

1^a SERIE SPECIALE

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

Anno 162° - Numero 50

GAZZETTA  UFFICIALE
DELLA REPUBBLICA ITALIANA

PARTE PRIMA

Roma - Mercoledì, 15 dicembre 2021

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. 241. Sentenza 20 ottobre - 13 dicembre 2021

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Professioni - Norme della Regione Campania - Istituzione del servizio di Psicologia di base - Affidamento ad uno psicologo libero professionista in rapporto convenzionale con il Servizio sanitario regionale - Compiti dello psicologo di base - Elenchi degli psicologi di base e relativi requisiti - Organizzazione delle attività - Verifica, monitoraggio e controllo qualitativo dell'assistenza psicologica - Istituzione di un Osservatorio indipendente regionale - Ricorso del Governo - Lamentata violazione della competenza esclusiva statale in materia di ordinamento civile e del principio di uguaglianza - Non fondatezza delle questioni.

– Legge della Regione Campania 3 agosto 2020, n. 35, artt. 1, 2, 3, 4, 5 e 6.

– Costituzione, artt. 3 e 117, commi secondo, lettera l), e terzo. Pag. 1

N. 242. Ordinanza 25 novembre - 13 dicembre 2021

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Ordinamento penitenziario - Benefici penitenziari - Accesso - Detenuti condannati per uno dei reati c.d. ostativi (art. 4-bis, comma 1, ordin. penit.) - Necessaria collaborazione con la giustizia - Denunciata irragionevolezza, violazione del diritto di difesa, del divieto convenzionale di trattamenti disumani o degradanti e del diritto all'equo processo - Manifesta inammissibilità delle questioni.

– Legge 26 luglio 1975, n. 354, artt. 4-bis, comma 1, e 58-ter.

– Costituzione, artt. 3, 24, 27, terzo comma, e 117, primo comma; Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, artt. 3 e 6. Pag. 8

ATTI DI PROMOVIAMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. 4. Ricorso per conflitto di attribuzione tra enti depositato in cancelleria il 1° dicembre 2021 (della Regione Siciliana)

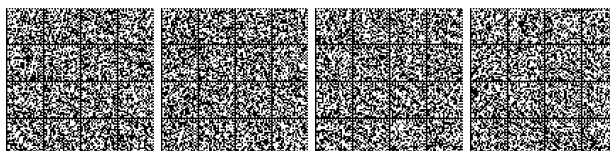
Corte dei conti - Bilancio e contabilità pubblica - Dispositivo della Corte dei conti a sezioni riunite in sede giurisdizionale, in speciale composizione, reso all'udienza del 7 ottobre 2021, in relazione al ricorso n. 740/SR/DELC proposto dalla Procura generale presso la sezione giurisdizionale d'appello della Corte dei conti per la Regione Siciliana avverso la decisione di parifica del rendiconto - Previsto accertamento che il fondo crediti di dubbia esigibilità debba esser rideterminato in aumento di euro 43.503.989,07, anziché di euro 34.992.196,45, come accertato in precedenza dalle sezioni riunite siciliane.

– Dispositivo della Corte dei conti SSRR_GIU-SSRRGI-0000486 del 7 ottobre 2021, in relazione al ricorso n. 740/SR/DELC. Pag. 13

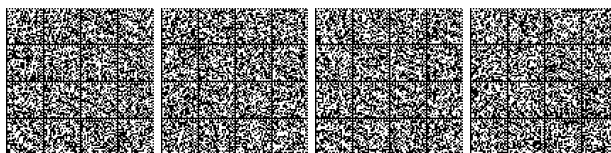
N. 194. Ordinanza del Tribunale di sorveglianza di Perugia del 23 settembre 2021

Ordinamento penitenziario - Benefici penitenziari - Detenuti per determinati delitti, diversi da quelli di cui all'art. 416-bis cod. pen. e da quelli commessi avvalendosi delle condizioni previste dallo stesso articolo ovvero al fine di agevolare l'attività delle associazioni in esso previste - Omessa previsione della possibilità di concedere l'affidamento in prova al servizio sociale, anche in assenza di collaborazione con la giustizia.

– Legge 26 luglio 1975 [n. 354] (Norme sull'ordinamento penitenziario e sulla esecuzione delle misure privative e limitative della libertà), art. 4-bis, comma 1. Pag. 20



- N. 195. Ordinanza della Corte dei conti - Sezione giurisdizionale regionale per il Lazio dell'11 agosto 2021
- Previdenza - Personale diplomatico in servizio all'estero - Attribuzione dell'indennità o della retribuzione di posizione nella misura minima prevista dalle disposizioni applicabili - Computo dell'indennità o della retribuzione di posizione, così prefissata, nella base pensionabile per la determinazione del trattamento previdenziale del personale diplomatico che rimane assegnato a una sede di servizio all'estero sino alla data del collocamento a riposo.**
- Decreto del Presidente della Repubblica 29 dicembre 1973, n. 1092 (Approvazione del testo unico delle norme sul trattamento di quiescenza dei dipendenti civili e militari dello Stato), art. 43, primo comma, e decreto del Presidente della Repubblica 5 gennaio 1967, n. 18 (Ordinamento dell'Amministrazione degli affari esteri), art. 170, primo comma, in combinato disposto tra loro..... Pag. 27
- N. 196. Ordinanza della Corte dei conti - Sezione giurisdizionale regionale per il Lazio dell'11 agosto 2021
- Previdenza - Personale diplomatico in servizio all'estero - Attribuzione dell'indennità o della retribuzione di posizione nella misura minima prevista dalle disposizioni applicabili - Computo dell'indennità o della retribuzione di posizione, così prefissata, nella base pensionabile per la determinazione del trattamento previdenziale del personale diplomatico che rimane assegnato a una sede di servizio all'estero sino alla data del collocamento a riposo.**
- Decreto del Presidente della Repubblica 29 dicembre 1973, n. 1092 (Approvazione del testo unico delle norme sul trattamento di quiescenza dei dipendenti civili e militari dello Stato), art. 43, primo comma, e decreto del Presidente della Repubblica 5 gennaio 1967, n. 18 (Ordinamento dell'Amministrazione degli affari esteri), art. 170, primo comma, in combinato disposto tra loro..... Pag. 31
- N. 197. Ordinanza della Corte dei conti - Sezione giurisdizionale regionale per il Lazio dell'11 agosto 2021
- Previdenza - Personale diplomatico in servizio all'estero - Attribuzione dell'indennità o della retribuzione di posizione nella misura minima prevista dalle disposizioni applicabili - Computo dell'indennità o della retribuzione di posizione, così prefissata, nella base pensionabile per la determinazione del trattamento previdenziale del personale diplomatico che rimane assegnato a una sede di servizio all'estero sino alla data del collocamento a riposo.**
- Decreto del Presidente della Repubblica 29 dicembre 1973, n. 1092 (Approvazione del testo unico delle norme sul trattamento di quiescenza dei dipendenti civili e militari dello Stato), art. 43, primo comma, e decreto del Presidente della Repubblica 5 gennaio 1967, n. 18 (Ordinamento dell'Amministrazione degli affari esteri), art. 170, primo comma, in combinato disposto tra loro..... Pag. 35
- N. 198. Ordinanza della Corte dei conti - Sezione giurisdizionale regionale per il Lazio dell'11 agosto 2021
- Previdenza - Personale diplomatico in servizio all'estero - Attribuzione dell'indennità o della retribuzione di posizione nella misura minima prevista dalle disposizioni applicabili - Computo dell'indennità o della retribuzione di posizione, così prefissata, nella base pensionabile per la determinazione del trattamento previdenziale del personale diplomatico che rimane assegnato a una sede di servizio all'estero sino alla data del collocamento a riposo.**
- Decreto del Presidente della Repubblica 29 dicembre 1973, n. 1092 (Approvazione del testo unico delle norme sul trattamento di quiescenza dei dipendenti civili e militari dello Stato), art. 43, primo comma, e decreto del Presidente della Repubblica 5 gennaio 1967, n. 18 (Ordinamento dell'Amministrazione degli affari esteri), art. 170, primo comma, in combinato disposto tra loro..... Pag. 39



SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

N. 241

Sentenza 20 ottobre - 13 dicembre 2021

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Professioni - Norme della Regione Campania - Istituzione del servizio di Psicologia di base - Affidamento ad uno psicologo libero professionista in rapporto convenzionale con il Servizio sanitario regionale - Compiti dello psicologo di base - Elenchi degli psicologi di base e relativi requisiti - Organizzazione delle attività - Verifica, monitoraggio e controllo qualitativo dell'assistenza psicologica - Istituzione di un Osservatorio indipendente regionale - Ricorso del Governo - Lamentata violazione della competenza esclusiva statale in materia di ordinamento civile e del principio di uguaglianza - Non fondatezza delle questioni.

- Legge della Regione Campania 3 agosto 2020, n. 35, artt. 1, 2, 3, 4, 5 e 6.
- Costituzione, artt. 3 e 117, commi secondo, lettera l), e terzo.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Giancarlo CORAGGIO;

Giudici : Giuliano AMATO, Silvana SCIARRA, Daria de PRETIS, Nicolò ZANON, Franco MODUGNO, Augusto Antonio BARBERA, Giulio PROSPERETTI, Giovanni AMOROSO, Francesco VIGANÒ, Luca ANTONINI, Stefano PETITTI, Angelo BUSCEMA, Emanuela NAVARRETTA, Maria Rosaria SAN GIORGIO,

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale degli artt. 1, 2, 3, 4, 5 e 6 della legge della Regione Campania 3 agosto 2020, n. 35, recante «Istituzione del servizio di Psicologia di base e modifiche delle leggi regionali 7 agosto 2017, n. 25 (Istituzione del Garante regionale dei diritti delle persone con disabilità) e 6 maggio 2013, n. 5 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale 2013 e pluriennale 2013-2015 della Regione Campania - legge finanziaria regionale 2013)», promosso dal Presidente del Consiglio dei ministri con ricorso notificato il 2-8 ottobre 2020, depositato in cancelleria il 5 ottobre 2020, iscritto al n. 91 del registro ricorsi 2020 e pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 46, prima serie speciale, dell'anno 2020.

Visto l'atto di costituzione della Regione Campania;

udito nell'udienza pubblica del 19 ottobre 2021 il Giudice relatore Maria Rosaria San Giorgio;

uditi l'avvocato dello Stato Francesco Sclafani per il Presidente del Consiglio dei ministri e l'avvocato Almerina Bove per la Regione Campania;

deliberato nella camera di consiglio del 20 ottobre 2021.



Ritenuto in fatto

1.- Con ricorso notificato il 2-8 ottobre 2020 e depositato il 5 ottobre 2020, iscritto al n. 91 del reg. ric. del 2020, il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, ha promosso questioni di legittimità costituzionale degli artt. 1, 2, 3, 4, 5 e 6 della legge della Regione Campania 3 agosto 2020, n. 35, recante «Istituzione del servizio di Psicologia di base e modifiche delle leggi regionali 7 agosto 2017, n. 25 (Istituzione del Garante regionale dei diritti delle persone con disabilità) e 6 maggio 2013, n. 5 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale 2013 e pluriennale 2013-2015 della Regione Campania - legge finanziaria regionale 2013)», in riferimento agli artt. 117, secondo comma, lettera *l*), e terzo comma, in relazione all'art. 8 del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502 (Riordino della disciplina in materia sanitaria, a norma dell'articolo 1 della legge 23 ottobre 1992, n. 421), e 3 della Costituzione.

1.1.- La legge regionale impugnata istituisce il servizio di psicologia di base e la figura dello psicologo delle cure primarie o psicologo di base, disciplinando le finalità, i compiti, l'organizzazione delle attività, la verifica e monitoraggio dell'assistenza prestata, l'istituzione di uno specifico organismo indipendente con funzioni di osservatorio, nonché le risorse finanziarie per la sua attuazione, aspetto, quest'ultimo, non specificamente censurato dal ricorrente.

1.2.- Secondo il Presidente del Consiglio dei ministri, attraverso tali disposizioni, la Regione affiderebbe il neoinstituito servizio di psicologia di base ad uno psicologo in rapporto convenzionale con il Servizio sanitario regionale, mentre la normativa statale ammette un rapporto di convenzione unicamente per le figure del medico di medicina generale e del pediatra di libera scelta.

Ne discenderebbe la violazione del divieto di istituire nuove tipologie di rapporti convenzionali con il Servizio sanitario nazionale (SSN) per garantire un'attività ordinaria, in assenza di norme statali di riferimento, essendo i rapporti delle pubbliche amministrazioni con i professionisti regolati da norme speciali valide sull'intero territorio nazionale.

Rileva, sul punto, la difesa erariale che i professionisti che operano in convenzione con il SSN sarebbero esclusivamente il medico di medicina generale, il pediatra di libera scelta e gli specialisti ambulatoriali, il cui rapporto con il SSN è disciplinato da accordi collettivi nazionali di settore, di durata triennale.

Inoltre, sostiene il Presidente del Consiglio dei ministri, la sentenza di questa Corte n. 186 del 2016 avrebbe affermato che il rapporto di lavoro dei medici in convenzione, nonostante la particolarità della disciplina e il concetto di parasubordinazione, nell'elaborazione giurisprudenziale non presenta differenze apprezzabili rispetto al rapporto di lavoro contrattualizzato. Con l'effetto che nella materia dell'ordinamento civile rientrerebbe, oltre alla disciplina del rapporto di impiego dei dipendenti pubblici contrattualizzati, anche quella relativa al rapporto dei medici convenzionati, ascrivibile al novero di quelli parasubordinati.

1.3.- Il ricorrente, quindi, evidenzia che l'art. 1 della legge regionale impugnata, laddove istituisce nuovi rapporti di lavoro in convenzione con il SSN, in assenza di una previsione statale - e conseguentemente gli artt. 2, 3, 4, 5 e 6 della stessa legge regionale, allorché si riferiscono ai predetti psicologi di base in rapporto convenzionale con il SSN - sarebbero in contrasto con l'art. 8 del d.lgs. n. 502 del 1992 e violerebbero la competenza legislativa esclusiva dello Stato in materia di ordinamento civile di cui all'art. 117, secondo comma, lettera *l*), Cost.

Sarebbe altresì leso l'art. 3 Cost., in quanto il principio di uguaglianza imporrebbe di garantire l'uniformità sul territorio nazionale delle regole fondamentali che disciplinano i rapporti in questione, volte ad assicurare la massima efficienza e funzionalità operativa al SSN per la tutela della salute di tutti.

1.4.- In via subordinata, l'Avvocatura generale dello Stato lamenta che la legge regionale censurata, dettando disposizioni nella materia concorrente delle professioni, violerebbe l'art. 117, terzo comma, Cost., in relazione all'art. 8 del d.lgs. n. 502 del 1992.

E tanto perché, nell'istituire la figura dello psicologo di base, il legislatore della Regione Campania richiama espressamente il citato d.lgs. n. 502 del 1992, il quale tuttavia non prevederebbe tale figura professionale, limitandosi ad indicare, quale principio-guida per l'accordo collettivo nazionale che disciplina i rapporti tra il SSN e i medici convenzionati (medici di medicina generale e pediatri di libera scelta), la facoltà di un incremento del numero di assistiti, laddove nell'ambito dei relativi studi sia prevista anche la presenza dello psicologo.

Aggiunge la difesa dello Stato che l'art. 8, comma 1, lettera *b-quinquies*), del d.lgs. n. 502 del 1992, riconoscerebbe ai predetti medici convenzionati la possibilità di aumentare il numero massimo di assistiti qualora, nell'ambito dei modelli organizzativi multi-professionali, dispongano, oltreché di personale di studio e infermieristico, anche di uno psicologo, con oneri a proprio carico. Con la conseguenza che non sarebbe contemplata una specifica figura professionale di psicologo di base, non presente neanche nelle altre realtà regionali.



1.4.1.- Un ulteriore profilo di contrasto con la legge statale si evincerebbe dal fatto che dalla disciplina regionale impugnata non si ricaverebbe se il titolo di laurea, indicato quale requisito di accesso agli elenchi regionali, debba essere riferito alla laurea magistrale ovvero a quella triennale oppure anche alla laurea prevista dal previgente ordinamento.

1.4.2.- Sussisterebbe altresì la violazione dell'art. 3 Cost., stante l'esigenza di garantire l'uniformità sul territorio regionale delle regole fondamentali che disciplinano i rapporti di cui si tratta.

2.- Si è costituita in giudizio la Regione Campania, chiedendo che il ricorso sia dichiarato non fondato.

3.- Con successiva memoria illustrativa depositata il 27 settembre 2021, la Regione Campania deduce, per la prima volta, le ragioni poste a sostegno della non fondatezza delle questioni sollevate.

3.1.- Al riguardo, la difesa regionale osserva che le norme censurate si porrebbero in perfetta armonia con l'intero contesto positivo vigente al livello nazionale: sia in quanto assolutamente compatibili con la misura prevista dall'art. 8, comma 1, lettera b-*quinquies*), del d.lgs. n. 502 del 1992, sia in quanto attuative del quadro delineato sul piano nazionale dalla Direttiva del Presidente del Consiglio dei ministri 13 giugno 2006 (Criteri di massima sugli interventi psicosociali da attuare nelle catastrofi) nonché dall'art. 20-*bis* del decreto-legge 28 ottobre 2020, n. 137 (Ulteriori misure urgenti in materia di tutela della salute, sostegno ai lavoratori e alle imprese, giustizia e sicurezza, connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19), convertito, con modificazioni, nella legge 18 dicembre 2020, n. 176.

3.1.1.- Segnatamente, attraverso la legge regionale impugnata, il servizio di psicologia di base sarebbe introdotto nell'ambito dello stesso Servizio sanitario regionale a supporto e in raccordo con i medici di base, i pediatri di libera scelta e gli specialisti ambulatoriali, incentivando la diffusione e l'operatività delle relative prestazioni professionali, come definite su scala statale.

3.1.2.- Prospetta, altresì, la Regione che l'organizzazione del servizio, a cura della legge regionale impugnata, sarebbe del tutto in linea con le modalità e gli strumenti di applicazione e di disciplina dell'omologo servizio in ambito statale, ivi compresa la regolamentazione del rapporto tra il professionista e il Servizio sanitario regionale sub specie di convenzionamento.

3.2.- In ragione di tali premesse, la Regione esclude che l'intervento normativo denunciato rientri nella materia dell'ordinamento civile, poiché non sarebbe introdotta né modificata la fisionomia tipica di un istituto civilistico; piuttosto sarebbe prevista una disciplina sanitaria, attraverso l'istituzione e l'organizzazione di un nuovo servizio, operativo nel contesto di un rapporto di convenzionamento già esistente.

3.3.- Rileva, poi, che non sarebbe individuata una nuova professione sanitaria, ma sarebbe istituito un servizio nell'ambito dell'organizzazione sanitaria regionale, al fine di soddisfare i bisogni di salute emergenti sul territorio della Regione, da parte di una figura già contemplata dall'ordinamento.

3.3.1.- La Regione precisa poi che il titolo di laurea, indicato come uno dei requisiti per l'iscrizione negli elenchi, si riferirebbe al titolo prescritto dalla legislazione nazionale per l'esercizio della professione di psicologo, come emergerebbe dalla previsione dell'ulteriore requisito dell'iscrizione nell'albo degli psicologi.

4.- Con memoria illustrativa depositata il 28 settembre 2021 il Presidente del Consiglio dei ministri ribadisce gli argomenti già svolti.

4.1.- In specie, espone che la stessa contrattazione collettiva nazionale in materia di personale sanitario a rapporto convenzionale sarebbe parte dell'ordinamento civile, in quanto si inserirebbe «nel peculiare sistema integrato delle fonti cui la legge statale pone un forte presidio per garantirne la necessaria uniformità sul territorio nazionale».

Considerato in diritto

1.- Il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, ha impugnato, con il ricorso indicato in epigrafe, gli artt. 1, 2, 3, 4, 5 e 6 della legge della Regione Campania 3 agosto 2020, n. 35, recante «Istituzione del servizio di Psicologia di base e modifiche delle leggi regionali 7 agosto 2017, n. 25 (Istituzione del Garante regionale dei diritti delle persone con disabilità) e 6 maggio 2013, n. 5 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale 2013 e pluriennale 2013-2015 della Regione Campania - legge finanziaria regionale 2013)», nella parte in cui affidano il neoistituito servizio di psicologia di base ad uno psicologo in rapporto convenzionale con il Servizio sanitario regionale, mentre la normativa statale consente un rapporto di convenzione con il Servizio sanitario nazionale (SSN) unicamente per le figure del medico di medicina generale e del pediatra di libera scelta.

In particolare, l'art. 1 della predetta legge regionale prevede l'istituzione del servizio di psicologia di base, a sostegno dei bisogni assistenziali emersi a seguito dell'emergenza epidemiologica da COVID-19, individuando le finalità del servizio stesso e stabilendo che esso sia svolto da psicologi liberi professionisti in rapporto convenzionale.



L'art. 2 disciplina i compiti attribuiti allo psicologo di base, al fine di garantire la riduzione del rischio di disagio psichico, la prevenzione dei disturbi psicologici e la promozione della salute.

L'art. 3 istituisce gli elenchi degli psicologi di base, individuando, al comma 2, i requisiti di iscrizione.

L'art. 4 regola l'organizzazione delle attività dei servizi di psicologia di base.

Ancora, l'art. 5 detta disposizioni sull'attività di verifica, monitoraggio e controllo della qualità dell'assistenza psicologica da parte dei competenti organi del Servizio sanitario regionale.

Infine, l'art. 6 prevede l'istituzione di un organismo indipendente con funzioni di osservatorio, che provvede al controllo, programmazione e indirizzo delle attività svolte dallo psicologo di base.

Le disposizioni regionali impugnate, nell'istituire nuovi rapporti di lavoro in convenzione con il SSN, in assenza di una previsione statale, violerebbero la competenza legislativa esclusiva dello Stato in materia di ordinamento civile di cui all'art. 117, secondo comma, lettera l), della Costituzione, in relazione all'art. 8 del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502 (Riordino della disciplina in materia sanitaria, a norma dell'articolo 1 della legge 23 ottobre 1992, n. 421).

Sarebbe altresì leso l'art. 3 Cost., in quanto il principio di uguaglianza imporrebbe di garantire l'uniformità sul territorio nazionale delle regole fondamentali che disciplinano i rapporti in questione, volte ad assicurare la massima efficienza e funzionalità operativa al SSN per la tutela della salute collettiva.

In via subordinata, il Presidente del Consiglio dei ministri lamenta che la legge regionale censurata, dettando disposizioni nella materia concorrente delle professioni, violerebbe l'art. 117, terzo comma, Cost., in relazione all'art. 8 del d.lgs. n. 502 del 1992. E tanto perché, nel contemplare la figura dello psicologo di base, il legislatore regionale creerebbe una nuova professione, non prevista dallo stesso decreto legislativo, nei rapporti convenzionati con il SSN.

L'art. 8, comma 1, lettera b-*quinquies*), del d.lgs. n. 502 del 1992 si limita a riconoscere ai medici convenzionati la possibilità di aumentare il numero massimo di assistiti qualora, nell'ambito dei modelli organizzativi multi-professionali, dispongano, oltretutto di personale di studio e infermieristico, anche di uno psicologo, con oneri a proprio carico. Con la conseguenza che non sarebbe regolata una specifica figura professionale di psicologo di base.

Inoltre, dalla disciplina regionale impugnata non si ricaverebbe se il titolo di laurea, indicato quale requisito di accesso agli elenchi regionali, debba essere riferito alla laurea magistrale ovvero a quella triennale oppure ancora alla laurea prevista dal previgente ordinamento.

Sarebbe, inoltre, violato l'art. 3 Cost. per le medesime ragioni poste a fondamento della stessa censura sollevata in via principale.

2.- La Regione Campania, tempestivamente costituita, deduce le ragioni della non fondatezza delle questioni sollevate nella successiva memoria illustrativa, in cui rappresenta che il rapporto in convenzione con il servizio di psicologia di base sarebbe conforme ai precetti della legge statale e non comporterebbe la creazione di una nuova figura professionale. In questa prospettiva, la legge reg. Campania n. 35 del 2020 si limiterebbe a istituire e organizzare un nuovo servizio, operativo nel contesto di un rapporto di convenzionamento già esistente, senza mutare la disciplina di alcun istituto civilistico.

Sicché non vi sarebbe alcuna invasione della competenza esclusiva del legislatore statale in materia di ordinamento civile, né sarebbero violati i principi fondamentali nella materia legislativa concorrente delle professioni.

Sul punto, la Regione specifica che la dislocazione territoriale del servizio non è contemplata presso gli studi dei medici di medicina generale e dei pediatri di libera scelta, ma nell'ambito dei distretti sanitari di ciascuna azienda sanitaria locale, sebbene gli psicologi delle cure primarie operino in raccordo e in collaborazione con i medici di medicina generale e i pediatri di libera scelta, sostenendone e integrandone l'azione nell'intercettare e rispondere ai bisogni assistenziali di base dei cittadini campani.

3.- In via preliminare, occorre delineare la collocazione sistematica del rapporto di convenzionamento presso il servizio sanitario, anche alla luce dei più recenti interventi normativi.

3.1.- L'art. 25, comma 3, della legge 23 dicembre 1978, n. 833 (Istituzione del servizio sanitario nazionale) stabilisce che «[l]'assistenza medico-generica e pediatrica è prestata dal personale dipendente o convenzionato operante nelle unità sanitarie locali o nel comune di residenza del cittadino» e il comma 4 stabilisce che tra questi debba avvenire la scelta del «medico di fiducia». Assume così rilievo la figura del «medico convenzionato» di cui si occupa specificamente il successivo art. 48, comma 1, il quale demanda la disciplina dei rapporti convenzionali, a fini di uniformità di trattamento economico e normativo su tutto il territorio nazionale, ad accordi collettivi nazionali stipulati tra il Governo, le Regioni, l'Associazione nazionale dei comuni italiani (ANCI) e le organizzazioni sindacali maggiormente rappresentative in campo nazionale di ciascuna categoria, resi operativi con decreto del Presidente della Repubblica, su proposta del Presidente del Consiglio dei ministri.



Sulla base di tali convenzioni nazionali possono altresì instaurarsi rapporti tra aziende sanitarie e medici specialisti liberi professionisti, al fine di assicurare agli utenti del servizio sanitario le prestazioni mediche indicate nell'art. 25.

Quanto alla natura del «rapporto convenzionale», la giurisprudenza della Corte di legittimità è ormai concorde nel ritenere che si tratti di un rapporto il quale, pur se costituito in vista dello scopo di soddisfare le finalità istituzionali del SSN, atte a tutelare la salute pubblica, ossia per un interesse pubblico, e pur implicando una continua verifica di idoneità della prestazione sanitaria che il soggetto convenzionato è tenuto a fornire, «integra un rapporto d'opera professionale di natura privatistica [...] concretantesi nella prestazione di un'opera continuativa e coordinata prevalentemente personale, riconducibile allo schema della parasubordinazione (art. 409, n. 3 c.p.c.)». Ne consegue che le posizioni soggettive maturate nell'ambito di tale rapporto sono di diritto soggettivo e, quindi, non suscettibili di affievolimento per determinazione unilaterale della pubblica amministrazione, cosicché le relative controversie spettano al giudice ordinario (Corte di cassazione, sezioni unite civili, sentenze 22 novembre 1999, n. 813 e 8 agosto 2001, n. 10960).

Il concetto di parasubordinazione evidenzia, dunque, una compresenza di aspetti pubblici e privati: se, da un lato, il rapporto convenzionale esula dal rapporto di impiego (pubblico), proprio dei medici dipendenti - che il legislatore del 1978, del resto, ha voluto espressamente tenere distinto, dettando la relativa disciplina all'art. 47 -, dall'altro, l'amministrazione mantiene compiti di direttiva e di controllo, onde assicurare che l'attività medico-professionale esercitata da soggetti privati, non inseriti nell'ambito organizzativo del SSN, venga esercitata nel pieno rispetto, e per l'effettivo soddisfacimento, dell'interesse pubblico alla salvaguardia della salute fisica e psichica di tutta la popolazione, come espresso dall'art. 1, comma 3, della legge di riforma del 1978.

Sulla base di - ed in conformità con - questi criteri deve essere poi stipulata la convenzione, che il legislatore ha considerato lo strumento più idoneo mediante il quale realizzare la collaborazione tra pubblico e privato, ovvero il collegamento tra attività libero-professionale e cura dell'interesse generale.

L'assetto dei rapporti tra strutture sanitarie pubbliche e private è mutato in seguito all'attuazione della delega conferita al Governo, per la razionalizzazione e la revisione della disciplina in materia sanitaria, con la legge 23 ottobre 1992, n. 421 (Delega al Governo per la razionalizzazione e la revisione delle discipline in materia di sanità, di pubblico impiego, di previdenza e di finanza territoriale). La delega è stata attuata con il d.lgs. n. 502 del 1992.

3.2.- L'art. 8 del d.lgs. n. 502 del 1992, con le successive modifiche, anzitutto prevede esclusivamente con riguardo all'assistenza medico-generica e pediatrica di base che essa continui ad essere assicurata da medici convenzionati, retribuiti con un compenso capitaro per assistito. Per il resto, ai cittadini viene assicurata l'erogazione di prestazioni specialistiche, ivi comprese quelle riabilitative, di diagnostica strumentale e di laboratorio ed ospedaliera, secondo gli indirizzi della programmazione, attraverso strutture e presidi pubblici nonché operatori e strutture privati, con i quali l'unione sanitari italiani intrattiene appositi rapporti fondati sulla corresponsione di un corrispettivo predeterminato a fronte della prestazione resa.

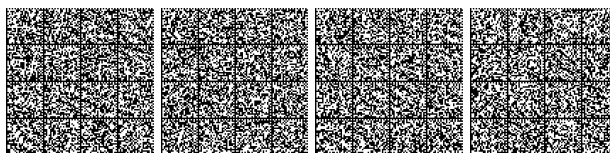
L'accesso alle convenzioni è consentito ai medici forniti dei requisiti prescritti, e spetta agli accordi collettivi disciplinarne le modalità e determinare - con il concorso anche delle organizzazioni sindacali delle categorie di guardia medica e dei medici di medicina dei servizi - le prestazioni da garantire in base ad un compenso capitaro per assistito, nonché quelle da assicurare con pagamento in funzione delle prestazioni stesse. In questo disegno, volto a garantire maggiore qualità e migliore organizzazione dell'attività professionale, si inseriscono altresì quelle disposizioni, di carattere particolarmente innovativo, dirette a rafforzare il ruolo del medico convenzionato.

Nell'ambito del SSN i medici generici o di medicina generale e i pediatri di libera scelta costituiscono figure imprescindibili in ogni distretto sanitario e sono, accanto ai medici di guardia ed ai pronto soccorso, il primo, più diretto e basilare punto di riferimento per i cittadini che necessitano di assistenza medica.

3.3.- Il sistema delle cure primarie è stato ulteriormente riordinato con il decreto-legge 13 settembre 2012, n. 158 (Disposizioni urgenti per promuovere lo sviluppo del Paese mediante un più alto livello di tutela della salute), convertito, con modificazioni, nella legge 8 novembre 2012, n. 189. Oltre a riformare lo status dei medici di medicina generale, il citato decreto-legge si sofferma sui modelli organizzativi per lo svolgimento dell'assistenza territoriale.

Quanto al primo profilo, l'art. 1, comma 3, del d.l. n. 158 del 2012, come convertito, istituisce il ruolo unico per i medici di medicina generale, riunendo in un'unica figura professionale il medico di base e il medico di guardia, ai quali sono affiancati i pediatri di libera scelta e gli specialisti ambulatoriali. La modifica è propedeutica alla realizzazione dell'assistenza continuativa su tutto il territorio.

Per quanto riguarda l'altro aspetto innanzi menzionato, l'art. 1, comma 1, del d.l. n. 158 del 2012 riordina le attività dei soggetti convenzionati citati, richiedendo che esse siano svolte nell'ambito di strutture organizzative monoprofessionali e multiprofessionali. Le prime sono aggregazioni funzionali territoriali che condividono, in forma strutturata, obiettivi e percorsi assistenziali, strumenti di valutazione della qualità assistenziale, linee guida, audit e strumenti ana-



loghi. Le seconde costituiscono unità complesse di cure primarie, all'interno delle quali si realizzano «il coordinamento e l'integrazione dei medici, delle altre professionalità convenzionate con il SSN, degli infermieri, della professionalità ostetrica, tecniche, della riabilitazione, della prevenzione e del sociale a rilevanza sanitaria».

3.4.- A questa logica risponde, da ultimo, l'intervento, di cui all'art. 12, comma 6, lettera *a*), del decreto-legge 30 aprile 2019, n. 35 (Misure emergenziali per il servizio sanitario della Regione Calabria e altre misure urgenti in materia sanitaria), convertito, con modificazioni, nella legge 25 giugno 2019, n. 60, che ha modificato l'art. 8, comma 1, lettera *b-quinquies*), del d.lgs. n. 502 del 1992, prevedendo che le convenzioni che disciplinano il rapporto tra il SSN, i medici di medicina generale e i pediatri di libera scelta regolano le condizioni, i requisiti e le modalità con cui le regioni provvedono alla dotazione strutturale, strumentale e di servizi delle forme organizzative di cui alla lettera *b-bis*) sulla base di accordi regionali o aziendali, «potendo prevedere un incremento del numero massimo di assistiti in carico ad ogni medico di medicina generale nell'ambito dei modelli organizzativi multi professionali nei quali è prevista la presenza oltre che del collaboratore di studio, anche di personale infermieristico e dello psicologo, senza ulteriori oneri a carico della finanza pubblica».

Le soluzioni proposte e l'impostazione organizzativa prescelta rispondono all'esigenza di ridimensionare le prestazioni offerte dalle strutture ospedaliere in riferimento ad alcune emergenze di minore entità. In questa ottica si incentivano interventi atti a favorire la medicina territoriale e di comunità e la "de-ospedalizzazione".

4.- Così delineato il quadro normativo in materia, può passarsi all'esame delle questioni di legittimità costituzionale degli artt. 1, 2, 3, 4, 5 e 6 della legge reg. Campania n. 35 del 2020, promosse in riferimento all'art. 117, secondo comma, lettera *l*), Cost.

Le questioni non sono fondate.

L'analisi della trama normativa dell'istituto servizio di psicologia di base consente di escludere che la relativa disciplina interferisca con la materia dell'ordinamento civile, non essendo stato regolato alcun istituto di matrice civilistica.

La disciplina regionale impugnata è piuttosto riconducibile alla competenza concorrente nella materia della tutela della salute, in quanto costituisce un riflesso del sistema organizzativo e funzionale adottato dalla Regione per adempiere alle esigenze del SSN, e segnatamente per rendere possibile, a seguito dell'emergenza da COVID-19, il supporto e il raccordo tra medici di medicina generale - o pediatri di libera scelta - e psicologi.

L'art. 8, comma 1, lettera *b-quinquies*), del d.lgs. n. 502 del 1992, modificato dall'art. 12, comma 6, lettera *a*), del d.l. n. 35 del 2019, come convertito - norma, quest'ultima, espressamente richiamata dall'art. 1 della legge regionale Campania n. 35 del 2020 -, prevede la possibilità che i medici di medicina generale o i pediatri di libera scelta aderiscano ai modelli organizzativi multi-professionali, nei quali sia presente, tra l'altro, anche la figura dello psicologo.

A fronte di questo dato, la particolarità che connota la legge regionale impugnata si sostanzia nella circostanza che, con riferimento al territorio campano, la struttura della psicologia di base opera presso i distretti del Servizio sanitario regionale e non si radica nell'organizzazione interna dei medici di base, pur essendo espressamente contemplata la collaborazione - evidentemente esterna - con questi ultimi.

La normativa contestata risponde all'obiettivo perseguito dall'art. 20-*bis* del decreto-legge 28 ottobre 2020, n. 137 (Ulteriori misure urgenti in materia di tutela della salute, sostegno ai lavoratori e alle imprese, giustizia e sicurezza, connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19), convertito, con modificazioni, nella legge 18 dicembre 2020, n. 176, secondo cui, «[a]l fine di garantire la salute e il benessere psicologico individuale e collettivo nell'eccezionale situazione causata dall'epidemia da COVID-19 e di assicurare le prestazioni psicologiche, anche domiciliari, ai cittadini e agli operatori sanitari, di ottimizzare e razionalizzare le risorse professionali degli psicologi dipendenti e convenzionati nonché di garantire le attività previste dai livelli essenziali di assistenza (LEA) ai fini dell'applicazione della direttiva del Presidente del Consiglio dei ministri del 13 giugno 2006, pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* n. 200 del 29 agosto 2006, le aziende sanitarie e gli altri enti del Servizio sanitario nazionale possono organizzare l'attività degli psicologi in un'unica funzione aziendale».

4.1.- Pertanto, la regolamentazione di tale disciplina non presenta alcun collegamento con la materia dell'ordinamento civile, posto che essa non definisce diritti e obblighi di un rapporto di lavoro già sorto, ma si colloca in una fase organizzativa, antecedente allo stesso (sentenze n. 36 del 2021, n. 77 del 2020 e n. 20 del 2020).

Le disposizioni interessate dall'impugnazione non regolano, infatti, il rapporto convenzionato né il correlato rapporto di lavoro parasubordinato.

Esse istituiscono il servizio di psicologia di base, disciplinano i compiti attribuiti agli psicologi di base, ne prevedono gli elenchi, individuando i requisiti di iscrizione, dettano l'organizzazione delle attività dei servizi di psicologia di base e di verifica, monitoraggio e controllo della qualità dell'assistenza psicologica, e creano un organismo indipendente con funzioni di osservatorio: tutto ciò nella cornice di un convenzionamento non espressamente regolato dalla legge regionale.



La normativa in esame non interviene sullo strumento di regolamentazione del trattamento economico degli psicologi di base in rapporto convenzionato, affidata alla contrattazione collettiva, e non si sostituisce alla negoziazione fra le parti, che rappresenta la fonte di disciplina del rapporto di lavoro (sentenze n. 20 del 2021 e n. 53 del 2020).

Ed, infatti, è l'accordo collettivo nazionale a disciplinare, oltre ai rapporti con i medici specialisti ambulatoriali, anche quelli con altre professionalità sanitarie ambulatoriali e segnatamente con biologi, chimici e psicologi (Accordo collettivo nazionale per la disciplina dei rapporti con gli specialisti ambulatoriali interni, veterinari ed altre professionalità sanitarie - biologi, chimici, psicologi - ambulatoriali ai sensi dell'art. 8 del d.lgs. n. 502 del 1992 e successive modificazioni e integrazioni - triennio 2016-2018).

Sulla scorta di tali considerazioni deve escludersi che la legge reg. Campania n. 35 del 2020 disciplini il rapporto di lavoro con la neoistituita figura dello psicologo di base.

Le norme impugnate, facendo inequivoco rinvio alla disciplina statale vigente in materia, non regolamentano istituti tipici riconducibili alla materia dell'ordinamento civile, limitandosi ad istituire un nuovo servizio sociale regionale (sentenza n. 147 del 2018).

4.2.- In base ai rilievi che precedono non sono fondate neanche le doglianze sollevate in ordine alla violazione dell'art. 3 Cost.

Al riguardo, il vulnus al principio di uguaglianza non può essere desunto apoditticamente dalla valorizzazione dell'esigenza di garantire l'uniformità sul territorio nazionale della disciplina del servizio di psicologia di base.

La potestà legislativa regionale concorrente nella materia della salute consente infatti alla Regione di dettagliare in modo autonomo i relativi istituti compatibilmente con i principi fondamentali stabiliti dalla legislazione dello Stato (sentenze n. 87 del 2019, n. 190 del 2017 e n. 181 del 2006). E nella fattispecie l'istituzione del servizio di psicologia di base presso le articolazioni territoriali del Servizio sanitario regionale non si pone in antitesi con la disciplina statale che incentiva il ricorso alle professionalità dello psicologo nell'odierna crisi pandemica.

5.- Del pari non fondato è il motivo subordinato di censura relativo alla violazione, ad opera dei medesimi artt. 1, 2, 3, 4, 5 e 6 della legge reg. Campania n. 35 del 2020, dell'art. 117, terzo comma, Cost., in relazione all'art. 8 del d.lgs. n. 502 del 1992.

Non è infatti incisa la materia, di competenza concorrente, delle professioni, in quanto la figura dello psicologo di base, a sostegno - ovvero in affiancamento e collaborazione esterna - dell'operato del medico di medicina generale o del pediatra di libera scelta, è riconducibile alla professione già contemplata dalla legge statale dello psicologo (sentenze n. 88 del 2021, n. 209 del 2020 e n. 172 del 2018).

5.1.- Per orientamento costante della giurisprudenza costituzionale, la potestà legislativa regionale in tale materia deve rispettare il principio secondo cui l'individuazione delle figure professionali, con i relativi profili e titoli abilitanti, è riservata, per il suo carattere necessariamente unitario, allo Stato, rientrando nella competenza delle Regioni la disciplina di quegli aspetti che presentano uno specifico collegamento con la realtà regionale.

Tale principio si configura quale limite di ordine generale, invalicabile dalla legge regionale, da ciò derivando che non è nei poteri delle Regioni dar vita a nuove figure professionali (sentenze n. 98 del 2013, n. 77 del 2011 e n. 300 del 2007).

In adesione a queste linee direttrici, la regolamentazione del servizio di psicologia di base, all'interno del Servizio sanitario regionale campano, non innova in ordine al riconoscimento statale della professione di psicologo, di cui, da ultimo, all'art. 9, comma 4, della legge 11 gennaio 2018, n. 3 (Delega al Governo in materia di sperimentazione clinica di medicinali nonché disposizioni per il riordino delle professioni sanitarie e per la dirigenza sanitaria del Ministero della salute).

E questa conclusione è corroborata dal fatto che l'art. 3, comma 2, lettera *b*), della legge regionale impugnata limita la possibilità di iscriversi agli elenchi provinciali ai soli iscritti nell'albo degli psicologi, professione già riconosciuta dall'ordinamento statale.

Anche il titolo di laurea, indicato come uno dei requisiti per l'iscrizione negli elenchi provinciali, richiama quello prescritto dalla legislazione nazionale per l'esercizio della professione di psicologo.

6.- In base ai rilievi che precedono non sono fondate neanche le doglianze sollevate in ordine alla violazione dell'art. 3 Cost., per le medesime considerazioni svolte al punto 4.2.

7.- Devono, conclusivamente, essere dichiarate non fondate tutte le questioni di legittimità costituzionale degli artt. 1, 2, 3, 4, 5 e 6 della legge reg. Campania n. 35 del 2020, promosse dal Presidente del Consiglio dei ministri, in ordine ai parametri evocati.



PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

dichiara non fondate le questioni di legittimità costituzionale degli artt. 1, 2, 3, 4, 5 e 6 della legge della Regione Campania 3 agosto 2020, n. 35, recante «Istituzione del servizio di Psicologia di base e modifiche delle leggi regionali 7 agosto 2017, n. 25 (Istituzione del Garante regionale dei diritti delle persone con disabilità) e 6 maggio 2013, n. 5 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale 2013 e pluriennale 2013-2015 della Regione Campania - legge finanziaria regionale 2013)», promosse, in riferimento agli artt. 117, commi secondo, lettera l), e terzo, in relazione all'art. 8 del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502 (Riordino della disciplina in materia sanitaria, a norma dell'articolo 1 della legge 23 ottobre 1992, n. 421), e 3 della Costituzione, dal Presidente del Consiglio dei ministri, con il ricorso indicato in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 20 ottobre 2021.

F.to:

Giancarlo CORAGGIO, *Presidente*Maria Rosaria SAN GIORGIO, *Redattore*Filomena PERRONE, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 13 dicembre 2021.

Il Cancelliere

F.to: Filomena PERRONE

T_210241

N. 242

Ordinanza 25 novembre - 13 dicembre 2021

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Ordinamento penitenziario - Benefici penitenziari - Accesso - Detenuti condannati per uno dei reati c.d. ostativi (art. 4-bis, comma 1, ordin. penit.) - Necessaria collaborazione con la giustizia - Denunciata irragionevolezza, violazione del diritto di difesa, del divieto convenzionale di trattamenti disumani o degradanti e del diritto all'equo processo - Manifesta inammissibilità delle questioni.

- Legge 26 luglio 1975, n. 354, artt. 4-bis, comma 1, e 58-ter.
- Costituzione, artt. 3, 24, 27, terzo comma, e 117, primo comma; Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, artt. 3 e 6.

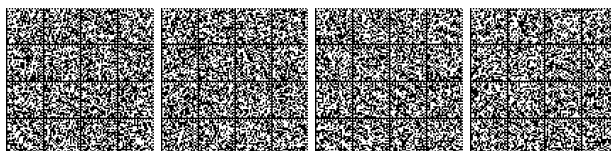
LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Giancarlo CORAGGIO;

Giudici : Giuliano AMATO, Silvana SCIARRA, Daria de PRETIS, Nicolò ZANON, Franco MODUGNO, Augusto Antonio BARBERA, Giulio PROSPERETTI, Giovanni AMOROSO, Luca ANTONINI, Stefano PETITTI, Angelo BUSCEMA, Emanuela NAVARRETTA, Maria Rosaria SAN GIORGIO,

ha pronunciato la seguente



ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale degli artt. 4-*bis*, comma 1, e 58-*ter* della legge 26 luglio 1975, n. 354 (Norme sull'ordinamento penitenziario e sulla esecuzione delle misure privative e limitative della libertà), promosso dal Tribunale di sorveglianza di Messina, con ordinanza del 13 novembre 2020, iscritta al n. 58 del registro ordinanze 2021, pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 19, prima serie speciale, dell'anno 2021.

Udito nella camera di consiglio del 24 novembre 2021 il Giudice relatore Nicolò Zanon;
deliberato nella camera di consiglio del 25 novembre 2021.

Ritenuto che, con ordinanza del 13 novembre 2020 (r.o. n. 58 del 2021), il Tribunale di sorveglianza di Messina ha sollevato questioni di legittimità costituzionale degli artt. 4-*bis*, comma 1, e 58-*ter* della legge 26 luglio 1975, n. 354 (Norme sull'ordinamento penitenziario e sulla esecuzione delle misure privative e limitative della libertà), in riferimento agli artt. 3, 24, 27, terzo comma, e 117, primo comma, della Costituzione, quest'ultimo in relazione agli artt. 3 e 6 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con legge 4 agosto 1955, n. 848, nella parte in cui precludono l'accesso alle misure di cui al Capo IV (*recte*: Capo VI) della stessa legge n. 354 del 1975 ai condannati per i reati elencati nel citato art. 4-*bis*, comma 1, che non abbiano collaborato con la giustizia a norma del pure citato art. 58-*ter*;

che, secondo quanto riferito nell'ordinanza di remissione, il giudice *a quo* procede riguardo a richieste di concessione dell'affidamento in prova ai servizi sociali (art. 47 ordin. penit.), della detenzione domiciliare (art. 47-*ter* ordin. penit.) o della semilibertà (art. 50 ordin. penit.), formulate da persona detenuta in esecuzione di una pena inflitta per il delitto di cui all'art. 74, commi 2 e 3, del d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309 (Testo unico delle leggi in materia di disciplina degli stupefacenti e sostanze psicotrope, prevenzione, cura e riabilitazione dei relativi stati di tossicodipendenza);

che nel caso di specie, secondo il rimettente, opera la preclusione stabilita nel comma 1 dell'art. 4-*bis* ordin. penit., dato che non ricorrono le particolari condizioni indicate nel successivo comma 1-*bis*, o quelle inerenti alla collaborazione di giustizia rilevante ex art. 58-*ter* ordin. penit.

che, in punto di rilevanza, il Tribunale assume che, in caso di accoglimento delle questioni sollevate, le istanze difensive potrebbero essere valutate in base ad una diversa disciplina della materia, tale da consentirne un esame esteso al merito, superando la soglia attuale dell'inammissibilità;

che, riguardo alla non manifesta infondatezza delle proprie censure, il rimettente nega che la collaborazione con gli inquirenti possa ragionevolmente essere assunta quale indice esclusivo del distacco del condannato dall'ambiente criminale di provenienza, e dunque quale sola condizione utile per l'accesso alle misure alternative, affermando che le presunzioni assolute sarebbero incompatibili con il «sistema costituzionale»;

che contrasterebbe con gli artt. 3 e 27, terzo comma, Cost., in particolare, la preclusione in base alla quale, in mancanza di atteggiamenti collaborativi, è impedita al giudice di sorveglianza una valutazione in concreto del percorso rieducativo intrapreso dal condannato;

che la scelta di non collaborazione potrebbe in effetti, nei singoli casi, costituire un segnale di attualità dei collegamenti criminali intrattenuti dal richiedente, ma potrebbe anche essere dovuta ad altri fattori, come il timore di ritorsioni o l'esistenza di legami parentali con le persone che dovrebbero essere denunciate;

che sarebbe inoltre irragionevole, e quindi incompatibile con l'art. 3 Cost., una preclusione estesa in modo ampio ed indiscriminato ad una serie di comportamenti delittuosi tra loro fortemente eterogenei;

che la parificazione del trattamento riguardo a tutte le situazioni evocate contrasterebbe con la necessità che il trattamento esecutivo sia personalizzato, in modo da assicurare la proporzionalità della pena e la sua efficacia rieducativa (sono citate le sentenze di questa Corte n. 149 del 2018 e n. 257 del 2006), così "acuendo" il contrasto della disciplina con l'art. 27, terzo comma, Cost.

che dunque, pur non potendosi negare radicalmente la sua rilevanza, la scelta collaborativa non dovrebbe essere presupposto esclusivo per l'accesso ai benefici penitenziari, così da condizionare risolutivamente l'efficacia rieducativa della pena che, di contro, dovrebbe essere garantita a tutti i condannati;

che la disciplina censurata svelerebbe piuttosto, sempre a parere del rimettente, una *ratio* di mera sollecitazione delle scelte collaborative, del tutto scollegata dalla fisionomia del reato commesso e dalla concreta qualità del percorso rieducativo intrapreso dall'interessato;

che si profilerebbe, di conseguenza, anche un contrasto con l'art. 24 Cost., e con la relativa garanzia del diritto al silenzio, posta la pressione esercitata sulle scelte processuali dalla consapevolezza, in capo all'interessato, del regime carcerario che conseguirebbe, nella eventuale fase esecutiva del giudizio, alla mancata collaborazione con gli inquirenti (è citata l'ordinanza n. 117 del 2019 di questa Corte);



che il rimettente prospetta inoltre, alla luce della sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, prima sezione, 13 giugno 2019, Viola contro Italia, una violazione dell'art. 117, primo comma, Cost., sul presupposto che mai potrebbe essere soppresso il «diritto alla speranza» di un condannato (è citata anche Corte EDU, grande camera, sentenza 9 luglio 2013, Vinter ed altri contro Regno Unito);

che per un verso la Corte di Strasburgo, trattando del cosiddetto ergastolo ostativo, avrebbe confermato che la scelta non collaborativa non può essere considerata sempre sintomatica di perdurante pericolosità (così come quella di collaborazione potrebbe essere dettata da mero opportunismo), e per l'altro verso avrebbe ravvisato, sempre riguardo all'ergastolo ostativo, un contrasto sistemico tra la legislazione italiana e l'art. 3 CEDU;

che la giurisprudenza costituzionale avrebbe riconosciuto l'intollerabilità della presunzione assoluta che regge la norma censurata, con la sentenza n. 253 del 2019, a proposito della concessione dei permessi premio a condannati non collaboranti, e che analogo riconoscimento sarebbe venuto dalla giurisprudenza di legittimità (è citata Corte di cassazione, sezione prima penale, ordinanza 3-18 giugno 2020, n. 18518);

che le considerazioni richiamate dovrebbero implicare, a parere del rimettente, una decisione di caducazione del divieto di accesso ai benefici penitenziari, così da estendere, a cura della stessa Corte costituzionale, gli effetti della sentenza che avrebbe già riconosciuto l'illegittimità del regime ostativo, limitando però la (parziale) rimozione della regola preclusiva alla disciplina dei permessi premio.

Considerato che il Tribunale di sorveglianza di Messina solleva questioni di legittimità costituzionale degli artt. 4-*bis*, comma 1, e 58-*ter* della legge 26 luglio 1975, n. 354 (Norme sull'ordinamento penitenziario e sulla esecuzione delle misure privative e limitative della libertà), in riferimento agli artt. 3, 24, 27, terzo comma, e 117, primo comma, della Costituzione, quest'ultimo in relazione agli artt. 3 e 6 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con legge 4 agosto 1955, n. 848;

che le norme censurate - mediante le quali è precluso l'accesso alle misure di cui al Capo VI della legge n. 354 del 1975 ai condannati per i reati elencati al comma 1 dello stesso art. 4-*bis*, che non abbiano collaborato con la giustizia a norma del citato art. 58-*ter* - si fonderebbero su una presunzione assoluta di perdurante pericolosità dei detenuti non collaboranti, già considerata irragionevole dalla giurisprudenza costituzionale (è citata la sentenza n. 253 del 2019), dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo (è citata tra l'altro Corte europea dei diritti dell'uomo, prima sezione, sentenza 13 giugno 2019, Viola contro Italia), nonché dalla giurisprudenza di legittimità (è citata Corte di cassazione, sezione prima penale, ordinanza 3-18 giugno 2020, n. 18518, cui ha fatto seguito l'ordinanza di questa Corte n. 97 del 2021, successiva al provvedimento di remissione);

che per effetto della preclusione censurata sarebbe inibita alla magistratura di sorveglianza una valutazione del percorso rieducativo seguito dal condannato, necessaria al fine di garantire l'individualizzazione del trattamento penitenziario, la proporzionalità della pena e la sua concreta finalizzazione rieducativa;

che le norme de quibus implicherebbero una violazione del diritto di difesa, nella declinazione del diritto al silenzio, condizionando le opzioni dell'accusato alla luce del trattamento peggiore che potrebbe determinarsi nella eventuale fase esecutiva del procedimento;

che per le stesse ragioni la disciplina censurata, contrastando con il divieto convenzionale di trattamenti disumani o degradanti, e con il diritto all'equo processo, darebbe luogo ad una violazione dell'art. 117, primo comma, Cost.;

che tutte le questioni sollevate dal rimettente vanno definite nel senso della manifesta inammissibilità, innanzitutto per difetto di motivazione sulla rilevanza;

che, infatti, l'ordinanza del Tribunale di sorveglianza di Messina risulta priva di una qualunque descrizione della concreta fattispecie posta ad oggetto del giudizio principale, tanto che non è neppure indicato se le istanze della parte siano state formulate in termini graduati, e quale tra le relative misure sarebbe presa in considerazione, già solo allo scopo di verificarne gli specifici presupposti di ammissibilità (ad esempio, il superamento delle soglie di pena stabilite, ex art. 50 ordin. penit., per l'accesso alla semilibertà), fissati dalla legge a prescindere dal regime ostativo generale cui si riferiscono le censure sollevate;

che, inoltre, l'ordinanza di remissione prospetta la integrale ablazione (per qualunque reato, tra quelli ricompresi nell'art. 4-*bis*, comma 1, ordin. penit., e per qualunque beneficio penitenziario) della presunzione di pericolosità connessa all'atteggiamento non collaborativo del condannato, basandosi sulla motivazione di provvedimenti che, al contrario, hanno censurato solo il carattere assoluto della presunzione medesima, e solo in relazione al permesso premio (sentenza n. 253 del 2019);



che, quindi, l'inammissibilità delle questioni risulta manifesta anche considerando che il relativo accoglimento comporterebbe una vera e propria novità di sistema, azzerando completamente un complesso meccanismo legislativo mirato invece a distinguere, mediante una serie di valutazioni discrezionali, le procedure e i presupposti per l'accesso a benefici penitenziari e misure alternative, sulla base di indici sintomatici, variamente individuati;

che più volte la giurisprudenza costituzionale ha rilevato come interventi di siffatta portata si collochino «al di fuori dell'area del sindacato di legittimità costituzionale» (sentenza n. 252 del 2012), richiedendo il più ampio ricorso all'esercizio della discrezionalità legislativa ed una puntuale individuazione di «modi, condizioni e termini» (sentenza n. 146 del 2021), chiaramente preclusa a questa Corte (*ex multis*, sentenze n. 103 del 2021, n. 112 del 2019, n. 250 del 2018, n. 277 e n. 81 del 2014 e n. 279 del 2013; ordinanze n. 266 del 2014 e n. 136 del 2013).

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

dichiara la manifesta inammissibilità delle questioni di legittimità costituzionale degli artt. 4-bis, comma 1, e 58-ter della legge 26 luglio 1975, n. 354 (Norme sull'ordinamento penitenziario e sulla esecuzione delle misure privative e limitative della libertà), sollevate, in riferimento agli artt. 3, 24, 27, terzo comma, e 117, primo comma, della Costituzione, quest'ultimo in relazione agli artt. 3 e 6 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con legge 4 agosto 1955, n. 848, dal Tribunale di sorveglianza di Messina con l'ordinanza indicata in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 25 novembre 2021.

F.to:

Giancarlo CORAGGIO, *Presidente*

Nicolò ZANON, *Redattore*

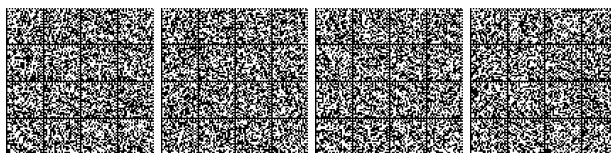
Filomena PERRONE, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 13 dicembre 2021.

Il Cancelliere

F.to: Filomena PERRONE

T_210242





ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. 4

Ricorso per conflitto di attribuzione tra enti depositato in cancelleria il 1° dicembre 2021
(della Regione Siciliana)

Corte dei conti - Bilancio e contabilità pubblica - Dispositivo della Corte dei conti a sezioni riunite in sede giurisdizionale, in speciale composizione, reso all'udienza del 7 ottobre 2021, in relazione al ricorso n. 740/SR/DELC proposto dalla Procura generale presso la sezione giurisdizionale d'appello della Corte dei conti per la Regione Siciliana avverso la decisione di parifica del rendiconto - Previsto accertamento che il fondo crediti di dubbia esigibilità debba esser rideterminato in aumento di euro 43.503.989,07, anziché di euro 34.992.196,45, come accertato in precedenza dalle sezioni riunite siciliane.

– Dispositivo della Corte dei conti SSRR_GIU-SSRRGI-0000486 del 7 ottobre 2021, in relazione al ricorso n. 740/SR/DELC.

Ricorso per conflitto di attribuzioni *ex art.* 134 della Costituzione nell'interesse della Regione Siciliana, in persona del Presidente *pro tempore* Sebastiano Musumeci, rappresentato e difeso, sia congiuntamente che disgiuntamente, giusta procura in calce al presente atto, e come da delibera di Giunta regionale 25 novembre n. 494, dagli avvocati Gianluigi Maurizio Amico (PEC: gianluigimaurizioamico@pecavvpa.it) e Giuseppa Mistretta (PEC: giuseppa.mistretta@pec.net) dell'Ufficio legislativo e legale della Presidenza della Regione Siciliana (fax 091-6254244), elettivamente domiciliato presso la sede dell'Ufficio della Regione Siciliana in Roma - via Marghera n. 36;

contro:

il Governo della Repubblica, in persona del Presidente del Consiglio dei ministri *pro tempore*, con sede in Roma, Palazzo Chigi - piazza Colonna n. 370 - rappresentato e difeso *ex lege* dall'Avvocatura generale dello Stato, con domicilio in Roma - via dei Portoghesi n. 12;

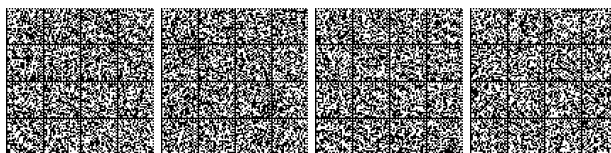
la Corte dei conti Sezioni riunite in sede giurisdizionale in speciale composizione, con domicilio in Roma - via A. Baiamonti n. 25, resistenti;

per la risoluzione del conflitto di attribuzione insorto tra la Regione Siciliana e la Corte dei conti Sezioni riunite in speciale composizione, in sede giurisdizionale, per effetto dell'emanazione del dispositivo reso all'udienza del 7 ottobre 2021, in relazione al ricorso n. 740/SR/DELC/, proposto *ex art.* 11, comma 6, lettera *e*), c.g.c.. dalla Procura Generale presso la sezione giurisdizionale d'appello della Corte dei conti per la Regione Siciliana avverso la decisione di parifica del Rendiconto della Regione Siciliana n. 6/2021/SS.RR./PARI resa dalle Sezioni riunite della Corte dei conti per la Regione Siciliana.

In particolare per la dichiarazione che la Corte dei conti Sezioni riunite in speciale composizione in sede giurisdizionale, con l'emanazione della citata decisione ha leso le attribuzioni costituzionali riconosciute alla Regione Siciliana e nella specie l'autonomia e l'esercizio delle prerogative dell'Assemblea regionale siciliana (ARS), non arrestando la procedibilità del giudizio di appello a seguito della promulgazione della legge regionale n. 26 del 2021, di approvazione del Rendiconto 2019, in violazione alle disposizioni di cui all'art. 100 del codice di procedura civile ed all'art. 150 del regio decreto n. 827/1924, ed in assoluta controtendenza con la consolidata giurisprudenza nella materia che ha sempre riconosciuto la funzione ausiliaria nel giudizio di parifica del rendiconto della Corte dei conti e l'intangibilità del rendiconto successivamente ed autonomamente approvato dall'Organo legislativo.

FATTO

I. In data 2 luglio 2021 è stata depositata in Segreteria dalle Sezioni riunite della Corte dei conti per la Regione Siciliana in sede di giudizio di parifica del rendiconto generale della Regione Siciliana per l'esercizio finanziario 2019, la decisione n. 6/2021/SS.RR./PARI, il cui dispositivo era stato letto all'udienza del 18 giugno 2021.



Con ricorso *ex art.* 11, comma 6, lettera *e*), c.g.c. la Procura Generale presso la Sezione giurisdizionale d'Appello della Corte dei conti per la Regione Siciliana, ha impugnato la suindicata decisione limitatamente ai profili relativi a:

Fondo crediti di dubbia esigibilità (FCDE) accantonato nel risultato di amministrazione del rendiconto relativo all'esercizio finanziario 2019 e calcolato sulla base delle risultanze contabili relative al quinquennio 2014/2018, conformandosi all'orientamento espresso dalle Sezioni riunite per la Regione Siciliana della Corte dei conti (SS.RR.) nella decisione n. 6/2019/SS.RR./PARI che ha definito il giudizio di parificazione per l'esercizio 2018, costringendo la Regione a mutare le precedenti modalità operative;

capitoli di spesa 9000023 e 214918 e di entrata 3684, 3685, 3358, 3415, 3486 e 3365, sollevando la questione di legittimità costituzionale dell'art. 6 della legge regionale n. 3/2016, con riferimento agli articoli 81, terzo comma e 117, secondo comma, lettere *e*) ed *m*), della Costituzione, motivandola, sotto il profilo della rilevanza, con la circostanza che l'accoglimento della questione provocherebbe «l'aumento del disavanzo da fondi ordinari della Regione e l'obbligo del reintegro dei fondi vincolati non regionali per pari importo»; e sotto il profilo della fondatezza limitandosi a contestare genericamente l'affermazione delle SS.RR., secondo la quale, nel caso di specie, non sussisterebbero elementi processuali idonei a ravvisare la lesione dei LEA.

La Regione Siciliana si è costituita nel relativo giudizio sostenendo che con la deliberazione 7 settembre 2021, n. 354, la Giunta di Governo della Regione Siciliana ha esitato il disegno di legge «Approvazione del Rendiconto generale della Regione per l'esercizio finanziario 2019 e del Rendiconto consolidato di cui al comma 8 dell'art. 11 del decreto legislativo 23 giugno 2011, n. 118 e successive modifiche ed integrazioni».

Esso è stato depositato presso l'organo legislativo e cioè l'Assemblea regionale siciliana (ARS), assumendo il numero di disegno di legge (ddl) 1067. La II Commissione legislativa permanente Bilancio dell'ARS ha trattato ed esitato favorevolmente il predetto disegno di legge nella seduta del 15 settembre u. s., come risultante dal relativo verbale-ordine del giorno. In data 21 settembre 2021 sono iniziati i lavori dell'aula poi sfociati nell'emanazione della legge regionale 30 settembre 2021, n. 26, pubblicata nella G.U.R.S. 5 ottobre 2021, n. 44, parte I.

La Regione Siciliana nelle difese spiegate ha pregiudizialmente sostenuto, l'inammissibilità/improcedibilità del ricorso per sopravvenuta carenza dell'interesse ad agire, e quindi la cessazione della materia del contendere, a seguito dell'approvazione del rendiconto generale della Regione Siciliana.

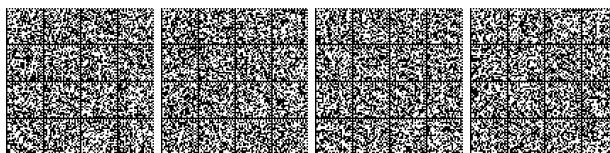
Ciò, alla luce di una giurisprudenza consolidata delle stesse Sezioni riunite della Corte dei conti, le quali in analoghe fattispecie hanno sempre affermato che l'interesse a ricorrere permane «fintantoché l'Assemblea legislativa della Regione stessa, nell'esercizio delle sue prerogative autonomamente esercitabili, approvi con legge il rendiconto generale. Detta legge ... fa cessare ... l'interesse ad agire, precludendo così la possibilità di ogni impugnazione sulla deliberazione emessa al termine del giudizio di parifica» (*cf.* sentenza n. 27/2014/EL e n. 44/2017/EL).

Si tratta di una conclusione derivante dalla funzione di ausiliarità che il giudizio di pari fica svolge rispetto all'assemblea legislativa regionale, chiamata ad approvare il rendiconto. Nella considerazione che «la decisione di parifica costituisce, infatti, momento conclusivo dell'attività di controllo svolta dalla Sezione regionale di controllo e funge da presupposto necessario e ineludibile per pervenire all'intangibilità del rendiconto successivamente ed autonomamente approvato dall'Organo legislativo (sentenza n. 27/2014/EL)».

Nella consapevolezza quindi, della piena distinzione ed autonomia fra la sfera di competenza della Corte dei conti e l'autonoma funzione politica della Regione, esercitata quest'ultima mediante l'approvazione del rendiconto con legge all'esito del giudizio di parifica e soprattutto alla luce della circostanza che «le funzioni di controllo non possono essere spinte sino a vincolare il contenuto degli atti legislativi o a privarli dei loro effetti», e che «le funzioni della Corte dei conti trovano un limite nella potestà legislativa dei Consigli regionali che, in base all'assetto dei poteri stabiliti dalla Costituzione, la esercitano in piena autonomia politica, senza che organi a essi estranei possano né vincolarla né incidere sull'efficacia degli atti che ne sono espressione» (Corte costituzionale sentenza n. 39/2014, Corte dei conti, Sezioni riunite in s.g. in speciale composizione sentenza n. 1/2019/EL).

Nel merito, ha comunque sostenuto che l'approvazione del rendiconto con legge e la conseguente cessazione della materia del contendere rendono, altresì, irrilevante la questione di legittimità costituzionale dell'art. 3 della legge regionale n. 3/2016, sollevata dal ricorrente, il cui presupposto è, oltre alla non manifesta infondatezza, la rilevanza ai fini della decisione nel presente giudizio.

D'altronde, la questione di legittimità costituzionale del citato art. 6 della l.r. n. 3/2016, già sollevata dallo stesso Procuratore generale era stata dichiarata inammissibile dalle SS.RR. per la Regione Siciliana in Sede di controllo, che ha avuto modo di evidenziare che «il PM, effettuata una ricognizione delle criticità emerse in sede istruttoria circa la c.d. "perimetrazione sanitaria" e richiamate recenti pronunce della Corte costituzionale in materia di garanzia dell'erogazione dei LEA, nulla argomenta, viceversa, sull'effettiva incidenza della norma ai fini della decisione da assumere, anche alla luce degli esiti del contraddittorio effettuato nell'adunanza del 3 giugno».



Il vaglio della rilevanza, infatti, secondo il prevalente orientamento giurisprudenziale più recente, deve tener conto della circostanza che la norma cui la questione si riferisce dovrà necessariamente trovare applicazione, secondo un nesso di stretta strumentalità, non potendo, il giudizio *a quo* essere altrimenti deciso.

Peraltro, nella specie, come emerge anche dalla memoria depositata dall'Amministrazione regionale sulla prospettata questione di legittimità costituzionale, non sussistono elementi processuali idonei a ravvisare la lesione dei LEA.

Inoltre, quale constatazione dirimente, non sussiste neppure il nesso di pregiudizialità normativa, poiché come emerge dalla relazione di accompagnamento e dalla presente deliberazione sul rendiconto (v *infra* pag. 77 ss.), la vigenza delle disposizioni in questione non impedisce alle Sezioni riunite di adottare la dichiarazione di irregolarità delle spese individuate all'interno del "perimetro sanitario. In conclusione, la questione di legittimità costituzionale sollevata dal pubblico ministero va dichiarata inammissibile, non avendo la Parte pubblica neppure individuato i capitoli di spesa inficiati dalla dedotta illegittimità costituzionale, e comunque irrilevante ai fini del presente giudizio sul rendiconto della Regione Siciliana per l'esercizio 2019».

Peraltro, la prospettazione assiomatica di insufficienza di risorse finanziarie sul Fondo sanitario, da cui deriverebbe una inadeguata erogazione dei LEA nel corso dell'anno 2019, non appare sostenuta da specifici elementi a supporto ed anzi risulta contraddetta dall'analisi delle risultanze finanziarie validate dai tavoli tecnici ministeriali.

Con riferimento, invece, alla corretta quantificazione del FCDE, si sono contestate le tesi spiegate *ex adverso*, richiamando le precedenti pronunce della Corte dei conti per la Regione Siciliana sul tema, già in sede di verifica del rendiconto generale dell'esercizio 2017, con la quale è stato sottolineato che il quinquennio da prendere a riferimento ai fini del calcolo della media delle riscossioni per il corretto computo del FCDE è quello antecedente all'esercizio finanziario in esame (ovvero per il rendiconto 2018, il quinquennio 2013-2017 e, conseguentemente, per il rendiconto 2019, il quinquennio è quello 2014-2018).

2. Ciò posto, all'udienza del 7 ottobre 2021, fissata per la discussione del ricorso i procuratori generali nell'esercizio della funzione requirente, hanno ritenuto preliminarmente inammissibile la questione di correzione di errore materiale sollevata dal Procuratore regionale presso la sezione di controllo per la Regione Siciliana sul testo della decisione di Parifica, poi impugnata, ed hanno chiesto al collegio la declaratoria della cessazione della materia del contendere per sopravvenuta carenza di interesse ad agire, a seguito della promulgazione della citata legge regionale n. 26/2021 di approvazione del Rendiconto 2019.

Anche la difesa regionale, ha insistito per l'improcedibilità del ricorso richiamando gli scritti difensivi.

A conclusione dell'udienza di discussione, la Corte dei conti a Sezioni riunite in s.g., in speciale composizione ha, tuttavia, pronunciato il seguente dispositivo:

«accoglie l'istanza di correzione di errore materiale e, per l'effetto, dispone che in fronte della decisione sia apposta l'intestazione "In nome del popolo italiano":

accoglie il primo motivo di ricorso e, per l'effetto, accerta che il Fondo crediti di dubbia esigibilità debba essere rideterminato in aumento di euro 43.503.986,07 anziché di euro 34.992.196,45 come accertato dalle Sezioni riunite siciliane;

con separata ordinanza, solleva questione di legittimità costituzionale in merito all'art. 6 della legge della Regione Siciliana 17 marzo 2016, n. 3 e conseguentemente sospende il giudizio quanto agli effetti sul saldo determinato dai capitoli di spesa interessati dalla suindicata legge».

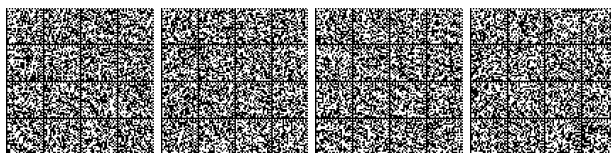
Il dispositivo impugnato è illegittimo e violativo delle attribuzioni costituzionali e statutarie della Regione Siciliana. Nelle more del deposito delle motivazioni della sentenza e riservandosi di integrare le proprie difese, se ne chiede l'annullamento per i seguenti motivi di

DIRITTO

1. Lesione da parte della Corte dei conti a Sezioni riunite in s.g., in speciale composizione delle attribuzioni legislative costituzionalmente garantite alla Regione Siciliana.

a) Sull'ammissibilità del ricorso.

Le regioni possono proporre ricorso per conflitto di attribuzioni, a norma dell'art. 39, primo comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87, quando esse lamentino una lesione di una propria competenza costituzionale. Sin dalla sentenza n. 40 del 1977, la Consulta adita ha affermato che «la natura dell'atto, che si affermi invasivo dell'altrui competenza costituzionale, non ha mai assunto, nella giurisprudenza di questa Corte, rilievo determinante ai fini dell'ammissibilità di conflitti tra Stato e regioni».



Perciò, in antitesi rispetto a precedenti pronunce in cui la prospettiva adottata era stata quella della c.d. *vindicatio potestatis*, l' idoneità dell'atto a fungere da base dei conflitti intersoggettivi da c.d. interferenza o da menomazione viene oggi misurata in relazione non già alla natura dell'atto stesso, ma «alla [rispettiva] potenziale lesività dell'ordine costituzionale delle competenze».

In tale direzione «la figura dei conflitti di attribuzione non si restringe alla sola ipotesi di contestazione circa l'appartenenza del medesimo potere, che ciascuno dei soggetti contendenti rivendichi per sé, ma si estende a comprendere ogni ipotesi in cui dall'illegittimo esercizio di un potere altrui consegua la menomazione di una sfera di attribuzioni costituzionalmente assegnate all'altro soggetto».

Nel campo specifico dei rapporti con l'Autorità giudiziaria, la giurisprudenza costituzionale si è attestata su una concezione del conflitto come un'estensione o rovesciamento della *vindicatio potestatis*, cioè come *contestatio potestatis*. Lo stesso concetto si è espresso con la locuzione «superamento di limiti esterni», dal quale derivi un'illegittima situazione di soggezione, indipendente dal contenuto dell'atto dell'Autorità giudiziaria.

Nella fattispecie, non spetta a organi giudiziari alcun potere di ingerenza nell'esercizio delle funzioni costituzionalmente riservate alla Regione che connotano il «livello costituzionale dell'autonomia garantita alla Regione», là dove si abbia estrinsecazione di scelte politiche libere, sanzionabili solo politicamente (per il principio Corte costituzionale n. 70/85 e n. 337/2009).

In tutti questi casi, il conflitto verrebbe, infatti, a configurarsi non come controllo sul contenuto dell'attività giurisdizionale, ma come garanzia di sfere di attribuzioni che si vogliono costituzionalmente protette da interferenze da parte di organi della giurisdizione o che si vogliono riservare al controllo di altra istanza costituzionale.

Anche di recente, infatti, codesta ecc.ma Corte ha avuto modo di chiarire che «(i)n disparte la possibilità che l'atto oggetto del conflitto possa essere altresì impugnato in sede giurisdizionale, quel che rileva è (...) il tono costituzionale del conflitto stesso, il quale sussiste quando il ricorrente non lamenti una lesione qualsiasi, ma una lesione delle proprie attribuzioni costituzionali (*ex plurimis*, sentenze n. 28 del 2018, n. 87 del 2015 e n. 52 del 2013)»: sicché, «(q)uando (...) oggetto di ricorso siano sentenze o altri atti giurisdizionali, il conflitto intersoggettivo è costantemente ritenuto ammissibile, in presenza delle anzidette condizioni».

Da qui, la piena ammissibilità anche del presente ricorso, attraverso il quale, per l'appunto, la Regione non intende affatto negare l'esercizio della funzione giurisdizionale da parte della Corte dei conti, bensì il venir meno in concreto dell'utilità di una pronuncia del medesimo Collegio in conseguenza dell'approvazione del rendiconto con legge. Circonstanza che avrebbe dovuto condurre l'Organo giurisdizionale ad arrestare il procedimento, dichiarando la cessazione della materia del contendere, non in relazione alla composizione degli interessi delle parti, ma per il sopravvenuto venir meno dell'interesse ad agire.

b) Sulla violazione delle Prerogative costituzionali.

L'art. 19, III comma, dello Statuto della Regione Siciliana prevede che il rendiconto relativo all'esercizio finanziario, venuto in scadenza l'anno precedente e predisposto dal Governo, sia approvato con legge dall'Assemblea.

Con il rendiconto generale, l'amministrazione regionale espone le risultanze degli atti di gestione del bilancio nel corso dell'anno precedente. Il relativo disegno di legge è atto di iniziativa governativa e la sua approvazione da parte dell'organo legislativo costituisce atto tipico di controllo politico sull'operato dell'esecutivo.

Nell'esplicazione di questa importante funzione parlamentare si inserisce, storicamente, il giudizio di parifica della Corte dei conti che, sin dagli albori dello Stato unitario (*cf.* articoli 29 e 32 della legge 14 agosto 1862, n. 800), ha esercitato una funzione certativa delle risultanze di gestione del bilancio pubblico.

Si segnala che già all'indomani dell'entrata in vigore della Costituzione repubblicana, la Regione Siciliana, con il decreto legislativo di attuazione n. 655 del 1948, ha fatto rinvio alla disciplina nazionale circa le modalità di presentazione e la struttura stessa del rendiconto, di guisa che il giudizio di parifica, da parte delle Sezioni riunite per la Regione Siciliana, è sempre intervenuto quale momento fondamentale del ciclo di bilancio ai sensi degli articoli 39, 40 e 41 del testo unico sulla Corte dei conti di cui al regio decreto n. 1214 del 1934.

Con riferimento alle regioni, tra l'altro, l'articolo 1, comma 5, del decreto-legge n. 174/2012 prescrive, all'ultimo periodo, che «La decisione di parifica e la relazione sono trasmesse al presidente della Giunta regionale e al Consiglio regionale», con il sostanziale obiettivo di adattare all'assetto istituzionale regionale il modulo procedurale previsto per lo Stato, che vede la trasmissione della decisione della Corte dei conti al Parlamento, unitamente alla già esposta relazione *ex art.* 41, regio decreto n. 1214/1934.

Ha chiarito in proposito la Corte costituzionale adita che «Il Parlamento viene successivamente chiamato ad approvare a sua volta — nell'esercizio della sua autonoma funzione politica — il rendiconto governativo (art. 81, comma 1, Cost.)» (Corte cost. 19 dicembre 1966, n. 121). Tali principi affermati dalla Consulta, afferendo ai connotati ontologici del giudizio di parifica e del suo esito, non possono che riferirsi anche alla parifica del rendiconto regionale, che costituisce anch'essa espressione della funzione «referente ed ausiliaria» della Corte dei conti (art. 100 Cost.) nonché



della posizione di indipendenza, terzietà e imparzialità con la quale detta funzione è esercitata (art. 108 Cost.) nei confronti di Parlamento e Governo, quali supremi organi costituzionali di indirizzo politico-amministrativo. La funzione ausiliaria e referente della Magistratura contabile preposta non possono che essere pertinenti anche con riferimento a Consiglio e Giunta regionale (da investire degli esiti della verifica in forza della trasmissione della delibera di parifica ai rispettivi presidenti) quali supremi organi di indirizzo politico-amministrativo e di Governo regionale (v. Corte conti, Sez. autonomie, 26 marzo 2013, n. 9).

Orbene, dato per assodato che la pronuncia avente per oggetto il rendiconto delle regioni a statuto speciale non si differenzia dal giudizio sul rendiconto generale dello Stato (sentenza n. 121 del 1966), la funzione di tale decisione è quella di concludere un procedimento complesso che implica la verifica della regolarità amministrativo-contabile di tutte le operazioni sottostanti i conti del bilancio, dello stato patrimoniale e del Conto economico. Ciò al fine di dare giuridica certezza alle risultanze del bilancio attraverso un sistema garante dell'affidabilità degli enti circa la dimostrazione della situazione economico-finanziaria.

Con riguardo alla parifica del rendiconto, le sfere di competenza della Regione e della Corte dei conti si presentano, quindi, distinte e non confliggenti. Nella sostanza appare consolidato il principio in base al quale nel giudizio di parifica le Sezioni riunite regionali si pronunciano sul rendiconto regionale, nell'esercizio di una funzione rigorosamente neutrale e disinteressata, con una decisione a carattere di definitività.

Purtuttavia, assecondare la sindacabilità della descritta funzione di controllo, da parte delle Sezioni riunite in speciale composizione in sede giurisdizionale, anche oltre la previsione normativa, potrebbe avere effetti di non secondario rilievo costituzionale: il riconoscimento, in via pretoria, di un secondo grado di giudizio in materia di parificazione, a fronte dell'approvazione con legge del rendiconto sulla base delle indicazioni fornite in sede di parifica, comporta, infatti, una interferenza in un procedimento legislativo di esclusiva pertinenza regionale, con effetti inevitabili su di una prerogativa propria dell'assemblea legislativa regionale.

Sostanzialmente la *vis* espansiva, esasperatamente applicata ad atti preordinati a dare certezza (delibera di parifica), potrebbe minarne in radice quell'attendibilità che l'attività di controllo ha inteso garantire, nella considerazione che la stessa si esplica con un provvedimento di natura giurisdizionale, non impugnabile nel merito e quindi definitivo, idoneo, nel caso di specie, a ledere le attribuzioni costituzionalmente garantite alla Regione, oltre che dalle norme statutarie e dalle sue norme di attuazione (decreto legislativo 18 giugno 1999, n. 200 «Norme di attuazione dello statuto speciale della Regione Siciliana recanti integrazioni e modifiche al decreto legislativo 6 maggio 1948, n. 655, in materia di istituzione di una sezione giurisdizionale regionale d'appello della Corte dei conti e di controllo sugli atti regionali»), dallo stesso titolo V della Parte seconda della Costituzione, che ha soppresso i controlli ad effetto giuridico preclusivo prima esistenti, dell'autonomia finanziaria spettante alla Regione.

In definitiva si riprodurrebbero le stesse conseguenze che hanno condotto a ritenere costituzionalmente illegittimo il comma 7 dell'art. 1, del decreto-legge n. 174 del 2012, che disciplinava gli interventi che gli enti controllati e, tra questi, le regioni, sono tenuti a porre in essere in seguito alla pronuncia del giudizio di controllo operato dalla Corte dei conti ai sensi dei commi 3 e 4 nonché le conseguenze della mancata adozione degli stessi. In particolare, in base a tale disposizione, dalla pronuncia di accertamento adottata dalla competente sezione regionale di controllo della Corte dei conti poteva conseguire «l'obbligo di adottare (...) i provvedimenti idonei a rimuovere le irregolarità e a ripristinare gli equilibri di bilancio», cioè, nella specie, l'obbligo di modificare la legge di approvazione del bilancio o del rendiconto mediante i provvedimenti, anch'essi legislativi, necessari per la rimozione delle irregolarità e il ripristino degli equilibri di bilancio. Dall'omissione della trasmissione di detti provvedimenti o dalla verifica negativa della sezione regionale di controllo della Corte dei conti in ordine agli stessi, derivava la preclusione dell'attuazione dei programmi di spesa per i quali fosse accertata la mancata copertura o l'insussistenza della relativa sostenibilità finanziaria.

La disposizione impugnata attribuiva, dunque, alle pronunce di accertamento e di verifica delle sezioni regionali di controllo della Corte dei conti l'effetto, da un canto, di vincolare il contenuto della produzione legislativa delle Regioni, obbligate a modificare le proprie leggi di bilancio, dall'altro, di inibire l'efficacia di tali leggi in caso di inosservanza del suddetto obbligo (per la mancata trasmissione dei provvedimenti modificativi o per la inadeguatezza degli stessi).

La Corte adita è stata chiamata ad intervenire sulla disposizione richiamata, affermando che le citate «conseguenze» non possono essere fatte discendere da una pronuncia della Corte dei conti, le cui funzioni di controllo non possono essere spinte sino a vincolare il contenuto degli atti legislativi o a privarli dei loro effetti. «Le funzioni di controllo della Corte dei conti trovano infatti un limite nella potestà legislativa dei Consigli regionali che, in base all'assetto dei poteri stabilito dalla Costituzione, la esercitano in piena autonomia politica, senza che organi a essi estranei possano né vincolarla né incidere sull'efficacia degli atti che ne sono espressione (salvo, beninteso, il sindacato di costituzionalità delle leggi regionali spettante alla Corte costituzionale). La Corte dei conti, d'altro canto, è organo che — come, in generale, la giurisdizione e l'amministrazione — è sottoposto alla legge (statale e regionale); la previsione che una pronuncia delle sezioni regionali di controllo di detta Corte possa avere l'effetto di inibire l'efficacia di una legge si configura, perciò, come palesemente estranea al nostro ordinamento costituzionale e lesiva della potestà legislativa regionale» (sentenza n. 39/2014).



Se così è, ovvero se il giudizio di parificazione deve intendersi quale sede naturale per accertare gli scostamenti dai parametri costituzionali e correggerli preventivamente in modo da evitare successivi paralizzanti ricorsi di incostituzionalità, la pronuncia contestata, a fronte della emanazione della legge di approvazione del rendiconto — conforme, peraltro, al giudizio di parificazione espresso dalla sezione di controllo regionale — e quindi dell'improcedibilità del ricorso per sopravvenuta carenza di interesse ad agire, interviene forzatamente sulla potestà legislativa regionale con potenziali effetti inibitori sull'efficacia della medesima legge regionale.

Proprio con riferimento ai contenuti di tale giurisdizione, le stesse Sezioni riunite della Corte dei conti in sede giurisdizionale in speciale composizione hanno già avuto modo di affermare che, quella sorta di *revisio prioris instantiae* del tutto peculiare riconosciuta allo stesso organo giurisdizionale: «è attuata lasciando in ogni caso ferma la diversa natura delle diverse attribuzioni in sede di controllo e giurisdizionale della Corte dei conti», sicché, nel caso di specie, «la *revisio* è finalizzata soltanto a verificare la conformità rispetto all'ordinamento della deliberazione emessa all'esito del giudizio di parifica, e al solo fine di determinarne la conferma o l'annullamento» (sentenze n. 2/2013/EL, n. 11/2014/EL e 44/2017).

La *revisio prioris instantiae* postula, dunque, nel caso di impugnazione della delibera che conclude il giudizio di parifica, un insieme di poteri cognitivi da parte delle Sezioni riunite in sede giurisdizionale in speciale composizione finalizzati esclusivamente a sindacare i limiti esterni della funzione attribuita alla Sezione regionale nei termini sopra descritti e ciò in coerenza con la peculiare natura del giudizio di parifica che, come ribadito si pone in un rapporto di ausiliarità nei confronti delle assemblee legislative ed è dunque teleologicamente collegata alla legge di approvazione del rendiconto stesso.

La decisione di parifica costituisce, infatti, momento conclusivo dell'attività di controllo svolta dalla Sezione regionale di controllo e funge da presupposto necessario e ineludibile per pervenire all'intangibilità del rendiconto successivamente ed autonomamente approvato dall'organo legislativo. Ciò è in linea con quanto affermato dalla Corte adita sin dalle prime pronunce (sentenze n. 121 del 1966 e n. 142 del 1968), secondo cui la parifica, inserendosi obbligatoriamente nel rapporto Governo - Parlamento, ed in posizione di indipendenza rispetto alle assemblee legislative, riveste un ruolo specifico conferendo certezza ai risultati del rendiconto predisposto dall'amministrazione. Sicché, pur ipotizzandosi al momento della proposizione del ricorso un interesse ad agire del ricorrente, data l'idoneità astratta della pronuncia richiesta al conseguimento del risultato utile sperato (art. 100 del codice di procedura civile), a seguito dell'approvazione del rendiconto con legge viene meno in concreto l'utilità di una pronuncia del Collegio.

Né è stata accolta, per una diversa interpretazione, l'argomentazione, secondo cui l'approvazione del rendiconto in assenza della propedeutica ed essenziale dichiarazione di regolarità da parte della competente sezione della Corte dei conti — intesa come compiuta definizione dell'intero *iter*, compreso il gravame dinanzi alle Sezioni riunite in sede giurisdizionale in speciale composizione — appare in conflitto con i principi di equilibrio di bilancio e di necessaria copertura finanziaria. Ciò in quanto la non utilità di una pronuncia nel merito del Collegio in conseguenza dell'approvazione del rendiconto con legge regionale deriva proprio dalla funzione di ausiliarità che il giudizio di parifica svolge rispetto all'assemblea regionale, secondo quanto più volte affermato dalla Corte costituzionale nei precedenti sopra richiamati.

Alla stessa stregua dei principi sopra enunciati non sono state accolte, in quella sede, le argomentazioni della Procura generale, secondo cui la richiesta formulata dalla Regione di cessazione della materia del contendere non poteva trovare accoglimento e all'uopo è stato precisato che non si tratta, di dover dichiarare una cessazione della materia del contendere in relazione alla composizione degli interessi delle parti, ma si tratta di accertare il sopravvenuto venir meno dell'interesse ad agire, come è avvenuto, per effetto del venir meno in concreto dell'utilità di una pronuncia del medesimo Collegio in conseguenza dell'approvazione del rendiconto con legge (sentenza Corte dei conti se. riunite n. 44/2017).

c) Sulla natura del giudizio di parificazione.

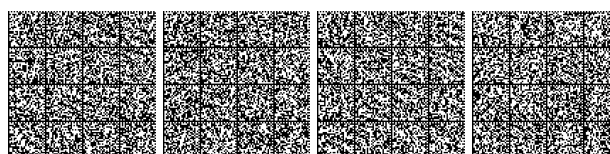
Ad ogni modo la difesa regionale non ignora come si sia sviluppato recentemente un dibattito dottrinario intorno alla natura giuridica anche della stessa delibera di parifica, pur manifestandosi da più parti l'esigenza di salvaguardare l'autonomia delle regioni e, in particolare, le prerogative delle assemblee elettive.

Alla luce di quanto esposto, in estrema sintesi, è possibile individuare due differenti impostazioni ricostruttive.

Una prima, corroborata dalla giurisprudenza costituzionale, tesa a valorizzare l'attività tradizionalmente ausiliaria della Corte dei conti in sede di giudizio di parifica, che riconduce la delibera nell'alveo dell'art. 100 Cost. e ne fa derivare la natura strumentale all'esercizio della funzione legislativa.

Una seconda impostazione, al contrario, valorizzando il ruolo della Corte dei conti nel nuovo scenario costituzionale in cui risalta il principio dell'equilibrio del bilancio, riconoscerebbe alla decisione di parifica natura definitiva e vincolante.

Nella sostanza sembrerebbero subire una tensione quei tradizionali caratteri della natura «ausiliaria» e «collaborativa» delle funzioni di controllo della Corte dei conti nei confronti delle autonomie territoriali, che costituiscono i presupposti imprescindibili su cui la giurisprudenza costituzionale ha ritenuto di poter fondare su basi sicure la «compatibilità» con il principio autonomistico dei controlli esterni affidati alla magistratura contabile, assicurandone una sorta di «pacifica convivenza».



Tale ultima ricostruzione, per vero, non è condivisibile specie in assenza di una espressa volontà del legislatore in tal senso. Infatti, seppure è innegabile il rafforzamento dei controlli sui bilanci regionali voluto dal citato decreto-legge n. 174 del 2012, va comunque ricordato che, nell'introdurre il giudizio di parifica, il comma 5 dell'art. 1 si limita, significativamente, a rinviare alle norme del testo unico sulla Corte dei conti, in nulla innovando rispetto al suo tradizionale ruolo ausiliario.

Inoltre, come visto, nel sanzionare con pronuncia di illegittimità costituzionale, tra gli altri, il comma 7 dell'art. 1 del decreto-legge 174 del 2012 codesta Corte ha avuto modo di dichiarare che i consigli regionali esercitano la propria potestà legislativa «in piena autonomia politica senza che organi a essi estranei possano né vincolarla né incidere sull'efficacia degli atti che ne sono espressione (salvo, beninteso, il sindacato di costituzionalità delle leggi regionali spettante alla Corte costituzionale)» (Corte costituzionale sentenza n. 39 del 2014).

Le carenze della vigente disciplina positiva del procedimento di parifica e le incertezze che ne discendono, soprattutto in termini di applicazione uniforme di regole e garanzie che risultino adeguate alla predeterminazione della posizione, dei poteri e delle prerogative dei soggetti coinvolti, sono di innegabile evidenza e non possono condurre all'adozione di una concezione del controllo estrema — anche in relazione al procedimento di parifica dei rendiconti — attesa l'esigenza di rispettare e garantire le prerogative delle autonomie territoriali.

2. Lesione da parte di un organo dello Stato delle attribuzioni costituzionali della Regione Siciliana per violazione del principio di leale collaborazione di cui agli articoli 5 e 120, Cost.

La cooperazione leale è il principio attraverso il quale si persegue il riequilibrio tra le istituzioni in conflitto, realizzando il massimo di inclusione possibile. Di fronte a un conflitto, pertanto, l'obiettivo è quello di individuare la soluzione che realizza in concreto la conciliazione tra gli interessi di cui gli organi costituzionali sono portatori, in modo da ricomporre la divisione e realizzare il massimo di inclusione, di unità e di collaborazione possibile.

La funzione cooperativa emerge da una serie di previsioni costituzionali, fra le quali spicca per importanza e per chiarezza l'art. 120, comma II, che aggiunge il tassello del necessario rispetto del principio di leale collaborazione nell'esercizio dei poteri sostitutivi. Posizione, questa, abbracciata anche dalla Corte adita, che, richiamando la propria giurisprudenza in materia (sentenza n. 19 e n. 242 del 1997), ha confermato la portata generale del principio di leale collaborazione, il quale, come nell'assetto precedente, non potrebbe che operare su tutto l'arco delle relazioni fra Stato e autonomie territoriali.

In tale più ampio, ma unitario contesto, si inserisce il controllo affidato alle sezioni regionali della Corte dei conti, funzione che deve atteggiarsi quale attività di referto agli organi assembleari dello Stato, delle regioni e degli enti locali, con carattere precipuamente collaborativo ed ausiliario, senza vincolare l'autonomia degli enti. Compito della Corte dei conti è quello, quindi, di verificare, nel rispetto della natura collaborativa del controllo sulla gestione, il perseguimento degli obiettivi posti dalle leggi statali o regionali di principio e di programma, secondo la rispettiva competenza, nonché la sana gestione finanziaria degli enti locali ed il funzionamento dei controlli interni.

La compatibilità di un controllo esterno collaborativo con l'autonomia degli enti soggetti alla verifica necessita di una Corte dei conti che tenga primariamente ben distinte le funzioni di controllo da quelle giurisdizionali, evitando che il controllo esterno si trasformi da collaborativo a fase istruttoria anche prodromica.

Si pone, pertanto, come determinante un intervento diretto a definire i limiti dei controlli di natura repressiva, piuttosto che collaborativi, che, al contrario dei primi, interferiscono con le prerogative di autonomia.

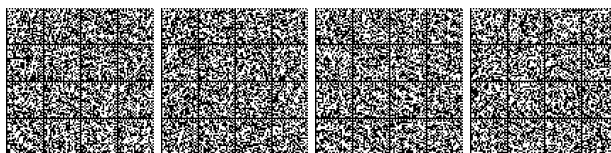
Ciò soprattutto nella considerazione che se si dovesse ammettere che le scelte di autocorrezione dell'ente, secondo le indicazioni fornite dalla sezione regionale di controllo, operate in sede di approvazione della con legge del rendiconto, possano essere messe in discussione in sede di giudizio contabile successivo al controllo collaborativo, si porrebbe a riconoscere, inevitabilmente, una conseguenza «sanzionatoria» in sede giurisdizionale.

Questa visione risulta però in contrasto con l'autonomia riconosciuta agli enti locali e alle regioni rafforzata dalla riforma del titolo V della Costituzione, soprattutto se si considera che l'eventuale interferenza proviene da un organo esterno.

Si assisterebbe, quindi, ad un forte ridimensionamento del controllo collaborativo, che si dovrebbe estrinsecare nel sollecitare ed attivare rimedi e misure adeguate che spettano, però, in via esclusiva all'ente autonomo.

Ciò nel rispetto del principio autonomistico della costituzione, in base al quale il potere di decidere sulla spesa pubblica spetta alle assemblee legislative (elette dal popolo) non essendoci altro soggetto che possa assumere determinazioni in tale ambito. Tutti gli altri soggetti devono orientare al meglio le scelte verso decisioni efficienti, compatibili con i principi costituzionali, al fine di non creare disequilibrio nella gestione della cosa pubblica.

Per tutto quanto esposto e per quanto si fa riserva di ulteriormente produrre e dedurre, la Regione Siciliana, *ut supra* rappresentata, difesa e domiciliata, rassegna le seguenti conclusioni.



P. Q. M.

Voglia codesta ecc.ma Corte costituzionale, in accoglimento del presente ricorso:

dichiarare che non spetta allo Stato, e per esso alla Corte dei conti Sezioni riunite in sede giurisdizionale in speciale composizione, a seguito dell'approvazione della legge regionale 30 settembre 2021, n. 26 (Approvazione del rendiconto generale della Regione per l'esercizio 2019), l'esercizio della funzione giurisdizionale e conseguentemente il potere di adottare la decisione di cui al dispositivo reso all'udienza del 7 ottobre 2021 (ricorso n. 740/SR/DELC di cui in premessa), in quanto lesivo delle attribuzioni costituzionali e statutarie della Regione — a mente dello Statuto della Regione Siciliana, approvato col R. decreto legislativo 15 maggio 1946, n. 455 e convertito in legge costituzionale 26 febbraio 1948, n. 2, in specie art. 19 — e poiché viola le disposizioni di cui all'art. 100 del codice di procedura civile ed all'art. 150 del regio decreto n. 827/1924;

per l'effetto annullare il dispositivo dalla Corte dei conti, Sezioni riunite in speciale composizione, reso all'udienza del 7 ottobre 2021, in relazione al ricorso n. 740/SR/DELC, e gli eventuali provvedimenti successivi che saranno emanati.

Si deposita:

- 1) dispositivo Corte dei conti SSRR_GIU-SSRGI-0000486 del 7 ottobre 2021, in relazione al ricorso n. 740/SR/DELC;
- 2) delibera giunta regionale n. 494 del 25 novembre 2021;
- 3) legge regionale siciliana n. 26 del 2021;
- 4) dispositivo decisione di parifica n. 6/2021/SS.RR./PARI/ del SS.RR. in sede di controllo della Corte dei conti per la Regione Siciliana.

Palermo, 30 novembre 2021

Avv. MISTRETTA - Avv. AMICO

21C00290

N. 194

*Ordinanza del 23 settembre 2021 del Tribunale di sorveglianza di Perugia
nel procedimento di sorveglianza a carico di C. R.*

Ordinamento penitenziario - Benefici penitenziari - Detenuti per determinati delitti, diversi da quelli di cui all'art. 416-bis cod. pen. e da quelli commessi avvalendosi delle condizioni previste dallo stesso articolo ovvero al fine di agevolare l'attività delle associazioni in esso previste - Omessa previsione della possibilità di concedere l'affidamento in prova al servizio sociale, anche in assenza di collaborazione con la giustizia.

- Legge 26 luglio 1975 [, n. 354] (Norme sull'ordinamento penitenziario e sulla esecuzione delle misure privative e limitative della libertà), art. 4-bis, comma 1.

TRIBUNALE DI SORVEGLIANZA

PER IL DISTRETTO DELLA CORTE DI APPELLO DI PERUGIA

Il Tribunale di sorveglianza di Perugia, riunito in Camera di consiglio e composto da:

dott. Niela Flavia Restivo - Presidente
dott. Fabio Gianfilippi - Magistrato sorv. Perugia
dott. Bianca Maria Cenci - Esperto
dott. Marco Lilli - Esperto



ha pronunciato, a scioglimento della riserva di cui al verbale di udienza in data 23 settembre 2021, e preso atto delle conformi conclusioni del P.G. e del difensore, la seguente Ordinanza nel procedimento di sorveglianza iscritto al n. SIUS 2021/1018 promosso da C. R., nato a ... il ..., detenuto presso la Casa circondariale di ..., condannato definitivamente in esecuzione della pena di anni dieci di reclusione in relazione alla sentenza Corte appello Roma in data 27 febbraio 2017, irrevocabile il 13 marzo 2019;

Decorrenza pena: 17 marzo 2019 (con anni quattro, mesi cinque, giorni ventitre di presofferto) e fine pena all'11 giugno 2022 (tenuto conto della liberazione anticipata concessagli);

Rilevato che l'interessato ha richiesto di poter fruire della misura alternativa dell'affidamento in prova al servizio sociale, o in subordine della detenzione domiciliare, anche per motivi di salute;

OSSERVA

L'interessato è detenuto in relazione alla pena di cui alla sentenza meglio indicata in rubrica, per la partecipazione ad una associazione a delinquere volta al traffico di stupefacenti ex art. 74, D.pr. n. 309/1990, fatto commesso sino all'anno (secondo la contestazione aperta formulata con la condanna). Anche tenuto conto del provvedimento emesso dalla Corte appello Roma il 13 febbraio 2020, di continuazione con condanna per fattispecie non ostantiva, nella misura di mesi tre di reclusione, appare che l'interessato espia ancora quote di pena legate ad una compresa nel disposto dell'art. 4-bis, comma 1, ord. pen.

Il C. è da tempo detenuto presso la Casa circondariale di ..., dove si costituì al momento della definitività della sua condanna.

La pena in espiazione, poiché riferibile a delitto compreso nell'elenco di cui all'art. 4-bis, comma 1, ord. penit. non consente, secondo l'espressa indicazione della disposizione, la concessione di lavoro all'esterno, permessi premio, o misure alternative alla detenzione in suo favore, ove manchino il requisito della collaborazione con la giustizia ex art. 58-ter ord. penit. oppure le sue ipotesi surrogatorie (collaborazione impossibile, inesigibile o inefficace), descritte nell'art. 4-bis, comma 1-bis ord. penit. e il cui accertamento, rimesso al Tribunale di sorveglianza competente, non è mai stato richiesto dalla parte con istanza munita di perspicue allegazioni in tal senso (come richiesto da Cassazione sentenza n. 36057/2019; 29869/2019; 47044/2017).

La sentenza della Corte costituzionale 4 dicembre 2019, n. 253 ha, come noto, dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 4-bis, comma 1, ord. penit. nella parte in cui non prevede che, ai detenuti per i delitti di cui all'art. 416-bis del codice penale e per quelli commessi avvalendosi delle condizioni ivi previste o al fine di agevolare l'attività delle associazioni criminali predette, possano essere concessi permessi premio anche in assenza di collaborazione con la giustizia a norma dell'art. 58-ter ord. penit., allorché siano stati acquisiti elementi tali da escludere sia l'attualità di collegamenti con la criminalità organizzata, sia il pericolo del ripristino di tali collegamenti,

In via consequenziale il Giudice delle leggi ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 4-bis, comma 1, ord. penit., anche nella parte in cui la stessa previsione inibisce la medesima possibilità, allorché siano stati acquisiti elementi che escludano attualità di collegamenti e pericolo di loro ripristino, con riferimento ai condannati per gli altri delitti indicati nell'elenco contenuto nell'art. 4-bis, comma 1, ord. penit., diversi da quelli di mafia.

Per tali ragioni, a fronte di una istanza del C. ... volta ad ottenere un permesso premio, già a ..., all'esito di ampia istruttoria che ha visto il coinvolgimento del Comitato per l'ordine e la sicurezza di ..., la Direzione distrettuale antimafia di ..., la Questura (Divisione anticrimine) di ... ed il Comando provinciale carabinieri di ..., nonché l'acquisizione di complete relazioni di sintesi dalla Casa circondariale di ..., certificati del casellario e dei carichi pendenti dell'istante, il magistrato di sorveglianza di ... ha ritenuto che il C. ... fosse meritevole della concessione di quell'esperienza, risultando l'assenza di collegamenti del condannato con la criminalità organizzata ed insussistente il pericolo di un loro ripristino.

In particolare, l'interessato presentò istanze con le quali, alla sua richiesta di fruire di un permesso premio, allegava di non aver mantenuto alcun collegamento con la criminalità organizzata e che non sussistesse un pericolo di ripristino, tenuto conto del tempo trascorso in detenzione, del ruolo ricoperto dallo stesso di mero custode della sostanza stupefacente e dunque non promotore né soggetto con posizioni di spicco nel sodalizio. Il C. ... aggiungeva come ulteriori elementi di valutazione in suo favore potessero trarsi, oltre che dall'osservazione penitenziaria, dal contesto familiare, in assenza di congiunti attinti da vicende penali (si citavano in particolare la ... ed il ... entrambi residenti a ...) e tali da avere uno stile di vita morigerato e non tipico quindi, della criminalità organizzata.



Sulla base di tali allegazioni il magistrato di sorveglianza impostava dunque una ampia istruttoria, al cui esito è giunta la pronuncia favorevole al condannato.

Dalla lettura di quel provvedimento si evince come sia stato valutato innanzitutto il casellario del C ..., che presenta, al di là del titolo già citato, riferibile a fatti effettivamente commessi a far data dall'anno ... e sino all'anno ... (il Tribunale di sorveglianza di ..., con ordinanza resa in materia di liberazione anticipata, aveva infatti verificato che, al di là della contestazione aperta, non vi erano elementi per i quali dedurre comportamenti del condannato successivi al dicembre data di inizio di un primo significativo periodo di detenzione), precedenti per episodi di furto, violazioni edilizie, resistenza a p.u. e lesioni, degli anni '90, rapina aggravata e porto d'armi illegale del ..., violazione legge stupefacenti dell'anno

Si dava poi atto degli elementi istruttori ulteriori pervenuti.

Ai carichi pendenti richiesti figuravano ancora un procedimento per evasione, fatto del ..., ed uno per rissa, del

La DDA ..., richiesta di fornire ogni utile informazione volta a valutare la pericolosità sociale dell'interessato, anche circa l'eventuale operatività del gruppo di appartenenza allo stato attuale, e il contegno assunto nel tempo dall'interessato rispetto alle indagini, faceva pervenire breve nota nella quale attestava di non essere «in possesso di notizie recenti sul conto del detenuto da comunicare». La Questura di ... ricordava analogamente che non vi erano notizie attuali o segnalazioni allo stesso relative, mentre la Divisione anticrimine, in particolare, ne ricordava i precedenti, affermava genericamente che il C. ... non sembra aver mai mutato il proprio stile di vita ed aggiungeva che a marzo ... si era costituito presso la Casa circondariale di ... per l'espiazione della pena residua.

Il Commissariato di p.s. di ... affermava di non essere in possesso di elementi relativi all'attuale eventuale appartenenza dell'interessato a sodalizi criminali organizzati e se ne ricordava la sottoposizione alla misura dell'avviso orale e della sorveglianza speciale di p.s. con obbligo di soggiorno.

Circa il contesto socio-familiare (l'istruttoria richiedeva espressamente di fornire elementi circa il nucleo familiare dell'interessato ed eventuali contiguità con la criminalità organizzata) non se ne evidenziavano pregiudizi di sorta, né penali in senso stretto, né di polizia, ed in effetti, acquisiti i certificati del casellario della ..., del ... e della ... dell'istante, il magistrato di sorveglianza attestava che gli stessi erano nulli (solo l'ultima era stata destinataria di una multa per invasione di edifici del ...).

I Carabinieri del Comando provinciale di ... non fornivano elementi ulteriori di valutazione mentre il COSP (Comitato per l'ordine e la sicurezza pubblica) di ..., all'esito di una riunione tecnica di coordinamento, ricordato che il C. ... è inserito nel circuito media sicurezza della Casa circondariale di ..., evidenziava che lo stesso sembra avere propensione alla commissione di reati ma legati alla criminalità comune e perciò concludeva: «si è concordemente rilevato che allo stato degli atti non si è in possesso di elementi dai quali desumere l'attualità dei collegamenti del detenuto con esponenti della criminalità organizzata».

La Casa circondariale di ... faceva pervenire un documento di sintesi aperto alle esperienze premiali, dicendo come il C. ..., ristretto nel circuito media sicurezza dell'istituto penitenziario, ha mantenuto una condotta in tutto regolare, segnata da partecipazione alle attività trattamentali, tra le quali la scuola ed il lavoro come inserviente esterno di cucina. L'osservazione, sotto il profilo della revisione critica, vedeva l'interessato esprimere comprensione rispetto alla propria condizione, consapevolezza delle conseguenze negative connesse ai suoi reati, e perciò maggior maturità nel proporsi per il futuro una vita normoinserita, con elementi da cui può dedursi una «buona capacità di valutazione dei rischi e del valore della libertà». In tal senso gli operatori affermavano che, anche se non può avanzarsi allo stato la pretesa di una radicale modificazione delle caratteristiche personologiche del condannato, sia da sostenersi la possibile scelta di una vita diversa, soprattutto con il sostegno della famiglia d'origine, ma anche del figlio e della attuale compagna.

Alla luce di questa istruttoria il magistrato di sorveglianza concedeva il chiesto permesso premio, deducendone elementi per affermare che lo stesso «non abbia mantenuto nel tempo della detenzione collegamenti con la criminalità organizzata, considerate le positive note relative alla detenzione, all'impegno negli studi e nel lavoro, ed all'assenza di segnalazioni circa atteggiamenti prevaricatori o comunque negativi, tipici di una certa subcultura criminale, da parte del C. ... che, dopo essersi spontaneamente costituito in carcere per l'esecuzione della pena, è stato allocato in un reparto significativamente per detenuti comuni. Dalle note pervenute, per altro, e dal percorso personologico sopra descritto, può anche desumersi che non sussista pericolo di ripristino dei collegamenti criminali, tenuto conto di un suo inserimento in passato in un sodalizio, del quale le informazioni da parte della DDA e delle Forze dell'ordine e di p.s. non riferiscono alcuna attuale operatività, nonché dell'assenza di radicamenti familiari in tali contesti.»

Da quel momento il C. ... ha continuato a fruire di permessi premio a cadenza circa mensile, prima nel territorio di ... e poi, via via, per più giorni e nel territorio di origine, ove aveva commesso i reati, in I rientri in istituto penitenziario sono stati tutti regolari, mentre le forze dell'ordine competenti per i controlli sull'interessato non hanno fatto pervenire segnalazioni di violazioni alle pur stringenti prescrizioni volta a volta impostegli.



In questa sede l'interessato chiede dunque di proseguire nel proprio percorso risocializzante mediante la concessione di una ampia misura alternativa, come l'affidamento in prova al servizio sociale, per dedicarsi ad una attività lavorativa presso un centro estetico in ..., di cui ha allegato documentazione, riscontrata dall'Uepe competente, potendo inoltre contare sul supporto del nucleo familiare in

In subordine il C. ... ha chiesto di poter accedere alla misura della detenzione domiciliare, eventualmente anche per motivi di salute, tenendo conto di alcune patologie che lo affliggono da tempo.

Per le ragioni che si diranno, il presente procedimento deve essere sospeso per rimessione alla Consulta della questione di legittimità costituzionale in rapporto agli articoli 3 e 27 della Costituzione dell'art. 4-*bis*, comma 1, ord. penit., nella parte in cui esclude che il condannato per delitti compresi nell'elenco ivi leggibile, diversi dalla partecipazione ad associazione a delinquere di stampo mafioso e da quelli commessi con metodo o finalità mafiosa, che non abbia collaborato con la giustizia ai sensi dell'art. 58-*ter* ord. penit., possa essere ammesso alla fruizione dell'affidamento in prova al servizio sociale, allorché siano stati acquisiti elementi tali da escludere, sia l'attualità di collegamenti con la criminalità organizzata, sia il pericolo del ripristino di tali collegamenti.

La questione che si intende sottoporre all'esame del Giudice delle leggi appare al Collegio rilevante poiché, in difetto, occorrerebbe oggi dichiarare inammissibile l'istanza del condannato, senza poter operare alcun apprezzamento del merito della sua domanda, soltanto verificato che appunto l'interessato si trovi ancora ad espiare pena (per quanto un residuo che rientra nei limiti previsti per la concessione della misura di cui all'art. 47 ord. penit.) connessa ad un delitto compreso nel disposto dell'art. 4-*bis*, comma 1, ord. penit.

Quanto all'istanza presentata in subordine occorre invece ricordare come la preclusione alla concessione di detenzione domiciliare, ove presentata ai sensi dell'art. 4-*bis*, comma 1-*bis*, ord. penit. (la cosiddetta detenzione domiciliare «generica»), concerne ogni condannato a pena compresa nel disposto dell'art. 4-*bis*, ord. penit., con scelta legislativa della cui costituzionalità si è certi all'esito della valutazione sul punto compiuta dalla Corte costituzionale con sentenza 9 gennaio 2020, dep. 12 marzo 2020, n. 50.

Tuttavia, nel caso di specie vengono anche adombrati profili di salute, che potrebbero sorreggere una istanza di differimento della pena nelle forme della detenzione domiciliare ai sensi dell'art. 47-*ter*, comma 1-*ter*, ord. penit., rispetto alla quale l'ostatività non è prevista.

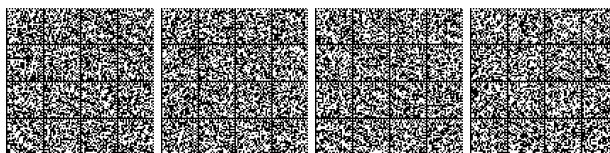
La documentazione sanitaria pervenuta a luglio 2021, tuttavia, consente al Tribunale di non considerare fondata tale ultima domanda, poiché emerge un quadro sanitario rassicurante (il Direttore sanitario della Casa circondariale ricorda in anamnesi ..., pregresso ... trattato con ... correlata e negativizzata da tempo, ... con complessive condizioni indicate come discrete, ciclo vaccinale da ... completato, e compatibilità con il regime carcerario) e tale da evidenziare patologie per le quali il C. ... è seguito in istituto penitenziario, anche mediante ricoveri in luogo esterno *ex art.* 11, ord. penit. ove necessari, né si indica quali diverse cure, oggi in ipotesi preclusegli, potrebbe eventualmente eseguire in libertà.

Non resta dunque che l'istanza di affidamento in prova al servizio sociale, in cui la valutazione nel merito è però allo stato preclusa per come segnalato.

Il Tribunale di sorveglianza ritiene non manifestamente infondata la questione.

Con la sentenza n. 253/2019 la Corte costituzionale, infatti, ha significativamente inciso nella materia che ci occupa, seppur limitando il suo intervento, nel solco del *petitum* dei rimettenti, alla sola concedibilità dei permessi premio, rimodulando la presunzione assoluta ed invincibile di mantenimento dei rapporti con i gruppi criminali di riferimento da parte degli autori di reati compresi nell'elenco dell'art. 4-*bis*, comma 1, ord. penit., in assenza di collaborazione con la giustizia, in una presunzione sempre negativa, di tendenziale mantenimento di quei rapporti nonostante il tempo trascorso, anche in esecuzione penale, ma relativa, vincibile dalla dimostrazione fornita a partire dalle stesse allegazioni di parte, suffragate poi da idonea ed approfondita istruttoria della magistratura di sorveglianza, tanto dell'assenza di collegamenti mantenuti nel tempo, quanto della insussistenza di significativi indici sintomatici di un pericolo di loro ripristino.

Nelle motivazioni della sent. n. 253/2019 si legge come il contrasto con gli articoli 3 e 27 della Costituzione derivi da almeno tre aspetti complementari: l'assolutezza delle presunzioni ha finalità di politica criminale, ultronee rispetto a quelle di reintegrazione sociale della persona condannata, proprie dell'esecuzione penale; viene impedita una adeguata considerazione del percorso intramurario compiuto dal condannato; la *ratio* della presunzione si rinviene in una generalizzazione che può essere contraddetta da specifiche allegazioni: non sempre infatti può dirsi che non collaborare con la giustizia implichi mancata resipiscenza, come per altro non sempre collaborare significa aver compiuto un vero percorso di emancipazione dai pregressi stili di vita, potendo trattarsi di una scelta strumentale ad ottenere un miglior trattamento in sede penale.



Assume particolare rilievo per la fattispecie che ci occupa, l'argomento che vede il permesso premio, specialmente per le pene medio-lunghe, come istituto peculiare nell'ambito del programma di trattamento del condannato, tale da consentirgli primi spazi di libertà con una «funzione pedagogico-propulsiva» (si citano le sent. 504/1995, 445/1997 e 257/2006) che permette l'osservazione da parte degli operatori penitenziari degli effetti sul condannato di un ritorno temporaneo in libertà (sent. 227/1995).

In buona sostanza dunque il permesso premio è certamente da un lato uno strumento che restituisce al condannato soltanto frammenti di libertà, punteggiati di prescrizioni, anche stringenti, e che poggia su un requisito di mera buona condotta, pur ricco e denso per come richiesto dall'art. 30-ter, comma 8, ord. penit. (manifestazione di un costante senso di responsabilità e di correttezza nel comportamento personale, nelle attività organizzate negli istituti e nelle eventuali attività lavorative o culturali), ma è anche il primo momento in cui il magistrato di sorveglianza, alla luce di una istruttoria densa sotto i profili intramurari e di pericolosità sul territorio, lo ritiene meritevole di un credito di fiducia che risponde alla finalità acutamente lueggiata ad esempio nella sent. della Corte costituzionale n. 149/2018, laddove si dice come l'art. 27, comma 3 della Costituzione riconosca sempre la prospettiva di un possibile cambiamento nella personalità del condannato e che ciò chiami in causa «la responsabilità individuale del condannato nell'intraprendere un cammino di revisione critica del proprio passato e di ricostruzione della propria personalità, in linea con le esigenze minime di rispetto dei valori fondamentali su cui si fonda la convivenza civile; ma che non può non chiamare in causa - assieme - la correlativa responsabilità della società nello stimolare il condannato ad intraprendere tale cammino, anche attraverso la previsione da parte del legislatore - e la concreta concessione da parte del giudice - di benefici che gradualmente e prudentemente attenuino, in risposta al percorso di cambiamento già avviato, il giusto rigore della sanzione inflitta per il reato commesso, favorendo il progressivo reinserimento del condannato nella società.»

I benefici premiali, che costituiscono dunque un momento privilegiato di sperimentazione dei progressi effettivamente compiuti dal condannato, intanto mantengono un significato in quanto possano costituire passaggi di un percorso di progressivo rientro nella società mediante benefici più ampi.

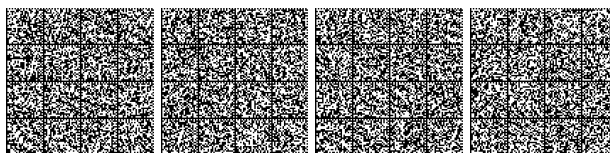
Così non è, però, nel caso che ci occupa. L'art. 4-bis, comma 1, ord. penit., grazie all'intervento della Corte costituzionale, oggi consente che il magistrato di sorveglianza possa valutare nel merito, in modo individualizzato, la personalità del condannato e possa verificarne in concreto l'assenza di collegamenti con i gruppi criminali di riferimento e l'insussistenza, per quanto difficile sia far emergere indici significativi della stessa, di un pericolo di loro ripristino, ma soltanto laddove si richiedano permessi premio.

Non può, però, anche nei confronti di chi abbia proseguito in quel percorso, mediante plurimi benefici premiali ben spesi e progressive prudenti aperture, ripagate da un atteggiamento responsabile e dall'assenza di violazioni di prescrizioni, valutarsi l'istanza di misura alternativa più ampia, che pur costituirebbe la naturale prosecuzione di quel graduale rientro in società, anche a fronte di un fine pena che si approssima.

Nella sentenza Corte costituzionale n. 149/2018 si è dichiarata l'illegittimità costituzionale della particolare preclusione contenuta nell'art. 58-quater, comma 4, ord. penit. rispetto ai condannati a pena dell'ergastolo per sequestro di persona a scopo di estorsione che abbiano cagionato la morte del sequestrato, per la quale gli stessi non possono accedere ad alcun beneficio indicato nel comma 1 dell'art. 4-bis, ord. penit. (lavoro all'esterno, permessi premio, semilibertà e liberazione condizionale - tenuto conto del rinvio all'art. 4-bis, comma 1, ord. penit. dell'art. 2, decreto legge n. 152/1991 poi convertito in legge n. 203/1991) se non abbiano effettivamente espiato almeno ventisei anni di reclusione.

In quella pronuncia la Consulta chiarisce che i principi della flessibilità delle pene e della progressione trattamentale costituiscono esplicazioni dell'art. 27 della Costituzione vanificate da uno sbarramento uniforme e frustrante della necessaria gradualità negli interventi trattamentali.

In un significativo passaggio di quella pronuncia si legge come: «Incompatibili con il vigente assetto costituzionale sono (...) previsioni, (...), che precludano in modo assoluto, per un arco temporale assai esteso, l'accesso ai benefici penitenziari a particolari categorie di condannati - i quali pure abbiano partecipato in modo significativo al percorso di rieducazione, e rispetto ai quali non sussistano gli indici di perdurante pericolosità sociale individuati dallo stesso legislatore nell'art. 4-bis, ordin. penit. - in ragione soltanto della particolare gravità del reato commesso, ovvero dell'esigenza di lanciare un robusto segnale di deterrenza nei confronti della generalità dei consociati. Questi ultimi criteri legittimamente possono essere considerati dal legislatore nella fase di comminazione della pena; ma - così come non possono fondare presunzioni assolute nella fase di verifica del grado e dell'adeguatezza delle misure cautelari durante il processo (sentenza n. 331 del 2011) - nemmeno possono, nella fase di esecuzione della pena, operare in chiave distonica rispetto all'imperativo costituzionale della funzione rieducativa della pena medesima, da intendersi



come fondamentale orientamento di essa all'obiettivo ultimo del reinserimento del condannato nella società (sentenza n. 450 del 1998), e da declinarsi nella fase esecutiva come necessità di costante valorizzazione, da parte del legislatore prima e del giudice poi, dei progressi compiuti dal singolo condannato durante l'intero arco dell'espiazione della pena.»

Nel caso di specie, invece, l'attuale assetto normativo, all'esito della sent. della Corte costituzionale n. 253/2019, vede replicarsi il meccanismo preclusivo assoluta sulla base del titolo di reato, al momento della richiesta di concessione della misura dell'affidamento in prova al servizio sociale, anche nei confronti del condannato per il quale sia stata già effettuata una valutazione individualizzata di insussistenza di una pericolosità sociale attuale e invece di un comportamento significativo di una evoluzione personale sufficiente a convincere il magistrato di sorveglianza a concedergli benefici premiali.

Se fosse accolta la questione di legittimità costituzionale, non vi sarebbe affatto una automatica concessione del beneficio richiesto, ma si consentirebbe al Tribunale di sorveglianza di vagliare nel caso concreto gli ulteriori progressi compiuti dal condannato durante le sperimentazioni premiali e mediante la prosecuzione dell'osservazione intramuraria, mentre d'altra parte sarebbero valorizzabili le ulteriori informazioni pervenute dal territorio circa la credibilità della proposta lavorativa a disposizione dell'istante ed il contesto socio-familiare di riferimento (nel caso di specie il medesimo, per altro, nel quale già si svolgono le esperienze premiali).

Ciò di cui il Tribunale di sorveglianza di Perugia dubita in questa sede è che sia compatibile con gli articoli 3 e 27 della Costituzione la considerazione della collaborazione con la giustizia come prova legale del venir meno della pericolosità sociale del condannato, quando sia richiesta una misura alternativa alla detenzione come l'affidamento in prova al servizio sociale, impedendosi che la magistratura di sorveglianza vagli nel caso concreto l'insussistenza di tale comportamento (di sicura centrale importanza), ma al fianco di altri che possono essere particolarmente rilevanti nel caso posto alla sua attenzione, esattamente come già consentito dalla Corte costituzionale in sede di valutazione di una istanza di permesso premio.

D'altra parte l'affidamento in prova al servizio sociale è concedibile proprio sulla base dei risultati dell'osservazione della personalità nei casi in cui, anche mediante il corredo di prescrizioni che può essere imposto all'affidato in prova, la misura contribuisca alla rieducazione del reo e assicuri la prevenzione dal pericolo che egli commetta altri reati (art. 47, comma 2, ord. penit.).

Vengono dunque valorizzati elementi già comparsi *in nuce* al momento della concessione del permesso premio, né la cessazione dello stato detentivo che si determina è incondizionato sulla base di una prognosi di non recidiva nel reato, ma invece vincolato al mantenimento per il tempo dell'esecuzione della pena di un comportamento rispettoso delle prescrizioni imposte e di proficuo rapporto con i servizi sociali territoriali, dunque ad una prova, all'esito della quale per altro il Tribunale di sorveglianza è chiamato ad una verifica *ex post* degli esiti, ai fini dell'eventuale declaratoria di estinzione della pena e degli effetti penali connessi.

Appare quindi al Collegio che sia irragionevole interdirlgli la valutazione nel merito dei progressi compiuti dal condannato, sulla base della preclusione assoluta sin qui ricordata, in particolare laddove l'istante abbia già proficuamente affrontato un percorso di permessi premio all'esterno, concessi sulla base dell'accertamento dell'insussistenza di collegamenti con la criminalità organizzata e dell'assenza di un pericolo di ripristino, e suffragati dal buon esito degli stessi, senza l'emersione di elementi significativi di una qualche pericolosità sociale residua.

Il Tribunale di sorveglianza è consapevole che con ordinanza 97/2021 la Corte costituzionale ha esibito l'incostituzionalità degli art. 4-bis, comma 1 e dell'art. 2, decreto-legge 13 maggio 1991, n. 152, convertito con mod. in legge 12 luglio 1991, n. 203, nella parte in cui escludono che possa essere ammesso alla liberazione condizionale il condannato all'ergastolo, per delitti commessi avvalendosi delle condizioni di cui all'art. 416-bis del codice penale, ovvero al fine di agevolare l'attività delle associazioni in esso previste, che non abbia collaborato con la giustizia, e non si trattava in quell'ipotesi di condannato già ammesso alla previa fruizione di una serie di permessi premio con esiti positivi, come nel caso che ci occupa.

In quella sede però, per espresse «esigenze di collaborazione istituzionale», il Giudice delle leggi non ha direttamente dichiarato l'incostituzionalità, ma ha rinviato il giudizio in corso, fissando la discussione delle questioni al 10 maggio 2022, per dare al Parlamento un tempo congruo per affrontare la materia, con conseguente sospensione del giudizio *a quo*.

La Corte costituzionale, infatti, evidenziava che vi era il pericolo, se fosse intervenuta immediatamente con tale declaratoria, di determinare incongruenze sistematiche, in particolare riferibili alla speciale rilevanza della fattispecie sottoposta.



Vi si ricordava come nella sent. 253/2019 la Corte avesse già stabilito, ai soli fini dell'accesso ai permessi premio, come il magistrato di sorveglianza dovesse valutare in concreto quali accadimenti fossero idonei a superare la presunzione di attualità dei collegamenti, con criteri di particolare rigore «proporzionati alla forza del vincolo imposto dal sodalizio criminale del quale si esige l'abbandono definitivo», imponendo «profili costituzionalmente necessari di natura probatoria», da replicarsi a maggior ragione nel caso della liberazione condizionale, dove il requisito di accesso è per altro quello assai più impegnativo del ravvedimento.

Tuttavia, la Corte evidenziava come si fosse in presenza di profili in discussione tutti apicali: la fattispecie di reato era quella dell'associazione a delinquere di stampo mafioso, l'entità della pena inflitta era quella dell'ergastolo, il beneficio richiesto, la liberazione condizionale, quello che conduce alla definitiva estinzione della pena perpetua. Da questi elementi la Consulta trae la necessità di attendere una disciplina organica da parte del legislatore, tale da evitare gli effetti potenzialmente rischiosi per il «complessivo equilibrio della disciplina», che deriverebbero da un suo intervento meramente «demolitorio».

È però, all'evidenza, ribadito come è da considerarsi assolutamente irragionevole che la mancata collaborazione con la giustizia si traduca in una condizione ostativa assoluta.

Questa condizione si ravvisa ancora nel caso oggetto della valutazione odierna del Tribunale di sorveglianza, tale da impedire che nell'ultima parte della pena detentiva del condannato possa proseguirsi adeguatamente nel percorso di reinserimento sociale dello stesso, precludendogli da un lato l'eventuale accesso ad una attività lavorativa che al fine pena potrebbe non essergli più offerta, per l'inevitabile mutare delle esigenze del mercato, ma dall'altro impedendo quell'accompagnamento alla libertà, mediante l'attenta vigilanza delle forze dell'ordine sul territorio e il supporto dell'Uepe, che consente di monitorare la credibilità dei propositi del reo già nel contesto libero in cui poi si dipanerà la sua quotidianità al fine pena.

Il Tribunale di sorveglianza di Perugia, sotto questo profilo, ritenuta impropria una sospensione del procedimento in attesa della decisione della questione di legittimità costituzionale su ergastolo ostativo e liberazione condizionale da parte della Consulta, ritiene necessario sottoporre la questione sin qui prospettata alla Corte costituzionale, tenuta anche presente la non insignificante diversità dell'oggetto della stessa. In questo caso, infatti, mancano tutti i profili ritenuti dalla Consulta apicali e tali da determinare, in caso di accoglimento senza una previa rivisitazione normativa della disciplina, un possibile squilibrio del sistema di contrasto alla criminalità organizzata.

Nel caso che ci occupa infatti viene in rilievo una condanna, a pena temporanea, pur significativa nella portata, per la partecipazione ad una associazione a delinquere volta al traffico di sostanze stupefacenti: reato grave ma in cui la tenuta nel tempo del legame associativo deve essere vagliata come certamente meno spiccata di quella che a livello esperienziale si attribuisce all'associazione a delinquere di stampo mafioso. Quella richiesta è, inoltre, una misura dai requisiti di accesso meno impegnativi del ravvedimento, che è alla base della liberazione condizionale. Il condannato, inoltre, per come già detto, sarà comunque reinserito nel contesto sociale a breve, trattandosi di una mera pena temporanea, e lo sarà senza aver potuto accedere alla previa sperimentazione, che in dottrina è stata acutamente descritta come una vera e propria «convalescenza sociale», costituita dalla misura dell'affidamento in prova al servizio sociale. Nel caso di specie, infine, si apprezza una preclusione assoluta che incide sulla posizione di un condannato che ha già in concreto dimostrato un superamento della propria pericolosità sociale, così valutato dal magistrato di sorveglianza in sede di concessione dei benefici premiali, e così riscontrato dal buon esito, ripetuto più volte, degli stessi. Per tutte le ragioni sin qui succinte, in particolare sulla base dell'insegnamento univoco contenuto nella sent. della Corte costituzionale n. 253/2019 e ribadito nell'esibita incostituzionalità leggibile nell'ord. 97/2021, l'attuale preclusione normativa assoluta, che impedisce il vaglio di merito rispetto all'istanza di misura alternativa presentata dall'interessato, appare radicalmente incompatibile con gli articoli 3 e 27, comma 3 della Costituzione, riproponendo la fotografia del legame dell'autore del reato con quanto commesso, senza tener conto del suo percorso penitenziario, per altro qui arricchitosi anche della esperienza premiale, maturata sulla base di una valutazione rimessa ai parametri stringenti già definiti dalla Corte costituzionale.

Deve quindi sollevarsi la questione di legittimità costituzionale dell'art. 4-bis, comma 1, legge 26 luglio 1975, considerandola rilevante nel presente procedimento e non manifestamente infondata, con riferimento agli articoli 3 e 27 della Costituzione, nella parte in cui non prevede che ai detenuti per i delitti ivi contemplati, diversi da quelli di cui all'art. 416-bis del codice penale e da quelli commessi avvalendosi delle condizioni previste dallo stesso articolo ovvero al fine di agevolare l'attività delle associazioni in esso previste, possa essere concesso l'affidamento in prova al servizio sociale, anche in assenza di collaborazione con la giustizia a norma dell'art. 58-ter del medesimo ord. penit., allorché siano stati acquisiti elementi tali da escludere sia l'attualità dei collegamenti con la criminalità organizzata, terroristica o eversiva, sia il pericolo del ripristino di tali collegamenti.

Deve quindi sospendersi il procedimento ex art. 23, legge n. 87/1953, con trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.



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. 4-bis, comma 1, legge 26 luglio 1975, con riferimento agli articoli 3 e 27 della Costituzione, nella parte in cui non prevede che ai detenuti per i delitti ivi contemplati, diversi da quelli di cui all'art. 416-bis del codice penale e da quelli commessi avvalendosi delle condizioni previste dallo stesso articolo ovvero al fine di agevolare l'attività delle associazioni in esso previste, possa essere concesso l'affidamento in prova al servizio sociale, anche in assenza di collaborazione con la giustizia a norma dell'art. 58-ter del medesimo ord. penit., allorché siano stati acquisiti elementi tali da escludere sia l'attualità dei collegamenti con la criminalità organizzata, terroristica o eversiva, sia il pericolo del ripristino di tali collegamenti.

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.

Perugia, 23 settembre 2021

Il Presidente: RESTIVO

Il magistrato est.: GIANFILIPPI

21C00278

N. 195

Ordinanza dell'11 agosto 2021 della Corte dei conti - Sezione giurisdizionale regionale per il Lazio sul ricorso proposto da Salleo Ferdinando c/Ministero degli affari esteri e della cooperazione internazionale

Previdenza - Personale diplomatico in servizio all'estero - Attribuzione dell'indennità o della retribuzione di posizione nella misura minima prevista dalle disposizioni applicabili - Computo dell'indennità o della retribuzione di posizione, così prefissata, nella base pensionabile per la determinazione del trattamento previdenziale del personale diplomatico che rimane assegnato a una sede di servizio all'estero sino alla data del collocamento a riposo.

- Decreto del Presidente della Repubblica 29 dicembre 1973, n. 1092 (Approvazione del testo unico delle norme sul trattamento di quiescenza dei dipendenti civili e militari dello Stato), art. 43, primo comma, e decreto del Presidente della Repubblica 5 gennaio 1967, n. 18 (Ordinamento dell'Amministrazione degli affari esteri), art. 170, primo comma, in combinato disposto tra loro.

CORTE DEI CONTI

SEZIONE GIURISDIZIONALE REGIONALE PER IL LAZIO

in persona del giudice monocratico Eugenio Musumeci, ha pronunciato la seguente ordinanza nel giudizio pensionistico iscritto al n. 76115 del registro di segreteria della Sezione, proposto da Salleo Ferdinando, nato a Messina il 2 ottobre 1936 e residente a Roma in via Luigi Luciani n. 42, codice fiscale SLLFDN36R02F158D, rappresentato e difeso dagli avvocati Maria Vittoria Ferroni e Laura Casella (entrambi del foro di Roma), nonché elettivamente domiciliato a Roma in via di San Basilio n. 61 presso lo studio del primo di tali difensori;



Contro Ministero degli Affari Esteri e della Cooperazione Internazionale (MAECI), in persona del Ministro *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, nonché domiciliato presso la sede dell'Avvocatura stessa a Roma in via dei Portoghesi n. 12.

FATTO

1. Con ricorso depositato presso questa Sezione l'8 maggio 2018 Ferdinando Salleo, funzionario diplomatico collocato a riposo il 25 febbraio 2003 con il grado di ambasciatore dopo aver svolto l'ultimo periodo di servizio presso una sede diplomatica all'estero, ha domandato ai fini pensionistici un più favorevole computo dell'indennità di posizione connessa a quel rapporto d'impiego. In particolare, secondo la prospettazione attorea, quell'indennità andrebbe riconosciuta dal Ministero degli Affari Esteri e della Cooperazione Internazionale (in sigla: MAECI) nella maggior misura spettante al "... personale di pari grado e funzioni in servizio in Italia" (così le conclusioni del ricorso introduttivo): cioè avendo riguardo alla posizione funzionale di rango più elevato o, in subordine, a quella di minor rango da attribuirsi ad un funzionario diplomatico avente il grado di ambasciatore che presti servizio nella sede centrale di quel Ministero; o ancora, in via ulteriormente subordinata, nella medesima misura concretamente percepita dall'odierno ricorrente durante la sua pregressa assegnazione presso l'Amministrazione centrale antecedente a quella, in sede estera, che aveva caratterizzato il suo conclusivo periodo di servizio.

Riguardo a tale domanda, proposta nel contraddittorio sia del MAECI che dell'INPS entrambi costituitisi, con sentenza non definitiva n. 654/2019, pronunciata contestualmente alla presente ordinanza e da intendersi qui integralmente richiamata, è stata rigettata una preliminare eccezione di decadenza sollevata dal MAECI ai sensi dell'art. 47 del D.P.R. n. 639/1970; ed è stato altresì dichiarato *ex officio* il difetto di legittimazione passiva dell'INPS sulla pretesa attorea. Inoltre, con la presente ordinanza, l'odierno giudizio è stato vagliato nel merito.

DIRITTO

2. Nella materia delle pensioni a carico dello Stato riveste carattere fondamentale il principio di cui al primo comma dell'art. 43 del D.P.R. n. 1092/1973: a mente del quale, "ai fini della determinazione della misura del trattamento di quiescenza dei dipendenti civili, la base pensionabile ...[è] costituita dall'ultimo stipendio o dall'ultima paga o retribuzione ...". Quindi tale norma rende necessario individuare, concettualmente prima ancora che materialmente, il trattamento retributivo nell'esatto momento in cui si concluda un dato rapporto d'impiego.

3. Peraltro sul piano retributivo, con riguardo al caso di specie, il primo comma dell'art. 170 del D.P.R. n. 18/1967 sancisce che "il personale dell'Amministrazione degli affari esteri, oltre allo stipendio e agli assegni di carattere fisso e continuativo previsti per l'interno, compresa l'eventuale indennità o retribuzione di posizione nella misura minima prevista dalle disposizioni applicabili, tranne che per tali assegni sia diversamente disposto, percepisce, quando è in servizio presso le rappresentanze diplomatiche e gli uffici consolari di prima categoria, l'indennità di servizio all'estero, stabilita per il posto di organico che occupa ...".

Tuttavia si vedrà in prosieguo come quella che, nella fattispecie, il MAECI ha computato ai fini pensionistici non coincida con la retribuzione dell'ultimo periodo di servizio svolto all'estero dall'odierno ricorrente. Soprattutto, però, tale operato del MAECI stesso sottende un concetto di "ultima retribuzione" che comporta una palese sperequazione tra funzionari diplomatici di pari grado: i quali invece, nell'esatto momento in cui cessano dal rispettivo servizio, concettualmente devono veder pienamente equiparato tra loro il trattamento retributivo e, quindi, quello pensionistico. Infatti, allo spirare del rapporto d'impiego, ovviamente perde rilievo la pregressa circostanza secondo cui l'un funzionario diplomatico risultasse assegnato presso la sede centrale del MAECI e l'altro, invece, ad un qualsiasi ufficio all'estero.

4. Invero l'indennità di posizione è determinata contrattualmente con riguardo alle funzioni rivestite da ciascun appartenente alla carriera diplomatica: le quali sono altresì connesse al grado rivestito da quel medesimo soggetto ai sensi del secondo comma dell'art. 101 del già richiamato D.P.R. n. 18/1967, ferma restando l'unitarietà del ruolo sancita dal primo comma di quel medesimo articolo.

Nel caso di specie nel 1994 il Salleo era stato nominato segretario generale del MAECI; mentre l'anno successivo gli erano state conferite le funzioni di capo della rappresentanza diplomatica a Washington, da lui poi svolte sino alla data del 25 febbraio 2003 in cui era stato collocato a riposo (pagg. 2 e 3 del ricorso, senza contestazioni del MAECI).



Quindi, in riferimento al grado da lui rivestito a quella medesima data, è agevole identificare, tra le funzioni da svolgersi presso l'amministrazione centrale *ex art.* 16 del D.P.R. n. 18/1967 nel testo vigente alla data di collocamento a riposo dell'odierno ricorrente, quelle più elevate e quelle meno rilevanti. E tali funzioni, in virtù dell'art. 5 comma 2 del D.P.R. n. 144/2003 recante il trattamento economico del personale diplomatico a quella medesima data di collocamento a riposo dell'odierno ricorrente, anche nell'ipotesi a lui meno favorevole avrebbero comportato il ripristino di un'indennità di posizione di entità maggiore rispetto alla misura minima attribuitagli durante il progresso servizio all'estero.

5. Reputa questo giudice che tale rilevante sperequazione concettuale, prima ancora che quantitativa, tra un funzionario diplomatico che abbia svolto a Roma l'ultima *tranche* del servizio presso il MAECI ed uno che, invece, abbia lavorato in una sede estera durante quel medesimo segmento temporale, non sia concepibile che permanga nel momento in cui cessino le funzioni esercitate, in Italia o all'estero, da qualsiasi appartenente alla carriera diplomatica: ossia allorché questi conserva esclusivamente il grado rivestito.

Invero l'esclusivo riferimento al grado connota anche il trattamento pensionistico del personale militare: i cui ufficiali notoriamente non vengono collocati a riposo con la qualifica di direttore dell'ufficio X presso il Ministero della Difesa, piuttosto che di comandante della divisione Y; bensì, semplicemente, con il grado p.es. di generale di corpo d'armata piuttosto che di colonnello. Oltretutto è assai frequente per essi la c.d. promozione alla vigilia, la quale ha riflessi essenzialmente pensionistici, oltreché in tema di indennità di buonuscita; mentre nel caso di specie si assiste ad un fenomeno diametralmente inverso, ossia l'ancoraggio della pensione ad un trattamento retributivo fatalmente transitorio, vista l'inevitabile altalenanza tra svolgimento di funzioni all'estero o invece in sede centrale, anziché ad una costante remunerazione normale pertinente esclusivamente al grado rivestito.

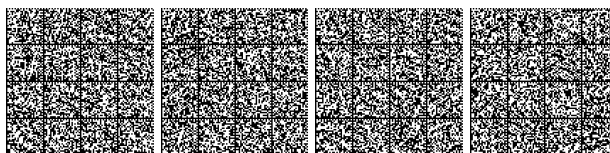
6. Sul piano letterale appare poi evidente come la misura normale dell'indennità di posizione coincida con quella goduta dal funzionario diplomatico che presti servizio in Italia. Depone in tal senso sia il primo comma del già richiamato art. 170, laddove nel caso di servizio all'estero quell'indennità si considera spettante nella "... misura minima ...", anziché in quella base; sia la normativa di matrice negoziale, tra cui p.es. il già menzionato art. 5 comma 2 del D.P.R. n. 144/2003: che, per il funzionario diplomatico che presti servizio in Italia, richiama "... le misure della retribuzione di posizione ..." senza aggettivi di sorta. Talché logica vuole che, nel momento in cui le funzioni all'estero cessano in virtù del collocamento a riposo, l'indennità di posizione venga automaticamente ripristinata, sia pur ai soli fini del trattamento di quiescenza, nella misura ordinariamente pertinente al grado posseduto da quel dato funzionario diplomatico; nonché alle funzioni che, in base al grado stesso, sarebbero state a lui conferibili presso l'Amministrazione centrale, ove fosse rimasto in servizio.

7. Inoltre la tesi secondo cui il menzionato art. 170 del D.P.R. n. 18/1967 consentirebbe di ripristinare, ai fini pensionistici, la misura "italiana" dell'indennità di posizione appare indirettamente confortata dalla lettera a del comma 1 dell'art. 1-bis del D.L. n. 138/2011, convertito dalla legge n. 148/2011: che va ad interpretare in via autentica l'art. 170 stesso nel senso di escludere che l'indennità integrativa speciale spetti al dipendente del MAECI che presti servizio all'estero.

Infatti, non essendo stato contestato *ex adverso* l'assunto attempato secondo cui quest'ultima indennità risulti comunque computata ai fini pensionistici (pag. 12 del ricorso introduttivo), evidentemente ciò avviene perché il combinato disposto tra il principio generale di cui all'art. 43 del D.P.R. n. 1092/1973 e la norma di dettaglio di cui al predetto art. 170 viene applicato dal MAECI in maniera antitetico rispetto a quanto avviene per l'indennità di posizione. Perciò appare conforme al principio di eguaglianza sostanziale la conseguenza secondo cui pure quest'ultima componente retributiva torni coerentemente ad espandersi alla misura normale, in concomitanza con il collocamento a riposo del funzionario diplomatico, rispetto alla misura minima a lui applicata durante il servizio all'estero.

8. Invece, ad avviso del MAECI, il primo comma del più volte richiamato art. 170 del D.P.R. n. 18/1967 legittimerebbe il computo, nel trattamento pensionistico, del medesimo importo di indennità di posizione fruito da ciascun funzionario diplomatico anteriormente al rispettivo collocamento a riposo. Ma in realtà, sul piano squisitamente testuale, quella norma ha soltanto l'effetto di limitare alla misura minima il *quantum* dell'indennità di posizione spettante al funzionario diplomatico fintantoché presti servizio all'estero.

Destituita di fondamento è anche la tesi secondo cui la sperequazione pensionistica in commento risulterebbe controbilanciata dalla percezione dell'indennità di servizio all'estero: la quale, invece, è circoscritta esclusivamente al periodo in cui il funzionario diplomatico presta servizio presso una sede estera; mentre è rimasta totalmente indimostrata la contraria allegazione del MAECI secondo cui quest'ultima indennità verrebbe conservata nel trattamento di quiescenza. In realtà quella P.A. sembra aver operato un'evidente commistione fra la parziale imponibilità fiscale dell'indennità *de qua*, sancita dal comma 8 dell'art. 51 del D.P.R. n. 917/1986, ed il suo inesistente computo ai fini pensionistici. D'altronde la conclusione secondo cui a detti fini non venga computata l'indennità di servizio all'estero discende dalla circostanza secondo cui essa "... non ha natura retributiva essendo destinata a sopperire agli oneri



derivanti dal servizio all'estero ...", oltre a tener "... conto della peculiarità della prestazione lavorativa all'estero ..." (art. 171 primo comma del D.P.R. n. 18/1967). E va da sé come, altrimenti, assurdamente le funzioni diplomatiche svolte dall'odierno ricorrente si considererebbero protratte oltre la data di collocamento a riposo.

Palesamente fallace è altresì la vaga obiezione del MAECI secondo cui, nel caso di specie, l'eventuale computo dell'indennità di posizione in misura eccedente quella minima non risulterebbe preceduto da alcuna contribuzione previdenziale: in contrario bastando considerare l'eventualità in cui l'odierno ricorrente, al pari di qualsiasi altro suo collega, fosse tornato a prestare servizio a Roma p.es. un mese prima del proprio collocamento a riposo. Né il MAECI ha minimamente chiarito quanto ampio dovesse essere nel caso di specie lo iato temporale, tra il rientro presso la sede centrale e quel collocamento a riposo, perché l'indennità di posizione venisse concretamente computata ai fini pensionistici in misura maggiore di quella minima.

9. In virtù delle molteplici considerazioni fin qui svolte questo giudice, in una precedente pronuncia resa su una fattispecie identica a quella per cui è lite (sezione Lombardia, sentenza n. 53/2016, ripetutamente invocata anche dall'odierno ricorrente), era pervenuto ad un'interpretazione costituzionalmente orientata del primo comma dell'art. 170 del D.P.R. n. 18/1967: reputando, dunque, che la misura minima ivi sancita per l'indennità di posizione valesse esclusivamente durante il periodo di servizio all'estero del personale diplomatico. E che, invece, il trattamento pensionistico andasse determinato sulla base della *factio iuris* costituita da un rientro a Roma del diplomatico stesso esattamente in coincidenza con il suo collocamento a riposo: con conseguente attribuzione, ai soli fini pensionistici, del complessivo trattamento economico a cui egli avrebbe avuto diritto prestando servizio, a quella medesima epoca, presso la sede centrale.

Tuttavia tale linea interpretativa appare oggi frustrata dagli unici due precedenti giurisprudenziali che, a causa di dubbi in tema di giurisdizione inizialmente nutriti dal giudice contabile e poi fugati dalla Suprema Corte grazie alle ordinanze nn. 14795 e 14796 emesse nel 2016, appaiono rinvenibili in punto di merito: ossia la sentenza n. 112/2017 della Seconda sezione giurisdizionale centrale d'appello, mediante la quale è stata integralmente riformata la poc'anzi richiamata pronuncia n° 53/2016, e la sentenza n. 244/2015 di questa Sezione. In ambedue tali decisioni il rigetto di domande analoghe a quella odierna è stato motivato con un laconico richiamo alla normativa generale, a cominciare dall'art. 43 del D.P.R. n. 1092/1973: norma che però ai fini pensionistici, se non osta al computo dell'indennità integrativa speciale seppur non percepita durante il servizio all'estero, men che meno può precludere, al funzionario diplomatico che fino al rispettivo collocamento a riposo abbia lavorato all'estero, il computo dell'indennità di posizione nell'identica misura prevista per un collega che, fino a quel medesimo momento, abbia invece prestato servizio a Roma presso la sede centrale del MAECI.

Nondimeno deve qui prendersi atto di tale orientamento giurisprudenziale, anche perché affermato in grado d'appello. Perciò risulta inevitabile sollevare dinanzi alla Consulta la questione di legittimità costituzionale del combinato disposto del primo comma dell'art. 43 del D.P.R. n. 1092/1973 e dell'art. 170 del D.P.R. n. 18/1967, per contrasto con il secondo comma dell'art. 3 della Costituzione: perché nel loro insieme tali norme vengono interpretate dalla giurisprudenza contabile nel senso di prevedere che, nei confronti del soggetto appartenente alla carriera diplomatica il quale alla data di collocamento a riposo risulti assegnato ad una sede di servizio all'estero, ai fini pensionistici l'indennità di posizione venga computata soltanto nella "... misura minima prevista dalle disposizioni applicabili ...", anziché in misura correlata al grado rivestito da quel medesimo soggetto e alle funzioni a lui conferibili avuto riguardo al grado stesso.

10. Inoltre quel medesimo combinato disposto di tali due norme, sempre nell'accezione attribuita ad esso dalla giurisprudenza di questa Corte, sembra collidere anche con il principio di buon andamento sancito dal secondo comma dell'art. 97 della Costituzione.

Invero la linea interpretativa qui censurata può verosimilmente indurre un dato funzionario diplomatico, qualora gli venga comunicata l'assegnazione ad una sede estera allorché abbia già maturato i requisiti pensionistici, ad optare per il proprio immediato collocamento a riposo: ciò al fine di veder calcolate secondo la misura normale dell'indennità di posizione tanto la pensione quanto la buonuscita, piuttosto che rischiare di veder penalizzate entrambe nel caso in cui quella sede estera si rivelasse l'ultima della propria carriera. Inoltre, quand'anche quel funzionario diplomatico decidesse di permanere in servizio presso la sede estera assegnatagli, l'interpretazione qui avversata rivestirebbe comunque conseguenze contrastanti con quel medesimo principio di buon andamento: atteso che, avuto riguardo al limite massimo di permanenza in servizio, verrebbe radicato in lui un indubbio interesse personale a rientrare in sede centrale anteriormente a quella data, in potenziale contrasto con l'incondizionata protrazione del servizio all'estero.

11. Così evidenziata la non manifesta infondatezza della duplice questione di legittimità costituzionale fin qui prospettata, la sua rilevanza risulta palese; perché, altrimenti, l'odierna domanda attorea andrebbe senz'altro rigettata: al pari di quanto avvenuto nel caso dei precedenti giurisprudenziali poc'anzi richiamati ed avversati.

Mentre soltanto la fondatezza della questione stessa potrebbe rendere accoglibile quella domanda, nella sua prospettazione principale o in una di quelle subordinate, dopo aver vagliato anche la non assorbente eccezione di prescrizione.



P. Q. M.

La Corte dei conti, Sezione giurisdizionale regionale per il Lazio, dichiara rilevante nel giudizio n. 76115, proposto da Ferdinando Salleo contro il Ministero degli Affari Esteri e della Cooperazione Internazionale, e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale del primo comma dell'art. 43 del D.P.R. n. 1092/1973 e del primo comma dell'art. 170 del D.P.R. n. 18/1967, in combinato disposto tra loro ed in riferimento sia all'art. 3 secondo comma sia all'art. 97 secondo comma della Costituzione, nella parte in cui quelle norme sanciscono che nella "... base pensionabile costituita dall'ultimo stipendio ...", per un soggetto appartenente alla carriera diplomatica che rimanga assegnato ad una sede di servizio all'estero sino alla data del proprio collocamento a riposo, l'indennità di posizione venga conseguentemente computata soltanto nella "... misura minima prevista dalle disposizioni applicabili ..." per il caso di servizio all'estero, e per l'effetto:

1) solleva la questione di legittimità costituzionale del combinato disposto del primo comma dell'art. 43 del D.P.R. n. 1092/1973 e del primo comma dell'art. 170 del D.P.R. n. 18/1967, in riferimento sia all'art. 3 secondo comma sia all'art. 97 secondo comma della Costituzione;

2) sospende il presente giudizio sino alla comunicazione della decisione che la Corte Costituzionale avrà adottato sulla predetta questione di legittimità costituzionale;

3) dispone che gli atti del presente giudizio vengano immediatamente trasmessi alla Corte Costituzionale;

4) dispone che la presente ordinanza sia notificata alle attuali parti in causa, nonché al Presidente del Consiglio dei ministri;

5) dispone che la presente ordinanza sia comunicata al Presidente della Camera dei Deputati e al Presidente del Senato della Repubblica.

Così deciso a Roma nella camera di consiglio del 23 settembre 2019.

Il giudice: MUSUMECI

21C00279

N. 196

Ordinanza dell'11 agosto 2021 della Corte dei conti - Sezione giurisdizionale regionale per il Lazio sul ricorso proposto da Barbarani Emilio contro Ministero degli affari esteri e della cooperazione internazionale

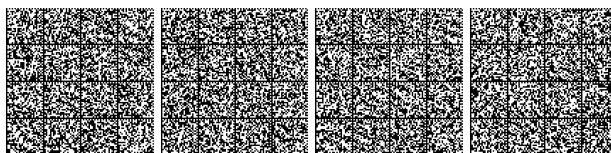
Previdenza - Personale diplomatico in servizio all'estero - Attribuzione dell'indennità o della retribuzione di posizione nella misura minima prevista dalle disposizioni applicabili - Computo dell'indennità o della retribuzione di posizione, così prefissata, nella base pensionabile per la determinazione del trattamento previdenziale del personale diplomatico che rimane assegnato a una sede di servizio all'estero sino alla data del collocamento a riposo.

- Decreto del Presidente della Repubblica 29 dicembre 1973, n. 1092 (Approvazione del testo unico delle norme sul trattamento di quiescenza dei dipendenti civili e militari dello Stato), art. 43, primo comma, e decreto del Presidente della Repubblica 5 gennaio 1967, n. 18 (Ordinamento dell'Amministrazione degli affari esteri), art. 170, primo comma, in combinato disposto tra loro.

CORTE DEI CONTI

SEZIONE GIURISDIZIONALE REGIONALE PER IL LAZIO

In persona del giudice monocratico Eugenio Musumeci, ha pronunciato la seguente ordinanza nel giudizio pensionistico iscritto al n. 76116 del registro di segreteria della sezione, proposto da Barbarani Emilio, nato a Verona il 2 maggio 1940 e residente a Roma in via Baccina n. 45, codice fiscale BRBMLE40E02L781S, rappresentato e difeso dagli avvocati Maria Vittoria Ferroni e Laura Casella (entrambi del foro di Roma), nonché elettivamente domiciliato a Roma in via di San Basilio n. 61 presso lo studio del primo di tali difensori;



Contro Ministero degli affari esteri e della cooperazione internazionale (MAECI), in persona del ministro *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, nonché domiciliato presso la sede dell'Avvocatura stessa a Roma in via dei Portoghesi n. 12.

FATTO

1. Con ricorso depositato presso questa Sezione l'8 maggio 2018 Emilio Barbarani, funzionario diplomatico collocato a riposo il 1° giugno 2007 con il grado di ministro plenipotenziario dopo aver svolto l'ultimo periodo di servizio presso una sede diplomatica all'estero, ha domandato ai fini pensionistici un più favorevole computo dell'indennità di posizione connessa a quel rapporto d'impiego. In particolare, secondo la prospettazione attorea, quell'indennità andrebbe riconosciuta dal Ministero degli affari esteri e della cooperazione internazionale (in sigla: MAECI) nella maggior misura spettante al «... personale di pari grado e funzioni in servizio in Italia» (così le conclusioni del ricorso introduttivo): cioè avendo riguardo alla posizione funzionale di rango più elevato o, in subordine, a quella di minor rango da attribuirsi ad un funzionario diplomatico avente il grado di ministro plenipotenziario che presti servizio nella sede centrale di quel Ministero; o ancora, in via ulteriormente subordinata, nella medesima misura concretamente percepita dall'odierno ricorrente durante la sua pregressa assegnazione presso l'amministrazione centrale antecedente a quella, in sede estera, che aveva caratterizzato il suo conclusivo periodo di servizio.

Riguardo a tale domanda, proposta nel contraddittorio sia del MAECI che dell'INPS entrambi costituitisi, con sentenza non definitiva n. 655/2019, pronunciata contestualmente alla presente ordinanza e da intendersi qui integralmente richiamata, è stata rigettata una preliminare eccezione di decadenza sollevata dal MAECI ai sensi dell'art. 47 del decreto del Presidente della Repubblica n. 639/1970; ed è stato altresì dichiarato *ex officio* il difetto di legittimazione passiva dell'INPS sulla pretesa attorea. Inoltre, con la presente ordinanza, l'odierno giudizio è stato vagliato nel merito.

DIRITTO

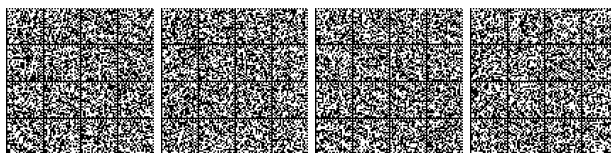
2. Nella materia delle pensioni a carico dello Stato riveste carattere fondamentale il principio di cui al primo comma dell'art. 43 del decreto del Presidente della Repubblica n. 1092/1973: a mente del quale, «ai fini della determinazione della misura del trattamento di quiescenza dei dipendenti civili, la base pensionabile ... [è] costituita dall'ultimo stipendio o dall'ultima paga o retribuzione ...». Quindi tale norma rende necessario individuare, concettualmente prima ancora che materialmente, il trattamento retributivo nell'esatto momento in cui si concluda un dato rapporto d'impiego.

3. Peraltro sul piano retributivo, con riguardo al caso di specie, il primo comma dell'art. 170 del decreto del Presidente della Repubblica n. 18/1967 sancisce che «il personale dell'amministrazione degli affari esteri, oltre allo stipendio e agli assegni di carattere fisso e continuativo previsti per l'interno, compresa l'eventuale indennità o retribuzione di posizione nella misura minima prevista dalle disposizioni applicabili, tranne che per tali assegni sia diversamente disposto, percepisce, quando è in servizio presso le rappresentanze diplomatiche e gli uffici consolari di prima categoria, l'indennità di servizio all'estero, stabilita per il posto di organico che occupa ...».

Tuttavia si vedrà in prosieguo come quella che, nella fattispecie, il MAECI ha computato ai fini pensionistici non coincida con la retribuzione dell'ultimo periodo di servizio svolto all'estero dall'odierno ricorrente. Soprattutto, però, tale operato del MAECI stesso sottende un concetto di «ultima retribuzione» che comporta una palese sperequazione tra funzionari diplomatici di pari grado: i quali invece, nell'esatto momento in cui cessano dal rispettivo servizio, concettualmente devono veder pienamente equiparato tra loro il trattamento retributivo e, quindi, quello pensionistico. Infatti, allo spirare del rapporto d'impiego, ovviamente perde rilievo la pregressa circostanza secondo cui l'un funzionario diplomatico risultasse assegnato presso la sede centrale del MAECI e l'altro, invece, ad un qualsiasi ufficio all'estero.

4. Invero l'indennità di posizione è determinata contrattualmente con riguardo alle funzioni rivestite da ciascun appartenente alla carriera diplomatica: le quali sono altresì connesse al grado rivestito da quel medesimo soggetto ai sensi del secondo comma dell'art. 101 del già richiamato decreto del Presidente della Repubblica n. 18/1967, ferma restando l'unitarietà del ruolo sancita dal primo comma di quel medesimo articolo.

Nel caso di specie nel 1992 il Barbarani era stato assegnato alle dirette dipendenze del direttore generale per gli affari politici; mentre nel 1998 gli erano state conferite le funzioni di capo della rappresentanza diplomatica a Santiago del Cile e nel 2004 analoghe funzioni a Lisbona, da lui poi svolte sino alla data del 1° giugno 2007 in cui era stato collocato a riposo (pag. 2 del ricorso, senza contestazioni del MAECI).



Quindi, in riferimento al grado da lui rivestito a quella medesima data, è agevole identificare, tra le funzioni da svolgersi presso l'amministrazione centrale *ex art. 16* del decreto del Presidente della Repubblica n. 18/1967 nel testo vigente alla data di collocamento a riposo dell'odierno ricorrente, quelle più elevate e quelle meno rilevanti. E tali funzioni, in virtù dell'art. 7 comma 2 del decreto del Presidente della Repubblica n. 94/2008 recante il trattamento economico del personale diplomatico a quella medesima data di collocamento a riposo dell'odierno ricorrente, anche nell'ipotesi a lui meno favorevole avrebbero comportato il ripristino di un'indennità di posizione di entità maggiore rispetto alla misura minima attribuitagli durante il pregresso servizio all'estero.

5. Reputa questo giudice che tale rilevante sperequazione concettuale, prima ancora che quantitativa, tra un funzionario diplomatico che abbia svolto a Roma l'ultima *tranche* del servizio presso il MAECI ed uno che, invece, abbia lavorato in una sede estera durante quel medesimo segmento temporale, non sia concepibile che permanga nel momento in cui cessino le funzioni esercitate, in Italia o all'estero, da qualsiasi appartenente alla carriera diplomatica: ossia allorché questi conserva esclusivamente il grado rivestito.

Invero l'esclusivo riferimento al grado connota anche il trattamento pensionistico del personale militare: i cui ufficiali notoriamente non vengono collocati a riposo con la qualifica di direttore dell'ufficio X presso il Ministero della difesa, piuttosto che di comandante della divisione Y; bensì, semplicemente, con il grado p.es. di generale di corpo d'armata piuttosto che di colonnello. Oltretutto è assai frequente per essi la c.d. promozione alla vigilia, la quale ha riflessi essenzialmente pensionistici, oltretché in tema di indennità di buonuscita; mentre nel caso di specie si assiste ad un fenomeno diametralmente inverso, ossia l'ancoraggio della pensione ad un trattamento retributivo fatalmente transitorio, vista l'inevitabile altalenanza tra svolgimento di funzioni all'estero o invece in sede centrale, anziché ad una costante remunerazione normale pertinente esclusivamente al grado rivestito.

6. Sul piano letterale appare poi evidente come la misura normale dell'indennità di posizione coincida con quella goduta dal funzionario diplomatico che presti servizio in Italia. Depone in tal senso sia il primo comma del già richiamato art. 170, laddove nel caso di servizio all'estero quell'indennità si considera spettante nella «... misura minima ...», anziché in quella base; sia la normativa di matrice negoziale, tra cui p.es. il già menzionato art. 7 comma 2 del decreto del Presidente della Repubblica n. 94/2008: che, per il funzionario diplomatico che presti servizio in Italia, richiama «... le misure della retribuzione di posizione ...» senza aggettivi di sorta. Talché logica vuole che, nel momento in cui le funzioni all'estero cessano in virtù del collocamento a riposo, l'indennità di posizione venga automaticamente ripristinata, sia pur ai soli fini del trattamento di quiescenza, nella misura ordinariamente pertinente al grado posseduto da quel dato funzionario diplomatico; nonché alle funzioni che, in base al grado stesso, sarebbero state a lui conferibili presso l'amministrazione centrale, ove fosse rimasto in servizio.

7. Inoltre la tesi secondo cui il menzionato art. 170 del decreto del Presidente della Repubblica n. 18/1967 consentirebbe di ripristinare, ai fini pensionistici, la misura «italiana» dell'indennità di posizione appare indirettamente confortata dalla lettera *a* del comma 1 dell'art. 1-bis del decreto-legge n. 138/2011, convertito dalla legge n. 148/2011: che va ad interpretare in via autentica l'art. 170 stesso nel senso di escludere che l'indennità integrativa speciale spetti al dipendente del MAECI che presti servizio all'estero.

Infatti, non essendo stato contestato *ex adverso* l'assunto attoreo secondo cui quest'ultima indennità risulti comunque computata ai fini pensionistici (pag. 19 del ricorso introduttivo), evidentemente ciò avviene perché il combinato disposto tra il principio generale di cui all'art. 43 del decreto del Presidente della Repubblica n. 1092/1973 e la norma di dettaglio di cui al predetto art. 170 viene applicato dal MAECI in maniera antitetico rispetto a quanto avviene per l'indennità di posizione. Perciò appare conforme al principio di eguaglianza sostanziale la conseguenza secondo cui pure quest'ultima componente retributiva torni coerentemente ad espandersi alla misura normale, in concomitanza con il collocamento a riposo del funzionario diplomatico, rispetto alla misura minima a lui applicata durante il servizio all'estero.

8. Invece, ad avviso del MAECI, il primo comma del più volte richiamato art. 170 del decreto del Presidente della Repubblica n. 18/1967 legittimerebbe il computo, nel trattamento pensionistico, del medesimo importo di indennità di posizione fruito da ciascun funzionario diplomatico anteriormente al rispettivo collocamento a riposo. Ma in realtà, sul piano squisitamente testuale, quella norma ha soltanto l'effetto di limitare alla misura minima il *quantum* dell'indennità di posizione spettante al funzionario diplomatico fintantoché presti servizio all'estero.

Destituita di fondamento è anche la tesi secondo cui la sperequazione pensionistica in commento risulterebbe contro-bilanciata dalla percezione dell'indennità di servizio all'estero: la quale, invece, è circoscritta esclusivamente al periodo in cui il funzionario diplomatico presta servizio presso una sede estera; mentre è rimasta totalmente indimostrata la contraria allegazione del MAECI secondo cui quest'ultima indennità verrebbe conservata nel trattamento di quiescenza. In realtà quella P.A. sembra aver operato un'evidente commistione fra la parziale imponibilità fiscale dell'indennità *de qua*, sancita dal comma 8 dell'art. 51 del decreto del Presidente della Repubblica n. 917/1986, ed il suo inesistente computo ai fini pensionistici. D'altronde la conclusione secondo cui a detti fini non venga computata l'indennità di servizio all'estero discende dalla circostanza secondo cui essa «... non ha natura retributiva essendo destinata a sopperire agli oneri derivanti



dal servizio all'estero ...», oltre a tener «... conto della peculiarità della prestazione lavorativa all'estero ...» (art. 171 primo comma del decreto del Presidente della Repubblica n. 18/1967). E va da sé come, altrimenti, assurdamente le funzioni diplomatiche svolte dall'odierno ricorrente si considererebbero protratte oltre la data di collocamento a riposo.

Palesamente fallace è altresì la vaga obiezione del MAECI secondo cui, nel caso di specie, l'eventuale computo dell'indennità di posizione in misura eccedente quella minima non risulterebbe preceduto da alcuna contribuzione previdenziale: in contrario bastando considerare l'eventualità in cui l'odierno ricorrente, al pari di qualsiasi altro suo collega, fosse tornato a prestare servizio a Roma p.es. un mese prima del proprio collocamento a riposo. Né il MAECI ha minimamente chiarito quanto ampio dovesse essere nel caso di specie lo *iato* temporale, tra il rientro presso la sede centrale e quel collocamento a riposo, perché l'indennità di posizione venisse concretamente computata ai fini pensionistici in misura maggiore di quella minima.

9. In virtù delle molteplici considerazioni fin qui svolte questo giudice, in una precedente pronuncia resa su una fattispecie identica a quella per cui è lite (sezione Lombardia, sentenza n. 53/2016, ripetutamente invocata anche dall'odierno ricorrente), era pervenuto ad un'interpretazione costituzionalmente orientata del primo comma dell'art. 170 del decreto del Presidente della Repubblica n. 18/1967: reputando, dunque, che la misura minima ivi sancita per l'indennità di posizione valesse esclusivamente durante il periodo di servizio all'estero del personale diplomatico. E che, invece, il trattamento pensionistico andasse determinato sulla base della *fictione iuris* costituita da un rientro a Roma del diplomatico stesso esattamente in coincidenza con il suo collocamento a riposo: con conseguente attribuzione, ai soli fini pensionistici, del complessivo trattamento economico a cui egli avrebbe avuto diritto prestando servizio, a quella medesima epoca, presso la sede centrale.

Tuttavia tale linea interpretativa appare oggi frustrata dagli unici due precedenti giurisprudenziali che, a causa di dubbi in tema di giurisdizione inizialmente nutriti dal giudice contabile e poi fuggiti dalla Suprema Corte grazie alle ordinanze numeri 14795 e 14796 emesse nel 2016, appaiono rinvenibili in punto di merito: ossia la sentenza n. 112/2017 della Seconda sezione giurisdizionale centrale d'appello, mediante la quale è stata integralmente riformata la poc'anzi richiamata pronuncia n. 53/2016, e la sentenza n. 244/2015 di questa sezione. In ambedue tali decisioni il rigetto di domande analoghe a quella odierna è stato motivato con un laconico richiamo alla normativa generale, a cominciare dall'art. 43 del decreto del Presidente della Repubblica n. 1092/1973: norma che però ai fini pensionistici, se non osta al computo dell'indennità integrativa speciale seppur non percepita durante il servizio all'estero, men che meno può precludere, al funzionario diplomatico che fino al rispettivo collocamento a riposo abbia lavorato all'estero, il computo dell'indennità di posizione nell'identica misura prevista per un collega che, fino a quel medesimo momento, abbia invece prestato servizio a Roma presso la sede centrale del MAECI.

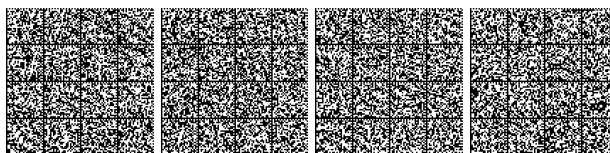
Nondimeno deve qui prendersi atto di tale orientamento giurisprudenziale, anche perché affermato in grado d'appello. Perciò risulta inevitabile sollevare dinanzi alla Consulta la questione di legittimità costituzionale del combinato disposto del primo comma dell'art. 43 del decreto del Presidente della Repubblica n. 1092/1973 e dell'art. 170 del decreto del Presidente della Repubblica n. 18/1967, per contrasto con il secondo comma dell'art. 3 della Costituzione: perché nel loro insieme tali norme vengono interpretate dalla giurisprudenza contabile nel senso di prevedere che, nei confronti del soggetto appartenente alla carriera diplomatica il quale alla data di collocamento a riposo risulti assegnato ad una sede di servizio all'estero, ai fini pensionistici l'indennità di posizione venga computata soltanto nella «... misura minima prevista dalle disposizioni applicabili ...», anziché in misura correlata al grado rivestito da quel medesimo soggetto e alle funzioni a lui conferibili avuto riguardo al grado stesso.

10. Inoltre quel medesimo combinato disposto di tali due norme, sempre nell'accezione attribuita ad esso dalla giurisprudenza di questa Corte, sembra collidere anche con il principio di buon andamento sancito dal secondo comma dell'art. 97 della Costituzione.

Invero la linea interpretativa qui censurata può verosimilmente indurre un dato funzionario diplomatico, qualora gli venga comunicata l'assegnazione ad una sede estera allorché abbia già maturato i requisiti pensionistici, ad optare per il proprio immediato collocamento a riposo: ciò al fine di veder calcolate secondo la misura normale dell'indennità di posizione tanto la pensione quanto la buonuscita, piuttosto che rischiare di veder penalizzate entrambe nel caso in cui quella sede estera si rivelasse l'ultima della propria carriera. Inoltre, quand'anche quel funzionario diplomatico decidesse di permanere in servizio presso la sede estera assegnatagli, l'interpretazione qui avversata rivestirebbe comunque conseguenze contrastanti con quel medesimo principio di buon andamento: atteso che, avuto riguardo al limite massimo di permanenza in servizio, verrebbe radicato in lui un indubbio interesse personale a rientrare in sede centrale anteriormente a quella data, in potenziale contrasto con l'incondizionata protrazione del servizio all'estero.

11. Così evidenziata la non manifesta infondatezza della duplice questione di legittimità costituzionale fin qui prospettata, la sua rilevanza risulta palese: perché, altrimenti, l'odierna domanda attorea andrebbe senz'altro rigettata: al pari di quanto avvenuto nel caso dei precedenti giurisprudenziali poc'anzi richiamati ed avversati.

Mentre soltanto la fondatezza della questione stessa potrebbe rendere accoglibile quella domanda, nella sua prospettazione principale o in una di quelle subordinate, dopo aver vagliato anche la non assorbente eccezione di prescrizione.



P. Q. M.

La Corte dei conti, Sezione giurisdizionale regionale per il Lazio, dichiara rilevante nel giudizio n. 76116, proposto da Emilio Barbarani contro il Ministero degli affari esteri e della cooperazione internazionale, e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale del primo comma dell'art. 43 del decreto del Presidente della Repubblica n. 1092/1973 e del primo comma dell'art. 170 del decreto del Presidente della Repubblica n. 18/1967, in combinato disposto tra loro ed in riferimento sia all'art. 3 secondo comma sia all'art. 97 secondo comma della Costituzione, nella parte in cui quelle norme sanciscono che nella «... base pensionabile costituita dall'ultimo stipendio ...», per un soggetto appartenente alla carriera diplomatica che rimanga assegnato ad una sede di servizio all'estero sino alla data del proprio collocamento a riposo, l'indennità di posizione venga conseguentemente computata soltanto nella «... misura minima prevista dalle disposizioni applicabili ...» per il caso di servizio all'estero, e per l'effetto:

1) solleva la questione di legittimità costituzionale del combinato disposto del primo comma dell'art. 43 del decreto del Presidente della Repubblica n. 1092/1973 e del primo comma dell'art. 170 del decreto del Presidente della Repubblica n. 18/1967, in riferimento sia all'art. 3 secondo comma sia all'art. 97 secondo comma della Costituzione;

2) sospende il presente giudizio sino alla comunicazione della decisione che la Corte costituzionale avrà adottato sulla predetta questione di legittimità costituzionale;

3) dispone che gli atti del presente giudizio vengano immediatamente trasmessi alla Corte costituzionale;

4) dispone che la presente ordinanza sia notificata alle attuali parti in causa, nonché al Presidente del Consiglio dei ministri;

5) dispone che la presente ordinanza sia comunicata al Presidente della Camera dei deputati e al Presidente del Senato della Repubblica.

Così deciso a Roma nella Camera di consiglio del 23 settembre 2019.

Il giudice: MUSUMECI

21C00280

N. 197

Ordinanza dell'11 agosto 2021 della Corte dei conti - Sezione giurisdizionale regionale per il Lazio sul ricorso proposto da Aragona Giancarlo contro Ministero degli affari esteri e della cooperazione internazionale

Previdenza - Personale diplomatico in servizio all'estero - Attribuzione dell'indennità o della retribuzione di posizione nella misura minima prevista dalle disposizioni applicabili - Computo dell'indennità o della retribuzione di posizione, così prefissata, nella base pensionabile per la determinazione del trattamento previdenziale del personale diplomatico che rimane assegnato a una sede di servizio all'estero sino alla data del collocamento a riposo.

- Decreto del Presidente della Repubblica 29 dicembre 1973, n. 1092 (Approvazione del testo unico delle norme sul trattamento di quiescenza dei dipendenti civili e militari dello Stato), art. 43, primo comma, e decreto del Presidente della Repubblica 5 gennaio 1967, n. 18 (Ordinamento dell'Amministrazione degli affari esteri), art. 170, primo comma, in combinato disposto tra loro.

CORTE DEI CONTI

SEZIONE GIURISDIZIONALE REGIONALE PER IL LAZIO

in persona del giudice monocratico Eugenio Musumeci, ha pronunciato la seguente ordinanza nel giudizio pensionistico iscritto al n. 76117 del registro di segreteria della Sezione, proposto da Aragona Giancarlo, nato a Messina il 14 novembre 1942 e residente a Roma in largo dell'Olgiate n. 15 - isola n. 69/B, codice fiscale RGNGCR42S14F158U, rappresentato e difeso dagli avvocati Maria Vittoria Ferroni e Laura Casella (entrambi del foro di Roma), nonché elettivamente domiciliato a Roma in via di San Basilio n. 61 presso lo studio del primo di tali difensori;



contro Ministero degli affari esteri e della cooperazione internazionale (MAECI), in persona del ministro *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, nonché domiciliato presso la sede dell'Avvocatura stessa a Roma in via dei Portoghesi n. 12.

FATTO

1. Con ricorso depositato presso questa Sezione l'8 maggio 2018 Giancarlo Aragona, funzionario diplomatico collocato a riposo il 1° dicembre 2009 con il grado di ambasciatore dopo aver svolto l'ultimo periodo di servizio presso una sede diplomatica all'estero, ha domandato ai fini pensionistici un più favorevole computo dell'indennità di posizione connessa a quel rapporto d'impiego. In particolare, secondo la prospettazione attorea, quell'indennità andrebbe riconosciuta dal Ministero degli affari esteri e della cooperazione internazionale (in sigla: MAECI) nella maggior misura spettante al «... personale di pari grado e funzioni in servizio in Italia» (così le conclusioni del ricorso introduttivo): cioè avendo riguardo alla posizione funzionale di rango più elevato o, in subordine, a quella di minor rango da attribuirsi ad un funzionario diplomatico avente il grado di ambasciatore che presti servizio nella sede centrale di quel Ministero; o ancora, in via ulteriormente subordinata, nella medesima misura concretamente percepita dall'odierno ricorrente durante la sua pregressa assegnazione presso l'Amministrazione centrale antecedente a quella, in sede estera, che aveva caratterizzato il suo conclusivo periodo di servizio.

Riguardo a tale domanda, proposta nel contraddittorio sia del MAECI che dell'INPS entrambi costituitisi, con sentenza non definitiva n. 658/2019, pronunciata contestualmente alla presente ordinanza e da intendersi qui integralmente richiamata, è stata rigettata una preliminare eccezione di decadenza sollevata dal MAECI ai sensi dell'art. 47 del decreto del Presidente della Repubblica n. 639 /1970; ed è stato altresì dichiarato *ex officio* il difetto di legittimazione passiva dell'INPS sulla pretesa attorea. Inoltre, con la presente ordinanza, l'odierno giudizio è stato vagliato nel merito.

DIRITTO

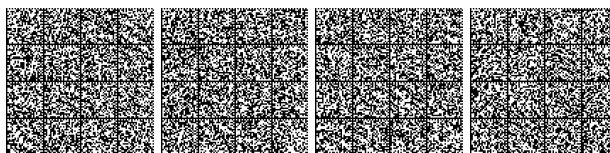
2. Nella materia delle pensioni a carico dello Stato riveste carattere fondamentale il principio di cui al primo comma dell'art. 43 del decreto del Presidente della Repubblica n. 1092/1973: a mente del quale, «ai fini della determinazione della misura del trattamento di quiescenza dei dipendenti civili, la base pensionabile ...[è] costituita dall'ultimo stipendio o dall'ultima paga o retribuzione ...». Quindi tale norma rende necessario individuare, concettualmente prima ancora che materialmente, il trattamento retributivo nell'esatto momento in cui si concluda un dato rapporto d'impiego.

3. Peraltro sul piano retributivo, con riguardo al caso di specie, il primo comma dell'art. 170 del decreto del Presidente della Repubblica n. 18/1967 sancisce che «il personale dell'Amministrazione degli affari esteri, oltre allo stipendio e agli assegni di carattere fisso e continuativo previsti per l'interno, compresa l'eventuale indennità o retribuzione di posizione nella misura minima prevista dalle disposizioni applicabili, tranne che per tali assegni sia diversamente disposto, percepisce, quando è in servizio presso le rappresentanze diplomatiche e gli uffici consolari di prima categoria, l'indennità di servizio all'estero, stabilita per il posto di organico che occupa ...».

Tuttavia si vedrà in prosieguo come quella che, nella fattispecie, il MAECI ha computato ai fini pensionistici non coincida con la retribuzione dell'ultimo periodo di servizio svolto all'estero dall'odierno ricorrente. Soprattutto, però, tale operato del MAECI stesso sottende un concetto di «ultima retribuzione che comporta una palese sperequazione tra funzionari diplomatici di pari grado: i quali invece, nell'esatto momento in cui cessano dal rispettivo servizio, concettualmente devono veder pienamente equiparato tra loro il trattamento retributivo e, quindi, quello pensionistico. Infatti, allo spirare del rapporto d'impiego, ovviamente perde rilievo la pregressa circostanza secondo cui l'un funzionario diplomatico risultasse assegnato presso la sede centrale del MAECI e l'altro, invece, ad un qualsiasi ufficio all'estero.

4. Invero l'indennità di posizione è determinata contrattualmente con riguardo alle funzioni rivestite da ciascun appartenente alla carriera diplomatica: le quali sono altresì connesse al grado rivestito da quel medesimo soggetto ai sensi del secondo comma dell'art. 101 del già richiamato decreto del Presidente della Repubblica n. 18/1967, ferma restando l'unitarietà del ruolo sancita dal primo comma di quel medesimo articolo.

Nel caso di specie nel 2001 l'Aragona aveva ricevuto l'incarico di direttore generale per gli affari politici multilaterali e i diritti umani; mentre nel 2004 gli erano state conferite le funzioni di capo della rappresentanza diplomatica a Londra, da lui poi svolte sino alla data del 1° dicembre 2009 in cui era stato collocato a riposo (pag. 2 del ricorso, senza contestazioni del MAECI).



Quindi, in riferimento al grado da lui rivestito a quella medesima data, è agevole identificare, tra le funzioni da svolgersi presso l'amministrazione centrale *ex art. 16* del decreto del Presidente della Repubblica n. 18/1967 nel testo vigente alla data di collocamento a riposo dell'odierno ricorrente, quelle più elevate e quelle meno rilevanti. E tali funzioni, in virtù dell'art. 7, comma 1 del decreto del Presidente della Repubblica n. 206/2010 recante il trattamento economico del personale diplomatico a quella medesima data di collocamento a riposo dell'odierno ricorrente, anche nell'ipotesi a lui meno favorevole avrebbero comportato il ripristino di un'indennità di posizione di entità maggiore rispetto alla misura minima attribuitagli durante il pregresso servizio all'estero.

5. Reputa questo giudice che tale rilevante sperequazione concettuale, prima ancora che quantitativa, tra un funzionario diplomatico che abbia svolto a Roma l'ultima *tranche* del servizio presso il MAECI ed uno che, invece, abbia lavorato in una sede estera durante quel medesimo segmento temporale, non sia concepibile che permanga nel momento in cui cessino le funzioni esercitate, in Italia o all'estero, da qualsiasi appartenente alla carriera diplomatica: ossia allorché questi conserva esclusivamente il grado rivestito.

Invero l'esclusivo riferimento al grado connota anche il trattamento pensionistico del personale militare: i cui ufficiali notoriamente non vengono collocati a riposo con la qualifica di direttore dell'ufficio X presso il Ministero della difesa, piuttosto che di comandante della divisione Y; bensì, semplicemente, con il grado p.es. di generale di corpo d'armata piuttosto che di colonnello. Oltretutto è assai frequente per essi la c.d. promozione alla vigilia, la quale ha riflessi essenzialmente pensionistici, oltretché in tema di indennità di buonuscita; mentre nel caso di specie si assiste ad un fenomeno diametralmente inverso, ossia l'ancoraggio della pensione ad un trattamento retributivo fatalmente transitorio, vista l'inevitabile altalenanza tra svolgimento di funzioni all'estero o invece in sede centrale, anziché ad una costante remunerazione normale pertinente esclusivamente al grado rivestito.

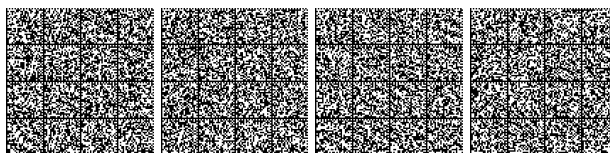
6. Sul piano letterale appare poi evidente come la misura normale dell'indennità di posizione coincida con quella goduta dal funzionario diplomatico che presti servizio in Italia. Depone in tal senso sia il primo comma del già richiamato art. 170, laddove nel caso di servizio all'estero quell'indennità si considera spettante nella «... misura minima ...», anziché in quella base; sia la normativa di matrice negoziale, tra cui p.es. il già menzionato art. 7, comma 1 del decreto del Presidente della Repubblica n. 206/2010: che, per il funzionario diplomatico che presti servizio in Italia, richiama «... le misure della retribuzione di posizione ...» senza aggettivi di sorta. Talché logica vuole che, nel momento in cui le funzioni all'estero cessano in virtù del collocamento a riposo, l'indennità di posizione venga automaticamente ripristinata, sia pur ai soli fini del trattamento di quiescenza, nella misura ordinariamente pertinente al grado posseduto da quel dato funzionario diplomatico; nonché alle funzioni che, in base al grado stesso, sarebbero state a lui conferibili presso l'Amministrazione centrale, ove fosse rimasto in servizio.

7. Inoltre la tesi secondo cui il menzionato art. 170 del decreto del Presidente della Repubblica n. 18/1967 consentirebbe di ripristinare, ai fini pensionistici, la misura «italiana» dell'indennità di posizione appare indirettamente confortata dalla lettera *a* del comma 1 dell'art. 1-*bis* del decreto-legge n. 138/2011, convertito dalla legge n. 148/2011: che va ad interpretare in via autentica l'art. 170 stesso nel senso di escludere che l'indennità integrativa speciale spetti al dipendente del MAECI che presti servizio all'estero.

Infatti, non essendo stato contestato *ex adverso* l'assunto attoreo secondo cui quest'ultima indennità risulti comune computata ai fini pensionistici (pag. 20 del ricorso introduttivo), evidentemente ciò avviene perché il combinato disposto tra il principio generale di cui all'art. 43 del decreto del Presidente della Repubblica n. 1092/1973 e la norma di dettaglio di cui al predetto art. 170 viene applicato dal MAECI in maniera antitetico rispetto a quanto avviene per l'indennità di posizione. Perciò appare conforme al principio di eguaglianza sostanziale la conseguenza secondo cui pure quest'ultima componente retributiva torni coerentemente ad espandersi alla misura normale, in concomitanza con il collocamento a riposo del funzionario diplomatico, rispetto alla misura minima a lui applicata durante il servizio all'estero.

8. Invece, ad avviso del MAECI, il primo comma del più volte richiamato art. 170 del decreto del Presidente della Repubblica n. 18/1967 legittimerebbe il computo, nel trattamento pensionistico, del medesimo importo di indennità di posizione fruito da ciascun funzionario diplomatico anteriormente al rispettivo collocamento a riposo. Ma in realtà, sul piano squisitamente testuale, quella norma ha soltanto l'effetto di limitare alla misura minima il *quantum* dell'indennità di posizione spettante al funzionario diplomatico fintantoché presti servizio all'estero.

Destituita di fondamento è anche la tesi secondo cui la sperequazione pensionistica in commento risulterebbe contro-bilanciata dalla percezione dell'indennità di servizio all'estero: la quale, invece, è circoscritta esclusivamente al periodo in cui il funzionario diplomatico presta servizio presso una sede estera; mentre è rimasta totalmente indimostrata la contraria allegazione del MAECI secondo cui quest'ultima indennità verrebbe conservata nel trattamento di quiescenza. In realtà quella P.A. sembra aver operato un'evidente commistione fra la parziale imponibilità fiscale dell'indennità *de qua*, sancita dal comma 8 dell'art. 51 del decreto del Presidente della Repubblica n. 917/1986, ed il suo inesistente computo ai fini pensionistici. D'altronde la conclusione secondo cui a detti fini non venga computata l'indennità di servizio all'estero



discende dalla circostanza secondo cui essa «... non ha natura retributiva essendo destinata a sopperire agli oneri derivanti dal servizio all'estero ...», oltre a tener «... conto della peculiarità della prestazione lavorativa all'estero ...» (art. 171, primo comma del decreto del Presidente della Repubblica n. 18/1967). E va da sé come, altrimenti, assurdamente le funzioni diplomatiche svolte dall'odierno ricorrente si considererebbero protratte oltre la data di collocamento a riposo.

Palesamente fallace è altresì la vaga obiezione del MAECI secondo cui, nel caso di specie, l'eventuale computo dell'indennità di posizione in misura eccedente quella minima non risulterebbe preceduto da alcuna contribuzione previdenziale: in contrario bastando considerare l'eventualità in cui l'odierno ricorrente, al pari di qualsiasi altro suo collega, fosse tornato a prestare servizio a Roma p.es. un mese prima del proprio collocamento a riposo. Né il MAECI ha minimamente chiarito quanto ampio dovesse essere nel caso di specie lo iato temporale, tra il rientro presso la sede centrale e quel collocamento a riposo, perché l'indennità di posizione venisse concretamente computata ai fini pensionistici in misura maggiore di quella minima.

9. In virtù delle molteplici considerazioni fin qui svolte questo giudice, in una precedente pronuncia resa su una fattispecie identica a quella per cui è lite (sezione Lombardia, sentenza n. 53/2016, ripetutamente invocata anche dall'odierno ricorrente), era pervenuto ad un'interpretazione costituzionalmente orientata del primo comma dell'art. 170 del decreto del Presidente della Repubblica n. 18/1967: reputando, dunque, che la misura minima ivi sancita per l'indennità di posizione valesse esclusivamente durante il periodo di servizio all'estero del personale diplomatico. E che, invece, il trattamento pensionistico andasse determinato sulla base della *factio iuris* costituita da un rientro a Roma del diplomatico stesso esattamente in coincidenza con il suo collocamento a riposo: con conseguente attribuzione, ai soli fini pensionistici, del complessivo trattamento economico a cui egli avrebbe avuto diritto prestando servizio, a quella medesima epoca, presso la sede centrale.

Tuttavia tale linea interpretativa appare oggi frustrata dagli unici due precedenti giurisprudenziali che, a causa di dubbi in tema di giurisdizione inizialmente nutriti dal giudice contabile e poi fuggiti dalla Suprema Corte grazie alle ordinanze numeri 14795 e 14796 emesse nel 2016, appaiono rinvenibili in punto di merito: ossia la sentenza n. 112/2017 della Seconda sezione giurisdizionale centrale d'appello, mediante la quale è stata integralmente riformata la poc'anzi richiamata pronuncia n. 53/2016, e la sentenza n. 244/2015 di questa Sezione. In ambedue tali decisioni il rigetto di domande analoghe a quella odierna è stato motivato con un laconico richiamo alla normativa generale, a cominciare dall'art. 43 del decreto del Presidente della Repubblica n. 1092/1973: norma che però ai fini pensionistici, se non osta al computo dell'indennità integrativa speciale seppur non percepita durante il servizio all'estero, men che meno può precludere, al funzionario diplomatico che fino al rispettivo collocamento a riposo abbia lavorato all'estero, il computo dell'indennità di posizione nell'identica misura prevista per un collega che, fino a quel medesimo momento, abbia invece prestato servizio a Roma presso la sede centrale del MAECI.

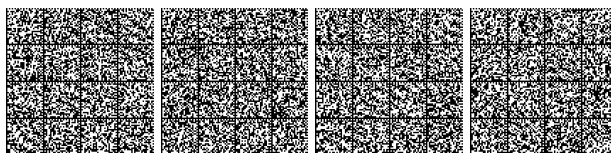
Nondimeno deve qui prendersi atto di tale orientamento giurisprudenziale, anche perché affermato in grado d'appello. Perciò risulta inevitabile sollevare dinanzi alla Consulta la questione di legittimità costituzionale del combinato disposto del primo comma dell'art. 43 del decreto del Presidente della Repubblica n. 1092/1973 e dell'art. 170 del decreto del Presidente della Repubblica n. 18/1967, per contrasto con il secondo comma dell'art. 3 della Costituzione: perché nel loro insieme tali norme vengono interpretate dalla giurisprudenza contabile nel senso di prevedere che, nei confronti del soggetto appartenente alla carriera diplomatica il quale alla data di collocamento a riposo risulti assegnato ad una sede di servizio all'estero, ai fini pensionistici l'indennità di posizione venga computata soltanto nella «... misura minima prevista dalle disposizioni applicabili ...», anziché in misura correlata al grado rivestito da quel medesimo soggetto e alle funzioni a lui conferibili avuto riguardo al grado stesso.

10. Inoltre quel medesimo combinato disposto di tali due norme, sempre nell'accezione attribuita ad esso dalla giurisprudenza di questa Corte, sembra collidere anche con il principio di buon andamento sancito dal secondo comma dell'art. 97 della Costituzione.

Invero la linea interpretativa qui censurata può verosimilmente indurre un dato funzionario diplomatico, qualora gli venga comunicata l'assegnazione ad una sede estera allorché abbia già maturato i requisiti pensionistici, ad optare per il proprio immediato collocamento a riposo: ciò al fine di veder calcolate secondo la misura normale dell'indennità di posizione tanto la pensione quanto la buonuscita, piuttosto che rischiare di veder penalizzate entrambe nel caso in cui quella sede estera si rivelasse l'ultima della propria carriera. Inoltre, quand'anche quel funzionario diplomatico decidesse di permanere in servizio presso la sede estera assegnatagli, l'interpretazione qui avversata rivestirebbe comunque conseguenze contrastanti con quel medesimo principio di buon andamento: atteso che, avuto riguardo al limite massimo di permanenza in servizio, verrebbe radicato in lui un indubbio interesse personale a rientrare in sede centrale anteriormente a quella data, in potenziale contrasto con l'incondizionata protrazione del servizio all'estero.

11. Così evidenziata la non manifesta infondatezza della duplice questione di legittimità costituzionale fin qui prospettata, la sua rilevanza risulta palese: perché, altrimenti, l'odierna domanda attorea andrebbe senz'altro rigettata: al pari di quanto avvenuto nel caso dei precedenti giurisprudenziali poc'anzi richiamati ed avversati.

Mentre soltanto la fondatezza della questione stessa potrebbe rendere accoglibile quella domanda, nella sua prospettazione principale o in una di quelle subordinate, dopo aver vagliato anche la non assorbente eccezione di prescrizione.



P. Q. M.

la Corte dei conti, Sezione giurisdizionale regionale per il Lazio, dichiara rilevante nel giudizio n. 76117, proposto da Giancarlo Aragona contro il Ministero degli affari esteri e della cooperazione internazionale, e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale del primo comma dell'art. 43 del decreto del Presidente della Repubblica n. 1092/1973 e del primo comma dell'art. 170 del decreto del Presidente della Repubblica n. 18/1967, in combinato disposto tra loro ed in riferimento sia all'art. 3, secondo comma sia all'art. 97, secondo comma della Costituzione, nella parte in cui quelle norme sanciscono che nella «... base pensionabile costituita dall'ultimo stipendio ...», per un soggetto appartenente alla carriera diplomatica che rimanga assegnato ad una sede di servizio all'estero sino alla data del proprio collocamento a riposo, l'indennità di posizione venga conseguentemente computata soltanto nella «... misura minima prevista dalle disposizioni applicabili ...» per il caso di servizio all'estero, e per l'effetto:

1) solleva la questione di legittimità costituzionale del combinato disposto del primo comma dell'art. 43 del decreto del Presidente della Repubblica n. 1092/1973 e del primo comma dell'art. 170 del decreto del Presidente della Repubblica n. 18/1967, in riferimento sia all'art. 3 secondo comma sia all'art. 97, secondo comma della Costituzione;

2) sospende il presente giudizio sino alla comunicazione della decisione che la Corte costituzionale avrà adottato sulla predetta questione di legittimità costituzionale;

3) dispone che gli atti del presente giudizio vengano immediatamente trasmessi alla Corte costituzionale;

4) dispone che la presente ordinanza sia notificata alle attuali parti in causa, nonché al Presidente del Consiglio dei ministri;

5) dispone che la presente ordinanza sia comunicata al Presidente della Camera dei deputati e al Presidente del Senato della Repubblica.

Così deciso a Roma nella camera di consiglio del 23 settembre 2019.

Il giudice: MUSUMECI

21C00281

N. 198

Ordinanza dell'11 agosto 2021 della Corte dei conti - Sezione giurisdizionale regionale per il Lazio sul ricorso proposto da Sessa Riccardo c/Ministero degli affari esteri e della cooperazione internazionale

Previdenza - Personale diplomatico in servizio all'estero - Attribuzione dell'indennità o della retribuzione di posizione nella misura minima prevista dalle disposizioni applicabili - Computo dell'indennità o della retribuzione di posizione, così prefissata, nella base pensionabile per la determinazione del trattamento previdenziale del personale diplomatico che rimane assegnato a una sede di servizio all'estero sino alla data del collocamento a riposo.

- Decreto del Presidente della Repubblica 29 dicembre 1973, n. 1092 (Approvazione del testo unico delle norme sul trattamento di quiescenza dei dipendenti civili e militari dello Stato), art. 43, primo comma, e decreto del Presidente della Repubblica 5 gennaio 1967, n. 18 (Ordinamento dell'Amministrazione degli affari esteri), art. 170, primo comma, in combinato disposto tra loro.

CORTE DEI CONTI

SEZIONE GIURISDIZIONALE REGIONALE PER IL LAZIO

in persona del giudice monocratico Eugenio Musumeci, ha pronunciato la seguente ordinanza nel giudizio pensionistico iscritto al n. 76191 del registro di segreteria della sezione, proposto da Sessa Riccardo, nato a Massa (MS) il 23 settembre 1947 e residente a Roma in via Misurina n. 73, codice fiscale SSSRCR47P23F023U, rappresentato e difeso dagli avvocati Maria Vittoria Ferroni e Laura Casella (entrambi del foro di Roma), nonché elettivamente domiciliato a Roma in via di San Basilio n. 61, presso lo studio del primo di tali difensori;

contro il Ministero degli affari esteri e della cooperazione internazionale (MAECI), in persona del ministro *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, nonché domiciliato presso la sede dell'Avvocatura stessa a Roma in via dei Portoghesi n. 12.



FATTO

1. Con ricorso depositato presso questa sezione il 18 giugno 2018 Riccardo Sessa, funzionario diplomatico collocato a riposo il 1° gennaio 2013 con il grado di ambasciatore dopo aver svolto l'ultimo periodo di servizio presso una sede diplomatica all'estero, ha domandato ai fini pensionistici un più favorevole computo dell'indennità di posizione connessa a quel rapporto d'impiego. In particolare, secondo la prospettazione attorea, quell'indennità andrebbe riconosciuta dal Ministero degli affari esteri e della cooperazione internazionale (in sigla: MAECI) nella maggior misura spettante al «... personale di pari grado e funzioni in servizio in Italia» (così le conclusioni del ricorso introduttivo): cioè avendo riguardo alla posizione funzionale di rango più elevato o, in subordine, a quella di minor rango da attribuirsi ad un funzionario diplomatico avente il grado di ambasciatore che prestò servizio nella sede centrale di quel Ministero; o ancora, in via ulteriormente subordinata, nella medesima misura concretamente percepita dall'odierno ricorrente durante la sua pregressa assegnazione presso l'amministrazione centrale antecedente a quella, in sede estera, che aveva caratterizzato il suo conclusivo periodo di servizio.

Riguardo a tale domanda, proposta nel contraddittorio sia del MAECI che dell'INPS entrambi costituitisi, con sentenza non definitiva n. 647/2019, pronunciata contestualmente alla presente ordinanza e da intendersi qui integralmente richiamata, è stata rigettata una preliminare eccezione di decadenza sollevata dal MAECI ai sensi dell'art. 47 del decreto del Presidente della Repubblica n. 639/1970; ed è stato altresì dichiarato *ex officio* il difetto di legittimazione passiva dell'INPS sulla pretesa attorea. Inoltre, con la presente ordinanza, l'odierno giudizio è stato vagliato nel merito.

DIRITTO

2. Nella materia delle pensioni a carico dello Stato riveste carattere fondamentale il principio di cui al primo comma dell'art. 43 del decreto del Presidente della Repubblica n. 1092/1973: a mente del quale, «ai fini della determinazione della misura del trattamento di quiescenza dei dipendenti civili, la base pensionabile ... [è] costituita dall'ultimo stipendio o dall'ultima paga o retribuzione ...». Quindi tale norma rende necessario individuare, concettualmente prima ancora che materialmente, il trattamento retributivo nell'esatto momento in cui si concluda un dato rapporto d'impiego.

3. Peraltro sul piano retributivo, con riguardo al caso di specie, il primo comma dell'art. 170 del decreto del Presidente della Repubblica n. 18/1967 sancisce che «il personale dell'amministrazione degli affari esteri, oltre allo stipendio e agli assegni di carattere fisso e continuativo previsti per l'interno, compresa l'eventuale indennità o retribuzione di posizione nella misura minima prevista dalle disposizioni applicabili, tranne che per tali assegni sia diversamente disposto, percepisce, quando è in servizio presso le rappresentanze diplomatiche e gli uffici consolari di prima categoria, l'indennità di servizio all'estero, stabilita per posto di organico che occupa ... ».

Tuttavia si vedrà in prosieguo come quella che, nella fattispecie, il MAECI ha computato ai fini pensionistici non coincida con la retribuzione dell'ultimo periodo di servizio svolto all'estero dall'odierno ricorrente. Soprattutto, però, tale operato del MAECI stesso sottende un concetto di «ultima retribuzione» che comporta una palese sperequazione tra funzionari diplomatici di pari grado: i quali invece, nell'esatto momento in cui cessano dal rispettivo servizio, concettualmente devono veder pienamente equiparato tra loro il trattamento retributivo e, quindi, quello pensionistico. Infatti, allo spirare del rapporto d'impiego, ovviamente perde rilievo la pregressa circostanza secondo cui l'un funzionario diplomatico risultasse assegnato presso la sede centrale del MAECI e l'altro, invece, ad un qualsiasi ufficio all'estero.

4. Invero l'indennità di posizione è determinata contrattualmente con riguardo alle funzioni rivestite da ciascun appartenente alla carriera diplomatica: le quali sono altresì connesse al grado rivestito da quel medesimo soggetto ai sensi del secondo comma dell'art. 101 del già richiamato decreto del Presidente della Repubblica n. 18/1967, ferma restando l'unitarietà del ruolo sancita dal primo comma di quel medesimo articolo.

Nel caso di specie nel 2003 il Sessa aveva ricevuto l'incarico di direttore generale per i paesi del Mediterraneo e del Medio Oriente; mentre nel 2006 gli erano state conferite le funzioni di capo della rappresentanza diplomatica a Pechino e nel 2010 analoghe funzioni a Bruxelles, da lui poi svolte sino alla data del 1° gennaio 2013 in cui era stato collocato a riposo (pag. 2 del ricorso, senza contestazioni del MAECI).

Quindi, in riferimento al grado da lui rivestito a quella medesima data, è agevole identificare, tra le funzioni da svolgersi presso l'amministrazione centrale *ex art.* 16 del decreto del Presidente della Repubblica n. 18/1967 nel testo vigente alla data di collocamento a riposo dell'odierno ricorrente, quelle più elevate e quelle meno rilevanti. E tali funzioni, in virtù dell'art. 7, comma 1, del decreto del Presidente della Repubblica n. 206/2010 recante trattamento



economico del personale diplomatico a quella medesima data di collocamento a riposo dell'odierno ricorrente, anche nell'ipotesi a lui meno favorevole avrebbero comportato il ripristino di un'indennità di posizione di entità maggiore rispetto alla misura minima attribuitagli durante pregresso servizio all'estero.

5. Reputa questo giudice che tale rilevante sperequazione concettuale, prima ancora che quantitativa, tra un funzionario diplomatico che abbia svolto a Roma l'ultima *tranche* del servizio presso il MAECI ed uno che, invece, abbia lavorato in una sede estera durante quel medesimo segmento temporale, non sia concepibile che permanga nel momento in cui cessino le funzioni esercitate, in Italia o all'estero, da qualsiasi appartenente alla carriera diplomatica: ossia allorché questi conserva esclusivamente il grado rivestito.

Invero l'esclusivo riferimento al grado connota anche il trattamento pensionistico del personale militare: i cui ufficiali notoriamente non vengono collocati a riposo con la qualifica di direttore dell'ufficio X presso il Ministero della difesa, piuttosto che di comandante della divisione Y; bensì, semplicemente, con il grado per esempio di generale di corpo d'armata piuttosto che di colonnello. Oltretutto è assai frequente per essi la c.d. promozione alla vigilia, la quale ha riflessi essenzialmente pensionistici, oltretutto in tema di indennità di buonuscita; mentre nel caso di specie si assiste ad un fenomeno diametralmente inverso, ossia l'ancoraggio della pensione ad un trattamento retributivo fatalmente transitorio, vista l'inevitabile altalenanza tra svolgimento di funzioni all'estero o invece in sede centrale, anziché ad una costante remunerazione normale pertinente esclusivamente al grado rivestito.

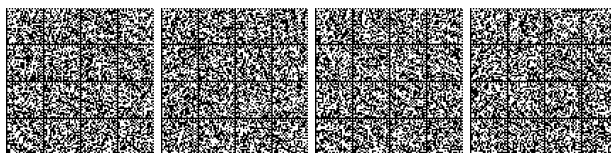
6. Sul piano letterale appare poi evidente come la misura normale dell'indennità di posizione coincida con quella goduta dal funzionario diplomatico che presti servizio in Italia. Depone in tal senso sia il primo comma del già richiamato art. 170, laddove nel caso di servizio all'estero quell'indennità si considera spettante nella «... misura minima ...», anziché in quella base; sia la normativa di matrice negoziale, tra cui per esempio il già menzionato art. 7, comma 1, del decreto del Presidente della Repubblica n. 206/2010: che, per il funzionario diplomatico che presti servizio in Italia, richiama «... le misure della retribuzione di posizione ...» senza aggettivi di sorta. Talché logica vuole che, nel momento in cui le funzioni all'estero cessano in virtù del collocamento a riposo, l'indennità di posizione venga automaticamente ripristinata, sia pur ai soli fini del trattamento di quiescenza, nella misura ordinariamente pertinente al grado posseduto da quel dato funzionario diplomatico; nonché alle funzioni che, in base al grado stesso, sarebbero state a lui conferibili presso l'amministrazione centrale, ove fosse rimasto in servizio.

7. Inoltre la tesi secondo cui il menzionato art. 170 del decreto del Presidente della Repubblica n. 18/1967 consentirebbe di ripristinare, ai fini pensionistici, la misura «italiana» dell'indennità di posizione appare indirettamente confortata dalla lettera *a)* del comma 1 dell'art. 1-*bis* del decreto-legge n. 138/2011, convertito dalla legge n. 148/2011: che va ad interpretare in via autentica l'art. 170 stesso nel senso di escludere che l'indennità integrativa speciale spetti al dipendente del MAECI che presti servizio all'estero.

Infatti, non essendo stato contestato *ex adverso* l'assunto attoreo secondo cui quest'ultima indennità risulti comunque computata ai fini pensionistici (pag. 20 del ricorso introduttivo), evidentemente ciò avviene perché il combinato disposto tra il principio generale di cui all'art. 43 del decreto del Presidente della Repubblica n. 1092/1973 e la norma di dettaglio di cui al predetto art. 170 viene applicato dal MAECI in maniera antitetico rispetto a quanto avviene per l'indennità di posizione. Perciò appare conforme al principio di eguaglianza sostanziale la conseguenza secondo cui pure quest'ultima componente retributiva torni coerentemente ad espandersi alla misura normale, in concomitanza con il collocamento a riposo del funzionario diplomatico, rispetto alla misura minima a lui applicata durante il servizio all'estero.

8. Invece, ad avviso del MAECI, il primo comma del più volte richiamato art. 170 del decreto del Presidente della Repubblica n. 18/1967 legittimerebbe il computo, nel trattamento pensionistico, del medesimo importo di indennità di posizione fruito da ciascun funzionario diplomatico anteriormente al rispettivo collocamento a riposo. Ma in realtà, sul piano squisitamente testuale, quella norma ha soltanto l'effetto di limitare alla misura minima il *quantum* dell'indennità di posizione spettante al funzionario diplomatico fintantoché presti servizio all'estero.

Destituita di fondamento è anche la tesi secondo cui la sperequazione pensionistica in commento risulterebbe controbilanciata dalla percezione dell'indennità di servizio all'estero: la quale, invece, è circoscritta esclusivamente al periodo in cui il funzionario diplomatico presta servizio presso una sede estera; mentre è rimasta totalmente indimostrata la contraria allegazione del MAECI secondo cui quest'ultima indennità verrebbe conservata nel trattamento di quiescenza. In realtà quella pubblica amministrazione sembra aver operato un'evidente commistione fra la parziale imponibilità fiscale dell'indennità *de qua*, sancita dal comma 8 dell'art. 51 del decreto del Presidente della Repubblica n. 917/1986, ed il suo inesistente computo ai fini pensionistici. D'altronde la conclusione secondo cui a detti fini non venga computata l'indennità di servizio all'estero discende dalla circostanza secondo cui essa «... non ha natura retributiva essendo destinata a sopperire agli oneri derivanti dal servizio all'estero ...», oltre a tener «... conto della peculiarità della prestazione lavorativa all'estero ...» (art. 171, primo comma, del decreto del Presidente della Repubblica n. 18/1967). E va da sé come, altrimenti, assurdamente le funzioni diplomatiche svolte dall'odierno ricorrente si considererebbero protrate oltre la data di collocamento a riposo.



Palesamente fallace è altresì la vaga obiezione del MAECI secondo cui, nel caso di specie, l'eventuale computo dell'indennità di posizione in misura eccedente quella minima non risulterebbe preceduto da alcuna contribuzione previdenziale: in contrario bastando considerare l'eventualità in cui l'odierno ricorrente, al pari di qualsiasi altro suo collega, fosse tornato a prestare servizio a Roma per esempio un mese prima del proprio collocamento a riposo. Né il MAECI ha minimamente chiarito quanto ampio dovesse essere nel caso di specie lo iato temporale, tra rientro presso la sede centrale e quel collocamento a riposo, perché l'indennità di posizione venisse concretamente computata ai fini pensionistici in misura maggiore di quella minima.

9. In virtù delle molteplici considerazioni fin qui svolte questo giudice, in una precedente pronuncia resa su una fattispecie identica a quella per cui è lite (sezione Lombardia, sentenza n. 53/2016, ripetutamente invocata anche dall'odierno ricorrente), era pervenuto ad un'interpretazione costituzionalmente orientata del primo comma dell'art. 170 del decreto del Presidente della Repubblica n. 18/1967: reputando, dunque, che la misura minima ivi sancita per l'indennità di posizione valesse esclusivamente durante il periodo di servizio all'estero del personale diplomatico. E che, invece, il trattamento pensionistico andasse determinato sulla base della *factio iuris* costituita da un rientro a Roma del diplomatico stesso esattamente in coincidenza con il suo collocamento a riposo: con conseguente attribuzione, ai soli fini pensionistici, del complessivo trattamento economico a cui egli avrebbe avuto diritto prestando servizio, a quella medesima epoca, presso la sede centrale.

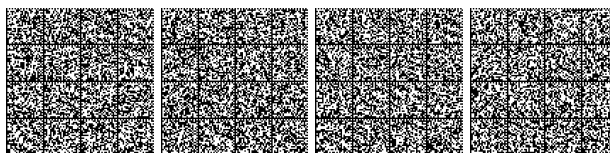
Tuttavia tale linea interpretativa appare oggi frustrata dagli unici due precedenti giurisprudenziali che, a causa di dubbi in tema di giurisdizione inizialmente nutriti dal giudice contabile e poi fugati dalla Suprema Corte grazie alle ordinanze nn. 14795 e 14796 emesse nel 2016, appaiono rinvenibili in punto di merito: ossia la sentenza n. 112/2017 della seconda sezione giurisdizionale centrale d'appello, mediante la quale è stata integralmente riformata la poc'anzi richiamata pronuncia n. 53/2016, e la sentenza n. 244/2015 di questa sezione. In ambedue tali decisioni il rigetto di domande analoghe a quella odierna è stato motivato con un laconico richiamo alla normativa generale, a cominciare dall'art. 43 del decreto del Presidente della Repubblica n. 1092/1973: norma che però ai fini pensionistici, se non osta al computo dell'indennità integrativa speciale seppur non percepita durante il servizio all'estero, men che meno può precludere, al funzionario diplomatico che fino al rispettivo collocamento a riposo abbia lavorato all'estero, il computo dell'indennità di posizione nell'identica misura prevista per un collega che, fino a quel medesimo momento, abbia invece prestato servizio a Roma presso la sede centrale del MAECI.

Nondimeno deve qui prendersi atto di tale orientamento giurisprudenziale, anche perché affermato in grado d'appello. Perciò risulta inevitabile sollevare dinanzi alla Consulta la questione di legittimità costituzionale del combinato disposto del primo comma dell'art. 43 del decreto del Presidente della Repubblica n. 1092/1973 e dell'art. 170 del decreto del Presidente della Repubblica n. 18/1967, per contrasto con il secondo comma dell'art. 3 della Costituzione: perché nel loro insieme tali norme vengono interpretate dalla giurisprudenza contabile nel senso di prevedere che, nei confronti del soggetto appartenente alla carriera diplomatica il quale alla data di collocamento a riposo risulti assegnato ad una sede di servizio all'estero, ai fini pensionistici l'indennità di posizione venga computata soltanto nella «... misura minima prevista dalle disposizioni applicabili ...», anziché in misura correlata al grado rivestito da quel medesimo soggetto e alle funzioni a lui conferibili avuto riguardo al grado stesso.

10. Inoltre quel medesimo combinato disposto di tali due norme, sempre nell'accezione attribuita ad esso dalla giurisprudenza di questa Corte, sembra collidere anche con il principio di buon andamento sancito dal secondo comma dell'art. 97 della Costituzione.

Invero la linea interpretativa qui censurata può verosimilmente indurre un dato funzionario diplomatico, qualora gli venga comunicata l'assegnazione ad una sede estera allorquando abbia già maturato i requisiti pensionistici, ad optare per il proprio immediato collocamento a riposo: ciò al fine di veder calcolate secondo la misura normale dell'indennità di posizione tanto la pensione quanto la buonuscita, piuttosto che rischiare di veder penalizzate entrambe nel caso in cui quella sede estera si rivelasse l'ultima della propria carriera. Inoltre, quand'anche quel funzionario diplomatico decidesse di permanere in servizio presso la sede estera assegnatagli, l'interpretazione qui avversata rivestirebbe comunque conseguenze contrastanti con quel medesimo principio di buon andamento: atteso che, avuto riguardo al limite massimo di permanenza in servizio, verrebbe radicato in lui un indubbio interesse personale a rientrare in sede centrale anteriormente a quella data, in potenziale contrasto con l'incondizionata protrazione del servizio all'estero.

11. Così evidenziata la non manifesta infondatezza della duplice questione di legittimità costituzionale fin qui prospettata, la sua rilevanza risulta palese: perché, altrimenti, l'odierna domanda attorea andrebbe senz'altro rigettata: al pari di quanto avvenuto nel caso dei precedenti giurisprudenziali poc'anzi richiamati ed avversati. Mentre soltanto la fondatezza della questione stessa potrebbe rendere accoglibile quella domanda, nella sua prospettazione principale o in una di quelle subordinate, dopo aver vagliato anche la non assorbente eccezione di prescrizione.



P. Q. M.

La Corte dei conti, sezione giurisdizionale regionale per il Lazio, dichiara rilevante nel giudizio n. 76191, proposto da Riccardo Sessa contro il Ministero degli affari esteri e della cooperazione internazionale, e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale del primo comma dell'art. 43 del decreto del Presidente della Repubblica n. 1092/1973 e del primo comma dell'art. 170 del decreto del Presidente della Repubblica n. 18/1967, in combinato disposto tra loro ed in riferimento sia all'art. 3, secondo comma, sia all'art. 97, secondo comma, della Costituzione, nella parte in cui quelle norme sanciscono che nella «... base pensionabile costituita dall'ultimo stipendio ...», per un soggetto appartenente alla carriera diplomatica che rimanga assegnato ad una sede di servizio all'estero sino alla data del proprio collocamento a riposo, l'indennità di posizione venga conseguentemente computata soltanto nella «... misura minima prevista dalle disposizioni applicabili ...» per il caso di servizio all'estero, e per l'effetto:

1) solleva la questione di legittimità costituzionale del combinato disposto del primo comma dell'art. 43 del decreto del Presidente della Repubblica n. 1092/1973 e del primo comma dell'art. 170 del decreto del Presidente della Repubblica n. 18/1967, in riferimento sia all'art. 3, secondo comma, sia all'art. 97, secondo comma, della Costituzione;

2) sospende il presente giudizio sino alla comunicazione della decisione che la Corte costituzionale avrà adottato sulla predetta questione di legittimità costituzionale;

3) dispone che gli atti del presente giudizio vengano immediatamente trasmessi alla Corte costituzionale;

4) dispone che la presente ordinanza sia notificata alle attuali parti in causa, nonché al Presidente del Consiglio dei ministri;

5) dispone che la presente ordinanza sia comunicata al Presidente della Camera dei deputati e al Presidente del Senato della Repubblica.

Così deciso a Roma nella camera di consiglio del 6 luglio 2019.

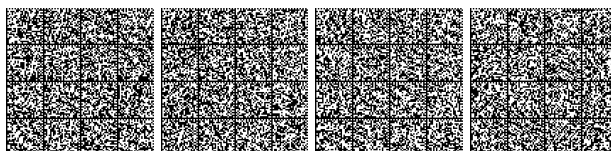
Il giudice: MUSUMECI

21C00282

Laura Alessandrelli, *redattore*

Delia Chiara, *vice redattore*

(WI-GU-2021-GUR-050) Roma, 2021 - Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato S.p.A.





€ 3,00

