicamente nel Dossier sulla legge di Bilancio - Profili finanziari, redatto dal Servizio Bilancio dello Stato della Camera dei deputati del 23 dicembre 2018, che afferma che le risorse saranno destinate all'INPS, senza addurre alcuna motivazione.

Viepiù il documento delle Camere redatto nel gennaio 2019 dopo l'approvazione della legge di bilancio (legge n. 145/2018) e del disegno di legge collegato in materia fiscale (decreto-legge n. 119/2018, conv. con legge n. 138/2018) in cui sono analizzati la composizione e gli effetti sui saldi di finanza pubblica della manovra di bilancio 2019/2021, la riduzione e la rimodulazione dei trattamenti pensionistici di maggior importo vengono indicati come meri interventi di riduzione della spesa, senza alcuna specifica finalizzazione istituzionale (e rappresentate come meri interventi di riduzione della spesa), come ordinari strumenti di finanziamento dei livelli di spesa approvati (in termini Servizio Bilancio del Senato e Servizio Bilancio dello Stato Dossier Gennaio 2019 - manovra di bilancio 2019 - 2021 - Effetti sui saldi e conto risorse impieghi).

Assume significato anche la questione che la incidenza sul trattamento pensionistico dei ricorrenti non è stata giustificata da una inderogabile esigenza di contenimento della spesa pubblica, anzi la manovra di bilancio per il 2019 (per il triennio sino al 2021) è stata connotata da un carattere «espansivo» per il compatto previdenziale (con ampliamento degli aventi diritto al collocamento in quiescenza) a fronte dei requisiti previsti dalla legge cd. Fornero (trattamento di pensione anticipata cd. quota 1,00).

Appare evidente che in siffatto contesto non si configura la introduzione di norme introdotte in una situazione emergenziale cui si fa fronte attraverso uno strumento «straordinario» di ausilio (Corte costituzionale n. 250/2017, n. 169 /2017 e n. 108/2018) bensì di mezzi di copertura aggiuntivi delle spese pubbliche mediante imposizione con prelievo a carico di alcune categorie di pensionati discriminati rispetto a soggetti non incisi a parità di condizioni reddituali ed al di fuori di un quadro complessivo di sacrifici imposti, in violazione del principio di universalità e del principio di uguaglianza, atteso che l'art. 53 «non consente trattamenti in pejus di determinate categorie di redditi da lavoro»: *cf.* Corte costituzionale n. 116/2013.



Il prelievo «selettivo» avente natura tributaria ed avente come destinatari gli odierni ricorrenti e sussumibili nella fiscalità generale, deriva dall'arco temporale efficace per la decurtazione pari a cinque anni, e quindi superiore allo spazio temporale della programmazione di bilancio di cui agli articoli 3 e 81 della Costituzione ed in violazione dell'art. 21 della legge n. 196/2009 che si riferisce ad un arco temporale triennale a fronte della misura ablativa quinquennale, con effetti sommatoci ad altre misure di decurtazioni subite negli anni precedenti.

Sicché un soggetto collocato in quiescenza nel 2014 si trova a percepire in un decennio la pensione intera unicamente per il biennio 2017 e 2018 (considerati i quattro prelievi rubricati dal legislatore come «contributo di solidarietà», art. 3, legge n. 488/1989, art. 3, comma 102, legge n. 350/2003, art. 18, comma 22-*bis*, decreto-legge n. 98/2011, art. 1, comma 486, legge n. 177/2013) manifestando la vera natura dell'intervento di riduzione delle pensioni di importo elevato di cui all'art. 1, commi da 261 a 268 della legge n. 145/2018 avente natura sostanzialmente tributaria, considerato che in concreto «determina una decurtazione patrimoniale arbitrariamente duratura del trattamento pensionistico, con acquisizione al bilancio statale del relativo gettito e costituisce un prelievo coattivo correlato ad uno specifico indice di capacità contributiva, che esprime l'idoneità del soggetto passivo alla obbligazione tributaria. Nei descritti termini esso si presenta confligente con i principi di cui agli articoli 3 e 53 della Costituzione, gravando soltanto su specifiche categorie di pensionati e non su tutti i cittadini: con ciò risultando ingiustificatamente discriminatorio e non rispettoso dei canoni fondamentali di uguaglianza a parità di reddito e di universalità dell'imposizione»: in siffatto modo Corte conti, Sezione Giurisdizionale per il Friuli-Venezia Giulia n. 6/2019 (ord.).

L'intervento selettivo a carico dei pensionati, vista la natura di retribuzione differita del trattamento pensionistico, determina una grave violazione del principio di ragionevolezza che, secondo gli orientamenti della giurisprudenza costituzionale determina il perno introno al quale devono ruotare le scelte del legislatore nella materia pensionistica, venendo il maggior prelievo a gravare su redditi ormai consolidati nel loro ammontare, collegati soggetti che hanno esaurito la loro vita lavorativa, rispetto ai quali non risulta più possibile neppure disegnare sul piano sinallagmatico il rapporto di lavoro.

3.2. Violazione degli articoli 3, 23, 36 e 38 della Costituzione.

Ove non si ritenesse il prelievo *de quo* avente natura tributaria, permarrebbero i dubbi di costituzionalità della detta misura ai sensi dei criteri e principi elaborati dalla Corte costituzionale in occasione del giudizio di costituzionalità sul contributo posto sulle pensioni più elevate dall'art. 1, comma 486 della legge n. 147/2013: a tale contributo la Consulta ha assegnato la natura di prestazione patrimoniale imposta per legge, ai sensi dell'art. 23 Costituzione.

Anche alla luce di tale processo interpretativo la disciplina non può essere scrutinata positivamente visto quanto statuito dalla sentenza n. 173/2016 secondo cui «dal combinato operare dei principi, appunto, di ragionevolezza, di affidamento e della tutela previdenziale (articoli 3 e 38 Cost.) il rispetto dei canoni costituzionali è oggetto di uno scrutinio «stretto» di costituzionalità, che impone un grado di ragionevolezza complessiva ben più elevato di quello che, di norma, è affidato alla mancanza di arbitrarietà».

Visto il parametro valutativo di «stretta costituzionalità» si individuano le condizioni in presenza delle quali risultano adeguatamente bilanciati «la garanzia del legittimo affidamento nella sicurezza giuridica con altri valori costituzionalmente rilevanti» e che la Corte determina in siffatto modo: «in definitiva il contributo di solidarietà, per superare lo scrutinio «stretto» di costituzionalità e palesarsi dunque come misura improntata effettivamente alla solidarietà previdenziale (articoli 2 e 38), deve: operare all'interno del complessivo sistema della previdenza; essere imposto dalla crisi contingente e grave del predetto sistema: incidere sulle pensioni più elevate (in rapporto alle pensioni minime); presentarsi come prelievo sostenibile: rispettare il principio di proporzionalità: essere comunque utilizzato come misura una tantum».

I parametri indicati dalla Corte costituzionale appaiono disattesi dalla legge n. 145/2018 (art. 1. commi 261 - 268) sotto molteplici profili.

In primo luogo non è dato rinvenire nell'ordito normativo alcuna condizione di eccezionalità e/o di specifica crisi del sistema previdenziale cui si debba far fronte con il prelievo *de qua*, anzi la medesima decurtazione è «organica» ad una manovra di bilancio complessivamente espansiva proprio nel settore previdenziale.

Non ricorrono, inoltre, i presupposti di una «solidarietà forte» e «mutualità intergenerazionale» posta a fondamento del positivo giudizio di ragionevolezza sull'intervento selettivo del legislatore, né appare esistente una sicura destinazione intra-previdenziale dei risparmi attesi, sussistendo di converso una serie di elementi indicativi della destinazione di tali risorse (risparmi di spesa) alla ordinaria copertura delle spese previste nella legge di bilancio, diventando in siffatto modo strumento di «sistema».

D'altro canto si è già richiamata nella presente ordinanza la ripetitività delle scelte del legislatore di operare (al di là del biennio di «intervallo» - 2017 - 2018) una ritenuta quinquennale — che «rischia» di essere definitiva vista la condizione anagrafica della maggior parte dei ricorrenti — sulle pensioni oggetto del giudizio, costituente non tanto



prelievo una tantum — come invocato dalla Corte costituzionale —, ma come ordinario meccanismo di finanziamento del sistema previdenziale con un sacrificio imposto, anche sotto il profilo dell'affidamento, ad una ristretta cerchia dei soggetti, sostitutivo di un intervento di una fiscalità generale nei confronti di tutti i cittadini in violazione degli articoli 3, 23, 36 e 38 della Costituzione (*cf.* anche Corte conti Sezione giurisdizionale Regione Lazio n. 308/2019 ord.).

Né l'ammontare elevato dei trattamenti oggetto di decurtazione e l'articolazione del contributo secondo diverse aliquote appaiono idonee a configurare le condizioni stabilite dalla richiamata sentenza della Corte costituzionale n. 173/2016.

4. Violazione degli articoli 3, 36 e 38 della Costituzione.

Anche l'intervento di revisione del meccanismo di rivalutazione delle pensioni (art. 1, comma 260, della legge n. 145/2018) non appare immune da censure di incostituzionalità.

La richiamata norma interviene sul sistema della cd. indicizzazione delle pensioni, rimodulando i limiti di perequazione già introdotti dall'art. 1, comma 483, della legge n. 147/2013 (legge di stabilità 2014) per il triennio 2014 - 2016, ed in seguito estesi anche al 2017 e 2018 dall'art. 1, comma 286, della legge n. 208/2015. La vigente disciplina riconosce la perequazione sulla base di aliquote decrescenti, relative ai trattamenti pensionistici di importo complessivo fino a nove volte il trattamento minimo INPS, mentre la disciplina previgente considerava i trattamenti pensionistici con importo complessivo sino a sei volte il trattamento minimo.

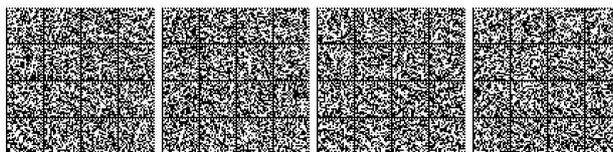
Tale intervento si inserisce in un trend di provvedimenti che, nell'ottica di una medesima *ratio* ispiratrice, ha depotenziato (e talora del tutto escluso) la perequazione dei trattamenti pensionistici di maggior importo a decorrere dall'anno 2012.

Il dossier parlamentare del dicembre 2018 ha richiamato la legislazione susseguitasi in materia: l'art. 34, comma 1, della legge n. 448/1998 costituente la norma fondante della perequazione dei trattamenti pensionistici, l'art. 69, comma 1, della legge n. 388/2000, che prevede una prima distribuzione del meccanismo secondo «fasce» reddituali, il «blocco» biennale previsto per il 2012/2013 previsto nella cd. legge Fornero (art. 24, comma 25 del decreto-legge n. 201/2011, abrogativo del precedente art. 18, comma 3, del decreto-legge n. 98/2011) poi scrutinato e dichiarato incostituzionale dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 70/2015, ed in seguito riproposto con il decreto-legge n. 65/2015 (confermativa in sostanza del blocco biennale sui trattamenti superiori a sei volte il minimo INPS), sino alla rideterminazione introdotta con l'art. 1, comma 483 della legge n. 147/2013 (protratta anche per il 2017/2018).

In ordine alla revisione /rimodulazione e relativo blocco del sistema perequativo a decorrere dal 2012 e sulla costituzionalità della modulazione della perequazione, la giurisprudenza costituzionale ha avuto modo di pronunciarsi affermando che «dall'analisi dell'evoluzione normativa *in subiecta materia*, si evince che la perequazione automatica dei trattamenti pensionistici è uno strumento di natura tecnica, volto a garantire nel tempo il rispetto del criterio di adeguatezza di cui all'art. 38, secondo comma, Cost. Tale strumento si presta contestualmente a innervare il principio di sufficienza della retribuzione di cui all'art. 36 Cost., principio applicato, per costante giurisprudenza di questa Corte, ai trattamenti di quiescenza, intesi quale retribuzione differita (fra le altre, sentenza n. 208 del 2014 e sentenza n. 116 del 2013). Per le sue caratteristiche di neutralità e obiettività e per la sua strumentalità rispetto all'attuazione dei suddetti principi costituzionali, la tecnica della perequazione si impone, senza predefinirne le modalità, sulle scelte discrezionali del legislatore cui spetta di intervenire per determinare in concreto il *quantum* di tutela di volta in volta necessario. Un tale intervento deve ispirarsi ai principi costituzionali di cui agli articoli 36, primo comma, e 38, secondo comma, Cost., principi strettamente interconnessi, proprio in ragione delle finalità che perseguono. La ragionevolezza di tali finalità consente di predisporre e perseguire un progetto di eguaglianza sostanziale, conforme al dettato dell'art. 3, secondo comma, Cost. così da evitare disparità di trattamento in danno dei destinatari dei trattamenti pensionistici (*cf.* sentenza n. 70/2015)».

Il *dictum* della Corte costituzionale evidenzia che anche lo scrutinio di ragionevolezza delle misure di contenimento dell'indicizzazione delle pensioni si esprima sul piano del bilanciamento tra valori costituzionali, e nella finalità secondo cui i canoni di proporzionalità ed adeguatezza delle retribuzioni e delle pensioni «non devono sussistere soltanto al momento del collocamento a riposo, ma vanno costantemente assicurate anche nel prosieguo, in relazione ai mutamenti del potere d'acquisto della moneta, senza che ciò comporti un'automatica ed integrale coincidenza tra il livello delle pensioni e l'ultima retribuzione, poiché è riservata al legislatore una sfera di discrezionalità per l'attuazione, anche graduale, dei termini suddetti»: Corte costituzionale n. 70/2015.

Occorre considerare, inoltre, che ogni blocco o riduzione dell'adeguamento delle pensioni determina una perdita del potere di acquisto non più recuperabile e sostanzialmente definito e strutturale, atteso che le successive rivalutazioni saranno calcolate non sul valore reale originario, ma sull'ultimo importo nominale, eroso dal mancato adeguamento.



In tali termini la Corte costituzionale ha rimarcato, nel giudizio delle scelte del legislatore, la sussistenza di obiettive e specifiche esigenze di finanza pubblica, al fine di giudicare ragionevole, o meno, la prevalenza di queste sui diritti dei soggetti che hanno subito decurtazioni, nell'ambito dei principi di cui agli articoli 3, 36 e 38 della Costituzione.

Su tale profilo la sentenza n. 250/2017 ha riconosciuto la legittimità costituzionale della riduzione della perequazione introdotta con l'art. 24, commi 25 e 25-bis, del decreto-legge n. 201/2011 (convertito, con modificazioni, dalla legge n. 214/2011) come sostituito (il comma 25) e inserito (il comma 25-bis) rispettivamente, dai numeri 1) e 2) del comma 1 dell'art. 1 del decreto-legge n. 65/2015 (convertito, con modificazioni, dalla legge n. 109/2015 rilevando che le norme esaminate fossero relative a puntuali ragioni giustificative, debitamente evidenziate nei documenti bilancio. La Corte ha osservato che «nel valutare la compatibilità delle misure di adeguamento delle pensioni con i vincoli posti dalla finanza pubblica, questa Corte ha sostenuto che manovre correttive attuate dal Parlamento ben possono escludere da tale adeguamento le pensioni “di importo più elevato” (ord. n. 256/200.1). Nel replicare, in più occasioni, una tale scelta, che privilegia i trattamenti pensionistici di modesto importo, il legislatore soddisfa un canone di non irragionevolezza che trova riscontro nei maggiori margini di resistenza delle pensioni di importo più alto rispetto agli effetti dell'inflazione».

Le indicate interpretazioni rese dalla Corte costituzionale consentono di affermare che l'intervento normativa sulla perequazione censurato in questa sede evidenzia due profili di criticità. In primo luogo non è giustificato da specifiche esigenze di contenimento della spesa pubblica, ma è compreso tra i mezzi di copertura delle spese approvate con la manovra di bilancio, non essendo specifico il vincolo teleologico che dovrebbe fondare l'ammissibilità di un bilanciamento dei valori costituzionali di proporzionalità ed adeguatezza in senso «sfavorevole» ai percettori dei trattamenti pensionistici più elevati. Altro aspetto attiene al consolidamento temporale (dieci anni consecutivi) del minor adeguamento del potere d'acquisto delle pensioni colpite (dal 2012 al 2021) che, articolato in dieci anni, non appare ascrivibile al criterio della transitorietà, ed in cui molto rilevante appare il cd. effetto di trascinamento e la definitività della decurtazione derivante dalla mancata/limitata perequazione, soprattutto considerando gli effetti addizionali derivanti dalla riduzione dell'importo del trattamento annuo in sei dei dieci anni considerati (dal 2014 al 2016 e dal 2019 al 2021).

Ne deriva la dubbia legittimità costituzionale della norma esaminata — per violazione degli articoli 3, 36 e 38 della Costituzione — in ordine al profilo non transitorio dell'intervento di graduazione del meccanismo perequativo e della carenza di adeguate e motivate ragioni di finanza pubblica giustificanti la sua introduzione. La ritenuta insussistenza di elementi qualificanti permette di affermare che la disciplina introdotta dal legislatore non è ragionevole, in quanto confliggente con i canoni di proporzionalità ed adeguatezza delle pensioni, posti a salvaguardia delle pensioni nel corso del tempo (seppure non nella misura corrispondente) al variare delle dinamiche retributive.

Né tale mancanza genetica e funzionale appare compensabile dal dato della progressività della minore indicizzazione, in assenza delle condizioni di ammissibilità previste dalla Corte costituzionale (sent. n. 70/2015): «la sospensione a tempo indeterminato del meccanismo perequativo, ovvero la frequente reiterazione di misure tese a paralizzarlo esporrebbero il sistema ad evidenti tensioni con gli invalicabili principi di ragionevolezza e proporzionalità, poiché risulterebbe incrinata la principale finalità di tutela, insita nel meccanismo della perequazione, quella che prevede una difesa modulare del potere d'acquisto delle pensioni».

5. Violazione degli articoli 3, 42 e 117 della Costituzione.

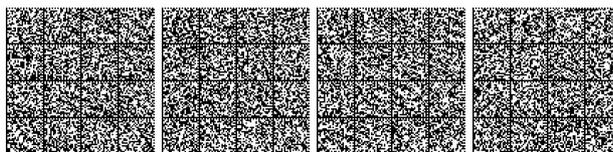
La suddette considerazioni permettono di ritenere violato il principio di affidamento, in specie con il «taglio» imposto dalla legge n. 145/2018 ai trattamenti pensionistici modificandoli, *in peius*, su rapporti di durata sorti prima della sua entrata in vigore.

Il Giudice delle leggi ha affermato (sent. n. 103/2013) che il divieto di retroattività della legge, previsto dall'art. 11 delle Preleggi costituisce «valore fondamentale di civiltà giuridica» che si declina nell'ambito penale come divieto di retroattività *in malam partem* che non subisce alcuna deroga, ai sensi dell'art. 25 della Costituzione (*cfr. ex plurimis* Corte costituzionale n. 236/2011 e n. 78/2012), mentre in ambito extrapenale il legislatore può adottare norme retroattive ma solo «purché la retroattività trovi adeguata giustificazione nell'esigenza di tutelare principi, diritti e beni di rilievo costituzionale, che costituiscono altrettanto motivi imperativi di interesse generale, ai sensi della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU).

Sulla specifica questione la giurisprudenza costituzionale ha elaborato «una serie di limiti generali sull'efficacia retroattiva delle leggi, attinenti alla salvaguardia, oltre che dei principi costituzionali, di altri fondamentali valori di civiltà giuridica, posti a tutela dei destinatari della norma e dello stesso ordinamento»:

«il rispetto del principio generale di ragionevolezza, che si riflette nel divieto di introdurre ingiustificate disparità di trattamento»;

«la tutela dell'affidamento legittimamente sorto nei soggetti quale principio connaturato allo Stato di diritto»;



«la coerenza e la certezza dell'ordinamento giuridico»;

«il rispetto delle funzioni costituzionalmente riservate al potere giudiziario» (sentenze n. 209/2010 e n. 103/2013). Con recente decisione n. 108/2019 la Corte costituzionale ha affermato che «il divieto di irretroattività della legge costituisce principio fondamentale di civiltà giuridica e il legislatore può approvare disposizioni con efficacia retroattiva, purché la retroattività trovi adeguata giustificazione nell'esigenza di tutelare principi, diritti e beni di rilievo costituzionale (*ex plurimis* sentenza n. 170/2013) una legge che intervenga retroattivamente a ridurre attribuzioni di natura patrimoniale va sottoposta a stretto scrutinio di ragionevolezza». La Corte ha inoltre affermato che «tra i limiti che la giurisprudenza costituzionale ha individuato all'ammissibilità di leggi con effetto retroattivo, rileva particolarmente... l'affidamento legittimamente sorto nei soggetti interessati alla stabile applicazione della disciplina modificata», affidamento che trova copertura costituzionale nell'art. 3 della Costituzione, è ritenuto principio connaturato allo Stato di diritto (*cf.* sentenze n. 73 del 2017, n. 170 e 160 del 2013, n. 78 del 2012 e n. 209/2010) ed è da considerarsi ricaduta e declinazione "soggettiva" dell'indispensabile carattere di coerenza di un ordinamento giuridico, quale manifestazione del valore della certezza di diritto»...

L'aspettativa radicata e qualificata, pur non impedendo al legislatore di modificare *in peius* la disciplina dei rapporti di durata, tuttavia non prevede che le disposizioni retroattive «possano trasmodare in un regolamento irrazionale ed arbitrariamente incidere sulle situazioni sostanziali poste in essere da leggi precedenti, frustrando così anche l'affidamento del cittadino nella sicurezza pubblica che costituisce elemento fondamentale ed indispensabile dello stato di diritto» (sent. n. 36/1985). In ordine all'affidamento meritevole di tutela in quanto qualificato nella sua stabilità la sentenza n. 89/2018 lo ha disegnato come «il consolidamento, nel tempo, della situazione normativa che ha generato la posizione giuridica incisa dal nuovo assetto regolatorio, sia perché protratta per un periodo sufficientemente lungo, sia per essere sorta in un contesto giuridico sostanziale atto a far sorgere nel destinatario una ragionevole fiducia nel suo mantenimento» (sent. n. 56/2015).

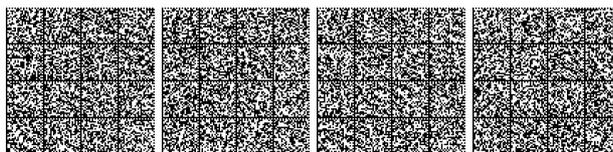
Il principio era stato già oggetto di applicazione con sentenza n. 822 del 1988 secondo cui «non può dirsi consentita una modificazione legislativa che, intervenendo o in una fase avanzata del rapporto di lavoro oppure quando già sia subentrato lo stato di quiescenza, peggiorasse, senza una inderogabile esigenza, in misura notevole ed in maniera definitiva, un trattamento pensionistico in precedenza spettante, con la conseguente irrimediabile vanificazione delle aspettative legittimamente nutrite dal lavoratore per il tempo successivo alla cessazione della propria attività lavorativa».

Ribadendo il principio stabilito la Corte costituzionale (n. 208/2014) ha affermato che «il diritto alla pensione costituisce una situazione soggettiva di natura patrimoniale, imprescrittibile, assistita da speciali garanzie di certezza e stabilità e da una particolare tutela da parte dell'ordinamento (sentenza n. 116/2013), anche in ragione della condizione oggettiva di debolezza in cui il titolare viene a trovarsi, dia nell'ambito del rapporto obbligatorio che si instaura con l'amministrazione sia nella particolare fase della vita in cui l'uscita dall'attività lavorativa e l'età comportano un difficile adattamento al nuovo stato».

La peculiare situazione giuridica consolidata di cui titolari i ricorrenti può essere compresa, secondo la Corte costituzionale, unicamente (sent. n. 203/2016), tra l'altro, per: *a*) interessi pubblici sopravvenuti; *b*) con un intervento innovativo, ma prevedibile.

In ordine al primo aspetto la sentenza n. 108/2019 ha affermato che «nel solco di una giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo che non considera il mero interesse finanziario pubblico ragione di per sé sufficiente a giustificare interventi retroattivi (sentenze 7 giugno 2011, Agrati contro Italia; 25 novembre 2010 Lilly France contro Francia...), questa Corte ha già affermato che una disciplina retroattiva non può tradire l'affidamento del privato specie se maturato con il consolidamento di situazioni sostanziali, pur se l'intervento retroattivo sia dettato dalla necessità di contenere la spesa pubblica o di far fronte ad esigenze eccezionali» (sentenza n. 216 del 2015 e n. 170 del 2013). In tal senso il principio di affidamento, riconosciuto dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo art. 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali ed art. 1 Protocollo n. 1 allegato alla Convenzione, comporta che la sua violazione determina anche la violazione dell'art. 117, comma 1, Cost., che vincola la legge italiana ad osservare la Convenzione, elevando non un adattamento dell'ordinamento interno all'ordinamento pattizio ma a parametro di legittimità costituzionale il rispetto dei vincoli derivanti dagli obblighi internazionali contenuti nelle leggi di esecuzione.

In materia la Corte costituzionale ha statuito in materia (n. 109/2017) che «nell'attività interpretativa che gli spetta ai sensi dell'art. 101, secondo comma, Cost., il giudice comune ha il dovere di evitare violazioni della Convenzione europea e di applicarne le disposizioni, sulla base dei principi di diritto espressi dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, specie quando il caso sia riconducibile a precedenti di questa ultimo (sentenza n. 68 del 2017 n. 276 e n. 36 del 2016). In tale attività egli incontra, tuttavia, il limite costituito dalla presenza di una legislazione interna di contenuto contrario alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali: in un caso



del genere — verificata l'impraticabilità di una interpretazione in senso convenzionalmente conforme, non potendo disapplicare la norma interna, né farne applicazione, avendola ritenuta in contrasto con la Convenzione e, pertanto, con la Costituzione, alla luce di quanto disposto dall'art. 117, primo comma Cost. — deve sollevare questione di legittimità costituzionale della norma interna, per violazione di tale parametro costituzionale (*ex plurimis* sentenze n. 150/2015, n. 264/2012, n. 113/2011, n. 93/2010, n. 311 e n. 239 del 2009)».

Non appare sussistere nella specie neppure la prevedibilità dell'evento considerato che i pensionati odierni ricorrenti avevano sopportato altri sacrifici, e non era prevedibile una sostanziale «stabilizzazione delle compressioni», rendendo imprevedibile l'ipotesi di un nuovo taglio che aveva ad oggetto somme astrattamente già nella disponibilità dei ricorrenti, violando in siffatto modo anche l'art. 42 della Costituzione determinando una misura ablativa della proprietà privata, e colpendo una specifica categoria di soggetti, senza che sia stato svolto alcun giudizio di bilanciamento tra gli interessi coinvolti. pur essendo chiara la giurisprudenza costituzionale in materia (sent. n. 7012015, n. 116/2013 e n. 223/2012).

6. Per quanto sopra esposto, visti l'art. 134 Cost. e la legge 11 marzo 1953, n. 87, art. 23, dichiara rilevanti e non manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale:

dell'art. 1, comma 260, della legge 30 dicembre 2018, n. 145 avente ad oggetto «Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2019 e bilancio pluriennale per il triennio 2019 - 2021» per contrasto con gli articoli 3, 23, 36 e 38 della Costituzione, in ordine all'intervento di riduzione per un triennio della rivalutazione automatica delle pensioni di elevato importo;

dell'art. 1, commi da 261 a 268 della legge 30 dicembre 2018, n. 145 avente ad oggetto «Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2019 e bilancio pluriennale per il triennio 2019-2021» per contrasto con gli articoli 3, 23, 36, 38, 42, 53 e 81 nonché dell'art. 117, primo comma della Costituzione rispetto all'art. 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU) e all'art. 1 del Protocollo addizionale di detta Convenzione firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con legge 4 agosto 1955, n. 848 in quanto norme interposte in ordine all'intervento di decurtazione percentuale per un quinquennio dell'ammontare lordo annuo dei medesimi trattamenti.

Si dispone, in conseguenza, la sospensione del giudizio in epigrafe, ordinando l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale e gli adempimenti a cura della cancelleria di cui al dispositivo.

P.Q.M.

Visti l'art. 134 della Costituzione e la legge 11 marzo 1953, n. 87, art. 23, questo giudice unico dichiara rilevanti e non manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale:

dell'art. 1, comma 260, della legge 30 dicembre 2018, n. 145 avente ad oggetto «Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2019 e bilancio pluriennale per il triennio 2019 - 2021», per contrasto con gli articoli 3, 36 e 38 della Costituzione, in ordine all'intervento di riduzione per un triennio della rivalutazione automatica delle pensioni di elevato importo;

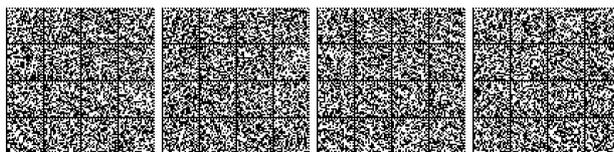
dell'art. 1, commi da 261 a 268, della legge 30 dicembre 2018, n. 145, avente ad oggetto «Bilancio di previsione dello Stato per anno finanziario 2019 e bilancio pluriennale per il triennio 2019 - 2021» per contrasto con gli articoli 3, 23, 36, 38, 42, 53, 81 nonché dell'art. 117, primo comma della Costituzione rispetto all'art. 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU) e all'art. 1 del Protocollo addizionale di detta Convenzione firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con legge 4 agosto 1955, n. 848 in quanto norme interposte in ordine all'intervento di decurtazione percentuale per un quinquennio dell'ammontare lordo annuo dei medesimi trattamenti.

Sospende il giudizio in corso e dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.

Dispone, altresì, che a cura della cancelleria la presente ordinanza sia notificata alle parti del giudizio di legittimità ed al Presidente del Consiglio dei ministri e sia comunicata ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Così deciso in Firenze, nella pubblica udienza del giorno 17 dicembre 2019.

Il Giudice unico delle pensioni: BAX



N. 138

*Ordinanza del 3 giugno 2020 del Magistrato di sorveglianza di Avellino
nel procedimento di sorveglianza nei confronti di A. A.*

Ordinamento penitenziario - Misure urgenti in materia di detenzione domiciliare o di differimento della pena per motivi connessi all'emergenza sanitaria da COVID-19 - Provvedimento di ammissione alla detenzione domiciliare o al differimento della pena per motivi connessi all'emergenza sanitaria da COVID-19 dei condannati e degli internati per i delitti di cui agli artt. 270, 270-bis, 416-bis del codice penale e 74, comma 1, del d.P.R. n. 309 del 1990, o per un delitto commesso avvalendosi delle condizioni o al fine di agevolare l'associazione mafiosa, o per un delitto commesso con finalità di terrorismo ai sensi dell'art. 270-sexies del codice penale, nonché dei condannati e degli internati sottoposti al regime previsto dall'art. 41-bis della legge n. 354 del 1975 - Valutazione della permanenza dei motivi legati all'emergenza sanitaria - Previsione che procede a rivalutazione del provvedimento di ammissione alla detenzione domiciliare o di differimento della pena per motivi connessi all'emergenza sanitaria da Covid-19 il magistrato di sorveglianza che lo ha emesso.

- Decreto-legge 10 maggio 2020, n. 29 (Misure urgenti in materia di detenzione domiciliare o differimento dell'esecuzione della pena, nonché in materia di sostituzione della custodia cautelare in carcere con la misura degli arresti domiciliari, per motivi connessi all'emergenza sanitaria da COVID-19, di persone detenute o internate per delitti di criminalità organizzata di tipo terroristico o mafioso, o per delitti di associazione a delinquere legati al traffico di sostanze stupefacenti o per delitti commessi avvalendosi delle condizioni o al fine di agevolare l'associazione mafiosa o con finalità di terrorismo, nonché di detenuti e internati sottoposti al regime previsto dall'articolo 41-bis della legge 26 luglio 1975, n. 354, nonché, infine, in materia di colloqui con i congiunti o con altre persone cui hanno diritto i condannati, gli internati e gli imputati), art. 2.

UFFICIO DI SORVEGLIANZA DI AVELLINO

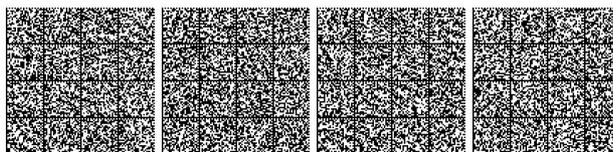
IL MAGISTRATO DI SORVEGLIANZA

Letti gli atti relativi ad A. A., nata ad , già detenuta presso la casa circondariale di Avellino in espiazione della pena determinata con provvedimento di esecuzione di pene concorrenti della Procura di Avellino del 6 dicembre 2019 n. , con fine pena al 25 settembre 2021;

Premesso che con ordinanza resa in data 20 aprile 2020 questo magistrato concedeva alla A. il differimento dell'esecuzione della pena per grave infermità fisica nelle forme della detenzione domiciliare *ex art. 47-ter* comma 1-*ter* L.P. - c.d. detenzione domiciliare «umanitaria» - in riferimento al titolo sopra indicato, comprensivo di una condanna per art. 74 decreto del Presidente della Repubblica n. 309/1990;

Che in data 11 maggio 2020 è entrato in vigore il decreto-legge 10 maggio 2020, n. 29, il quale all'art. 2 ha introdotto il meccanismo della rivalutazione frequente del differimento, prevedendo che il Magistrato di sorveglianza o il Tribunale di sorveglianza che ha adottato il provvedimento di differimento dell'esecuzione della pena, o di ammissione alla detenzione domiciliare surrogatoria del differimento per motivi connessi all'emergenza sanitaria da COVID-19, nei confronti di condannati ed internati per i delitti di cui agli articoli 270, 270-bis, 416-bis del codice penale, e 74 decreto del Presidente della Repubblica n. 309/1990, o per un delitto commesso con finalità di terrorismo ai sensi dell'art. 270-sexies del codice penale, nonché nei confronti dei condannati e degli internati sottoposti al regime previsto dall'art. 41-bis della legge 26 luglio 1975, n. 354, acquisito il parere del Procuratore distrettuale antimafia del luogo in cui è stato commesso il reato e del Procuratore nazionale antimafia e antiterrorismo per i condannati ed internati già sottoposti al regime di cui al predetto art. 41-bis L.P., valuta la permanenza dei motivi legati all'emergenza sanitaria entro il termine di quindici giorni dall'adozione del provvedimento e, successivamente, con cadenza mensile; tuttavia, sempre stando al tenore letterale della norma, la valutazione è effettuata immediatamente, anche prima della decorrenza dei termini sopra indicati, nel caso in cui il Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria comunichi la disponibilità di strutture penitenziarie o di reparti di medicina protetta adeguati alle condizioni di salute del detenuto o dell'internato ammesso alla detenzione domiciliare o ad usufruire di un differimento della pena;

Che l'art. 5, dedicato alle norme transitorie, dispone che per i provvedimenti adottati successivamente al 23 febbraio 2020 e già emessi alla data di entrata in vigore del decreto, - ovvero alla data dell'11 maggio 2020 - il termine di quindici giorni, - e conseguentemente, a cascata, le successive rivalutazioni mensili - decorre dalla data di entrata in vigore del presente decreto;



Che pertanto, in data 26 maggio è scaduto il termine di quindici giorni per la prima rivalutazione del provvedimento di differimento dell'esecuzione della pena nelle forme della detenzione domiciliare adottato in data 20 aprile 2020 nei confronti della A.;

Che in quella data questo magistrato, valutate le risultanze istruttorie pervenute, ed in particolare la nota della DDA di Napoli del 18 maggio 2020, nonché la relazione sanitaria redatta all'esito della visita medico-fiscale del sanitario dell'ASL distretto di del 22 maggio 2020, in assenza di un riscontro da parte del DAP, riteneva l'assenza di nuovi elementi per una valutazione diversa da quella già effettuata con l'ordinanza di concessione e concludeva confermando il provvedimento già emesso, nel contempo sollecitando il DAP agli adempimenti di competenza;

Che successivamente alla predetta conferma, perveniva nota del DAP che apriva alla valutazione immediata dell'eventuale revoca in base all'ultima parte del citato art. 2;

tanto premesso,

OSSERVA

Con provvedimento reso in data 20 aprile 2020, questo Magistrato di sorveglianza concedeva ad A. A., persona di settantasei anni di età, il differimento in via provvisoria ed urgente *ex art.* 684 del codice di procedura penale - 147 n. 2 c.p. nelle forme della detenzione domiciliare *ex art.* 47-*ter* comma 1-*ter* L.P., fino alla decisione del Tribunale di sorveglianza di Napoli, a cui trasmetteva gli atti per il prosieguo di competenza.

Nel merito, la scrivente, nell'effettuare il giudizio di bilanciamento tra il principio di indefettibilità e di legalità della pena, il profilo della pericolosità sociale della A., chiaramente desumibile dall'informativa di ps attestante la contiguità della prevenuta ad ambienti delinquenziali operanti sul territorio di provenienza, e la tutela delle condizioni di salute della medesima, si determinava a dare prevalenza a queste ultime sulla scorta della relazione sanitaria della casa circondariale di Avellino aggiornata al 20 marzo 2020, attestante che la detenuta risultava affetta da un complesso di patologie per lo più a carattere cronico, quali ipertensione arteriosa, obesità, gastropatia, anemia, sefektomia, cardiomegalia, ectasia aortica, broncopatia cronica asmatiforme, insufficienza venosa agli arti inferiori, pregresso intervento di safektomia, steatosi epatica, artrosi polidistrettuale, ernia discale multipla in trattamento farmacologico; la relazione testé riportata concludeva attestando che le patologie menzionate si configuravano come condizione di rilevante rischio di peggioramento prognostico in relazione alla possibile comorbilità da COVID-19.

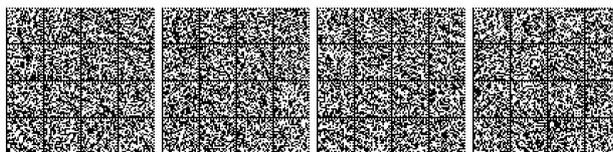
Va evidenziato che questo magistrato adottava il differimento dell'esecuzione della pena nelle forme della detenzione domiciliare in favore della A. ai sensi dell'art. 684 comma 2 del codice di procedura penale, il quale prevede che il Magistrato di sorveglianza può ordinare la liberazione urgente del detenuto, in attesa che il Tribunale di sorveglianza esamini e decida l'istanza di differimento della pena ai sensi degli articoli 146 e 147 del codice penale.

Per meglio chiarire quanto appresso si dirà, vale la pena soffermarsi un attimo sulla norma di riferimento, che prevede che il differimento provvisorio è subordinato alla condizione che ricorra fondato motivo per ritenere che sussistono i presupposti per cui il tribunale accoglierà l'istanza; pertanto, in tal caso il magistrato deve compiere una valutazione *ex ante* sugli stessi elementi che saranno poi valutati in via definitiva dal tribunale; inoltre, deve ritenere che la protrazione della detenzione possa causare un grave pregiudizio al condannato.

È utile riflettere sulla natura di tale pregiudizio: è evidente che esso non possa identificarsi nel semplice fatto di rimanere privato della libertà, - pregiudizio che è sempre sussistente nei confronti del detenuto, per cui, se così fosse, questa parte della disposizione sarebbe completamente inutile - ma consistere in un sacrificio apprezzabile ed ulteriore; nel caso di specie un pericolo grave per la salute.

Una volta compiuta la valutazione del bilanciamento nel senso della effettiva sussistenza del grave pregiudizio per la salute e della sua prevalenza sulla indefettibilità della pena, il provvedimento di concessione provvisoria emesso ai sensi dell'art. 684 del codice di procedura penale, adottato con procedura semplificata *de plano* per esigenze di celerità connesse alla tutela del grave pregiudizio, conserva la sua efficacia fino alla decisione del Tribunale di sorveglianza, a cui vanno trasmessi gli atti per la decisione entro il termine di sessanta giorni, in forza del richiamo dell'art. 47-*ter* comma 1-*quater* all'art. 47 comma 4 L.P., che rende estensibile la disciplina dettata in tema di affidamento in prova provvisorio.

Nell'originario impianto normativo *ante* decreto n. 29 appena descritto, la sede naturale per la rivalutazione complessiva della posizione del detenuto era dunque l'udienza dinanzi all'organo collegiale, udienza per la quale valgono le garanzie del contraddittorio previste per il procedimento di sorveglianza dal combinato disposto degli articoli 678 e 666 del codice di procedura penale.



Senonché, a mutare il quadro normativo fin qui delineato, è intervenuto il decreto-legge 10 maggio 2020, n. 29, che ha imposto non solo al Tribunale di sorveglianza, ma anche al Magistrato di sorveglianza che ha adottato il provvedimento in via interinale ed urgente ai sensi dell'art. 684 del codice di procedura penale, di effettuare una rivalutazione di quel medesimo provvedimento, entro termini piuttosto stringenti.

Entrato in vigore il decreto, in osservanza delle nuove disposizioni, è stata registrata la procedura di rivalutazione dell'ordinanza resa a favore di A. A., e disposta l'istruttoria prescritta, all'esito della quale, è emerso quanto segue:

1) con nota del 18 maggio 2020, la DDA di Napoli ha riferito che A. A. è persona contigua al clan ; detto clan è tuttora pienamente operante sul territorio di , e non risulta che la predetta abbia mai manifestato intenti collaborativi o che si sia dissociata dall'organizzazione criminale di riferimento; pertanto, l'estensore della nota ha concluso esprimendo parere contrario alla protrazione del beneficio *de quo*;

2) la relazione sanitaria redatta dal medico dell'ASL in data 22 maggio 2020, ha sostanzialmente confermato il quadro patologico complesso, attestando, all'esame obiettivo, «soggetto obeso, addome batraciano, passaggi posturali solo con sostegno di terzi, deambulazione claudicante con appoggio di bastone, edemi agli arti inferiori, cute discromica», e alla diagnosi, «obesità di grado grave in soggetto con insufficienza venosa cronica agli arti inferiori; marcata gonartrosi con difficoltà deambulatoria; passaggi posturali con sostegno; ipertensione arteriosa, risentimento cardiaco, poliartrosi diffusa, difficoltà respiratoria»;

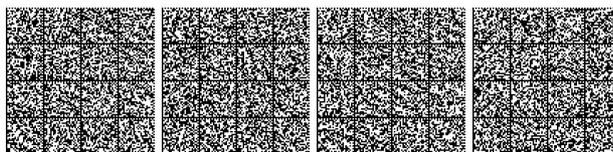
3) La nota del DAP del 26 maggio 2020 pervenuta all'ufficio in data successiva, con la quale si comunica che per A. A. «considerata la relazione sanitaria pervenuta dalla Direzione dell'istituto penitenziario di Avellino, riferita all'ultimo periodo detentivo, non avendo ulteriori notizie al riguardo e non essendo a conoscenza dell'attuale condizione clinica, si segnala la necessità, in caso di ripristino dell'esecuzione della pena in carcere, di associare la predetta in un istituto penitenziario con ampia offerta sanitaria, quale ad esempio la casa circondariale di Messina, tenuto conto che, allo stato, non sono disponibili SAI (*ex CDT*) con degenza femminile. Si segnala, altresì, l'opportunità di valutare il ricovero in un reparto di medicina protetta. Si fa presente, comunque, che i reparti di medicina protetta sono reparti presenti all'interno di ospedali, “luoghi esterni di cura”, destinati al ricovero dei detenuti e degli internati per i quali l'Autorità abbia disposto il piantonamento, ai sensi dell'art. 11 della legge n. 354/75 o altro provvedimento previsto dalla normativa vigente, e che eventuali disponibilità di posto letto dovranno essere richieste direttamente al reparto di medicina protetta. Detti reparti offrono una degenza ospedaliera controllata, mediante camere di degenza dotate di grate di sicurezza alle finestre e alle porte». La nota prosegue poi effettuando un lungo elenco di tutti i reparti di medicina protetta presenti sul territorio nazionale, e specificando, poi, per ognuno di essi la capienza dei posti letto teoricamente disponibili presso ciascun reparto.

Non si può fare a meno di sottolineare la peculiarità del tenore della predetta nota, che desta una certa perplessità in chi scrive, atteso che in tal caso il DAP non si fa realmente carico di offrire una reale disponibilità, ma si limita ad elencare quali e dove sono tutti i reparti di medicina protetta sparsi nelle varie regioni d'Italia, lasciando poi al magistrato l'arduo compito di chiedere e verificare dove ci sia una disponibilità effettiva, e soprattutto dove sia corretto collocare la detenuta in relazione alla complessità del quadro patologico; il tutto, poi, da sciogliere nel termine previsto dalla norma e, in ogni caso, nel più breve tempo possibile.

A parte ciò, il corredo istruttorio fin qui illustrato, considerato il tenore negativo della nota della DDA e la risposta del DAP, a questo punto deporrebbe nel senso di una revoca della detenzione domiciliare con ripristino del regime detentivo ordinario e conseguentemente, la collocazione della A. in uno dei tanti reparti di medicina protetta indicati; sebbene permanga il dubbio dell'opportunità di integrare l'istruttoria, nel caso di collocazione della predetta in una struttura sanitaria fuori dalla regione di provenienza, richiedendo anche il parere dell'autorità sanitaria della regione presso la quale si trova la struttura ospedaliera prescelta, e magari anche accertare l'eventuale presenza presso quella struttura di un reparto di terapia anti-covid, con il rischio però di ulteriore rallentamento rispetto ai ristretti limiti temporali per provvedere imposti dall'art. 2.

Ma è proprio a questo punto, invece, che chi scrive si interroga sulla legittimità costituzionale dell'art. 2, nella parte in cui prevede che proceda alla rivalutazione del provvedimento di ammissione alla detenzione domiciliare o di differimento della pena per motivi connessi all'emergenza sanitaria da COVID-19, anche il Magistrato di sorveglianza che lo ha emesso in via provvisoria ed urgente; un dubbio che ritiene rilevante, perché è proprio attraverso l'applicazione della disciplina contenuta nella norma in discussione, che dovrebbe oggi verosimilmente pervenirsi ad un provvedimento di revoca della concessione a suo tempo effettuata, ed al conseguente ripristino dello stato detentivo carcerario; ed al contempo non manifestamente infondato, per contrasto della predetta norma con gli articoli 24 comma 2, 111 comma 2, e 32 della Costituzione.

Ed invero, mentre il procedimento dinanzi all'organo collegiale, sia che sia instaurato con istanza autonoma dell'interessato rivolta direttamente al Tribunale, sia che sia, piuttosto, il prosieguo della procedura interinale ed urgente



instauratasi dinanzi all'organo monocratico, prevede tutte le garanzie di un contraddittorio pieno e «ad armi pari», quali sono quelle desumibili dal combinato disposto degli articoli 678 e 666 del codice di procedura penale, non altrettanto prevede la procedura di differimento dinanzi al magistrato, per la quale il contraddittorio viene completamente sacrificato in funzione di una decisione celere il più possibile in funzione della tutela di quel grave pregiudizio derivante dalla protrazione dello stato di detenzione, e nella quale, nella migliore delle ipotesi costituita da attivazione della procedura su istanza del soggetto interessato e non di ufficio, la partecipazione della difesa tecnica è limitata alla formulazione dell'istanza iniziale con allegazione di documentazione sanitaria di parte; né è stato previsto nel decreto-legge in argomento un diritto dell'interessato di prendere visione degli atti contenuti nel fascicolo della rivalutazione ed eventualmente controdedurre nel merito delle risultante istruttorie.

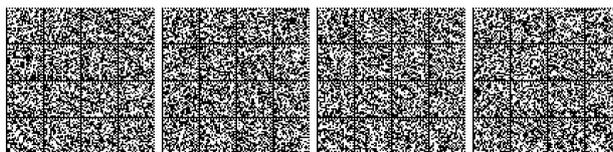
L'interessato, quindi, che nel contraddittorio dell'udienza dinanzi al Tribunale può produrre memorie, ed eventualmente anche una documentazione sanitaria più aggiornata o specifica, in tal caso per converso non potrà nulla eccepire né rispetto al contenuto della nota informativa della DDA, né interloquire rispetto alla risposta del DAP in merito alla individuazione della struttura penitenziaria presso la quale ritenga che possano essere svolte cure adeguate per le condizioni di salute del detenuto; una interlocuzione che per esempio proprio nel caso di specie potrebbe essere dirimente, visto l'ampio ventaglio di possibilità entro le quali dovrebbe operarsi la scelta, e la necessità che detta scelta sia il più possibile oculata e rispondente alle effettive esigenze di cura, per cui non sarà indifferente per la tutela della salute della condannata che la scelta ricada su una struttura in luogo di un'altra; un profilo, questo, che va opportunamente evidenziato specie se si rammenta l'orientamento più recente e condivisibile della Suprema Corte, secondo il quale l'incompatibilità delle condizioni di salute del detenuto con il regime carcerario va valutata in concreto, ossia considerando non soltanto il grado di gravità della malattia, ma anche quali sono le offerte terapeutiche in concreto apprestabili in rapporto alla specificità della malattia.

Certo, è anche verosimile che in prossimità della scadenza dei termini per le rivalutazioni l'interessato, tramite la sua difesa tecnica, si attivi per produrre altra documentazione tendente ad arricchire il compendio istruttorio per ottenere una valutazione di tipo confermativo del beneficio ottenuto, e tale possibilità, nel silenzio della legge, non sembra che possa essere aprioristicamente esclusa; tuttavia, non avendo il difensore accesso agli atti del fascicolo, non essendo prevista una *discovery* formale, questa attività si svolgerà «alla cieca», ossia non in modo mirato rispetto agli specifici contenuti delle risposte pervenute.

Si ravvisa in ciò anche una palese violazione del principio del contraddittorio nel cui perimetro si esplica pienamente il diritto di difesa, in assenza di un piano di parità tra le parti; in sostanza, viene ad essere lesa la possibilità della parte interessata di poter avere una effettiva partecipazione alla formazione del provvedimento giurisdizionale di cui sarà destinataria in condizioni di «*par condicio*» con la parte pubblica, con violazione, quindi, dell'art. 111, comma 2; di riflesso poi, anche il principio della imparzialità del giudice, parimenti richiamato dal comma 2 dell'art. 111, risulterà ad avviso di chi scrive alterato dall'aver «sentito una sola campana», ravvisandosi un simile pregiudizio tutte le volte in cui la magistratura assume la veste di arbitro esclusivo nella selezione degli elementi su cui fondare la decisione.

Si potrebbe obiettare, a questo punto, che il sacrificio del contraddittorio è in realtà solo parziale e temporaneo, essendo previsto il recupero pieno nella fase successiva presso il Tribunale, dinanzi al quale approderanno tanto il provvedimento di concessione, tanto verosimilmente la successiva revoca, e che avrà il compito poi di dire l'ultima parola (salve poi le rivalutazioni successive demandate al Tribunale stesso dal medesimo art. 2).

Peraltro, proprio il recupero del contraddittorio in fase successiva ha costituito uno degli argomenti principali con cui la Corte adita, con la sentenza n. 279 del 2019, ebbe a rigettare una precedente questione di legittimità costituzionale sollevata proprio da questo magistrato in relazione all'art. 238-*bis* decreto del Presidente della Repubblica n. 115/2002, nella parte in cui parifica all'ipotesi della comunicazione di esperimento infruttuoso della procedura esecutiva, l'ipotesi di mancato esperimento della procedura esecutiva decorsi ventiquattro mesi dalla presa in carico da parte dell'agente della riscossione. Al riguardo, si rammenta che ci si doleva del fatto che la disposizione citata, prendendo per presupposto la semplice inerzia dell'agente della riscossione per ventiquattro mesi, avrebbe dato avvio ad un procedimento nei confronti del condannato ad una mera pena pecuniaria, finalizzato all'adozione di un provvedimento di conversione della pena pecuniaria non pagata in libertà controllata, e dunque limitativo della sua sfera di libertà personale, senza che questi, soprattutto nel caso di notifica mediante il rito previsto per l'irreperibilità relativa, ne avesse mai avuto in concreto notizia e conseguentemente la possibilità di esporre le proprie ragioni prima dell'adozione del provvedimento medesimo. In quella circostanza la Corte ritenne infondata la questione e la rigettò, non solo osservando che l'operatività della norma censurata era condizionata dalla previa notifica dell'invito al pagamento, quantomeno nelle forme dell'art. 140 del codice di procedura civile (ipotesi della c.d. «irreperibilità relativa»), notifica volta ad avvisare il debitore della possibilità di una esecuzione forzata, e in difetto di risultato utile, della conversione della pena nelle sanzioni sostitutive *ex lege* n. 689/81, ma viepiù osservando che contro l'ordinanza del Magistrato di sorveglianza



che dispone la conversione, il condannato conserva pur sempre la facoltà di proporre opposizione davanti al medesimo giudice, nonché quella di ricorrere in Cassazione contro l'eventuale rigetto dell'opposizione, «con l'ulteriore garanzia, - imposta dalla sentenza n. 108 del 1987 della medesima Corte e oggi riconosciuta dall'art. 660 ultimo comma del codice di procedura penale, dell'effetto sospensivo dell'esecuzione a far data dalla presentazione del ricorso in Cassazione».

Orbene, proprio effettuando un utile raffronto con quanto chiarito dalla Corte in tema di art. 238-*bis* testo unico spese di giustizia, non si può fare a meno di notare che a differenza di quest'ultimo caso, per il provvedimento adottato all'esito della rivalutazione, che come si è visto è istituito fortemente tendente alla revoca piuttosto che alla conservazione, non è prevista alcuna opposizione con effetto sospensivo in grado di paralizzarne immediatamente gli effetti negativi, essendo il differimento urgente un provvedimento di natura provvisoria, come tale non impugnabile né opponibile davanti alla medesima a.g. emittente, ed estendendosi per coerenza logico giuridica queste medesime caratteristiche al provvedimento ad esso specularmente di revoca.

Conseguenza necessaria della inopponibilità, sarà l'inevitabile ripristino della detenzione inframuraria in via immediata.

Inoltre, è pur vero che la successiva fase dinanzi al Tribunale di sorveglianza consente di recuperare il pieno contraddittorio e con esso l'esercizio del diritto di difesa, ma, a parte la circostanza che il termine di sessanta giorni entro il quale il Tribunale è chiamato a decidere è un termine ordinatorio e non perentorio, è piuttosto realistico ipotizzare che la decisione del Tribunale ben difficilmente interverrà prima di trenta giorni o più, considerando non solo i necessari tempi tecnici di registrazione, notifica degli avvisi ed istruttoria, ma soprattutto i ruoli oberati per l'eccezionale carico di lavoro che notoriamente grava sui Tribunali di sorveglianza, circostanza, quest'ultima, che la stessa Corte ha ufficialmente riconosciuto come dato di fatto notorio nel finale della motivazione della sentenza del 27 settembre 2016 n. 216, in tema di divieto di sospensione dell'esecuzione nei confronti dei condannati per il delitto di furto in abitazione.

L'applicazione della norma comporterà che il condannato precedentemente differito per ragioni di salute connesse all'emergenza covid, si troverà costretto, senza aver posto in essere alcuna condotta colpevole e spesso senza neppure averne avuto preventiva notizia, a subire gli effetti della revoca del provvedimento di concessione della detenzione domiciliare, in un momento particolarmente delicato, in cui per converso il contraddittorio immediato sarebbe stato importante, se non altro, almeno sotto il profilo della scelta del reparto di medicina protetta di assegnazione e della sua idoneità a curarlo.

L'incidenza della revoca sul bene primario della salute, avrebbe dovuto imporre una maggiore cautela con la previsione di più adeguate garanzie, specie considerando che l'attuale emergenza sanitaria, lungi dall'essere stata completamente debellata, è ancora in atto, sia pure con differente livello di impatto nelle diverse regioni del Paese.

Viene quindi autonomamente in rilievo una violazione anche del diritto alla salute, che l'art. 32 della Costituzione definisce non a caso «fondamentale», evidentemente riferendosi al fatto che in mancanza, qualunque altro diritto finisce per ridursi a vuoto simulacro; del resto, il diritto alla salute contiene in se anche il diritto alla vita, ed è per questo che è l'unico diritto che non tollera alcuna compressione.

Sia consentita, a questo punto, una breve riflessione sul tema, che ad avviso di chi scrive rafforza la necessità di una valutazione ponderata ed attenta quando si parla di provvedimenti che vanno ad incidere sul diritto alla salute, sia pure in maniera provvisoria, ma con effetti immediati e potenzialmente devastanti in caso di decisione errata o frutto di una visione parziale.

Molto si è discusso, ma poco si è fatto finora a beneficio della tutela della salute in carcere, che è un tema con ripercussioni immediate sulle scarcerazioni per motivi di salute, per le inevitabili conseguenze che comporta sulle concrete possibilità di cure ed accertamenti diagnostici necessari alla salute dei ristretti; possibilità che hanno una loro incidenza nel giudizio di bilanciamento che il Magistrato di sorveglianza è chiamato ad effettuare in punto di differimento dell'esecuzione della pena, anche alla luce del menzionato orientamento della Suprema Corte sulla incompatibilità in concreto.

Con il decreto del Presidente del Consiglio dei ministri del 1° aprile 2008, la competenza sul servizio sanitario penitenziario è passata dal Ministero di grazia e giustizia, al Servizio sanitario nazionale, organizzato su base regionale. Se giusta era la riflessione di partenza, consistita nella avvertita necessità di fornire una risposta unitaria a tutti i cittadini, liberi o detenuti, nella pratica però, non si è tenuto in debito conto delle maggiori difficoltà incontrate dai soggetti detenuti nel ricevere assistenza sanitaria, inevitabilmente connesse proprio allo stato di restrizione; ne è derivato un sistema farraginoso, complesso e non sempre efficiente, le cui criticità, messe ancora più in evidenza dal *virus*, hanno finito per riverberarsi in maniera negativa sulla salute dei ristretti compromettendone in molti casi le effettive possibilità di cura permanendo in regime penitenziario; questo aspetto ha reso, se possibile, ancora più delicate e complesse le valutazioni e le scelte effettuate dalla magistratura di sorveglianza in tema di differimento urgente dell'esecuzione della pena per motivi di salute legati anche all'emergenza Covid; e basti allora questo a far considerare quanto mai opportuna, in luogo di valutazioni che rischiano di essere frettolose, approssimative e parziali, la restituzione della rivalutazione del quadro complessivo alla pienezza del contraddittorio.



P. Q. M.

Ritenuta la rilevanza nel presente giudizio e la non manifesta infondatezza;

Solleva la questione di legittimità costituzionale dell'art. 2 del decreto-legge 10 maggio 2020, n. 29, nella parte in cui prevede che proceda a rivalutazione del provvedimento di ammissione alla detenzione domiciliare o di differimento della pena per motivi connessi all'emergenza sanitaria da COVID-19, il magistrato che lo ha emesso, per violazione degli articoli 24 comma 2, 111 comma 2, e 32 della Costituzione.

Sospende il procedimento nei confronti di A. A.

Dispone la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale affinché, ove ne ravvisi i presupposti, voglia dichiarare l'illegittimità costituzionale dell'art. 2 decreto-legge 10 maggio 2020, n. 29 nella parte richiamata.

Dispone che la presente ordinanza sia notificata al Presidente del Consiglio dei ministri e sia comunicata ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Avellino, 3 giugno 2020

Il Magistrato di sorveglianza: VENTRA

UFFICIO DI SORVEGLIANZA DI AVELLINO

IL MAGISTRATO DI SORVEGLIANZA

Rivista la propria ordinanza con cui in data 3 giugno 2020 sollevava la questione di legittimità costituzionale dell'art. 2 decreto-legge 10 maggio 2020, n. 29 nel procedimento di rivalutazione dell'ordinanza del 20 aprile 2020 nei confronti di A. A., nata ad , già detenuta presso la casa circondariale di Avellino in espiazione della pena determinata con provvedimento di esecuzione di pene concorrenti della Procura di Avellino del 6 dicembre 2019 n. , ed attualmente in differimento provvisorio dell'esecuzione della pena nelle forme della detenzione domiciliare;

Rilevato che occorre procedere alla correzione degli errori materiali contenuti nella predetta ordinanza - non incidenti sul contenuto della decisione - nella parte in cui si fa riferimento al reato di cui all'art. 74 decreto del Presidente della Repubblica n. 309/1990, anziché ai reati di cui agli articoli 110 del codice penale - 81 comma 2 del codice penale - 644 commi 1 e 5 del codice penale - art. 7 legge n. 203/1991 e art. 629 comma 2 del codice penale - 7 legge n. 203/1991, nonché nella parte in cui, nel riportare il testo dell'art. 2 citato, si omette di menzionare i delitti commessi avvalendosi delle condizioni o al fine di agevolare l'associazione mafiosa;

P. Q. M.

Dispone la correzione degli errori materiali contenuti nella predetta ordinanza, nella parte in cui si fa riferimento all'art. 74 decreto del Presidente della Repubblica n. 309/1990 anziché ai reati di cui agli articoli 110 - 81 comma 2 del codice penale - 644 comma 1 e 5 del codice penale - art. 7 legge n. 203/1991 e art. 629 comma 2 del codice penale - 7 legge n. 203/1991, e si omette il riferimento ai delitti commessi avvalendosi delle condizioni o al fine di agevolare l'associazione mafiosa.

Avellino, 15 giugno 2020

Il Magistrato di sorveglianza: VENTRA

20C00224



N. 145

*Ordinanza del 18 agosto 2020 del Magistrato di sorveglianza di Spoleto
nel procedimento di sorveglianza nei confronti di L.T.M.*

Ordinamento penitenziario - Misure urgenti in materia di detenzione domiciliare o di differimento della pena per motivi connessi all'emergenza sanitaria da COVID-19 - Ammissione alla detenzione domiciliare o al differimento della pena per motivi connessi all'emergenza sanitaria da COVID-19 dei condannati e degli internati per i delitti di cui agli artt. 270, 270-bis, 416-bis del codice penale e 74, comma 1, del d.P.R. n. 309 del 1990, o per un delitto commesso avvalendosi delle condizioni o al fine di agevolare l'associazione mafiosa, o per un delitto commesso con finalità di terrorismo ai sensi dell'art. 270-sexies del codice penale, nonché dei condannati e degli internati sottoposti al regime previsto dall'art. 41-bis della legge n. 354 del 1975 - Valutazione della permanenza dei motivi legati all'emergenza sanitaria - Previsione che procede alla rivalutazione del provvedimento di ammissione alla detenzione domiciliare o di differimento della pena per motivi connessi all'emergenza sanitaria da Covid-19 il magistrato di sorveglianza che lo ha emesso.

- Decreto-legge 30 aprile 2020, n. 28 (Misure urgenti per la funzionalità dei sistemi di intercettazioni di conversazioni e comunicazioni, ulteriori misure urgenti in materia di ordinamento penitenziario, nonché disposizioni integrative e di coordinamento in materia di giustizia civile, amministrativa e contabile e misure urgenti per l'introduzione del sistema di allerta Covid-19), convertito, con modificazioni, nella legge 25 giugno 2020, n. 70, art. 2-bis.

UFFICIO DI SORVEGLIANZA DI SPOLETO

IL MAGISTRATO DI SORVEGLIANZA

Rilevato che, ai sensi dell'art. 2, decreto-legge 10 maggio 2020, n. 29, ora trasfuso nell'art. 2-bis, decreto-legge n. 28/2020, come convertito in legge n. 70/2020, è iscritto procedimento relativo a L.T.M., nato a ... il ..., già ristretto presso la Casa circondariale di ..., in esecuzione della pena di cui alla sentenza Corte appello Napoli 30 ottobre 2014, irrevocabile il 21 luglio 2017, per anni cinque di reclusione, per la rivalutazione del provvedimento con il quale il Magistrato di sorveglianza di Spoleto gli ha provvisoriamente concesso la detenzione domiciliare di cui all'art. 47-ter, comma 1-ter ord. penit., surrogatoria della sospensione della pena di cui all'art. 147 cod. pen.;

Decorrenza pena: 23 luglio 2017; fine pena: 28 giugno 2021 (tenuto conto della liberazione anticipata concessagli e della fungibilità riconosciutagli);

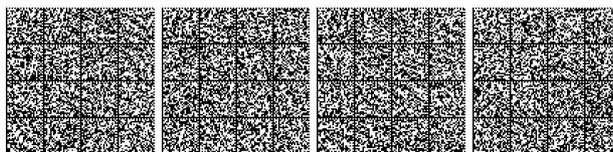
Rilevato che, vista la documentazione in atti e acquisito il parere del Procuratore distrettuale antimafia di Napoli ai fini della decisione richiesta dalla disposizione normativa indicata, il Magistrato di sorveglianza di Spoleto in data 26 maggio 2020 sospendeva il procedimento trasmettendo gli atti alla Corte costituzionale, dichiarata rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 2 del decreto-legge 10 maggio 2020, n. 29, nella parte in cui prevede che proceda a rivalutazione del provvedimento di ammissione alla detenzione domiciliare o di differimento della pena per motivi connessi all'emergenza sanitaria da Covid-19, il Magistrato di sorveglianza che lo ha emesso, per violazione degli articoli 3, 24, comma 2 e 111, comma 2 della Costituzione;

Rilevato che la Corte costituzionale, con ordinanza in data 22 luglio 2020, depositata il 30 luglio 2020, n. 185, pervenuta all'ufficio il 3 agosto 2020, ha restituito gli atti al Magistrato di sorveglianza per nuovo esame della «non manifesta infondatezza delle questioni, alla luce del mutato quadro normativo determinatosi per effetto dello *ius superveniens* di cui alla legge n. 70 del 2020»;

O S S E R V A

Con provvedimento in data 21 marzo 2020 il Magistrato di sorveglianza di Spoleto concedeva provvisoriamente al L.T. la sospensione della pena ex art. 147 cod. pen. nelle forme di cui alla detenzione domiciliare ex art. 47-ter, comma 1-ter ord. penit., secondo le disposizioni contenute negli articoli 684 cod. proc. pen. e 47-ter, comma 1-qua-ter ord. penit. (come novellato con decreto-legge n. 146/2013, poi convertito in legge 21 febbraio 2014, n. 10), sulla scorta di un compendio istruttorio analiticamente descritto nell'ordinanza di rimessione alla Corte costituzionale in data 26 maggio 2020, cui integralmente ci si riporta.

Nelle motivazioni del provvedimento si evidenziava come: «tenuto conto delle informazioni pervenute dall'area sanitaria di ..., nonché della sussistenza dell'emergenza epidemiologica legata al Covid-19, appare a questo Magistrato



di sorveglianza che sia necessario disporre il differimento facoltativo della pena in favore del L.T., almeno per il tempo dell'emergenza sanitaria e fino a valutazione del competente Tribunale di sorveglianza, in presenza di condannato con patologie gravi e necessitanti costanti contatti con le aree sanitarie territoriali per tenere sotto controllo i valori relativi, che allo stato appare, per come evincibile dall'ultima relazione sanitaria pervenuta il 20 marzo 2020, particolarmente a rischio per la condizione di immunodeficienza collegata al trapianto di fegato, nel caso auspicabilmente scongiurato di una diffusione del Covid-19 nel contesto penitenziario. D'altra parte l'interessato è ristretto in sezione detentiva dove è difficile mantenere il distanziamento sociale richiesto dalle disposizioni emanate per la prevenzione del contagio e rispetto ai contatti con le aree sanitarie esterne vede inevitabilmente ridotta la possibilità di farvi accesso, è inoltre dato drammaticamente noto che l'incidenza sugli adulti ultrasessantacinquenni (come l'interessato), di tale epidemia è negativa, ove all'età si associno alcune delle patologie da cui il L.T. è affetto».

La misura ha avuto regolarmente inizio, non sono pervenute segnalazioni negative circa i comportamenti dell'interessato nel corso di questi mesi, ed anzi nel tempo i Carabinieri di ..., quando richiesti in relazione ad esempio ad istanza *ex art. 54 ord. penit.*, hanno attestato una condotta corrispondente alle stringenti prescrizioni proprie della misura domiciliare impostagli (autorizzato ad allontanarsi dall'abitazione esclusivamente per il tempo strettamente necessario a recarsi presso i presidi sanitari territoriali, con l'accompagnamento di un familiare, dando notizia dell'allontanamento alle forze dell'ordine preposte ai controlli).

Il decreto-legge 10 maggio 2020, n. 29, ha previsto nel suo art. 2, per quanto qui di interesse, che quando un condannato per uno dei delitti ivi puntualmente indicati, tra i quali figura anche la partecipazione ad associazione a delinquere di stampo mafioso, reato commesso dall'odierno interessato, è ammesso alla detenzione domiciliare o usufruisce del differimento della pena per motivi connessi all'emergenza sanitaria da Covid-19, il Magistrato di sorveglianza (come nel caso di specie) o il Tribunale di sorveglianza che ha adottato il provvedimento, acquisito il parere del Procuratore distrettuale antimafia del luogo in cui è stato commesso il reato, valuta la permanenza dei motivi legati all'emergenza sanitaria entro il termine di quindici giorni dall'adozione del provvedimento e, successivamente, con cadenza mensile. La valutazione è effettuata immediatamente, anche prima della decorrenza dei termini sopra indicati, nel caso in cui il Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria comunica la disponibilità di strutture penitenziarie o di reparti di medicina protetta adeguati alle condizioni di salute del detenuto o dell'internato ammesso alla detenzione domiciliare o ad usufruire del differimento della pena.

Sotto il profilo istruttorio si precisa che, prima di provvedere l'autorità giudiziaria sente l'autorità sanitaria regionale, in persona del Presidente della Giunta della regione, sulla situazione sanitaria locale e acquisisce dal Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria informazioni in ordine all'eventuale disponibilità di strutture penitenziarie o di reparti di medicina protetta in cui il condannato o l'internato ammesso alla detenzione domiciliare o ad usufruire del differimento della pena può riprendere la detenzione o l'internamento senza pregiudizio per le sue condizioni di salute.

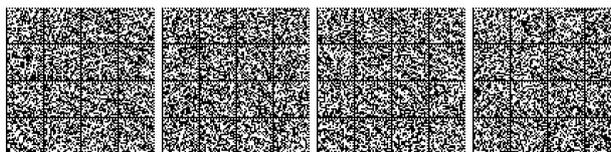
La decisione dell'autorità giudiziaria è assunta sulla base della valutazione relativa alla permanenza dei motivi che hanno giustificato l'adozione del provvedimento di ammissione alla detenzione domiciliare o al differimento di pena, nonché alla disponibilità di altre strutture penitenziarie o di reparti di medicina protetta idonei ad evitare il pregiudizio per la salute del detenuto. Il provvedimento con cui l'autorità giudiziaria revoca la detenzione domiciliare o il differimento della pena è immediatamente esecutivo.

L'art. 5 del decreto-legge prevede poi alcune disposizioni transitorie, alla luce delle quali la rivalutazione predetta deve essere effettuata anche circa le misure domiciliari già assunte per motivi connessi all'emergenza Covid-19 a far data dal 23 febbraio 2020, con decorrenza dei quindici giorni per la prima rivalutazione dal giorno dell'entrata in vigore del decreto-legge, avvenuta l'11 maggio 2020.

Considerati i già richiamati contenuti del provvedimento di detenzione domiciliare surrogatoria concessa al L.T., nonché la data di emissione dello stesso, il Magistrato di sorveglianza di Spoleto ha dunque proceduto alle richieste istruttorie previste dalla disposizione normativa sopravvenuta ai fini della rivalutazione da effettuarsi il 26 maggio 2020, a quindici giorni dall'entrata in vigore del decreto-legge.

I contenuti dell'istruttoria documentale che è stato necessario effettuare sono stati ugualmente riassunti nell'ordinanza di rimessione alla Corte costituzionale emessa in quella sede, nella quale il Magistrato di sorveglianza ha ritenuto di dover sollevare questioni di legittimità costituzionale relative alla disciplina della rivalutazione periodica frequente della detenzione domiciliare concessa a particolari categorie di condannati *ex art. 47-ter*, comma 1-*ter ord. penit.* per motivi connessi all'emergenza Covid-19, come contenuta nell'art. 2 del decreto-legge 10 maggio 2020, n. 29.

In punto di rilevanza ci si richiamava alla ricostruzione della vicenda del L.T., per come allora succinta, aggiungendo che allo scadere del quindicesimo giorno dall'entrata in vigore del descritto testo normativo, era richiesto al



Magistrato di sorveglianza di effettuare la rivalutazione della concessione della misura domiciliare, avendo compiuto le richieste istruttorie predette e previa adeguata considerazione del parere negativo sulla persistenza delle ragioni della concessione pervenuto dalla Procura distrettuale competente.

Si riteneva non manifestamente infondata la questione relativa alla procedura di rivalutazione prevista dall'art. 2 del decreto-legge n. 29/2020, ai sensi degli art. 24, comma 2 e 111, comma 2 della Costituzione, poiché si svolge senza adeguato coinvolgimento della difesa e senza il necessario contraddittorio delle parti in condizioni di parità, nella parte in cui, onerando il Magistrato di sorveglianza della rivalutazione, prevede un procedimento senza spazi di adeguato formale coinvolgimento della difesa tecnica dell'interessato, senza alcuna comunicazione formale dell'apertura del procedimento e con una conseguente carenza assoluta di contraddittorio, rispetto alla parte pubblica, qui rappresentata in modo inedito dal Procuratore distrettuale antimafia individuato in relazione al luogo del commesso reato, che deve fornire un obbligatorio, seppur non vincolante, parere sulla permanenza dei presupposti di concessione della misura.

Veniva inoltre sollevata la questione di costituzionalità della medesima disposizione normativa anche per contrasto con l'art. 3 della Costituzione, nella misura in cui «il condannato ammesso alla detenzione domiciliare surrogatoria subisce il procedimento di frequentissima rivalutazione con rito a contraddittorio pieno, oppure senza alcuna possibilità di replica sui contenuti istruttori per sé e per la sua difesa, soltanto in base al dato del tutto casuale che rispetto alla pronuncia interinale del Magistrato di sorveglianza sia già intervenuta la decisione in via definitiva dinanzi al Tribunale di sorveglianza, oppure la stessa risulti calendarizzata in tempi successivi, in connessione ad esempio con ruoli d'udienza particolarmente gravati» ed ancora perché la frequente rivalutazione, con le carenze di contraddittorio sin qui evidenziate e sino a che il Tribunale di sorveglianza non si sia pronunciato in via definitiva sull'originaria richiesta della misura alternativa, è prevista per i soli provvedimenti di concessione della detenzione domiciliare connessi all'emergenza Covid-19, allorché riferiti ai soli condannati per alcune tipologie di delitti, il cui elenco peraltro non coincide neppure con quello di cui all'art. 4-bis ord. penit.

La Corte costituzionale ha restituito gli atti al Magistrato di sorveglianza con ordinanza n. 185/2020 affinché lo stesso prenda atto delle modifiche normative intervenute con la legge di conversione n. 70/2020 e possa valutarne «in concreto l'incidenza» sulla non manifesta infondatezza delle questioni di legittimità costituzionale sollevate, apparendo tali modifiche «orientate nella stessa direzione dell'ordinanza di rimessione, con un effetto che potrebbe essere ritenuto suscettibile di ridimensionare, o al limite di emendare, i vizi denunciati».

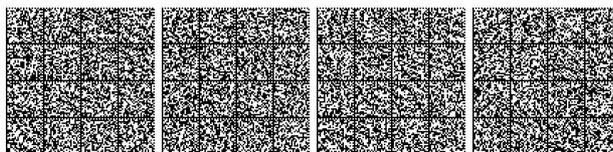
In particolare, occorre premettere che l'art. 1, comma 3 della legge 25 giugno 2020, n. 70, di conversione del decreto-legge n. 28/2020, ha abrogato l'art. 2 del decreto-legge n. 29/2020, precisando che resta comunque ferma la validità degli atti e dei provvedimenti adottati e fatti salvi gli effetti prodottisi e i rapporti giuridici sorti sulla base del medesimo decreto-legge, ne ha trasfuso i contenuti nell'art. 2-bis del decreto-legge n. 28/2020, per come convertito nella legge n. 70/2020, e li ha integrati con una previsione al comma 4 riferibile proprio alla procedura di frequentissima rivalutazione, quando da effettuarsi ad opera del Magistrato di sorveglianza e non del Tribunale di sorveglianza.

Vi si prevede infatti che «quando il Magistrato di sorveglianza procede alla valutazione del provvedimento provvisorio di ammissione alla detenzione domiciliare o di differimento della pena, i pareri e le informazioni acquisiti ai sensi dei commi 1 e 2 e i provvedimenti adottati all'esito della valutazione sono trasmessi immediatamente al Tribunale di sorveglianza, per unirli a quelli già inviati ai sensi degli art. 684, comma 2 cod. proc. pen. e 47-ter, comma 1-quater della legge 26 luglio 1975, n. 354. Nel caso in cui il Magistrato di sorveglianza abbia disposto la revoca della detenzione domiciliare o del differimento della pena adottati in via provvisoria, il Tribunale di sorveglianza decide sull'ammissione alla detenzione domiciliare o sul differimento della pena entro trenta giorni dalla ricezione del provvedimento di revoca, anche in deroga al termine previsto dall'art. 47, comma 4 della legge 26 luglio 1975, n. 354. Se la decisione del tribunale non interviene nel termine prescritto, il provvedimento di revoca perde efficacia».

L'art. 2-bis, comma 5 del decreto-legge n. 28/2020, come convertito in legge n. 70/2020, dispone che tale disciplina si applichi a tutti i provvedimenti di revoca della detenzione domiciliare o del differimento della pena già adottati dal Magistrato di sorveglianza alla data di entrata in vigore della legge di conversione e a partire dal 23 febbraio 2020.

La Corte costituzionale rileva dunque come, per effetto della legge di conversione, quando il Magistrato di sorveglianza dispone la revoca della detenzione domiciliare o del differimento della pena disposti per motivi connessi all'emergenza sanitaria Covid-19, il Tribunale di sorveglianza è tenuto a pronunciarsi entro il termine perentorio di trenta giorni dalla ricezione del provvedimento di revoca e dovrà farlo nelle forme di cui all'art. 666 cod. proc. pen., per come richiamato dall'art. 678, comma 1 cod. proc. pen. e dunque di «un procedimento in cui la difesa ha pieno accesso agli atti e ha la possibilità di interloquire in condizioni di parità nell'udienza all'uopo fissata».

I giudici della Consulta proseguono evidenziando come «l'evoluzione del quadro normativo prodottasi per effetto della legge di conversione lascia invero immutata la rilevanza della questione, stante il perdurante obbligo per il giudice a quo di perfezionare il procedimento di "rivalutazione" del provvedimento di concessione della detenzione domiciliare



o di differimento della pena per motivi connessi all'emergenza sanitaria da Covid-19 adottato in data successiva al 23 febbraio 2020» ma aggiungono anche che «le modifiche alla disposizione censurata introdotte dalla legge n. 70/2020 mirano a una più intensa tutela del diritto di difesa del condannato, cui è ora garantita una piena partecipazione al procedimento avanti il Tribunale di sorveglianza nel termine perentorio di trenta giorni decorrenti dal provvedimento di revoca», modifiche che hanno un impatto di rilievo, valutato in relazione alla Giurisprudenza costituzionale (in particolare sent. n. 125/2018) e che conducono alla restituzione degli atti al Magistrato di sorveglianza, cui spetta la responsabilità della valutazione in concreto dell'incidenza delle modifiche rispetto alla non manifesta infondatezza delle questioni prospettate.

È in tale contesto che il fascicolo torna alla valutazione odierna del Magistrato di sorveglianza di Spoleto che, per le ragioni che saranno di seguito meglio descritte, omessa una nuova valutazione sulla rilevanza, poiché già in modo espresso autorevolmente affermata dalla stessa Corte costituzionale, ritiene, pur alla luce dello *ius superveniens* rappresentato dalla legge di conversione n. 70/2020, che sia non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale, per violazione degli articoli 3, 24, comma 2 e 111, comma 2 della Costituzione, dell'odierno art. 2-bis del decreto-legge 30 aprile 2020, n. 28, come convertito nella legge 25 giugno 2020, n. 70, nel quale è stato trasfuso con integrazioni il contenuto dell'art. 2 del decreto-legge 10 maggio 2020, n. 29, invece abrogato, nella parte in cui prevede che proceda a rivalutazione del provvedimento di ammissione alla detenzione domiciliare o di differimento della pena per motivi connessi all'emergenza sanitaria da Covid-19, il Magistrato di sorveglianza che lo ha emesso.

Occorre premettere che il provvedimento che oggi il Magistrato di sorveglianza di Spoleto è chiamato a rivalutare è stato assunto da quest'ultimo ai sensi dell'art. 684 cod. proc. pen. in via provvisoria, in attesa che si pronunci sul differimento della pena, e la concessione eventuale della detenzione domiciliare, il competente Tribunale di sorveglianza.

Il provvedimento ha dunque, secondo la ricostruzione offerta pacificamente in dottrina, natura interinale ed urgente, giustificata dalla necessità di garantire la più rapida tutela del diritto fondamentale alla salute, in attesa dei più lunghi tempi di fissazione dell'udienza dinanzi al Collegio. Ne risultano derogate, mediante un procedimento caratterizzato da marcati tratti di atipicità, le forme normalmente previste per il procedimento di sorveglianza dagli articoli 666 e 678 cod. proc. pen., che tuttavia contraddistinguono la procedura che successivamente si svolge dinanzi al Tribunale di sorveglianza.

Il Magistrato di sorveglianza, apprezzato un *fumus boni iuris* in ordine alla sussistenza dei presupposti perché il tribunale disponga il rinvio, nonché un *periculum in mora* per la salute dell'interessato nella protrazione dello stato detentivo, provvede *de plano*, senza il coinvolgimento del pubblico ministero e neppure della difesa, che tuttavia può aver avviato, e ordinariamente avvia (anche se è prevista la possibilità di una iniziativa officiosa), il procedimento mediante l'istanza, cui è allegata la documentazione che ritiene utile.

La sede per il ripristino di un contraddittorio pieno, garantito dalle disposizioni tipiche del procedimento di sorveglianza, è quella dell'udienza dinanzi al Tribunale di sorveglianza, che segue necessariamente quella provvisoria, mentre il provvedimento conserva effetti fino a quella decisione, senza che il legislatore abbia imposto con l'art. 684 cod. proc. pen. al tribunale un termine acceleratorio, entro il quale provvedere, a prescindere dall'esito eventualmente liberatorio della pronuncia interinale.

Si ritiene tuttavia che, in relazione alla istanza di detenzione domiciliare surrogatoria, possa trovare applicazione il richiamo contenuto nell'art. 47-ter, comma 1-*quater* alle disposizioni di cui all'art. 47, comma 4 ord. penit. in quanto compatibili, e tra esse la previsione di un termine acceleratorio, ma meramente ordinatorio, di sessanta giorni dall'emissione del provvedimento provvisorio, che comunque non perde efficacia fino alla decisione del Tribunale di sorveglianza anche se la pronuncia giunga tardivamente.

Le caratteristiche peculiari del procedimento urgente dinanzi al Magistrato di sorveglianza e la natura interinale dello stesso giustificano anche l'assenza di previsti mezzi di impugnazione del provvedimento emesso, poiché la sede per il più ampio apprezzamento delle ragioni delle parti è considerata il procedimento che si avvia, ai sensi e con le modalità previste dagli articoli 666 e 678 cod. proc. pen., dinanzi al Collegio. È quella la fase nella quale si assiste al ripristino pieno del contraddittorio nella parità delle parti.

Il procedimento per la rivalutazione frequente dei provvedimenti di differimento della pena, introdotto inizialmente con il decreto-legge 10 maggio 2020, n. 29 ed oggi leggibile nell'art. 2-bis del decreto-legge n. 28/2020, come convertito in legge n. 70/2020, presenta tratti di marcata differenza rispetto a quelli sin qui descritti. È infatti previsto che sia il Magistrato di sorveglianza ad iscriverlo d'ufficio, ad acquisire l'istruttoria per come limitata dalla stessa disposizione normativa, ed infine a trasmetterla per il parere sulla persistenza delle ragioni giustificative del differimento o della misura domiciliare alle competenti DDA e, nel solo caso di detenuti ristretti in regime differenziato *in peius* di cui all'art. 41-bis ord. penit., alla DNA.

Il provvedimento di revoca, eventualmente emesso, è immediatamente esecutivo.



La competenza del Magistrato di sorveglianza a rivalutare il proprio provvedimento concessivo permanente, all'evidenza, sino a che il Tribunale di sorveglianza non provveda in via definitiva e, ove, sopravvenga la revoca del provvedimento provvisorio, la legge di conversione ha precisato che, nonostante l'uso dell'espressione «revoca» connesso nell'ordinamento penitenziario a provvedimenti non interinali, si incardina la competenza del Collegio, che deve pronunciarsi entro trenta giorni dalla ricezione del provvedimento di revoca, non su quest'ultima, che resta comunque di fatto priva di una autonoma valutazione collegiale (con le criticità che ne derivano, trattandosi di un provvedimento che incide sulla libertà della persona), ma sulla ammissione alla detenzione domiciliare o al differimento della pena per ragioni connesse all'emergenza Covid-19, con la conseguenza, in caso di ritardo, della perdita di efficacia della revoca con un almeno temporaneo ripristino della misura domiciliare o di differimento concessa, sino a nuova valutazione da parte del Magistrato di sorveglianza, sempre con la scansione, acceleratissima prevista dalla disposizione normativa, o alla, pur tardiva, valutazione in via definitiva del Tribunale di sorveglianza.

Lo schema sin qui descritto, frutto delle modifiche apportate in sede di conversione in legge dei decreti-legge n. 28 e n. 29/2020, lascia immutata la procedura dinanzi al Magistrato di sorveglianza e differisce, dunque, da quello inizialmente previsto dall'art. 2 del decreto-legge n. 29/2020, soltanto per questa accelerazione nella valutazione collegiale, che segue l'eventuale revoca della misura concessa. Dalla lettura dei lavori preparatori emerge, invece, effettivamente, la proposizione di emendamenti indirizzati ad incidere sul contraddittorio nel corso della valutazione monocratica, o consentendo avvisi al difensore o addirittura aprendo spazi per il deposito di osservazioni e documentazione alla luce della lettura da parte della difesa delle note del DAP e del parere della DDA competente (Cfr. Atto Senato n. 1786, proposte di modifica n. 2.0.1/8 e 2.0.1/12), ma a tali spunti il legislatore non ha poi dato seguito, intervenendo soltanto con l'espressa previsione, in una fase successiva alla decisione sulla revoca del Magistrato di sorveglianza, ancora assunta nel silenzio della parte, di una decisione del Tribunale di sorveglianza con contraddittorio pieno.

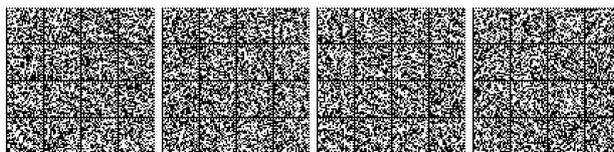
Tuttavia il Collegio è comunque chiamato a pronunciarsi in tempi non insignificanti. Non possono infatti decorrere, pena l'inefficacia della revoca, più di trenta giorni dalla ricezione del provvedimento stesso da parte del Tribunale di sorveglianza, e dunque con cadenze già sperimentate per i procedimenti, di cui si tornerà a parlare, di cui all'art. 51-ter ord. penit., che sono certamente anche più lunghe dei trenta giorni dal ripristino della carcerazione, attesi i tempi propri della formale ricezione degli atti, e che comunque, per il rispetto dei termini per gli avvisi necessari alla corretta integrazione del contraddittorio, si attestano ordinariamente sul massimo temporalmente a disposizione. La carcerazione viene invece subito ripristinata, giacché resta il carattere di immediata esecutività del provvedimento con il quale è disposta la revoca della detenzione domiciliare surrogatoria o del differimento della pena.

Ciò accade nei confronti di un condannato per il quale il Magistrato di sorveglianza ha effettuato una valutazione di sussistenza di condizioni di salute di particolare gravità, poste a rischio peculiare nel corso dell'emergenza sanitaria da Covid-19, con conseguenze potenzialmente deleterie per la salute dell'interessato (si pensi alla subitanea implacabile rapidità del contagio) in relazione alle quali la rivalutazione collegiale di eventuale ripristino della misura diversa dalla detenzione potrebbe giungere ormai tardivamente e che, ove invece si incorresse in una inefficacia della revoca per tardività del giudizio del Tribunale di sorveglianza, sembra esporre al rischio, analogamente grave, di un alternarsi di reingressi in carcere e ritorni sul territorio che, se normalmente non auspicabili per le finalità di cui all'art. 27 della Costituzione, appaiono peculiarmente controindicati a fronte di persone affette da gravi condizioni di salute, con pregiudizio del diritto di cui all'art. 32 della Costituzione e, sotto il profilo dell'umanità della pena, dello stesso art. 27 della Costituzione.

Per quanto concerne la fase del procedimento che si svolge dinanzi al Magistrato di sorveglianza, dalla descrizione dei passaggi essenziali della procedura, per come sin qui riassunti, emerge dunque ancora dal testo di cui all'art. 2-bis, decreto-legge n. 28/2020, come convertito in legge n. 70/2020, all'evidenza l'assenza, che in tal senso non appare ragionevole, di qualsiasi formale coinvolgimento della difesa dell'interessato, nonostante dalla decisione del Magistrato di sorveglianza derivi l'eventuale ripristino della massima privazione della libertà rappresentata dal rientro in carcere, per altro di una persona affetta da rilevanti patologie e già destinataria, per come ricordato sopra, di una misura volta essenzialmente alla tutela del diritto alla salute (art. 32 della Costituzione) e ad una detenzione conforme al senso di umanità (art. 27, comma 3 della Costituzione).

Innanzitutto non è previsto che sia comunicata alla parte l'instaurazione del procedimento.

Nel procedimento di rivalutazione, poi, in assenza di un atto introduttivo di parte (Cfr. cass. 5 novembre 2013, n. 269), potrebbe persino dubitarsi della legittimazione di quest'ultima o della sua difesa a produrre memorie e documentazione, tenuto conto della prevista assunzione della decisione senza formalità, *de plano* e non con lo schema minimale della Camera di consiglio. Anche volendo ammetterla tuttavia, come avvenuto nel caso di specie, in cui al fascicolo è stata acquisita memoria del difensore (nominato nel procedimento *ex art.* 684 cod. proc. pen. già concluso dinanzi al Magistrato di sorveglianza, che ha trasmesso gli atti al Tribunale di sorveglianza competente per la decisione



definitiva), in cui si ribadisce la necessità di una misura domiciliare per consentire all'assistito di curarsi e si ricorda l'inadeguatezza della presa in carico da parte dell'area sanitaria di ..., la stessa è assolutamente all'oscuro degli elementi essenziali, acquisiti mediante l'istruttoria, e sui quali verterà il giudizio.

Non è infatti previsto che alla difesa sia data contezza dei risultati istruttori e la stessa è privata della facoltà di confrontarsi con i contenuti delle note pervenute: non può ad esempio sapere dove il DAP ritenga che cure adeguate possano essere svolte in favore dell'assistito, ed in qual modo. Non può verificare se queste cure siano le stesse che i medici dell'interessato considerano efficaci e risolutive. Non può confrontarle con quelle che, in ipotesi, abbia già intrapreso durante il periodo trascorso in detenzione domiciliare. Non può, soprattutto, prendere atto dei contenuti del parere della parte pubblica, che invece ha potuto leggere l'intera istruttoria pervenuta e svolgere autonomi approfondimenti istruttori (come avvenuto nel caso di specie, ad esempio mediante nota richiesta direttamente dalla DDA alla Casa circondariale di Terni), e fornire al Magistrato di sorveglianza le proprie repliche.

Occorre inoltre ricordare che, ove il DAP comunichi la disponibilità di una adeguata struttura penitenziaria, secondo il disposto dell'art. 2-bis, comma 1, decreto-legge n. 28/2020, come convertito in legge n. 70/2020, la valutazione sulla revoca deve essere effettuata immediatamente, anche in deroga ai pur già strettissimi termini previsti, e ciò rende dunque ancor più imponderabile per la difesa il tempo di un qualsiasi eventuale intervento, anche volesse tentarlo, pur all'oscuro dell'istruttoria compiuta.

L'intervento necessario della Procura, invece, mediante il prescritto parere obbligatorio, ed in assenza di una piena interlocuzione con la difesa dell'interessato, appare contraddistinguere della più marcata atipicità la procedura, tanto da non avere eguali nel pur variegato panorama di modelli procedimentali, più o meno semplificati, previsti dinanzi alla Magistratura di sorveglianza.

Potrebbe in tal senso richiamarsi il procedimento in materia di liberazione anticipata *ex art. 69-bis* ord. penit., in cui è comunque prevista una decisione in Camera di consiglio, ma senza la presenza delle parti e con richiesta di parere al pubblico ministero, parere che però può non essere atteso ulteriormente, se non interviene entro quindici giorni dalla richiesta.

Non a caso furono sollevati dubbi su tale rito semplificato, introdotto dall'art. 1, comma 2 della legge 19 dicembre 2002, n. 277, dinanzi alla Corte costituzionale, che li ha sciolti con ordinanze di manifesta infondatezza delle questioni, evidenziando sostanzialmente che la descritta carenza di contraddittorio, o meglio il sacrificio del diritto di difesa dell'interessato, doveva considerarsi, a fronte di una successiva fase, seppur eventuale, di reclamo a contraddittorio pieno, compatibile con il principio di cui all'art. 24, comma 2 della Costituzione poiché rispondente ad «esigenze di snellimento procedurale fortemente sentite nella prassi, tenuto conto anche dell'elevato numero delle istanze di cui si discute», a fronte di una istanza di parte che avvia il procedimento e comunque di un numero molto elevato di accoglimenti (*Cfr.* ord. 5 dicembre 2003, n. 352). Soprattutto, i giudici della Consulta riconoscevano che il procedimento avesse un oggetto peculiare: «traducendosi in una mera riduzione quantitativa della pena, finalizzata a “premiare” il condannato che abbia dato prova di partecipazione all'opera di rieducazione, cui non si accompagna alcun regime “alternativo” a quello carcerario» (*Cfr.* ord. 19 luglio 2005, n. 291).

Sembra dunque che nel caso che ci occupa i rilievi fatti propri dalla Corte costituzionale per escludere una incompatibilità della disposizione con il diritto di difesa non trovino spazio in questa sede, sia perché il procedimento di rivalutazione oggi descritto nell'art. 2-bis, decreto-legge n. 28/2020, come convertito in legge n. 70/2020, non interviene a istanza di parte, ed anzi senza alcun avviso alla stessa, sia perché le richieste istruttorie previste, restringendo il campo della valutazione del Magistrato di sorveglianza alla sussistenza di una struttura penitenziaria o di un reparto di medicina protetta in cui possa riprendere l'esecuzione penale intramuraria dell'interessato senza pregiudizio per la sua salute (si veda pure l'ordinanza del Tribunale di sorveglianza di Sassari in data 4 giugno 2020 con la quale quel Collegio solleva, anche sul punto, questione di legittimità costituzionale dell'art. 2 del decreto-legge n. 29/2020 poiché comportante una violazione del diritto alla salute dell'interessato, nella parte in cui prevede un regime di acquisizioni istruttorie dalle quali «è assente ogni riferimento ad una verifica delle condizioni di salute del detenuto malato» ed in cui piuttosto si ravvisa «una marcata tensione al ripristino della detenzione») sollecita evidentemente verso la revoca, incidendo in senso restrittivo rispetto al perimetro valutativo e al giudizio di bilanciamento sotteso al disposto dell'art. 147 cod. pen., sia infine perché in questione non è una mera mutazione favorevole del *quantum* di pena, come premio di una condotta partecipativa, ma un drammatico nuovo cambiamento nelle modalità di esecuzione della pena, che per altro non conduce dal «dentro» al «fuori», ma in direzione opposta.

Proseguendo nella ricognizione dei molteplici riti che, nel susseguirsi delle modifiche normative, possono leggersi nella materia della sorveglianza, si incontrano diversi profili semplificatori, a volte dettati da esigenze di celerità connesse agli endemici problemi di sovraffollamento ed alle difficoltà dei Tribunali di sorveglianza a far fronte alla mole di lavoro. Anche se su alcuni di essi la dottrina da tempo discute della compatibilità con i principi costituzionali, tema che



esula dall'orizzonte della presente questione, può apprezzarsi come gli stessi presentino sempre caratteri più garantiti del procedimento disegnato dall'art. 2-bis, comma 4, decreto-legge n. 28/2020, come convertito in legge n. 70/2020, in particolare se si controverte *de libertate*, e salvo forse soltanto quando ci si occupi di questioni che comunque non incidono su quell'area di indefettibile contraddittorio, che è proprio quella delle revoche di misure alternative al carcere.

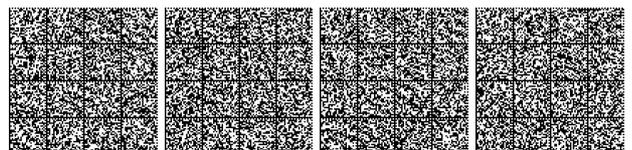
Nell'ambito particolarmente presidiato dal rito di cui agli articoli 666 e 678 cod. proc. pen., dopo le novelle che hanno introdotto gli articoli 35-bis e *ter* ord. pen., del procedimento in materia di tutela dei diritti, è previsto ad esempio il meccanismo residuale, per altro assai criticato in dottrina, di cui all'art. 666, comma 2 cod. proc. pen. Il giudice, a fronte di una richiesta che appaia manifestamente infondata per difetto delle condizioni di legge o perché mera riproposizione di una richiesta già rigettata, provvede *de plano* alla declaratoria di inammissibilità, sentito solo il pubblico ministero.

Tuttavia intanto il provvedimento è qui assunto su impulso della parte e comunque avverso il decreto emesso è proponibile ricorso per cassazione. Inoltre, la S.C. con giurisprudenza consolidata, ha chiarito che «le cadenze procedurali previste dall'art. 35-bis ord. pen. e la scelta legislativa del contraddittorio nel doppio grado di merito impongono, perciò, «di considerare come la possibilità per il Magistrato di sorveglianza di emettere un provvedimento fuori dal modello partecipato sia limitata alla sola eccezione prevista dallo stesso art. 35-bis, comma 1 ord. pen. laddove fa salvi i casi di “manifesta inammissibilità della richiesta a norma dell'art. 666, comma 2,”» e «soltanto nei casi in cui risulti che la richiesta è “manifestamente infondata per difetto delle condizioni di legge ovvero costituisce mera riproposizione di una richiesta già rigettata, basata sui medesimi elementi», il Magistrato di sorveglianza potrà dichiarare con decreto *de plano* il reclamo inammissibile.» In, altri termini, «l'esercizio da parte del Magistrato di sorveglianza del potere di cui all'art. 666, comma 2, cod. proc. pen. deve essere limitato alle ipotesi in cui la “presa d'atto” dell'assenza delle condizioni di legge non richieda accertamenti di tipo cognitivo, né valutazioni discrezionali» e «la dichiarazione di inammissibilità risulta possibile solo quando facciano difetto nell'istanza i requisiti posti direttamente dalla legge che non implicano alcuna valutazione discrezionale (Sez. 1, n. 277 del 13 gennaio 2000, rv. 215368).» Sicché, onde evitare il «pericolo che la ricognizione dei presupposti di ammissibilità della domanda involga una implicita valutazione del merito con la adozione di provvedimenti di sostanziale rigetto in assenza della esplicitazione del regolare contraddittorio», «la carenza delle condizioni di legge deve essere rilevabile *ictu oculi*, non deve comportare valutazioni discrezionali, né valutazioni negative fondate su argomentazioni complesse o rese opinabili da possibili differenti ricostruzioni della situazione di fatto posta a base della richiesta». (Cass. 16 luglio 2015, n. 876/2016).

E più di recente, sempre la Suprema Corte ha affermato che le carenze che sole giustificano l'inammissibilità della domanda debbono risiedere «nella palmare evidenza di tali difetti nel senso che il loro accertamento non deve richiedere alcun giudizio di merito e apprezzamento discrezionale, né implicare la soluzione di questioni controverse (si confrontino, in linea con l'orientamento qui espresso: Sez. 1, n. 35045 del 18 aprile 2013, Giuffrida, Rv. 257017; Sez. 1, n. 277 del 13 gennaio 2000, Angemi, Rv. 215368; Sez. 1, n. 2058 del 29 marzo 1996, Silvestri, Rv. 204688; Sez. 3, n. 2886 del 3 novembre 1994, Sforza, Rv. 200724). Laddove, invece, non sia rilevabile *ictu oculi* l'infondatezza della domanda, il decreto di inammissibilità rischierebbe di soppiantare l'ordinanza camerale di rigetto in tutti i casi, anche complessi e delicati, di mancato accoglimento della richiesta, con evidente violazione dei diritti di contraddittorio e di difesa previsti dall'art. 666, commi 3 e 4 cod. proc. pen. (...) (Le) considerazioni implicanti giudizi di merito e apprezzamenti discrezionali non sono consentiti nel provvedimento di inammissibilità, emesso ai sensi dell'art. 666, comma 2 cod. proc. pen. senza fissare l'udienza camerale e, quindi, eludendo il procedimento in contraddittorio previsto dall'art. 666, commi 3 e 4 cod. proc. pen., interamente richiamato dall'art. 35-bis ord. pen., in tema di reclamo proposto a norma dell'art. 69, comma 6 ord. pen.». (Cass. 23 marzo 2018, n. 43241).

Dunque assai ristretto rispetto a quello di cui all'istituto oggi in esame è il perimetro minimale in cui un sacrificio del contraddittorio (realizzato in forma meramente cartolare, comunque nel confronto tra l'istanza di parte e il parere del pubblico ministero) è in tale contesto consentito, limitato ai casi in cui non vi siano da svolgere accertamenti cognitivi di sorta né debbano compiersi valutazioni discrezionali.

Anche il rito previsto nell'art. 678, comma 1 ult. parte e comma 1-bis cod. proc. pen., mediante il richiamo all'art. 667, comma 4 cod. proc. pen., appare assai differente, perché è assente il coinvolgimento di entrambe le parti nella prima fase del procedimento, che precede la valutazione *de plano*, e dunque permane una parità delle armi tra difesa e parte pubblica e perché le materie sulle quali è consentito alla Magistratura di sorveglianza il ricorso a tale procedura semplificata è evidentemente ritagliato sulle fattispecie (si vedano ad esempio le ipotesi di differimento della pena ai sensi dell'art. 146, comma 1, n. 1 e 2) in cui il merito della decisione è legato a valutazioni a bassissimo tasso di discrezionalità oppure è largamente maggioritaria una valutazione di segno favorevole (si veda l'utilizzabilità del rito semplificato per la valutazione circa la declaratoria di estinzione pena per positivo esito dell'affidamento, che si giustifica in connessione con l'elevatissimo tasso di successo di quella misura alternativa, per la capacità degli affidati



di rispettare le prescrizioni ed evitare la recidiva nel reato). Ad ogni modo, per le ipotesi in cui non si pervenga ad una soluzione favorevole all'interessato, vale la regola generale per la quale le ordinanze *de plano* adottate ai sensi dell'art. 667, comma 4, in assenza della deroga generale prevista nell'art. 666, comma 7 cod. proc. pen., al principio di cui all'art. 588, comma 1 cod. proc. pen., non sono immediatamente esecutive e, in caso di mancata opposizione, lo diventano alla scadenza del termine di quindici giorni previsto dalla seconda parte dell'art. 667, comma 4 cod. proc. pen. (Cfr. cass. 18 giugno 2015, n. 36754).

Così non è, con ogni conseguenza in termini di ragionevolezza, tenuto conto della materia sensibilissima di cui si parla, per la revoca del provvedimento concessivo della misura domiciliare per motivi di salute, immediatamente esecutiva, attesa l'espressa previsione contenuta già nell'art. 2, decreto-legge 10 maggio 2020, n. 29 e ribadita ora nell'art. 2-*bis*, comma 4, decreto-legge n. 28/2020, come convertito in legge n. 70/2020.

Il rito previsto nell'art. 678, comma 1-*ter* cod. proc. pen., recentemente introdotto con decreto legislativo n. 123/2018, in relazione a peculiari ipotesi di valutazione dell'eventuale concessione di misure alternative alla detenzione nei confronti di persone non ristrette in carcere che debbano espriare pene non superiori a diciotto mesi, consente pure l'emissione di una ordinanza provvisoria da parte del magistrato relatore individuato dal Tribunale di sorveglianza, ma ancora una volta l'emissione del provvedimento (che solo se concessiva di una misura alternativa al carcere è comunque suscettibile di essere adottato in questa forma semplificata) segue una istanza della parte, si riscontra l'assenza di contraddittorio nel decidere riferibile alla difesa e alla parte pubblica, ma sono previste opportune successive comunicazioni e termini per proporre l'opposizione, in cui viene ripristinato l'ordinario rito a contraddittorio pieno di cui all'art. 666, comma 4 cod. proc. pen., con esecuzione sospesa dell'ordinanza fino alla pronuncia sulla stessa da parte del Tribunale di sorveglianza, con il rito pienamente garantito.

La decisione *inaudita altera parte* ai sensi dell'art. 51-*bis* ord. pen. in presenza di sopravvenuti nuovi titoli di privazione della libertà sembra trovare giustificazione nella mera valutazione aritmetica che il Magistrato di sorveglianza deve compiere, su richiesta del pubblico ministero, tenuto conto del cumulo delle pene sopravvenuto, circa la permanenza delle condizioni di applicabilità della misura in esecuzione, e dunque anche in questo caso con un quasi inesistente tasso di discrezionalità residua.

La procedura ai sensi dell'art. 51-*ter* ord. pen. (rubricato sospensione cautelativa delle misure alternative) assume una peculiare importanza ricostruttiva, poiché sembra che le modifiche introdotte in sede di conversione in legge del decreto-legge n. 28/2020 vi si avvicinino. Tuttavia, anche in questo caso, la procedura dinanzi al Magistrato di sorveglianza di cui all'art. 2-*bis*, per come convertito in legge n. 70/2020, sembra distinguersi, sia per le effettive scansioni procedurali, sia per la *ratio* che pare ispirare le due disposizioni.

Ai sensi dell'art. 51-*ter* ord. penit., disposizione normativa che a quanto consta al magistrato remittente non è stata comunque sottoposta allo stato ad un vaglio di costituzionalità sotto il profilo della adeguatezza delle garanzie difensive, quando la persona in misura alternativa ponga in essere comportamenti suscettibili di determinarne la revoca, il Magistrato di sorveglianza può disporre con decreto motivato la provvisoria sospensione della misura alternativa e ordinare l'accompagnamento in carcere del trasgressore. Si dispone, inoltre, con termine di certo tenuto a mente dal legislatore della legge di conversione n. 70/2020, che il provvedimento di sospensione perda efficacia se la decisione del tribunale non interviene entro trenta giorni dalla ricezione degli atti.

La norma prevede, però, e assai significativamente, per come costruita all'esito della novellazione avvenuta con il decreto legislativo n. 123/2018, che pur a fronte di comportamenti suscettibili di determinare la revoca della misura, ordinariamente il Magistrato di sorveglianza dia comunicazione al Tribunale di sorveglianza, omissivo un provvedimento sospensivo e dunque con prosecuzione della misura in corso sino ad apposita udienza collegiale, affinché decida, nel contraddittorio delle parti, sulla prosecuzione, sostituzione o revoca della stessa.

Soltanto eventualmente, e residualmente, si direbbe, può essere disposta, con decreto motivato, la provvisoria sospensione della misura alternativa.

Ciò accade a fronte della necessità particolarmente spiccata di una azione inibitoria urgente da parte del Magistrato di sorveglianza, in correlazione con comportamenti del tutto incompatibili con la prosecuzione della misura posti in essere dal condannato, comportamenti colpevoli, almeno *prima facie*, che nel caso della revoca della detenzione domiciliare o del differimento della pena per motivi di salute connessi all'emergenza sanitaria, non sono invece alla base della rivalutazione da parte del Magistrato di sorveglianza prevista dalla legge n. 70/2020 (si instaurerebbe, se invece vi fossero, proprio il procedimento di cui all'art. 51-*ter* ord. penit.) e che, anche nel caso di specie, in effetti non si sono sino ad ora verificati secondo l'istruttoria sopra succinta.



Si apprezza inoltre, nel procedimento di cui all'art. 51-ter ord. penit., l'assenza di interventi della parte privata ma anche di quella pubblica, in parità, prima del provvedimento di sospensione, con una astratta possibilità per l'interessato e la sua difesa di far comunque pervenire nell'immediatezza al Magistrato di sorveglianza discolpe perspicue, poiché riferibili a comportamenti la cui spiegazione è nella sua disponibilità, valutabili con ampio margine di discrezionalità da parte dell'a.g.. Tali opportunità, per le ragioni già ricordate, non si ravvisano nel procedimento di rivalutazione del differimento della pena o della detenzione domiciliare surrogatoria, poiché la parte, quando anche consapevole dell'obbligo delle frequenti rivalutazioni, è comunque del tutto all'oscuro dell'istruttoria effettuata e dei contenuti del parere pervenuto dalla DDA o dalla DNA competenti.

Con la legge n. 70/2020, infine, i due procedimenti si sono avvicinati per la comune imposizione di uno stringente termine acceleratorio per la valutazione successiva, nel pieno contraddittorio delle parti, dinanzi al Tribunale di sorveglianza, il cui mancato rispetto comporta la perdita di efficacia del provvedimento emesso.

In entrambi i casi si determina il ripristino, seppur interinale, della condizione detentiva, mentre però nel caso della sospensione *ex art. 51-ter ord. penit.*, ciò avviene nelle descritte ipotesi residuali, con apprezzamento in concreto da parte del Magistrato di sorveglianza della gravità dei comportamenti, del pericolo di una loro eventuale reiterazione, ma anche delle possibili conseguenze negative derivanti alla persona dal ripristino della detenzione, nel caso della revoca *ex art. 2-bis*, decreto-legge n. 28/2020, come convertito in legge n. 70/2020, la stessa interviene in ogni caso in cui il Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria attesti che vi è disponibilità di una struttura penitenziaria adeguata alle condizioni di salute del detenuto, a fronte dell'esiguo compendio istruttorio già descritto. Da ciò consegue il reingresso in carcere, senza alcun confronto con le ragioni della difesa e con la documentazione con cui la stessa potrebbe contribuire a definire concretamente se il luogo di detenzione individuato dall'amministrazione sia idoneo alla prosecuzione delle cure necessarie e a preservare l'incolumità del condannato: una persona affetta da gravi patologie, in attesa della pronuncia del Tribunale di sorveglianza, che ora sappiamo dovrà intervenire in trenta giorni dalla ricezione degli atti.

Si tratta di un termine lungo, se vissuto mediante la riconduzione in carcere, nel dipanarsi di una quotidianità segnata dalla malattia e dal timore del contagio, che solo pochi giorni prima, o come nel caso di specie pochi mesi prima, avevano indotto il Magistrato di sorveglianza ad allontanarlo, e che appare astrattamente idoneo ad incidere anche drammaticamente sulla tutela della salute dell'interessato (*ex art. 32 della Costituzione*). Quest'ultimo potrebbe all'esterno aver intrapreso accertamenti diagnostici od essersi sottoposto ad iniziali cure, di cui l'a.g. non può avere cognizione e che, soprattutto, non può confrontare con l'offerta di cure e di protezione dal contagio propostegli dall'amministrazione penitenziaria.

Si tratta di un difetto di conoscenza che, per altro, sia detto qui soltanto incidentalmente, finisce paradossalmente per affliggere anche il procedimento dinanzi al Tribunale di sorveglianza, a seguito dell'intervento integrativo di cui alla legge n. 70/2020, poiché la censura di inefficacia che segue inevitabilmente al mancato rispetto del termine di trenta giorni dalla ricezione degli atti per la decisione dinanzi al Collegio, finisce per porre l'a.g. di fronte al possibile nodo gordiano di una valutazione tempestiva, ma privata della possibilità di svolgere, ad esempio, approfondimenti peritali, oppure di un rinvio a tale scopo che inevitabilmente travolge la intervenuta revoca e riconduce in libertà, per un'ulteriore frazione di tempo, il condannato, costretto ad una serie di reingressi in carcere che, come già evidenziato, sembrano difficilmente compatibili con la cura di gravi patologie e il rispetto del senso di umanità.

Lo stesso intervento della difesa, finalmente chiamata ad interloquire in questo momento collegiale, rischia quindi di apparire non soltanto tardivo ma, per le descritte ragioni e rispetto ad un procedimento in cui la tutela della salute è al cuore della decisione da assumersi, non pienamente efficace.

D'altra parte il campo delle revoche di misure alternative alla detenzione, proprio perché ne deriva il drammatico mutamento dell'esecuzione penale nella sua opzione intramuraria, è quello in cui la pienezza del contraddittorio è ritenuta caratteristica indefettibile. Lo si evince, ancora una volta, da ultimo, dalle indicazioni contenute nella legge delega 23 giugno 2017, n. 103, nella parte in cui, nell'art. 1, comma 85, indirizzava gli interventi di modifica dell'ordinamento penitenziario, poi solo in parte attuati anche per come sopra significativamente ricordato, prevedendo che si approntasse una «semplificazione delle procedure, anche con la previsione del contraddittorio differito ed eventuale, per le decisioni di competenza del Magistrato e del Tribunale di sorveglianza, fatta eccezione per quelle relative alla revoca delle misure alternative alla detenzione».



Per queste ultime la garanzia fornita dalla valutazione operata esclusivamente dal Tribunale di sorveglianza è infatti sia connessa alla collegialità del giudicante, con la sua più ampia e ponderata capacità di apprezzamento, sia determinata dallo spazio pieno che vi trova il contraddittorio nelle parità delle parti e innanzitutto il ruolo indefettibile della difesa, presidiato dal rito di cui agli articoli 666 e 678 cod. proc. pen., e dalla nullità assoluta che interviene a fulminare il provvedimento assunto in presenza di vicende patologiche che l'abbiano in qualche modo compromesso (Cfr., tra le altre, cass. 24 settembre 2018, n. 50475 e cass. 18 settembre 2019, n. 43854).

Dalla disamina di queste differenti ipotesi emerge l'assoluta atipicità della procedura oggi disegnata dall'art. 2-bis, decreto-legge n. 28/2020, convertito in legge n. 70/2020, che per altro dispiega i suoi effetti anche retroattivamente, per quanto impone l'art. 2-bis, comma 5.

Ne deriva che un condannato per particolari tipologie di reati che, come l'odierno interessato, abbia ottenuto un provvedimento di sospensione dell'esecuzione della pena nelle forme della detenzione domiciliare per gravi motivi di salute connessi all'emergenza sanitaria Covid-19, e che sia stato perciò reimpresso in luogo esterno di cura o presso la propria abitazione, ritenuti luoghi idonei alla miglior cura delle proprie condizioni patologiche, possa oggi vedersi revocato il provvedimento accordato, senza essere stato neppure formalmente informato dell'apertura di questo procedimento, che deriva da una disposizione normativa sopravvenuta alla sua fuoriuscita dal carcere e che sconvolge la prospettiva descritta nel provvedimento concessivo del Magistrato di sorveglianza.

Il provvedimento provvisorio di concessione prevedeva infatti espressamente che la sua posizione sarebbe stata rivalutata, ed eventualmente confermata, dinanzi al Tribunale di sorveglianza nel pieno contraddittorio delle parti. Oggi invece, con l'odierno procedimento, una rivalutazione avviene senza che lui stesso e la sua difesa abbiano preso cognizione dei contenuti istruttori raccolti e soprattutto del parere obbligatorio richiesto alla Procura distrettuale antimafia, e senza aver potuto adeguatamente interloquire in modo conseguente.

Non ignora il Magistrato di sorveglianza rimettente l'insegnamento della Corte costituzionale relativo alla piena compatibilità con il diritto di difesa dei «modelli processuali a contraddittorio eventuale e differito: caratterizzati cioè — in ossequio a criteri di economia processuale e di massima speditezza — da una decisione *de plano* seguita da una fase a contraddittorio pieno» (Cfr., in questo senso, *ex plurimis*, ordinanze n. 292 del 2004; n. 257, n. 132, n. 131 e n. 32 del 2003) «e ciò conformemente al consolidato principio per cui il diritto di difesa può essere regolato in modo diverso, onde adattarlo alle esigenze ed alle specifiche caratteristiche dei singoli procedimenti, purché di tale diritto siano assicurati lo scopo e la funzione» (Cfr. ord. 19 luglio 2005, n. 291).

Si veda da ultimo, tra l'altro, quanto in tal senso affermato, per come ricordato anche nell'ordinanza del Magistrato di sorveglianza di Avellino in data 3 giugno 2020, che solleva questione di costituzionalità con tratti di analogia a quella che qui ora si reitera, sull'allora vigente art. 2, decreto-legge n. 29/2020, nella sentenza Corte costituzionale n. 279/2019 in relazione alla procedura di cui all'art. 238-bis, decreto del Presidente della Repubblica n. 115/2002, in materia di conversione della pena pecuniaria in libertà vigilata, in cui, per quanto qui di interesse, la carenza di contraddittorio nella fase che precede la decisione del Magistrato di sorveglianza, il condannato conserva comunque la facoltà di proporre opposizione davanti al medesimo giudice e di ricorrere in cassazione con l'ulteriore garanzia, di cui all'art. 660, ultimo comma cod. proc. pen., dell'effetto sospensivo dell'esecuzione a far data dalla presentazione del ricorso in cassazione.

Nel caso che oggi ci occupa invece, la revoca, anche in pendenza di decisione dinanzi al Tribunale di sorveglianza, è immediatamente esecutiva, e si apprezza l'innesto di una ulteriore nuova fase, per altro dai tratti urgenti dubbi, considerata la valutazione sulla pericolosità già svolta in concreto ai sensi dell'art. 147, ultimo comma cod. pen., dal Magistrato di sorveglianza nel provvedimento concessivo originario, in una sequenza che ha appunto già attraversato una prima fase interinale del procedimento avente ad oggetto la concessione di una misura di sospensione dell'esecuzione della pena, anche nelle forme della detenzione domiciliare *ex art. 47-ter*, comma 1-*ter* ord. penit., e che avrebbe trovato il suo naturale sbocco nella successiva fase, a contraddittorio pieno, dinanzi al Tribunale di sorveglianza, con salvezza delle sue conseguenze, in senso reiettivo o concessivo, sino a quel momento.



Questa fase di nuova introduzione, in cui fa accesso, per la prima volta, con un suo parere obbligatorio, la parte pubblica, senza alcuna possibilità di replica della controparte, sfocia in un provvedimento che, ove di revoca, fortemente probabile a fronte dei limiti istruttori sopra indicati, ha l'effetto dirompente di ricondurre immediatamente *in vinculis* il condannato, che era stato ammesso alla misura extramuraria.

Tale quadro continua perciò a mostrare elementi che appaiono allo scrivente Magistrato di sorveglianza di carente tutela del diritto di difesa del condannato, anche con l'attuale previsione, che certamente garantisce, per come autorevolmente affermato dalla Corte costituzionale, un passaggio obbligatorio dinanzi al Tribunale di sorveglianza in cui la tutela della difesa è maggiore, ma ciò accade in un tempo comunque troppo lungo (oltre i trenta giorni effettivi) per una persona affetta da gravi patologie, senza che il provvedimento che ha inciso la libertà personale subisca alcuna sospensione in attesa di quel vaglio collegiale e con un intervento che potrebbe essere ormai tardivo e inefficace.

E, ciò senza aggiungere che permane dubbio l'oggetto della valutazione collegiale, chiamata ad abbracciare di fatto tanto l'iniziale provvisoria concessione della misura, quanto la sua revoca.

Tali criticità, costituzionalmente rilevanti alla luce degli articoli 24, comma 2 e 111, comma 2 della Costituzione, sembrano configurare *vulnera* al diritto alla difesa tecnica ed al principio del contraddittorio nella parità delle parti imposti perché si configuri un giusto processo, non ragionevoli e particolarmente gravi perché ciò accade in relazione ad un procedimento di rivalutazione che può condurre alla revoca, seppur temporanea, di una misura extramuraria concessa per motivi di salute ed al ripristino della privazione della libertà in carcere. Un perimetro nell'ambito del quale si dubita che possa trovare spazio costituzionale un contraddittorio differito, in cui sia data la parola al condannato malato, ed alla sua difesa, soltanto dopo che l'interessato è stato ricondotto *in vinculis*.

Se ciò determina dunque dubbi di costituzionalità che il rimettente non può che tornare a sottoporre al vaglio del Giudice delle leggi, e che si pongono anche rispetto a provvedimenti di provvisoria concessione della misura domiciliare concessi dal Magistrato di sorveglianza a partire dall'entrata in vigore del decreto-legge, l'11 maggio 2020, per le ragioni sopra enunciate, le gravi carenze descritte si appalesano ancor più critiche con riferimento alle rivalutazioni che intervengano su provvedimenti già emessi, come pure previsto dall'art. 2-bis, comma 5, decreto-legge n. 28/2020, per come convertito in legge n. 70/2020, poiché in tali casi si determina l'azzeramento della previsione che il condannato destinatario doveva farsi, prima dell'entrata in vigore del decreto-legge, di una rivalutazione più ampia della sua posizione, unicamente dinanzi al Tribunale di sorveglianza nel pieno contraddittorio delle parti.

Deve dunque porsi all'esame della Corte costituzionale la questione di legittimità costituzionale dell'art. 2-bis del decreto-legge 28 aprile 2020, come convertito in legge 25 giugno 2020, n. 70, nella parte in cui prevede che proceda a rivalutazione del provvedimento di ammissione alla detenzione domiciliare o di differimento della pena per motivi connessi all'emergenza sanitaria da Covid-19, il Magistrato di sorveglianza che lo ha emesso, anche in data antecedente all'entrata in vigore del decreto-legge n. 29/2020, alterando, con i descritti *vulnera* al diritto di difesa ed al contraddittorio in condizioni di parità, l'ordinaria scansione procedimentale che richiede che, alla fase interinale, segua quella dinanzi al Tribunale di sorveglianza con le garanzie previste dal rito di cui agli articoli 666 e 678 cod. proc. pen., con salvezza della provvisoria concessione sino a quel momento di ampio confronto con le parti.

Si apprezza ancora sotto tale profilo anche un contrasto con l'art. 3 della Costituzione, nella misura in cui il condannato ammesso alla detenzione domiciliare surrogatoria subisce il procedimento di frequentissima rivalutazione con rito a contraddittorio pieno, oppure senza alcuna possibilità di replica sui contenuti istruttori per sé e per la sua difesa, soltanto in base al dato del tutto casuale che rispetto alla pronuncia interinale del Magistrato di sorveglianza sia già intervenuta la decisione in via definitiva dinanzi al Tribunale di sorveglianza, oppure la stessa risulti calendarizzata in tempi successivi, in connessione ad esempio con ruoli d'udienza particolarmente gravati. E ciò a più forte ragione laddove si tenga conto della necessità di urgente decisione che soltanto per i casi che provengano dalla rivalutazione con revoca del Magistrato di sorveglianza, finiranno per imporre al Collegio, ove voglia evitare la perdita di efficacia di quel provvedimento, di decidere nel termine di trenta giorni dalla ricezione degli atti, senza poter disporre approfondimenti istruttori incompatibili con queste tempistiche, pena la perdita di efficacia della revoca.



Il contrasto con l'art. 3 della Costituzione, d'altra parte, sembra porsi anche con riferimento al perimetro soggettivo di tali rivalutazioni, concernenti i soli provvedimenti ammissivi connessi all'emergenza Covid-19, quando riferiti ai condannati per alcune tipologie di delitti, secondo un elenco, per altro diverso da quello di cui all'art. 4-bis ord. penit., contenuto già nell'art. 2, decreto-legge n. 29/2020 (i condannati e gli internati per i delitti di cui agli articoli 270, 270-bis, 416-bis cod. pen. e 74, comma 1, decreto del Presidente della Repubblica n. 309/1990, o per un delitto commesso avvalendosi delle condizioni o al fine di agevolare l'associazione mafiosa, o per un delitto commesso con finalità di terrorismo ai sensi dell'art. 270-sexies cod. pen., nonché i condannati e gli internati sottoposti al regime previsto dall'art. 41-bis ord. penit.) ed oggi trasfuso senza variazioni nell'art. 2-bis, decreto-legge n. 28/2020, come convertito in legge n. 70/2020.

Pur essendo stati tutti adottati dal Magistrato di sorveglianza sulla base di un giudizio di bilanciamento, previsto dall'art. 147 cod. pen., tra esigenze di cura in connessione con l'emergenza sanitaria e profili di pericolosità concreta, soltanto i provvedimenti concessivi relativi ai condannati per i gravi reati rientranti nell'elenco da ultimo citato dovranno essere frequentemente rivalutati, con le carenze di contraddittorio sin qui evidenziate, e sino a che il Tribunale di sorveglianza non si pronunci.

In tal senso non può non rilevarsi come questa opzione normativa finisca per assegnare ad alcuni autori di reato soltanto, senza che questa cernita si colleghi, in alcun modo ad una speciale incidenza sugli stessi dell'emergenza sanitaria da Covid-19, e con scelta della cui ragionevolezza si dubita, un procedimento meno garantito e fortemente orientato verso il ripristino della detenzione, attribuendo alla presunzione di speciale pericolosità derivante dalla commissione di un certo reato (in un ambito che per altro non concerne il trattamento, ma la tutela del diritto fondamentale alla salute ex art. 32 della Costituzione e alla umanità delle pene ex art. 27, comma 3 della Costituzione) una portata che finisce per travalicare il giudizio in concreto già compiuto sul punto, in modo individualizzato, nel provvedimento provvisorio emesse dal Magistrato di sorveglianza.

Ad avviso del Magistrato di sorveglianza scrivente, sussiste dunque contrasto dell'art. 2-bis, decreto-legge 30 aprile 2020, n. 28, come convertito in legge 25 giugno 2020, n. 70, per come sin qui illustrato, con gli articoli 3, 24, comma 2 e 111, comma 2 della Costituzione e pertanto, presuppostane la rilevanza per l'odierno procedimento, deve sollevarsi questione di legittimità costituzionale che si ritiene ancora non manifestamente infondata, valutato il mutato quadro normativo determinatosi per effetto dello *ius superveniens* di cui alla legge n. 70/2020.

P. Q. M.

Visti gli articoli 134 della Costituzione, 23 e ss. legge 11 marzo 1953, n. 87;

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 2-bis del decreto-legge 30 aprile 2020, n. 28, come convertito in legge 25 giugno 2020, n. 70, nella parte in cui prevede che proceda a rivalutazione del provvedimento di ammissione alla detenzione domiciliare o di differimento della pena per motivi connessi all'emergenza sanitaria da Covid-19, il Magistrato di sorveglianza che lo ha emesso, per violazione degli articoli 3, 24, comma 2 e 111, comma 2 della Costituzione.

Dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.

Sospende il procedimento in corso sino all'esito del giudizio incidentale di legittimità costituzionale.

Ordina che a cura della cancelleria la presente ordinanza di trasmissione degli atti sia notificata alle parti in causa ed al pubblico ministero nonché al Presidente del Consiglio dei ministri e comunicata ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Spoleto, 18 agosto 2020

Il Magistrato di sorveglianza: GIANFILIPPI



RETTIFICHE

Avvertenza. — **L'avviso di rettifica** dà notizia dell'avvenuta correzione di errori materiali contenuti nell'originale o nella copia del provvedimento inviato per la pubblicazione alla *Gazzetta Ufficiale*. **L'errata corrige** rimedia, invece, ad errori verificatisi nella stampa del provvedimento nella *Gazzetta Ufficiale*.

AVVISO DI RETTIFICA

Comunicato di rettifica relativo al ricorso n. 50 del Registro Ricorsi 2020.

Il titolo relativo al ricorso n. 50 del Registro Ricorsi 2020 (riportato sia nel sommario - pagine IV e V - che alla pag. 25 della *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica italiana - 1^a Serie speciale - n. 25 del 17 giugno 2020) è rettificato come segue:

«N. 50 R.R. 2020

Appalti - Norme della Provincia autonoma di Trento - Misure urgenti di sostegno per le famiglie, i lavoratori e i settori economici, connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19 - Disposizioni di semplificazione e accelerazione in materia di contratti pubblici - Procedura di affidamento di contratti pubblici di importo superiore alla soglia europea - Previsione che, per tutta la durata dello stato di emergenza sul territorio nazionale, le amministrazioni aggiudicatrici procedono mediante la procedura negoziata, senza previa pubblicazione del bando di gara - Definizione con regolamento dei criteri e delle modalità di applicazione - Aggiudicazione dei lavori con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa e valutazione dell'offerta tecnica sulla base di determinati elementi da tradurre in criteri di natura quantitativa o tabellare - Valutazione della componente del prezzo con ricorso a formule matematiche basate sulla riduzione del differenziale di punteggio all'aumentare dei ribassi - Ricorso da parte delle amministrazioni aggiudicatrici a criteri di valutazione di natura discrezionale - Definizione con regolamento di attuazione dei criteri per la valutazione delle offerte anomale.

Appalti - Norme della Provincia autonoma di Trento - Misure urgenti di sostegno per le famiglie, i lavoratori e i settori economici, connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19 - Disposizioni di semplificazione e accelerazione in materia di contratti pubblici - Procedura di appalto dei lavori pubblici di importo inferiore alla soglia europea - Previsione che le amministrazioni aggiudicatrici procedono all'appalto di lavori con la procedura negoziata, senza previa pubblicazione di un bando di gara - Modalità di selezione delle imprese.

Appalti - Norme della Provincia autonoma di Trento - Misure urgenti di sostegno per le famiglie, i lavoratori e i settori economici, connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19 - Disposizioni per la semplificazione e l'accelerazione delle procedure di affidamento - Previsione che la partecipazione alle procedure equivale a dichiarazione di insussistenza dei motivi di esclusione e di possesso dei criteri di selezione specificati dal bando di gara o dalla lettera di invito.

Appalti - Norme della Provincia autonoma di Trento - Misure urgenti di sostegno per le famiglie, i lavoratori e i settori economici, connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19 - Disposizioni per la semplificazione e l'accelerazione delle procedure di affidamento - Affidamento di incarichi tecnici di importo inferiore alla soglia europea mediante affidamento diretto o mediante confronto concorrenziale - Disciplina.».

20C00236

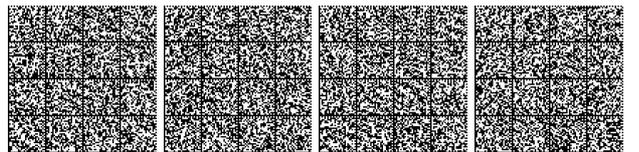
MARIO DI IORIO, *redattore*

DELIA CHIARA, *vice redattore*

(WI-GU-2020-GUR-037) Roma, 2020 - Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato S.p.A.



pagina bianca pagina bianca pagina bianca pagina bianca pagina bianca



GAZZETTA  UFFICIALE
DELLA REPUBBLICA ITALIANA

**CANONI DI ABBONAMENTO (salvo conguaglio)
validi a partire dal 1° OTTOBRE 2013**

GAZZETTA UFFICIALE - PARTE I (legislativa)

	<u>CANONE DI ABBONAMENTO</u>
Tipo A Abbonamento ai fascicoli della Serie Generale, inclusi tutti i supplementi ordinari: (di cui spese di spedizione € 257,04)* (di cui spese di spedizione € 128,52)*	- annuale € 438,00 - semestrale € 239,00
Tipo B Abbonamento ai fascicoli della 1ª Serie Speciale destinata agli atti dei giudizi davanti alla Corte Costituzionale: (di cui spese di spedizione € 19,29)* (di cui spese di spedizione € 9,64)*	- annuale € 68,00 - semestrale € 43,00
Tipo C Abbonamento ai fascicoli della 2ª Serie Speciale destinata agli atti della UE: (di cui spese di spedizione € 41,27)* (di cui spese di spedizione € 20,63)*	- annuale € 168,00 - semestrale € 91,00
Tipo D Abbonamento ai fascicoli della 3ª Serie Speciale destinata alle leggi e regolamenti regionali: (di cui spese di spedizione € 15,31)* (di cui spese di spedizione € 7,65)*	- annuale € 65,00 - semestrale € 40,00
Tipo E Abbonamento ai fascicoli della 4ª Serie Speciale destinata ai concorsi indetti dallo Stato e dalle altre pubbliche amministrazioni: (di cui spese di spedizione € 50,02)* (di cui spese di spedizione € 25,01)*	- annuale € 167,00 - semestrale € 90,00
Tipo F Abbonamento ai fascicoli della Serie Generale, inclusi tutti i supplementi ordinari, ed ai fascicoli delle quattro serie speciali: (di cui spese di spedizione € 383,93)* (di cui spese di spedizione € 191,46)*	- annuale € 819,00 - semestrale € 431,00

N.B.: L'abbonamento alla GURI tipo A ed F comprende gli indici mensili

PREZZI DI VENDITA A FASCICOLI

(Oltre le spese di spedizione)

Prezzi di vendita: serie generale	€ 1,00
serie speciali (escluso concorsi), ogni 16 pagine o frazione	€ 1,00
fascicolo serie speciale, concorsi, prezzo unico	€ 1,50
supplementi (ordinari e straordinari), ogni 16 pagine o frazione	€ 1,00

I.V.A. 4% a carico dell'Editore

PARTE I - 5ª SERIE SPECIALE - CONTRATTI PUBBLICI

(di cui spese di spedizione € 129,11)*	- annuale € 302,47
(di cui spese di spedizione € 74,42)*	- semestrale € 166,36

GAZZETTA UFFICIALE - PARTE II

(di cui spese di spedizione € 40,05)*	- annuale € 86,72
(di cui spese di spedizione € 20,95)*	- semestrale € 55,46

Prezzi di vendita di un fascicolo, ogni 16 pagine o frazione (oltre le spese di spedizione)	€ 1,01 (€ 0,83 + IVA)
---	-----------------------

Sulle pubblicazioni della 5ª Serie Speciale e della Parte II viene imposta I.V.A. al 22%.

Si ricorda che, in applicazione della legge 190 del 23 dicembre 2014 articolo 1 comma 629, gli enti dello Stato ivi specificati sono tenuti a versare all'Istituto solo la quota imponibile relativa al canone di abbonamento sottoscritto. Per ulteriori informazioni contattare la casella di posta elettronica abbonamenti@gazzettaufficiale.it.

RACCOLTA UFFICIALE DEGLI ATTI NORMATIVI

Abbonamento annuo	€ 190,00
Abbonamento annuo per regioni, province e comuni - SCONTO 5%	€ 180,50
Volume separato (oltre le spese di spedizione)	€ 18,00

I.V.A. 4% a carico dell'Editore

Per l'estero, i prezzi di vendita (in abbonamento ed a fascicoli separati) anche per le annate arretrate, compresi i fascicoli dei supplementi ordinari e straordinari, devono intendersi raddoppiati. Per il territorio nazionale, i prezzi di vendita dei fascicoli separati, compresi i supplementi ordinari e straordinari, relativi anche ad anni precedenti, devono intendersi raddoppiati. Per intere annate è raddoppiato il prezzo dell'abbonamento in corso. Le spese di spedizione relative alle richieste di invio per corrispondenza di singoli fascicoli vengono stabilite di volta in volta in base alle copie richieste. Eventuali fascicoli non recapitati potranno essere forniti gratuitamente entro 60 giorni dalla data di pubblicazione del fascicolo. Oltre tale periodo questi potranno essere forniti soltanto a pagamento.

N.B. - La spedizione dei fascicoli inizierà entro 15 giorni dall'attivazione da parte dell'Ufficio Abbonamenti Gazzetta Ufficiale.

RESTANO CONFERMATI GLI SCONTI COMMERCIALI APPLICATI AI SOLI COSTI DI ABBONAMENTO

* tariffe postali di cui alla Legge 27 febbraio 2004, n. 46 (G.U. n. 48/2004) per soggetti iscritti al R.O.C.





€ 7,00

