

1^a SERIE SPECIALE

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

Anno 159° - Numero 28

GAZZETTA  UFFICIALE
DELLA REPUBBLICA ITALIANA

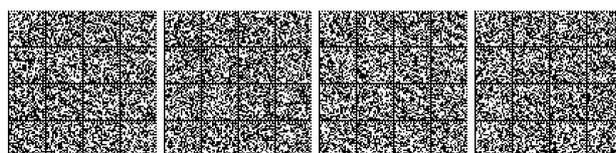
PARTE PRIMA

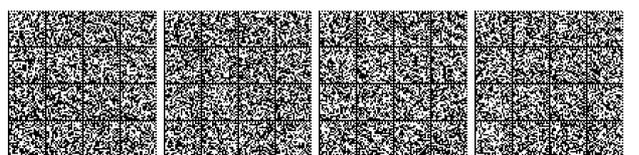
Roma - Mercoledì, 11 luglio 2018

SI PUBBLICA IL MERCOLEDÌ

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

CORTE COSTITUZIONALE

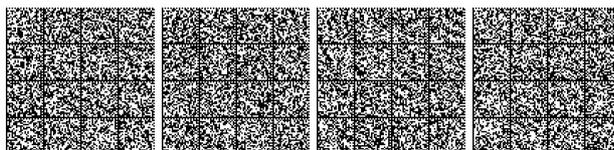




S O M M A R I O

SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

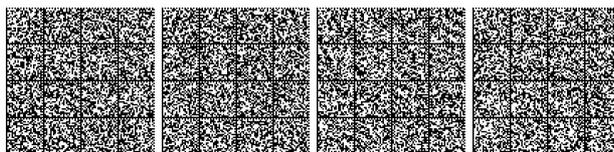
- N. **140.** Sentenza 5 giugno - 5 luglio 2018
 Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.
Edilizia e urbanistica - Adozione di regolamenti comunali per la determinazione di criteri e modalità di alienazione e locazione di immobili acquisiti al patrimonio dell'ente per mancata ottemperanza all'ordine di demolizione, sulla base di Linee guida emanate dalla Giunta regionale - Disciplina transitoria per interventi consentiti in assenza di pianificazione urbanistica.
 – Legge della Regione Campania 22 giugno 2017, n. 19 (Misure di semplificazione e linee guida di supporto ai Comuni in materia di governo del territorio), artt. 2, comma 2, e 4, comma 1, lettera e)..... Pag. 1
- N. **141.** Sentenza 21 marzo - 5 luglio 2018
 Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.
Processo penale - Contestazione in dibattimento di una circostanza aggravante già risultante dagli atti di indagine - Sospensione del procedimento con messa alla prova in relazione alla nuova contestazione.
 – Codice di procedura penale, art. 517..... Pag. 12
- N. **142.** Sentenza 24 gennaio - 5 luglio 2018
 Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.
Trattato sul funzionamento dell'Unione europea - Obbligatorietà e vincolatività anche per i giudici nazionali della decisione della Commissione rivolta agli Stati, ormai divenuta inoppugnabile dinanzi agli organi giurisdizionali comunitari; rilevanza, nell'ambito dell'attività interpretativa del giudice, delle posizioni espresse dalle istituzioni europee non giurisdizionali, ai sensi dell'art. 267 TFUE, così come interpretato nella sentenza della Corte di Giustizia 30 settembre 2003, causa C-224/01 - Ordinamento giudiziario - Responsabilità civile dei magistrati - Ipotesi di manifesta violazione del diritto dell'Unione europea.
 – Legge 2 agosto 2008, n. 130 (Ratifica ed esecuzione del Trattato di Lisbona che modifica il Trattato sull'Unione europea e il Trattato che istituisce la Comunità europea e alcuni atti connessi, con atto finale, protocolli e dichiarazioni, fatto a Lisbona il 13 dicembre 2007) art. 2; legge 13 aprile 1988, n. 117 (Risarcimento dei danni cagionati nell'esercizio delle funzioni giudiziarie e responsabilità civile dei magistrati), art. 2, commi 3 e 3-bis, come modificato dall'art. 2, comma 1, lettera c), della legge 27 febbraio 2015, n. 18 (Disciplina della responsabilità civile dei magistrati)..... Pag. 19
- N. **143.** Sentenza 18 aprile - 5 luglio 2018
 Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.
Reati e pene - Determinazione della prescrizione - Normativa più favorevole al reo - Applicabilità ai reati sessuali commessi in danno di minori.
 – Legge 5 dicembre 2005, n. 251 (Modifiche al codice penale e alla legge 26 luglio 1975, n. 354, in materia di attenuanti generiche, di recidiva, di giudizio di comparazione delle circostanze di reato per i recidivi, di usura e di prescrizione), art. 6, commi 1, 4 e 5, nel testo anteriore alle modifiche apportate dalla legge 1° ottobre 2012, n. 172 (Ratifica ed esecuzione della Convenzione del Consiglio d'Europa per la protezione dei minori contro lo sfruttamento e l'abuso sessuale, fatta a Lanzarote il 25 ottobre 2007, nonché norme di adeguamento dell'ordinamento interno)..... Pag. 30



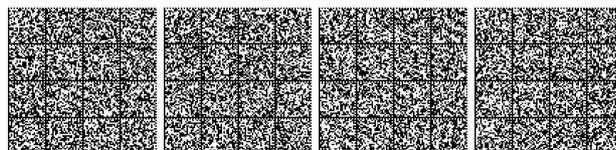
- N. 144. Ordinanza 8 maggio - 5 luglio 2018
 Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.
Caccia - Disciplina dell'allenamento e addestramento dei cani da caccia nei trenta giorni antecedenti l'apertura dell'attività venatoria.
 - Legge della Regione Lombardia 26 maggio 2017, n. 15 (Legge di semplificazione 2017), art. 3, comma 1, lettera *d*). Pag. 36
- N. 145. Ordinanza 6 giugno - 5 luglio 2018
 Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.
Reati e pene - Concorso di circostanze aggravanti e attenuanti - Divieto di prevalenza, sull'aggravante della recidiva reiterata, delle circostanze attenuanti del vizio parziale di mente e del danno patrimoniale di speciale tenuità nei delitti contro il patrimonio.
 - Codice penale, art. 69, quarto comma, come sostituito dall'art. 3 della legge 5 dicembre 2005, n. 251 (Modifiche al codice penale e alla legge 26 luglio 1975, n. 354, in materia di attenuanti generiche, di recidiva, di giudizio di comparazione delle circostanze di reato per i recidivi, di usura e di prescrizione)..... Pag. 38
- N. 146. Sentenza 5 giugno - 6 luglio 2018
 Giudizio su conflitto di attribuzione tra Enti.
Energia - Ricerca e coltivazione di idrocarburi liquidi e gassosi - Conferimento da parte del Ministero dello sviluppo economico alla Società Petroceltic Italia srl del permesso di ricerca «B.R274.EL» ricadente nella «zona B» del mar Adriatico.
 - Decreto del Ministro dello sviluppo economico 22 dicembre 2015. Pag. 41

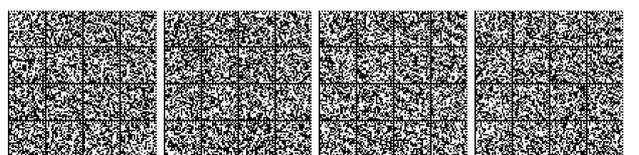
ATTI DI PROMOVIAMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

- N. 99. Ordinanza della Commissione tributaria provinciale di Bologna del 26 gennaio 2018
Imposte e tasse - Norme della Regione Emilia-Romagna - Tasse automobilistiche per particolari categorie di veicoli - Esenzione dal pagamento della tassa automobilistica regionale per gli autoveicoli e motoveicoli ultraventennali ad uso privato destinati al trasporto di persone che risultano iscritti nei registri Automotoclub Storico Italiano (A.S.I.) e Federazione Motociclistica Italiana (F.M.I.).
 - Legge della Regione Emilia-Romagna 21 dicembre 2012, n. 15 (Norme in materia di tributi regionali), art. 7, comma 2. Pag. 49
- N. 100. Ordinanza del Tribunale di Ravenna del 22 febbraio 2018
Previdenza - Contributi previdenziali ed assistenziali dovuti dai datori di lavoro agricolo - Agevolazioni per le cooperative e i consorzi operanti in zone svantaggiate o di montagna - Pagamento dei contributi in misura ridotta anche per le cooperative e i consorzi, non operanti in zone svantaggiate o di montagna, in misura proporzionale alla quantità di prodotto coltivato o allevato dai propri soci, anche avvalendosi di contratti agrari di natura associativa, in zone svantaggiate o di montagna e successivamente conferito alla cooperativa - Esclusione della ripetizione di eventuali versamenti contributivi effettuati antecedentemente all'entrata in vigore della disposizione dell'art. 32, comma 7-ter, del decreto-legge n. 69 del 2013.
 - Legge 9 agosto 2013, n. 98 [*recte*: Decreto-legge 21 giugno 2013, n. 69 (Disposizioni urgenti per il rilancio dell'economia), convertito, con modificazioni, nella legge 9 agosto 2013, n. 98], art. 32, comma 7-ter..... Pag. 51



- N. 101. Ordinanza della Corte di cassazione del 22 marzo 2018
Ordinamento penitenziario - Detenzione domiciliare - Applicazione anche nelle ipotesi di grave infermità psichica sopravvenuta durante l'esecuzione della pena - Mancata previsione.
– Legge 26 luglio 1975, n. 354 (Norme sull'ordinamento penitenziario e sulla esecuzione delle misure private e limitative della libertà), art. 47-ter, comma 1-ter..... Pag. 55
- N. 102. Ordinanza del Tribunale di Verona del 5 aprile 2018
Circolazione stradale - Pubblicità sulle strade - Collocazione di cartelloni pubblicitari in difformità alle prescrizioni indicate nell'autorizzazione - Sanzione amministrativa.
– Decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 28 [*recte*: 285] (Nuovo codice della strada), art. 23, comma 12..... Pag. 64





SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

N. 140

Sentenza 5 giugno - 5 luglio 2018

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Edilizia e urbanistica - Adozione di regolamenti comunali per la determinazione di criteri e modalità di alienazione e locazione di immobili acquisiti al patrimonio dell'ente per mancata ottemperanza all'ordine di demolizione, sulla base di Linee guida emanate dalla Giunta regionale - Disciplina transitoria per interventi consentiti in assenza di pianificazione urbanistica.

- Legge della Regione Campania 22 giugno 2017, n. 19 (Misure di semplificazione e linee guida di supporto ai Comuni in materia di governo del territorio), artt. 2, comma 2, e 4, comma 1, lettera e).

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Giorgio LATTANZI;

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

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale degli artt. 2, comma 2, e 4, comma 1, lettera e), della legge della Regione Campania 22 giugno 2017, n. 19 (Misure di semplificazione e linee guida di supporto ai Comuni in materia di governo del territorio), promosso dal Presidente del Consiglio dei ministri, con ricorso notificato il 21 agosto 2017, depositato in cancelleria il 22 agosto 2017, iscritto al n. 56 del registro ricorsi 2017 e pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 37, prima serie speciale, dell'anno 2017.

Visti l'atto di costituzione della Regione Campania, nonché l'atto di intervento dell'Associazione Italiana per il World Wide Fund for Nature (WWF Italia) ONLUS;

udito nell'udienza pubblica del 5 giugno 2018 il Giudice relatore Silvana Sciarra;

uditi l'avvocato dello Stato Vincenzo Nunziata per il Presidente del Consiglio dei ministri e l'avvocato Almerina Bove per la Regione Campania.



Ritenuto in fatto

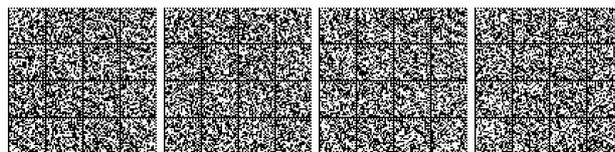
1. - Con ricorso spedito per la notificazione il 21 agosto 2017 e depositato il successivo 22 agosto (reg. ric. n. 56 del 2017), il Presidente del Consiglio dei ministri ha promosso, in riferimento agli artt. 117, secondo comma, lettera *s*), e terzo comma, della Costituzione - quest'ultimo in relazione ai principi fondamentali della legislazione dello Stato nella materia «governo del territorio» - questioni di legittimità costituzionale degli artt. 2, comma 2, e 4, comma 1, lettera *e*), della legge della Regione Campania 22 giugno 2017, n. 19 (Misure di semplificazione e linee guida di supporto ai Comuni in materia di governo del territorio).

1.1. - Il ricorrente premette che il comma 1 dell'art. 2 della legge reg. Campania n. 19 del 2017 prevede che, al fine di perseguire indirizzi uniformi in ambito regionale, la Giunta regionale, entro novanta giorni dall'entrata in vigore della medesima legge, «adotta linee guida non vincolanti per supportare gli enti locali nella regolamentazione ed attuazione, se ne ricorrono i presupposti, di misure alternative alla demolizione degli immobili abusivi ai sensi dell'articolo 31, comma 5 del D.P.R. n. 380/2001». Tali linee guida sono approvate dalla Giunta regionale entro novanta giorni dall'entrata in vigore della legge regionale, su proposta della struttura amministrativa regionale competente in materia di governo del territorio, «con riferimento a quanto previsto dal comma 2» (secondo periodo).

L'impugnato comma 2 dello stesso art. 2 stabilisce quindi che, «[f]erma restando l'autonoma valutazione dei Consigli comunali sull'esistenza di prevalenti interessi pubblici rispetto alla procedura di demolizione dei beni acquisiti al patrimonio comunale, i Comuni, nell'ambito delle proprie competenze, possono avvalersi delle linee guida di cui al presente articolo per approvare, in conformità e nel rispetto della normativa nazionale vigente in materia, atti regolamentari e d'indirizzo riguardanti: *a*) i parametri e criteri generali di valutazione del prevalente interesse pubblico rispetto alla demolizione; *b*) i criteri per la valutazione del non contrasto dell'opera con rilevanti interessi urbanistici, ambientali o di rispetto dell'assetto idrogeologico; *c*) la regolamentazione della locazione e alienazione degli immobili acquisiti al patrimonio comunale per inottemperanza all'ordine di demolizione, anche con preferenza per gli occupanti per necessità al fine di garantire un alloggio adeguato alla composizione del relativo nucleo familiare; *d*) i criteri di determinazione del canone di locazione e del prezzo di alienazione ad onerosità differenziata fra le superfici adeguate alla composizione del nucleo familiare e quelle in eventuale eccedenza; *e*) i criteri di determinazione del possesso del requisito soggettivo di occupante per necessità, anche per quanto riferito alla data di occupazione dell'alloggio; *f*) i criteri di determinazione del limite di adeguatezza dell'alloggio alla composizione del nucleo familiare; *g*) le modalità di accertamento degli elementi di cui alle lettere *e*), *f*) e del possesso dei requisiti morali di cui all'articolo 71, comma 1, lettere *a*), *b*), *e*), *f*) del decreto legislativo 26 marzo 2010, n. 59 (Attuazione della direttiva 2006/123/CE relativa ai servizi del mercato interno); *h*) le modalità di comunicazione delle delibere consiliari approvate ai sensi dell'articolo 31, comma 5 del D.P.R. n. 380/2001 all'autorità giudiziaria che abbia ordinato, per gli stessi immobili, la demolizione ai sensi dell'articolo 31, comma 9 del D.P.R. n. 380/2001».

Il ricorrente rammenta che l'art. 31 (rubricato: «Interventi eseguiti in assenza di permesso di costruire, in totale difformità o con variazioni essenziali») del decreto del Presidente della Repubblica 6 giugno 2001, n. 380, recante «Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia (Testo *A*)», dopo avere definito, al comma 1, gli «interventi eseguiti in totale difformità dal permesso di costruire», dispone che: l'amministrazione comunale, accertata l'esecuzione di interventi in assenza di permesso, in totale difformità dal medesimo o con variazioni essenziali, «ingiunge al proprietario e al responsabile dell'abuso la rimozione o la demolizione» (comma 2); se il responsabile dell'abuso non provvede alla demolizione e al ripristino dello stato dei luoghi entro novanta giorni dall'ingiunzione, «il bene e l'area di sedime [...] sono acquisiti di diritto gratuitamente al patrimonio del comune» (comma 3); l'accertamento dell'inottemperanza all'ingiunzione a demolire «costituisce titolo per l'immissione nel possesso e per la trascrizione nei registri immobiliari» (comma 4); per gli interventi abusivamente eseguiti su terreni sottoposti a vincolo di inedificabilità, «l'acquisizione gratuita, nel caso di inottemperanza all'ingiunzione di demolizione, si verifica di diritto a favore delle amministrazioni cui compete la vigilanza sull'osservanza del vincolo. Tali amministrazioni provvedono alla demolizione delle opere abusive ed al ripristino dello stato dei luoghi a spese dei responsabili dell'abuso. Nella ipotesi di concorso dei vincoli, l'acquisizione si verifica a favore del patrimonio del comune» (comma 6).

Il ricorrente evidenzia poi, in particolare, la disposizione del comma 5 dell'art. 31 del d.P.R. n. 31 del 2001 - «espressamente richiamato nella legge regionale [...] a fondamento delle linee guida per le “misure alternative alla demolizione degli immobili”» abusivi - secondo cui «[l]’opera acquisita è demolita con ordinanza del dirigente o del responsabile del competente ufficio comunale a spese dei responsabili dell’abuso, salvo che con deliberazione consiliare non si dichiari l’esistenza di prevalenti interessi pubblici e sempre che l’opera non contrasti con rilevanti interessi urbanistici, ambientali o di rispetto dell’assetto idrogeologico».



Da tale disposizione risulterebbe, sempre ad avviso del Presidente del Consiglio dei ministri, che la possibilità di non demolire l'opera acquisita è contemplata «in via del tutto eccezionale ed in deroga alla doverosa conclusione demolitoria» ed è «un'ipotesi ammessa nei soli limiti indicati dalla normativa statale», giacché l'acquisizione al patrimonio comunale dell'immobile non demolito «si atteggia come una sanzione impropria, preordinata principalmente alla demolizione dello stesso».

A tale proposito, il ricorrente asserisce che il Consiglio di Stato ha più volte chiarito che la sanzione amministrativa della demolizione costituisce un'attività vincolata diretta a ristabilire la legalità mediante il ripristino di una situazione di fatto conforme alla normativa urbanistica ed edilizia.

1.1.1. - Tenuto conto di ciò, l'art. 2, comma 2, legge reg. Campania n. 19 del 2017 violerebbe, anzitutto, l'art. 117, secondo comma, lettera *s*), Cost., che attribuisce allo Stato la competenza legislativa esclusiva nella materia «tutela dell'ambiente».

A proposito di tale violazione, il ricorrente afferma che la disposizione impugnata, col prevedere, alla lettera *c*), la regolamentazione, da parte dei Comuni, della locazione e dell'alienazione degli immobili acquisiti al patrimonio comunale in seguito all'inottemperanza all'ordine di demolirli, sembra prefigurare, anche alla luce delle successive lettere da *d*) a *h*), «una sorta di prelazione nell'assegnazione o nell'alienazione degli immobili acquisiti dagli stessi occupanti, anche nel caso in cui i medesimi occupanti siano stati anche gli autori dell'illecito edilizio sanzionato con la demolizione».

Sempre ad avviso del Presidente del Consiglio dei ministri, «[l]'accorpamento di argomenti assolutamente eterogenei tra i contenuti degli atti di indirizzo comunali previsti alle [...] lettere *a*), *b*), e *c*)» indurrebbe a ritenere «che la mancata ottemperanza all'ordine di demolizione e la conseguente acquisizione al patrimonio comunale determinino il venir meno della pretesa demolitoria, a prescindere dalle necessarie valutazioni di cui all'art. 31, comma 5 decreto del Presidente della Repubblica n. 380 del 2001».

Secondo il ricorrente, in definitiva, a fronte di una disciplina statale in base alla quale la demolizione degli immobili abusivi acquisiti al patrimonio del Comune «costituisce la doverosa risposta sanzionatoria per reprimere l'illecito», salve le sole ipotesi previste dal comma 5 dell'art. 31 d.P.R. n. 380 del 2001, con la disposizione impugnata «si ha che il bene, una volta acquisito al patrimonio comunale, non viene demolito, ma assegnato, sulla base di una apposita procedura, agli stessi occupanti, a prescindere che questi siano anche gli autori dell'illecito e senza l'effettiva verifica sulla ricorrenza delle circostanze previste, solo in via eccezionale, nel citato art. 31, comma 5».

Il ricorrente conclude sul punto affermando che, in tale modo, la disposizione impugnata «incide, sminuendone la portata deterrente e repressiva, sulle norme statali poste a tutela dell'ambiente, violando la competenza esclusiva statale, ex art. 117, comma 2, lettera *s*) della Costituzione».

Sempre con riguardo alla violazione di tale parametro, il Presidente del Consiglio dei ministri afferma inoltre che le lettere *c*) e *d*) del comma 2 dell'art. 2 della legge reg. Campania n. 19 del 2017 realizzeranno, «nella sostanza, un effetto analogo a quello di un "condono edilizio straordinario", in quanto consent[ono] che immobili abusivi siano "regolarizzati" e assegnati agli autori degli abusi stessi».

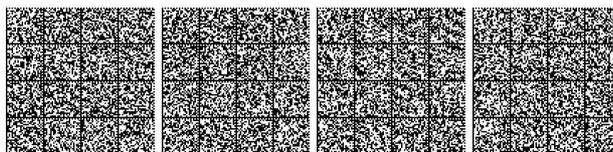
A questo proposito, il ricorrente richiama la sentenza di questa Corte n. 233 del 2015 (in particolare, il punto 3.1. del Considerato in diritto), in cui si chiarisce, tra l'altro, che «esula dalla potestà legislativa regionale il potere di disporre autonomamente una sanatoria straordinaria per il solo territorio regionale»; ciò che, invece, si verificherebbe con l'impugnato art. 2, comma 2.

1.1.2. - Tale disposizione violerebbe, «in ogni caso», l'art. 117, terzo comma, Cost.

Secondo il ricorrente, come sarebbe reso evidente dalla stessa rubrica dell'art. 2 legge reg. Campania n. 19 del 2017 («Linee guida per le misure alternative alle demolizioni di immobili abusivi»), tale intervento legislativo si collocerebbe nell'ambito materiale di legislazione concorrente del governo del territorio, comprensivo, in linea di principio, di tutto ciò che attiene all'uso del territorio e alla localizzazione di impianti o attività.

Essa contrasterebbe, tuttavia, con i principi fondamentali del d.P.R. n. 380 del 2001, cui, a norma degli artt. 1 e 2, commi 1 e 3, dello stesso testo unico dell'edilizia, le Regioni devono attenersi nell'esercizio della potestà legislativa concorrente.

In proposito, il Presidente del Consiglio dei ministri afferma che, mentre i commi da 3 a 6 dell'art. 31 d.P.R. n. 380 del 2001 configurano l'acquisizione dell'immobile abusivo al patrimonio del Comune «come una sanzione impropria, preordinata principalmente alla demolizione dello stesso», secondo l'impugnato art. 2, comma 2, legge reg. Campania n. 19 del 2017, viceversa, l'inottemperanza all'ingiunzione a demolire e la conseguente acquisizione al patrimonio comunale «determinano [...] un sostanziale venire meno della pretesa demolitoria, a prescindere dalle valutazioni richieste dalla normativa statale, ex art. 31, comma 5 decreto del Presidente della Repubblica n. 380/2001, in ordine all'esistenza "di prevalenti interessi pubblici" alla conservazione dell'opera abusiva e all'accertamento che la stessa "non contrasti con rilevanti interessi urbanistici, ambientali, o del rispetto dell'assetto idrogeologico"».



Inoltre, le lettere *c*) e *d*) dell'impugnato comma 2 produrrebbero, «nella sostanza, un effetto analogo a quello di un “condono edilizio straordinario”, in quanto si consente che immobili abusivi siano “regolarizzati” e assegnati agli autori degli abusi stessi, con evidente elusione dei limiti della potestà legislativa concorrente della Regione (Corte Cost. n. 233/2015 cit.)».

Il Presidente del Consiglio dei ministri ritiene non si possa ragionevolmente sostenere che l'applicabilità della normativa statale sulla repressione degli abusi edilizi sia, nella sostanza, subordinata alla previa valutazione discrezionale del competente ufficio comunale in ordine alla sussistenza di un perdurante interesse pubblico alla rimessione in pristino rispetto all'affidamento dell'immobile abusivo al privato, atteso che l'interesse di questi al mantenimento dello stesso è recessivo rispetto all'interesse pubblico all'osservanza della normativa urbanistico-edilizia e al corretto governo del territorio (è nuovamente citata la sentenza n. 233 del 2015). Ciò in quanto - sempre ad avviso del ricorrente - l'esercizio del potere repressivo degli abusi edilizi costituisce un'attività vincolata dell'amministrazione, non soggetta a termini di decadenza o di prescrizione, tanto che, ai fini dell'adozione dell'ordine di demolizione, non è necessario l'invio della comunicazione di avvio del procedimento.

Da ciò il contrasto della disposizione impugnata con l'art. 117, terzo comma, Cost.

1.2. - Quanto alla seconda delle disposizioni impugnate, l'art. 4, comma 1, lettera *e*), legge reg. Campania n. 19 del 2017, inserisce, dopo il comma 4-*bis* dell'art. 44 della legge della Regione Campania 22 dicembre 2004, n. 16 (Norme sul governo del territorio), un comma 4-*ter*, il quale dispone che, «[n]ei Comuni sprovvisti di strumento urbanistico comunale, nelle more dell'approvazione del Piano urbanistico comunale, per edifici regolarmente assentiti, adibiti ad attività manifatturiere, industriali e artigianali, sono consentiti ampliamenti che determinano un rapporto di copertura complessivo fino ad un massimo del 60 per cento».

Il ricorrente afferma che tale disposizione contrasta con l'art. 9 d.P.R. n. 380 del 2001, «che limita, invece, gli interventi edilizi realizzabili in assenza di pianificazione generale e attuativa e che costituisce un principio fondamentale in materia di governo del territorio».

1.2.1. - L'impugnato art. 4, comma 1, lettera *e*), «risultando non conforme alla citata legislazione di settore», violerebbe, anzitutto, l'art. 117, secondo comma, lettera *s*), Cost.

Sarebbe infatti evidente che gli ampliamenti da esso consentiti «introducono un'indebita estensione della potestà legislativa regionale, in violazione dell'anzidetto parametro costituzionale, e sono idonei, tra l'altro, a realizzare una disparità di trattamento di situazioni analoghe sul territorio, atteso che, ciò che è stato escluso a livello nazionale dal testo unico in materia di edilizia, verrebbe [...] consentito [...] per la sola Regione Campania».

1.2.2. - Ad avviso del ricorrente, la disposizione impugnata, inoltre, ponendosi in contrasto con i principi fondamentali contenuti nel d.P.R. n. 380 del 2001 - ai quali i legislatori regionali si dovrebbero attenere a norma degli artt. 1 e 2, commi 1 e 3, dello stesso t.u. edilizia - «eccede dalla sfera di competenza regionale concorrente in materia di “governo del territorio”».

A tale proposito, il Presidente del Consiglio dei ministri richiama la sentenza di questa Corte n. 84 del 2017, in cui è stato statuito che i limiti all'edificazione nelle cosiddette “zone bianche”, previsti dall'art. 9 d.P.R. n. 380 del 2001, hanno «le caratteristiche intrinseche del principio fondamentale della legislazione statale in materia di governo del territorio» e sottolinea come gli stessi costituiscano dei «limiti minimi, derogabili dalle regioni solo nella direzione dell'innalzamento della tutela», come riconosciuto dalla stessa sentenza n. 84 del 2017, nonché dalla sentenza del Consiglio di Stato, sezione quarta, 12 marzo 2010, n. 1461.

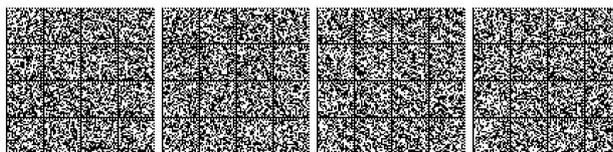
2. - Si è costituita in giudizio la Regione Campania, chiedendo che le questioni proposte siano dichiarate inammissibili o non fondate.

3. - È intervenuta l'Associazione Italiana per il World Wide Fund for Nature (WWF Italia) ONLUS, chiedendo che le questioni proposte siano dichiarate fondate.

4. - In prossimità dell'udienza pubblica, la Regione Campania ha depositato una memoria illustrativa.

4.1. - La Regione resistente ribadisce, in primo luogo, l'inammissibilità e, comunque, l'infondatezza delle questioni di legittimità costituzionale dell'art. 2, comma 2, legge reg. Campania n. 19 del 2017.

4.1.1. - Con riguardo all'inammissibilità di esse, la Regione Campania rappresenta la necessità che il giudizio di legittimità costituzionale, anche in via principale, abbia a oggetto questioni «concrete e non [...] ipotetiche o astratte o premature». Sulla base di tale premessa, la stessa Regione, considerato che l'impugnato art. 2, comma 2, «riguarda l'adozione di linee guida per atti comunali meramente facoltativi, e quindi ipotetici ed eventuali, di cui non è dato ipotizzare [...] alcuna lesione delle competenze legislative statali», eccepisce che «risulta precluso impugnare una legge lamentando la mera possibilità che un atto attuativo della legge medesima possa contrastare, eventualmente ed ipoteticamente, con l'art. 117 della Costituzione».



4.1.2. - Con riguardo all'infondatezza delle questioni di legittimità costituzionale dell'art. 2, comma 2, legge reg. Campania n. 19 del 2017, la Regione nega che tale disposizione si ponga in contrasto con gli invocati parametri costituzionali.

4.1.2.1. - Quanto, in primo luogo, all'art. 117, secondo comma, lettera *s*), Cost., il denunciato *vulnus* a tale parametro sarebbe palesemente insussistente, in quanto la legge reg. Campania n. 19 del 2017 atterrebbe all'urbanistica e all'edilizia, che, secondo il costante orientamento della Corte costituzionale, dovrebbero essere ricondotte alla materia «governo del territorio», di cui all'art. 117, terzo comma, Cost. e non alla materia «tutela dell'ambiente», di cui all'art. 117, secondo comma, lettera *s*), Cost.

La Regione Campania aggiunge che, in ogni caso, la disposizione impugnata non modifica in *peius* il livello di tutela assicurato dall'art. 31, comma 5, d.P.R. n. 380 del 2001.

4.1.2.2. - Quanto all'art. 117, terzo comma, Cost., la Regione Campania deduce anzitutto che il potere delle Regioni di adottare atti di indirizzo nella materia urbanistico-edilizia sarebbe stato riconosciuto dalla Corte costituzionale (è citata la sentenza n. 84 del 2017). La mancata impugnazione del comma 1 dell'art. 2 legge reg. Campania n. 19 del 2017 confermerebbe, del resto, che neppure il ricorrente dubita dell'esistenza di tale potere.

Ciò precisato, la Regione resistente sottolinea le previsioni sia di tale comma, là dove stabilisce l'adozione di linee guida non vincolanti a supporto dei Comuni nella regolamentazione e attuazione di misure alternative alla demolizione, «ai sensi dell'art. 31, comma 5 del D.P.R. n. 380/2001», sia dell'impugnato comma 2, là dove dispone che gli atti regolamentari e d'indirizzo che gli stessi Comuni potranno approvare avvalendosi delle linee guida siano adottati «in conformità e nel rispetto della normativa nazionale vigente in materia».

L'art. 2 legge reg. Campania n. 19 del 2017 prevederebbe quindi soltanto l'adozione, da parte della Regione, di un atto orientativo, di indirizzo, privo di portata normativa e sprovvisto, perciò, del potere di condizionare i Comuni; i quali potranno decidere di seguire i criteri elencati alle lettere da *a*) ad *h*) dell'impugnato comma 2 - dettati per esigenze di omogeneità nel territorio regionale - oppure di compiere delle scelte autonome, difformi dalle linee guida regionali.

Dal tenore letterale del comma impugnato emergerebbe dunque che esso non impone alcun comportamento in contrasto con la normativa nazionale, in particolare, con il d.P.R. n. 380 del 2001, ma si limita a prevedere una facoltà, in capo ai Comuni, di adottare atti regolamentari coerenti con le linee guida.

Né l'art. 2 legge reg. Campania n. 19 del 2017 configurerebbe un condono straordinario, giacché tale disposizione, là dove fa riferimento alla locazione e all'alienazione degli immobili - che sarebbero pacificamente consentite -, «non contempla alcuna regolarizzazione in favore dell'autore dell'illecito».

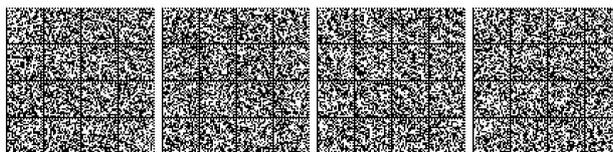
Sarebbe, altresì, palesemente infondata la tesi del ricorrente secondo cui lo stesso art. 2 escluderebbe la demolizione indipendentemente dalle valutazioni richieste, a tale fine, dall'art. 31, comma 5, d.P.R. n. 380 del 2001, atteso che questo parametro interposto è espressamente richiamato dal medesimo art. 2.

La Regione resistente rappresenta infine che, in attuazione di tale articolo, la Giunta regionale della Campania, con la delibera 6 febbraio 2018, n. 57, ha approvato le «Linee guida relative ai problemi dell'abusivismo edilizio». La stessa Regione sottolinea che in esse si ribadisce la mancanza di «precettività e vincolatività» e se ne conferma la coerenza con la normativa statale di principio, in particolare, con l'art. 31, comma 5, d.P.R. n. 380 del 2001. Tale disposizione, peraltro, «non offre una elencazione dei “prevalenti” interessi pubblici, la cui concreta determinazione è rimessa, per legge, in forma esclusiva e discrezionale, al Consiglio Comunale».

4.2. - La Regione resistente, deduce, in secondo luogo, l'«improcedibilità» del ricorso per la parte relativa all'impugnazione dell'art. 4, comma 1, lettera *e*), legge reg. Campania n. 19 del 2017.

Nell'affermare l'infondatezza della questione promossa in riferimento all'art. 117, secondo comma, lettera *s*), Cost., in quanto la disposizione regionale afferisce alla materia «governo del territorio», la Regione Campania rappresenta che il comma 4-*ter* dell'art. 44 legge reg. Campania n. 16 del 2004, aggiunto dall'impugnato art. 4, comma 1, lettera *e*), è stato abrogato dall'art. 14, comma 2, della legge della Regione Campania 29 dicembre 2017, n. 38 (Disposizioni per la formazione del bilancio di previsione finanziario per il triennio 2018-2020 della Regione Campania - Legge di stabilità regionale per il 2018), e «non risulta avere avuto applicazione nel periodo della sua vigenza».

5. - Il 30 maggio 2018, la Regione Campania ha depositato nella cancelleria della Corte costituzionale due note (numeri 344158 e 344256 del 29 maggio 2018) della Direzione generale per il governo del territorio, i lavori pubblici e la protezione civile, in cui si attesta che, dall'esame delle banche dati, erano quindici i Comuni della Regione Campania che, nel periodo della vigenza della disposizione impugnata, risultavano sprovvisti di pianificazione urbanistica; tali quindici Comuni, espressamente indicati, attestano di non avere rilasciato, nello stesso periodo, titoli abilitativi in base alla disposizione impugnata.



Considerato in diritto

1.- Il Presidente del Consiglio dei ministri ha promosso questioni di legittimità costituzionale degli artt. 2, comma 2, e 4, comma 1, lettera *e*), della legge della Regione Campania 22 giugno 2017, n. 19 (Misure di semplificazione e linee guida di supporto ai Comuni in materia di governo del territorio), in riferimento all'art. 117, secondo comma, lettera *s*), e terzo comma, della Costituzione.

2.- In via preliminare, deve essere dichiarata l'inammissibilità dell'intervento in giudizio spiegato dall'Associazione Italiana per il World Wide Fund for Nature (WWF Italia) ONLUS.

Secondo la costante giurisprudenza di questa Corte, infatti, «il giudizio di costituzionalità delle leggi, promosso in via d'azione ai sensi dell'art. 127 Cost. e degli artt. 31 e seguenti della legge 11 marzo 1953, n. 87 (Norme sulla costituzione e sul funzionamento della Corte costituzionale), si svolge esclusivamente tra soggetti titolari di potestà legislativa e non ammette l'intervento di soggetti che ne siano privi, fermi restando, per costoro, ove ne ricorrano i presupposti, gli altri mezzi di tutela giurisdizionale eventualmente esperibili» (da ultimo, sentenza n. 170 del 2017, punto 3. del Considerato in diritto; nello stesso senso, *ex plurimis*, sentenze n. 110 e n. 63 del 2016, n. 251, n. 118 e n. 31 del 2015).

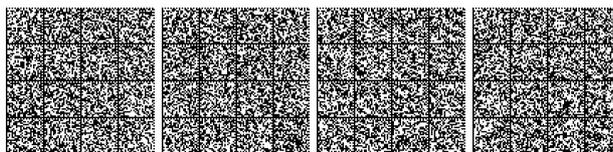
3.- Il ricorrente impugna, anzitutto, l'art. 2, comma 2, legge reg. Campania n. 19 del 2017.

3.1.- Il comma 1 di tale articolo prevede che, al fine di perseguire indirizzi uniformi in ambito regionale, la Giunta regionale «adotta linee guida non vincolanti per supportare gli enti locali nella regolamentazione ed attuazione, se ne ricorrono i presupposti, di misure alternative alla demolizione degli immobili abusivi ai sensi dell'articolo 31, comma 5 del D.P.R. n. 380/2001» (primo periodo). Tali linee guida sono approvate dalla Giunta regionale entro novanta giorni dall'entrata in vigore della legge regionale, su proposta della struttura amministrativa regionale competente in materia di governo del territorio, «con riferimento a quanto previsto dal comma 2» (secondo periodo).

L'impugnato comma 2 stabilisce quindi che, «[f]erma restando l'autonoma valutazione dei Consigli comunali sull'esistenza di prevalenti interessi pubblici rispetto alla procedura di demolizione dei beni acquisiti al patrimonio comunale, i Comuni, nell'ambito delle proprie competenze, possono avvalersi delle linee guida di cui al presente articolo per approvare, in conformità e nel rispetto della normativa nazionale vigente in materia, atti regolamentari e d'indirizzo riguardanti: *a*) i parametri e criteri generali di valutazione del prevalente interesse pubblico rispetto alla demolizione; *b*) i criteri per la valutazione del non contrasto dell'opera con rilevanti interessi urbanistici, ambientali o di rispetto dell'assetto idrogeologico; *c*) la regolamentazione della locazione e alienazione degli immobili acquisiti al patrimonio comunale per inottemperanza all'ordine di demolizione, anche con preferenza per gli occupanti per necessità al fine di garantire un alloggio adeguato alla composizione del relativo nucleo familiare; *d*) i criteri di determinazione del canone di locazione e del prezzo di alienazione ad onerosità differenziata fra le superfici adeguate alla composizione del nucleo familiare e quelle in eventuale eccedenza; *e*) i criteri di determinazione del possesso del requisito soggettivo di occupante per necessità, anche per quanto riferito alla data di occupazione dell'alloggio; *f*) i criteri di determinazione del limite di adeguatezza dell'alloggio alla composizione del nucleo familiare; *g*) le modalità di accertamento degli elementi di cui alle lettere *e*), *f*) e del possesso dei requisiti morali di cui all'articolo 71, comma 1, lettere *a*), *b*), *e*), *f*) del decreto legislativo 26 marzo 2010, n. 59 (Attuazione della direttiva 2006/123/CE relativa ai servizi del mercato interno); *h*) le modalità di comunicazione delle delibere consiliari approvate ai sensi dell'articolo 31, comma 5 del D.P.R. n. 380/2001 all'autorità giudiziaria che abbia ordinato, per gli stessi immobili, la demolizione ai sensi dell'articolo 31, comma 9 del D.P.R. n. 380/2001».

3.2.- Secondo il Presidente del Consiglio dei ministri, l'impugnato comma 2, prevedendo che i Comuni della Regione Campania possano non demolire gli immobili abusivi acquisiti al proprio patrimonio a seguito dell'inottemperanza all'ordine di demolizione - in particolare, che possano locarli o alienarli, anche agli occupanti (e anche quando questi siano i responsabili dell'abuso) - indipendentemente dalla verifica delle circostanze in presenza delle quali l'art. 31, comma 5, del decreto del Presidente della Repubblica 6 giugno 2001, n. 380, recante «Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia (Testo *A*)», consente di non procedere alla demolizione degli stessi, violerebbe: l'art. 117, secondo comma, lettera *s*), Cost., perché «incide, sminuendone la portata deterrente e repressiva, sulle norme statali poste a tutela dell'ambiente»; l'art. 117, terzo comma, Cost., perché contrasta con il principio fondamentale della materia «governo del territorio» stabilito dall'art. 31, commi da 3 a 6, d.P.R. n. 380 del 2001, i quali «configura[no] l'acquisizione al patrimonio del comune dell'immobile abusivo come una sanzione [...] preordinata principalmente alla demolizione dello stesso».

Sempre ad avviso del Presidente del Consiglio dei ministri, l'impugnato comma 2 e, in particolare, le disposizioni delle lettere *c*) e *d*), dello stesso, sarebbero in contrasto con l'art. 117, secondo comma, lettera *s*), e terzo comma, Cost., anche perché «realizza, nella sostanza, un effetto analogo a quello di un "condono edilizio straordinario", in quanto consente che immobili abusivi siano 'regolarizzati' e assegnati agli autori degli abusi stessi».



3.3.- La Regione Campania ha eccepito l'inammissibilità di tali questioni perché «ipotetiche o astratte o premature».

Secondo la Regione, in particolare, considerato che la disposizione impugnata «riguarda l'adozione di linee guida per atti comunali meramente facoltativi, e quindi ipotetici ed eventuali, di cui non è dato ipotizzare [...] alcuna lesione delle competenze legislative statali», sarebbe «precluso impugnare una legge lamentando la mera possibilità che un atto attuativo della [...] medesima possa contrastare, eventualmente ed ipoteticamente, con l'art. 117 della Costituzione».

L'eccezione non è fondata.

Deve anzitutto osservarsi che, contrariamente a quanto ritenuto dalla Regione Campania, le qualificazioni di questione ipotetica, questione astratta e questione prematura sono state elaborate e utilizzate da questa Corte esclusivamente con riferimento alle questioni di legittimità costituzionale in via incidentale e non anche in via principale; segnatamente, in relazione al requisito della rilevanza delle questioni incidentali, requisito per cui si richiede che esse abbiano a oggetto disposizioni effettivamente (e non solo eventualmente o solo successivamente) applicabili nel giudizio *a quo*.

In secondo luogo, diversamente da quanto affermato dalla Regione resistente, nel ricorso è lamentata la violazione dell'art. 117 Cost. non da parte degli atti regolamentari o di indirizzo che i Comuni campani potranno eventualmente approvare in attuazione dell'art. 2, comma 2, legge reg. Campania n. 19 del 2017, ma da parte di questa stessa disposizione.

Né è possibile dubitare dell'interesse dello Stato all'impugnazione di essa. La previsione dell'adozione, da parte della Giunta regionale della Campania, di linee guida per le misure alternative alle demolizioni di immobili abusivi, con riferimento, in particolare, a quanto previsto dall'impugnato comma 2, aventi la funzione di fornire criteri che possano orientare i Comuni nell'esercizio della discrezionalità amministrativa loro riconosciuta dall'art. 31, comma 5, d.P.R. n. 380 del 2001, appare potenzialmente idonea a recare un *vulnus* alle invocate competenze statali in materia.

3.4.- La risoluzione del merito delle questioni sopra indicate richiede, preliminarmente, di individuare l'ambito materiale cui la disposizione impugnata deve essere ricondotta.

Il comma 2 dell'art. 2 legge reg. Campania n. 19 del 2017 riguarda - come esplicitamente risulta dalla rubrica («Linee guida per le misure alternative alle demolizioni di immobili abusivi»), oltre che dal contenuto di tale articolo - interventi edilizi, qualificati, dalla stessa disposizione regionale, «abusivi», e in particolare fa riferimento alla disciplina della demolizione o, «alternativamente», della conservazione di essi.

Ne consegue che viene in rilievo «l'insegnamento costante di questa Corte secondo cui l'urbanistica e l'edilizia vanno ricondotte alla materia "governo del territorio", di cui all'art. 117, terzo comma, Cost.» (sentenza n. 68 del 2018, punto 9.1. del Considerato in diritto; nello stesso senso, *ex plurimis*, sentenza n. 84 del 2017). La sentenza n. 233 del 2015, in particolare, ha ascritto alla materia «governo del territorio» una disciplina regionale attinente alla esclusione della sanzione della demolizione (nonché della «sucedanea acquisizione gratuita delle aree al patrimonio comunale, in caso di inadempimento dell'ordine di demolizione») di opere e interventi edilizi abusivi (punto 3.1. del Considerato in diritto).

In tale «materia di legislazione concorrente [...] lo Stato ha il potere di fissare i principi fondamentali, mentre spetta alle Regioni il potere di emanare la normativa di dettaglio» (sentenza n. 84 del 2017, punto 7. del Considerato in diritto; nello stesso senso, *ex plurimis*, sentenza n. 233 del 2015).

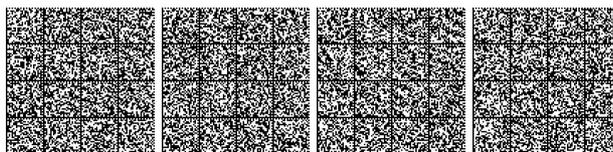
3.5.- Individuato nel «governo del territorio» l'ambito materiale cui va ascritto l'impugnato comma 2 dell'art. 2 legge reg. Campania n. 19 del 2017, deve ora essere esaminata la censura con cui il Presidente del Consiglio dei ministri lamenta, in riferimento all'art. 117, terzo comma, Cost., il contrasto di tale comma con il principio fondamentale, stabilito dall'art. 31, commi da 3 a 6, d.P.R. n. 380 del 2001, secondo cui l'acquisizione dell'immobile abusivo al patrimonio del Comune a seguito dell'inottemperanza all'ordine di demolirlo si «configura come una sanzione [...] preordinata principalmente alla demolizione dello stesso».

La questione è fondata.

3.5.1.- Ai fini dello scrutinio della stessa, è anzitutto necessario considerare, nel più ampio contesto dell'art. 31 d.P.R. n. 380 del 2001, il contenuto precettivo dei commi da 3 a 6, invocati dal ricorrente a parametro interposto, e valutare se esso sia qualificabile come principio fondamentale della materia «governo del territorio».

3.5.1.1.- Inserito nel Capo II (intitolato «Sanzioni») del Titolo IV (intitolato «Vigilanza sull'attività urbanistico-edilizia, responsabilità e sanzioni») del d.P.R. n. 380 del 2001, il citato art. 31 appresta l'apparato sanzionatorio per le violazioni più gravi della normativa urbanistico-edilizia - segnatamente, gli interventi eseguiti in assenza di permesso di costruire, in totale difformità o con variazioni essenziali rispetto a esso - prevedendo, di conseguenza, le sanzioni più rigorose.

Per cogliere appieno la funzione assegnata a tali sanzioni, è utile ricostruire le due fasi in cui l'irrogazione delle stesse si articola.



Nella prima fase - disciplinata dal comma 2 dell'art. 31 d.P.R. n. 380 del 2001 - il dirigente o il responsabile del competente ufficio comunale, accertata l'esecuzione di interventi in assenza di permesso di costruire, in totale difformità o con variazioni essenziali rispetto a esso, notifica al proprietario e al responsabile dell'abuso l'ingiunzione a demolire le opere (o a rimuovere gli effetti degli interventi posti in essere senza la realizzazione di trasformazioni fisiche), indicando l'area che, in caso di inottemperanza all'ordine, sarà acquisita al patrimonio del Comune ai sensi del comma 3.

A tale riguardo, l'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato, con la recente sentenza 17 ottobre 2017, n. 9, ha affermato il principio di diritto che il provvedimento con cui si ingiunge la demolizione di un immobile abusivo, «per la sua natura vincolata e rigidamente ancorata al ricorrere dei relativi presupposti in fatto e in diritto, non richiede motivazione in ordine alle ragioni di pubblico interesse (diverse da quelle inerenti al ripristino della legittimità violata) che impongono la rimozione dell'abuso». Tale principio «non ammette deroghe neppure nell'ipotesi in cui l'ingiunzione di demolizione intervenga a distanza di tempo dalla realizzazione dell'abuso, il titolare attuale non sia responsabile dell'abuso e il trasferimento non denoti intenti elusivi dell'onere di ripristino» (nello stesso senso, successivamente, Consiglio di Stato, sezione quarta, sentenza 11 dicembre 2017, n. 5788). Il menzionato potere di repressione degli abusi edilizi non è soggetto a termini di decadenza o di prescrizione (*ex plurimis*, Consiglio di Stato, sezione sesta, sentenza 5 gennaio 2015, n. 13). Quanto alle caratteristiche della sanzione amministrativa della demolizione, il Consiglio di Stato ha affermato che essa «ha ad oggetto esclusivamente la res abusiva; non consiste in una misura afflittiva volta a punire la condotta illecita bensì a ristabilire l'equilibrio urbanistico violato»; sicché lo stesso Consiglio l'ha definita «sanzione ripristinatoria» (sezione sesta, sentenza 22 maggio 2017, n. 2378).

Se il responsabile dell'abuso non provvede alla demolizione e al ripristino dello stato dei luoghi entro novanta giorni dalla notificazione dell'ingiunzione a demolire, si apre la eventuale seconda fase della procedura sanzionatoria, contemplata dagli invocati commi da 3 a 6 dell'art. 31 d.P.R. n. 380 del 2001.

Il bene immobile abusivo e l'area di sedime (nonché quella necessaria, secondo le prescrizioni urbanistiche, alla realizzazione di opere analoghe a quelle abusive) sono acquisiti, di diritto e gratuitamente, al patrimonio del Comune (comma 3 dell'art. 31 d.P.R. n. 380 del 2001).

L'atto con cui si accerta l'inottemperanza all'ingiunzione a demolire entro il termine di novanta giorni costituisce, previa notifica all'interessato, titolo per l'immissione nel possesso e per la trascrizione nei registri immobiliari (comma 4 dell'art. 31 d.P.R. n. 380 del 2001).

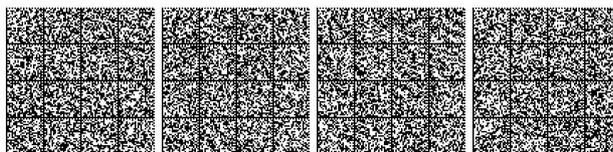
A proposito dell'acquisizione dell'immobile abusivo e dell'area di sedime al patrimonio comunale, questa Corte ha chiarito che essa costituisce una sanzione in senso stretto, distinta dalla demolizione, che «rappresenta la reazione dell'ordinamento al duplice illecito posto in essere da chi, dapprima esegue un'opera abusiva e, poi, non adempie all'obbligo di demolirla» (sentenza n. 345 del 1991, punto 2. del Considerato in diritto; nello stesso senso, sentenza n. 427 del 1995 e ordinanza n. 82 del 1991; analogamente, Corte di cassazione, sezione terza civile, sentenza 26 gennaio 2006, n. 1693).

Infatti, «l'operatività dell'ingiunzione a demolire non presuppone sempre necessariamente la preventiva acquisizione dell'immobile al patrimonio comunale, perché l'ingiunzione è un provvedimento amministrativo di natura autoritativa che, in quanto tale, è assistito [...] dal carattere della esecutorietà insito nel potere di autotutela». Sicché «appare evidente che, qualora non ricorrano i presupposti per l'acquisizione gratuita del bene, come nel caso in cui l'area sia di proprietà del terzo [estraneo all'illecito], la funzione ripristinatoria dell'interesse pubblico violato dall'abuso, sia pur ristretta alla sola possibilità della demolizione, rimane affidata al potere-dovere degli organi comunali di darvi esecuzione d'ufficio» (sentenza n. 345 del 1991, punto 3. del Considerato in diritto).

L'inottemperanza all'ordine di demolizione è presidiata anche dalla sanzione pecuniaria prevista dal comma 4-bis dell'art. 31 d.P.R. n. 380 del 2001 (comma aggiunto dall'art. 17, comma 1, lettera q-bis, del decreto-legge 12 settembre 2014, n. 133, recante «Misure urgenti per l'apertura dei cantieri, la realizzazione delle opere pubbliche, la digitalizzazione del Paese, la semplificazione burocratica, l'emergenza del dissesto idrogeologico e per la ripresa delle attività produttive», convertito, con modificazioni, nella legge 11 novembre 2014, n. 164).

Il fatto che, con l'acquisizione al patrimonio comunale, il bene diventi pubblico non comporta, tuttavia, che l'opera diventi legittima sotto il profilo urbanistico-edilizio. Essa è destinata a essere «demolita con ordinanza del dirigente o del responsabile del competente ufficio comunale a spese dei responsabili dell'abuso» (comma 5 dell'art. 31 d.P.R. n. 380 del 2001).

La regola della demolizione ammette una deroga. Lo stesso comma 5, in via eccezionale, prevede la possibilità di conservare l'opera quando, «con deliberazione consiliare [...] si dichiara l'esistenza di prevalenti interessi pubblici e sempre che l'opera [stessa] non contrasti con rilevanti interessi urbanistici, ambientali o di rispetto dell'assetto idrogeologico».



Queste ultime disposizioni hanno, all'evidenza, un ruolo decisivo nello scrutinio della questione in esame. Il legislatore statale ha dettato innanzi tutto la regola secondo cui l'opera abusiva acquisita al patrimonio comunale deve essere demolita e ha consentito, in via di eccezione a tale regola, ai singoli Comuni - con attribuzione della relativa competenza al consiglio comunale - di utilizzare, anziché demolire, l'opera abusiva quando ritengano l'esistenza di un interesse pubblico alla conservazione e la prevalenza di esso sul concorrente interesse, anch'esso pubblico, al ripristino della conformità del territorio alla normativa urbanistico-edilizia. L'interesse pubblico alla conservazione dell'opera, inoltre, può essere preso in considerazione - e ritenuto, eventualmente, prevalente - sempre che non sussistano le situazioni preclusive costituite dal contrasto dell'opera «con rilevanti interessi urbanistici, ambientali o di rispetto dell'assetto idrogeologico».

Per gli interventi abusivamente eseguiti su terreni sottoposti, in conformità a leggi statali o regionali, a vincoli di inedificabilità, l'acquisizione gratuita, nel caso di inottemperanza all'ingiunzione a demolire, «si verifica di diritto a favore delle amministrazioni cui compete la vigilanza sull'osservanza del vincolo», le quali «provvedono alla demolizione delle opere abusive ed al ripristino dello stato dei luoghi», sempre a spese dei responsabili dell'abuso (primo e secondo periodo del comma 6 dell'art. 31 d.P.R. n. 380 del 2001).

È infine utile ricordare che, per le opere abusive contemplate nello stesso art. 31, il giudice penale, con la sentenza di condanna per il reato di cui all'art. 44 d.P.R. n. 380 del 2001, ne ordina la demolizione, qualora non sia stata altrimenti eseguita (comma 9 dell'art. 31 d.P.R. n. 380 del 2001).

3.5.1.2.- Ricostruito il contenuto precettivo dei commi da 3 a 6 dell'art. 31 d.P.R. n. 380 del 2001, occorre ora valutare se la demolizione dell'immobile abusivo acquisito al patrimonio comunale - con le sole deroghe previste dal comma 5 dello stesso articolo - costituisca o no un principio fondamentale della materia «governo del territorio».

La risposta non può che essere affermativa.

L'aver previsto che, a fronte delle violazioni più gravi della normativa urbanistico-edilizia - quali sono la realizzazione di opere in assenza di permesso di costruire, in totale difformità o con variazioni essenziali rispetto a esso - si debba fare luogo, da parte dello stesso responsabile dell'abuso o, in difetto, del Comune che abbia perciò acquisito il bene, alla demolizione dell'opera abusiva, esprime una scelta fondamentale del legislatore statale. Quest'ultimo, in considerazione della gravità del pregiudizio recato all'interesse pubblico dai menzionati abusi, ha inteso imporre la rimozione - e, con essa, il ripristino dell'ordinato assetto del territorio - in modo uniforme in tutte le Regioni.

Le deroghe al principio della demolizione degli immobili abusivi acquisiti al patrimonio del Comune - previste dall'art. 31, comma 5, d.P.R. n. 380 del 2001 - sono fondate su un rapporto di stretta connessione con la regola base. In ragione di questo collegamento esse contribuiscono a definire la portata del principio fondamentale.

Pertanto, se pure si volesse ignorare l'autoqualificazione, in questo caso corretta, data dall'art. 1, comma 1, d.P.R. n. 380 del 2001, vi sono solide ragioni per affermare che la demolizione degli immobili abusivi acquisiti al patrimonio del Comune, con le sole deroghe previste dal comma 5 dell'art. 31 d.P.R. n. 380 del 2001, costituisce un principio fondamentale della legislazione statale che vincola la legislazione regionale di dettaglio in materia di «misure alternative alle demolizioni».

3.5.2.- Alla luce di quanto detto, l'impugnato art. 2, comma 2, legge reg. Campania n. 19 del 2017 viola il principio fondamentale, espresso dai commi da 3 a 6 dell'art. 31 d.P.R. n. 380 del 2001, perché, attraverso gli atti regolamentari e d'indirizzo, i Comuni della Regione Campania, avvalendosi delle linee guida, possono eludere l'obbligo di demolire le opere abusive acquisite al proprio patrimonio.

Come si è visto (punto 3.1.), oltre al comma 1 e alla previsione dell'adozione di linee guida non vincolanti per supportare gli enti locali nella regolamentazione e attuazione di misure alternative alla demolizione degli immobili abusivi «ai sensi dell'articolo 31, comma 5 del D.P.R. n. 380/2001», si deve tenere presente l'alinella dell'impugnato comma 2, in cui si precisa che i Comuni se ne possono avvalere per approvare atti regolamentari e d'indirizzo «in conformità e nel rispetto della normativa nazionale vigente in materia», ferma restando l'autonoma valutazione dei consigli comunali sull'esistenza di prevalenti interessi pubblici rispetto alla demolizione dei beni acquisiti al patrimonio comunale.

Tuttavia, i richiami alle disposizioni della legislazione statale - su cui insiste la difesa della Regione Campania - sono contraddetti da quanto stabilito nelle lettere da *a*) ad *h*) dell'impugnato comma 2, ovvero dai contenuti degli atti regolamentari e d'indirizzo adottabili dai Comuni.

A un esame complessivo risulta che, dopo l'indicazione nelle lettere *a*) e *b*), rispettivamente dei «parametri e criteri generali di valutazione del prevalente interesse pubblico rispetto alla demolizione» e dei «criteri per la valutazione del non contrasto dell'opera con rilevanti interessi urbanistici, ambientali o di rispetto dell'assetto idrogeologico», la lettera *c*) prevede, specificamente, che gli atti regolamentari e d'indirizzo dei Comuni «regolament[ino] la locazione e alienazione



degli immobili acquisiti al patrimonio comunale per inottemperanza all'ordine di demolizione, anche con preferenza per gli occupanti per necessità al fine di garantire un alloggio adeguato alla composizione del relativo nucleo familiare». Tutte le successive lettere, da *d*) a *g*), riguardano aspetti connessi e strumentali rispetto alla locazione e alla alienazione.

La citata lettera *c*) dell'impugnato comma 2 riveste un ruolo centrale per la definizione della questione in esame.

Più nel dettaglio, col prevedere la regolamentazione della locazione e dell'alienazione degli immobili abusivi acquisiti al patrimonio comunale «anche con preferenza per gli occupanti per necessità», essa comporta che le stesse potrebbero essere a favore sia degli occupanti per necessità, anche «con preferenza» (al fine di garantire loro un alloggio adeguato alla composizione del nucleo familiare), sia di qualsiasi altro soggetto, persona fisica o ente, non occupante per necessità.

In entrambe tali ipotesi, la lettera *c*) non esclude - e, quindi, consente - che la locazione o l'alienazione siano a favore del responsabile dell'abuso. Nella prima ipotesi si può plausibilmente affermare che l'occupante per necessità si trovi solitamente a coincidere con il responsabile dell'abuso e che a questi venga accordata una «preferenza» nella locazione e alienazione degli immobili.

Quale che sia il soggetto cui gli immobili abusivi, acquisiti al patrimonio comunale, potrebbero essere locati o alienati, è di tutta evidenza che locazione e alienazione sono contemplate dall'impugnato comma 2 come esiti “normali” verso cui destinare i suddetti immobili.

Ne consegue che l'impugnato comma 2, considerato nel suo insieme per le strette implicazioni delle disposizioni in esso contenute, viola il principio fondamentale espresso dai commi da 3 a 6 dell'art. 31 d.P.R. n. 380 del 2001. Tale principio implica che l'opera abusiva acquisita al patrimonio comunale debba, di regola, essere demolita e che possa essere conservata, in via eccezionale, soltanto se, con autonoma deliberazione del consiglio comunale relativa alla singola opera, si ritenga, sulla base di tutte le circostanze del caso, l'esistenza di uno specifico interesse pubblico alla conservazione della stessa e la prevalenza di questo sull'interesse pubblico al ripristino della conformità del territorio alla normativa urbanistico-edilizia, nonché l'assenza di un contrasto della conservazione dell'opera con rilevanti interessi urbanistici, ambientali o di rispetto dell'assetto idrogeologico. Si noti che la facoltà riconosciuta ai Comuni, di non demolire le opere abusive di cui qui si discute deve implicare un'analisi puntuale delle caratteristiche di ognuna di esse, rispettosa dei canoni individuati dalla legge statale, che sola può garantire uniformità sull'intero territorio nazionale.

Il disallineamento della disciplina regionale rispetto al principio fondamentale della legislazione statale - quello che individua nella demolizione l'esito “normale” della edificazione di immobili abusivi acquisiti al patrimonio dei comuni - finisce con intaccare e al tempo stesso sminuire l'efficacia anche deterrente del regime sanzionatorio dettato dallo Stato all'art. 31 d.P.R. n. 380 del 2001, incentrato, come si è visto, sulla demolizione dell'opera abusiva, la cui funzione essenzialmente ripristinatoria non ne esclude l'incidenza negativa nella sfera del responsabile.

L'effettività delle sanzioni risulterebbe ancora più sminuita nel caso di specie, in cui l'interesse pubblico alla conservazione dell'immobile abusivo potrebbe consistere nella locazione o nell'alienazione dello stesso all'occupante per necessità responsabile dell'abuso.

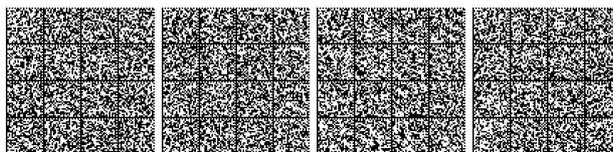
Per queste ragioni, l'art. 2, comma 2, legge reg. Campania n. 19 del 2017 deve essere dichiarato costituzionalmente illegittimo per violazione dell'art. 117, terzo comma, Cost.

3.6.- L'accoglimento della questione promossa in riferimento all'art. 117, terzo comma, Cost., sotto il profilo indicato, comporta l'assorbimento delle altre censure mosse dal ricorrente avverso l'art. 2, comma 2, legge reg. Campania n. 19 del 2017.

4.- Il ricorrente impugna, in secondo luogo, l'art. 4, comma 1, lettera *e*), legge reg. Campania n. 19 del 2017.

4.1. - Tale lettera inserisce, dopo il comma 4-*bis* dell'art. 44 della legge della Regione Campania 22 dicembre 2004, n. 16 (Norme sul governo del territorio), un comma 4-*ter*, in cui si prevede che, «[n]ei Comuni sprovvisti di strumento urbanistico comunale, nelle more dell'approvazione del Piano urbanistico comunale, per edifici regolarmente assentiti, adibiti ad attività manifatturiere, industriali e artigianali, sono consentiti ampliamenti che determinano un rapporto di copertura complessivo fino ad un massimo del 60 per cento».

4.2. - Secondo il Presidente del Consiglio dei ministri, tale disposizione, col consentire, nei Comuni della Campania sprovvisti di strumento urbanistico, nelle more dell'approvazione del piano urbanistico comunale, ampliamenti degli edifici regolarmente assentiti adibiti ad attività manifatturiere, industriali e artigianali in deroga ai più ristretti limiti previsti, per l'attività edilizia nei Comuni sprovvisti di pianificazione urbanistica, dall'art. 9 d.P.R. n. 380 del



2001, si porrebbe in contrasto con l'art. 117, secondo comma, lettera s), Cost., perché invaderebbe l'ambito materiale della «tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali»; e con l'art. 117, terzo comma, Cost., perché violerebbe il principio fondamentale della materia «governo del territorio» espresso dal predetto art. 9.

4.3. - In ordine a tali questioni, deve essere dichiarata la cessazione della materia del contendere.

4.3.1. - Al riguardo, si deve anzitutto confermare il costante orientamento di questa Corte secondo cui la materia del contendere «cessa solo se lo *ius superveniens* ha carattere soddisfacente delle pretese avanzate con il ricorso e se le disposizioni censurate non hanno avuto medio tempore applicazione» (sentenza n. 68 del 2018, punto 14.1. del Considerato in diritto; nello stesso senso, tra le più recenti, sentenze n. 44, n. 38 e n. 5 del 2018).

Entrambe tali condizioni ricorrono nel caso di specie.

4.3.1.1. - Quanto alla prima, il comma 4-ter dell'art. 44 della legge reg. Campania n. 16 del 2004 - cioè il comma aggiunto a tale articolo dall'impugnato art. 4, comma 1, lettera e) - è stato abrogato dal successivo art. 14, comma 2, della legge della Regione Campania 29 dicembre 2017, n. 38 (Disposizioni per la formazione del bilancio di previsione finanziario per il triennio 2018-2020 della Regione Campania - Legge di stabilità regionale per il 2018), con effetto evidentemente soddisfacente delle doglianze mosse con il ricorso avverso la suddetta impugnata disposizione.

4.3.1.2. - Quanto alla seconda condizione, premesso che il comma 4-ter dell'art. 44 legge reg. Campania n. 16 del 2004 è rimasto in vigore dal 22 giugno 2017 al 31 dicembre 2017, la Regione Campania, in prossimità dell'udienza pubblica, ha depositato nella cancelleria della Corte due note (numeri 344158 e 344256 del 29 maggio 2018) della Direzione generale per il governo del territorio, i lavori pubblici e la protezione civile in cui si attesta che, dall'esame delle banche dati, i Comuni della Regione Campania che, nel periodo della vigenza del citato comma 4-ter, erano sprovvisti di pianificazione urbanistica erano quindici. Oltre alla specifica indicazione degli stessi, sono prodotte le attestazioni di ciascuno di essi di non avere rilasciato, nel medesimo periodo, titoli abilitativi in base allo stesso comma 4-ter.

Tale documentazione risulta idonea a comprovare - in assenza, tra l'altro, di contestazioni da parte del ricorrente - la mancata applicazione medio tempore della disposizione impugnata.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

1) dichiara inammissibile l'intervento dell'Associazione Italiana per il World Wide Fund for Nature (WWF Italia) ONLUS nel giudizio promosso dal Presidente del Consiglio dei ministri con il ricorso indicato in epigrafe;

2) dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 2, comma 2, della legge della Regione Campania 22 giugno 2017, n. 19 (Misure di semplificazione e linee guida di supporto ai Comuni in materia di governo del territorio);

3) dichiara cessata la materia del contendere in ordine alle questioni di legittimità costituzionale dell'art. 4, comma 1, lettera e), della legge reg. Campania n. 19 del 2017, promosse, in riferimento all'art. 117, secondo comma, lettera s), e terzo comma, 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 5 giugno 2018.

F.to:

Giorgio LATTANZI, *Presidente*

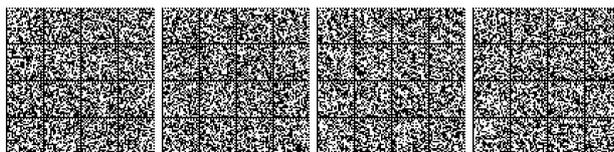
Silvana SCIARRA, *Redattore*

Roberto MILANA, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 5 luglio 2018.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Roberto MILANA



N. 141

Sentenza 21 marzo - 5 luglio 2018

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Processo penale - Contestazione in dibattimento di una circostanza aggravante già risultante dagli atti di indagine - Sospensione del procedimento con messa alla prova in relazione alla nuova contestazione.

– Codice di procedura penale, art. 517.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Giorgio LATTANZI;*Giudici :* Aldo CAROSI, Marta CARTABIA, Giancarlo CORAGGIO, Giuliano AMATO, Silvana SCIARRA, Daria de PRETIS, Franco MODUGNO, Augusto Antonio BARBERA, Giulio PROSPERETTI, Giovanni AMOROSO, Francesco VIGANÒ,

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 517 del codice di procedura penale, promosso dal Tribunale ordinario di Salerno, nel procedimento a carico di M. A., con ordinanza del 24 marzo 2016, iscritta al n. 40 del registro ordinanze 2017 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 13, prima serie speciale, dell'anno 2017.

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

udito nella camera di consiglio del 21 marzo 2018 il Giudice relatore Giorgio Lattanzi.

Ritenuto in fatto

1.- Il Tribunale ordinario di Salerno, in composizione monocratica, con ordinanza del 24 marzo 2016 (r.o. n. 40 del 2017), ha sollevato, in riferimento agli artt. 3 e 24 della Costituzione, questioni di legittimità costituzionale dell'art. 517 del codice di procedura penale, «nella parte in cui non prevede che, contestata nel corso del giudizio dibattimentale una circostanza aggravante fondata su elementi già risultanti dagli atti di indagine, l'imputato abbia facoltà di richiedere la sospensione del procedimento con messa alla prova [ai] sensi degli artt. 168 bis c.p. e 464 bis e ss. c.p.p. relativamente al reato oggetto della nuova contestazione».

Il Tribunale rimettente riferisce che il Giudice per le indagini preliminari dello stesso Tribunale aveva emesso nei confronti dell'imputato un decreto penale di condanna «in data 12/13.2.2014» per il «reato p. e p. dall'art. 186 comma 2 lettera b) e comma 2-sexies del Codice della Strada, perché guidava alle ore 03.30 circa del giorno 01.05.2013 l'autovettura [...] in stato di ebbrezza alcolica», e che contro tale decreto, il 18 marzo 2014, era stata proposta opposizione con la richiesta dell'applicazione della pena, ai sensi dell'art. 444 cod. proc. pen., nella misura di quattordici giorni di arresto e 600,00 euro di ammenda, da sostituirsi con quella del lavoro di pubblica utilità, ai sensi dell'art. 186, comma 9-bis, del decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285 (Nuovo codice della strada).



Il Giudice per le indagini preliminari del Tribunale ordinario di Salerno aveva rigettato la richiesta di applicazione della pena perché dall'esame degli atti contenuti nel fascicolo del pubblico ministero era emerso che l'imputato aveva provocato un incidente stradale con feriti, con la conseguente configurabilità dell'aggravante dell'art. 186, comma 2-*bis*, d.lgs. n. 285 del 1992, ostativa all'applicazione della sostituzione della pena con il lavoro di pubblica utilità.

Nell'udienza camerale del 20 novembre 2014, fissata «per la delibazione dell'istanza di patteggiamento», il difensore dell'imputato, munito di procura speciale, aveva presentato una richiesta di sospensione del procedimento con messa alla prova, ai sensi dell'art. 168-*bis* del codice penale, ma il Giudice per le indagini preliminari, dopo la pronuncia di rigetto della richiesta di patteggiamento, aveva rimesso ogni ulteriore determinazione sulla nuova richiesta al «primo giudice (quello che aveva emesso il decreto penale)», il quale, a sua volta, aveva dichiarato «non luogo a provvedere» e rimesso la decisione al giudice del dibattimento, emettendo il decreto di giudizio immediato.

Nell'udienza dibattimentale del 28 ottobre 2015, dopo la costituzione delle parti, il difensore dell'imputato, assente ai sensi dell'art. 420-*bis* cod. proc. pen., aveva nuovamente chiesto la sospensione del procedimento con messa alla prova e il giudice *a quo*, preso atto del parere favorevole del pubblico ministero, si era riservato di decidere, disponendo, nell'udienza del 19 novembre 2015, l'acquisizione di ulteriore documentazione per «completare il quadro informativo necessario alla delibazione della questione».

Nell'udienza del 25 novembre 2015, il pubblico ministero aveva contestato all'imputato assente l'aggravante prevista dall'art. 186, comma 2-*bis*, d.lgs. n. 285 del 1992 e il difensore aveva reiterato la richiesta di sospensione del procedimento con messa alla prova.

In un'udienza successiva, fissata per la decisione su tale richiesta, il Tribunale ha sollevato le questioni di legittimità costituzionale sopra indicate.

Il giudice *a quo* ha ricordato che, a norma dell'art. 464-*bis*, comma 2, cod. proc. pen., nel procedimento per decreto la richiesta di sospensione del procedimento con messa alla prova deve essere presentata con l'atto di opposizione e che nella specie ciò non era avvenuto perché l'opposizione era stata anteriore all'emanazione della legge 28 aprile 2014, n. 67 (Deleghe al Governo in materia di pene detentive non carcerarie e di riforma del sistema sanzionatorio. Disposizioni in materia di sospensione del procedimento con messa alla prova e nei confronti degli irreperibili), che aveva introdotto il nuovo istituto. Poi nel dibattimento, tardivamente, perché già risultava dagli atti delle indagini, era stata contestata all'imputato, a norma dell'art. 517 cod. proc. pen., la circostanza aggravante prevista dall'art. 186, comma 2-*bis*, d.lgs. n. 285 del 1992, e, secondo il giudice *a quo*, la nuova contestazione avrebbe dovuto consentire all'imputato di chiedere la messa alla prova, così come gli consentiva di chiedere il patteggiamento e il giudizio abbreviato.

Ad avviso del Tribunale rimettente, l'art. 517 cod. proc. pen., prevedendo «la contestazione della circostanza aggravante c.d. tardiva», senza dare all'imputato la possibilità di chiedere la messa alla prova, contrasterebbe con gli artt. 3 e 24 Cost., e le relative questioni di legittimità costituzionale sarebbero rilevanti, dato che non sussisterebbero ragioni per negare la messa alla prova.

La stessa Corte costituzionale, con la sentenza n. 240 del 2015, avrebbe rilevato che il nuovo istituto ha effetti sostanziali ma è connotato da un'intrinseca dimensione processuale, in quanto consiste in un nuovo procedimento speciale, alternativo al giudizio e destinato ad avere un rilevante effetto deflattivo.

In considerazione dei suoi effetti premiali, la possibilità di accedere a tale procedimento costituirebbe un'estrinsecazione del diritto di difesa garantito dall'art. 24, secondo comma, Cost.

Il Tribunale rimettente ricorda che, con la sentenza n. 184 del 2014, la Corte costituzionale ha già riconosciuto all'imputato il diritto di chiedere il procedimento speciale previsto dagli artt. 444 e seguenti cod. proc. pen. nel caso in cui il pubblico ministero opera una modificazione dell'imputazione contestando una circostanza aggravante già risultante dagli atti di indagine, e ha ritenuto che l'opzione per un rito di carattere premiale costituisce una declinazione del diritto di difesa.

Dopo aver richiamato altre pronunce di questa Corte relative agli artt. 516 e 517 cod. proc. pen., il giudice *a quo* ha osservato che con esse la Corte ha rilevato «il pregiudizio del diritto di difesa, connesso all'impossibilità di rivalutare la convenienza del rito alternativo in presenza di una variazione sostanziale dell'imputazione, intesa ad emendare precedenti errori od omissioni del pubblico ministero nell'apprezzamento dei risultati delle indagini preliminari», e ha stigmatizzato la violazione del principio di eguaglianza «correlata alla discriminazione cui l'imputato si trova esposto a seconda della maggiore o minore esattezza e completezza di quell'apprezzamento».

Nel caso in esame la situazione processuale sarebbe assimilabile a quelle esaminate dalla Corte con le pronunce richiamate, e non sarebbe possibile, a fronte del disposto dell'art. 517 cod. proc. pen. e dell'art. 464-*bis* cod. proc. pen., procedere ad interpretazioni volte ad adeguare le chiare previsioni normative ai principi costituzionali.



2.- È intervenuto in giudizio il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, e ha chiesto che le questioni siano dichiarate inammissibili e comunque non fondate.

L'Avvocatura dello Stato ha ricordato che la richiesta di sospensione del procedimento avrebbe dovuto essere contenuta nell'atto di opposizione, ai sensi dell'art. 464-bis cod. proc. pen., ma che in quel momento non era possibile presentarla perché la legge che ha dato vita al nuovo istituto non era ancora stata emanata. D'altro canto la stessa Corte costituzionale, con la sentenza n. 240 del 2015, ha ritenuto che, in mancanza di una disciplina transitoria, rimane preclusa la messa alla prova nei procedimenti in cui al momento dell'entrata in vigore della legge n. 67 del 2014 era già stata superata la fase processuale nella quale la richiesta sarebbe stata proponibile.

Ne discenderebbe che la reiterazione della richiesta «al momento dell'apertura del dibattimento non avrebbe potuto avere corso» e dunque che le questioni non sarebbero rilevanti, non potendo la decisione della Corte incidere sul giudizio *a quo*. Né inciderebbe sulla rilevanza delle questioni il fatto che l'imputazione era stata modificata.

Secondo l'Avvocatura dello Stato, «la contravvenzione oggetto del procedimento, sia nella forma originariamente contestata, che in quella derivante dalla modifica, avrebbe in ipotesi consentito l'accesso al rito speciale, se non già precluso dalla scansione temporale evidenziata nell'ordinanza di rimessione», e quindi non ci si troverebbe in presenza di una situazione come quelle oggetto delle decisioni di questa Corte richiamate dal Tribunale rimettente, in cui, per l'errore del pubblico ministero che non aveva a suo tempo effettuato una contestazione conforme agli elementi già acquisiti, l'imputato aveva subito un pregiudizio, non avendo chiesto, come avrebbe potuto fare, il procedimento speciale.

Nel caso in questione l'imputato al momento dell'opposizione non avrebbe potuto chiedere la messa alla prova, e di conseguenza anche in seguito la richiesta gli era preclusa, sicché la mancata contestazione dell'aggravante non gli aveva arrecato alcun pregiudizio.

In conclusione, secondo l'Avvocatura dello Stato, «[n]ella fattispecie si può adeguatamente sostenere che la modificazione tardiva dell'imputazione, mediante contestazione della circostanza aggravante di cui all'art. 186 comma 2-bis del codice della strada, già emergente in fase di indagine, è inidonea a determinare una variazione sostanziale ai fini della rivalutazione difensiva per l'accesso al rito alternativo. E ciò perché si tratta di variazione non incidente sulle condizioni di ammissibilità stabilite dai commi 1 e 5 dell'art. 168-bis c.p., senza dunque che sia prospettabile alcuna violazione dei diritti difensivi, in un contesto in cui l'accesso al rito alternativo è precluso in mancanza di disciplina transitoria della legge n. 67/2014».

Considerato in diritto

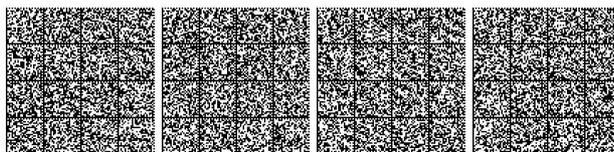
1.- Il Tribunale ordinario di Salerno, in composizione monocratica, con ordinanza del 24 marzo 2016 (r.o. n. 40 del 2017), ha sollevato, in riferimento agli artt. 3 e 24 della Costituzione, questioni di legittimità costituzionale dell'art. 517 del codice di procedura penale, «nella parte in cui non prevede che, contestata nel corso del giudizio dibattimentale una circostanza aggravante fondata su elementi già risultanti dagli atti di indagine, l'imputato abbia facoltà di richiedere la sospensione del procedimento con messa alla prova [ai] sensi degli artt. 168 bis c.p. e 464 bis e ss. c.p.p. relativamente al reato oggetto della nuova contestazione».

Il Tribunale rimettente procede in seguito all'opposizione a un decreto penale di condanna e la richiesta di sospensione del procedimento con messa alla prova non era stata formulata con l'atto di opposizione perché in quel momento la legge che ha introdotto il nuovo procedimento speciale non era ancora stata emanata.

Con il decreto penale di condanna era stato contestato all'imputato «il reato p. e p. dall'art. 186 comma 2 lettera b) e comma 2-sexies del Codice della Strada perché guidava [...] l'autovettura [...] in stato di ebbrezza», e in udienza, prima ancora dell'apertura del dibattimento, il pubblico ministero, a norma dell'art. 517 cod. proc. pen., aveva integrato la contestazione con l'aggravante dell'art. 186, comma 2-bis, del decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285 (Nuovo codice della strada), perché l'imputato aveva provocato un incidente stradale con feriti. Questa circostanza precludeva la sostituzione della pena dell'arresto e dell'ammenda con quella del lavoro di pubblica utilità, ai sensi dell'art. 186, comma 9-bis, d.lgs. n. 285 del 1992.

Secondo il giudice *a quo* la nuova contestazione avrebbe dovuto consentire all'imputato di chiedere la messa alla prova, così come gli consentiva di chiedere il patteggiamento e il giudizio abbreviato.

Ad avviso del Tribunale rimettente, la norma censurata viola l'art. 3 Cost., per la discriminazione cui l'imputato si trova esposto «a seconda della maggiore o minore esattezza e completezza» dell'apprezzamento dei risultati delle indagini preliminari da parte del pubblico ministero. Inoltre sarebbe violato l'art. 24 Cost., perché di fronte a «evenienze



patologiche che immutano in modo sostanziale la situazione fattuale-processuale originariamente prospettata all'imputato e al suo difensore» risulterebbe «lesivo del diritto di difesa dell'imputato precludere l'accesso ai riti speciali».

2.- L'Avvocatura generale dello Stato ha eccepito l'inammissibilità delle questioni per difetto di rilevanza, osservando che non era stato possibile presentare la richiesta di messa alla prova con l'atto di opposizione, come vuole l'art. 464-*bis*, comma 2, cod. proc. pen., perché la legge all'origine del nuovo istituto non era stata ancora emanata, e che quindi, in mancanza di una norma transitoria in tal senso, questa richiesta non avrebbe potuto essere presentata successivamente, nonostante l'avvenuta modificazione dell'imputazione e la sua "tardività". Perciò un'eventuale pronuncia di illegittimità costituzionale non sarebbe in grado di determinare l'accoglimento della richiesta di messa alla prova.

L'eccezione è infondata.

Secondo il giudice rimettente, non consentire all'imputato di chiedere la sospensione del procedimento con messa alla prova, dopo che il pubblico ministero gli ha contestato una nuova circostanza aggravante, dà luogo a una lesione del diritto di difesa e a una violazione dell'art. 3 Cost., ed è per questa ragione che egli ha chiesto una pronuncia di illegittimità costituzionale dell'art. 517 cod. proc. pen. volta a consentire all'imputato di presentare tale richiesta al giudice del dibattimento, indipendentemente dalle ragioni per le quali non era stata presentata in precedenza.

Tanto basta per rendere rilevanti le questioni, mentre attiene alla valutazione sulla loro fondatezza stabilire se il giudice può accogliere la richiesta di messa alla prova, benché non sia stato possibile presentarla al momento dell'opposizione al decreto penale di condanna.

3.- Le questioni, oltre che ammissibili, sono fondate.

3.1.- L'istituto della messa alla prova, introdotto con gli artt. 168-*bis*, 168-*ter* e 168-*quater* del codice penale, «ha effetti sostanziali, perché dà luogo all'estinzione del reato, ma è connotato da un'intrinseca dimensione processuale, in quanto consiste in un nuovo procedimento speciale, alternativo al giudizio, nel corso del quale il giudice decide con ordinanza sulla richiesta di sospensione del procedimento con messa alla prova» (sentenza n. 240 del 2015).

L'art. 464-*bis*, comma 2, cod. proc. pen. stabilisce i termini entro i quali, a pena di decadenza, l'imputato può formulare la richiesta di messa alla prova. Sono termini diversi, articolati secondo le sequenze procedurali dei vari riti, e la loro disciplina è «collegat[a] alle caratteristiche e alla funzione dell'istituto, che è alternativo al giudizio ed è destinato ad avere un rilevante effetto deflattivo» (sentenza n. 240 del 2015).

Come negli altri riti, anche nel procedimento per decreto la mancata presentazione della richiesta nel termine stabilito dall'art. 464-*bis*, comma 2, cod. proc. pen., e cioè con l'atto di opposizione, determina una decadenza, sicché, nel giudizio conseguente all'opposizione, l'imputato che prima non l'abbia chiesta non può più chiedere la messa alla prova (sentenza n. 201 del 2016).

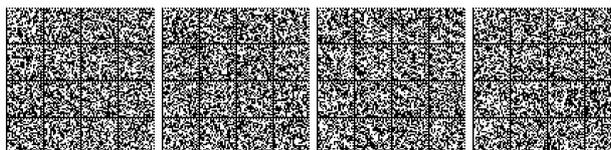
Nel caso in esame, come si è visto, l'imputato, al momento dell'emanazione della legge 28 aprile 2014, n. 67 (Deleghe al Governo in materia di pene detentive non carcerarie e di riforma del sistema sanzionatorio. Disposizioni in materia di sospensione del procedimento con messa alla prova e nei confronti degli irreperibili), priva di normativa transitoria, non era più in termini per richiedere la sospensione del procedimento con messa alla prova, ma la contestazione, da parte del pubblico ministero, dell'aggravante di cui all'art. 186, comma 2-*bis*, d.lgs. n. 285 del 1992 ha indotto il giudice a ritenere che, in presenza della nuova situazione accusatoria, impedire all'imputato di chiedere la messa alla prova costituisca una lesione delle sue facoltà difensive e sia in contrasto con l'art. 3 Cost.

Il giudice rimettente si duole, più specificamente, della mancata previsione della facoltà di accesso al nuovo rito speciale della sospensione del procedimento con messa alla prova, in presenza di una contestazione suppletiva cosiddetta "tardiva" o "patologica" di una circostanza aggravante, cioè di una contestazione basata non sulle nuove risultanze dell'istruzione dibattimentale, ma su elementi che già emergevano dagli atti di indagine al momento dell'esercizio dell'azione penale.

Occorre dunque verificare nuovamente la legittimità della preclusione per l'imputato di un rito alternativo a contenuto premiale nonostante la sopravvenienza di nuove contestazioni dibattimentali, posto che non può non valere anche per il nuovo procedimento speciale della messa alla prova il complesso dei principi enucleati al riguardo da questa Corte per gli altri riti alternativi.

3.2.- La giurisprudenza costituzionale sulla facoltà dell'imputato di chiedere il patteggiamento o il giudizio abbreviato dopo nuove contestazioni a norma degli artt. 516 e 517 cod. proc. pen. è andata evolvendo nel tempo in modo significativo.

In una prima fase, relativa agli anni immediatamente successivi all'entrata in vigore del codice di rito, questa Corte ha ritenuto infondate le questioni di legittimità costituzionale aventi ad oggetto le norme sulle nuove contestazioni e ha escluso ogni possibilità di superare l'ordinario limite processuale fissato per la richiesta dei riti alternativi.



Esaminando le questioni sollevate, con riferimento, ora al giudizio abbreviato, ora al patteggiamento, la Corte ha ritenuto infondato il dubbio di legittimità costituzionale in parola, rilevando - sulla scia di quanto già affermato in rapporto alla norma transitoria dell'art. 247 del decreto legislativo 28 luglio 1989, n. 271 (Norme di attuazione, di coordinamento e transitorie del codice di procedura penale) (sentenza n. 277 del 1990; ordinanze n. 477 e n. 361 del 1990) - che l'interesse dell'imputato a beneficiare dei vantaggi che discendono dall'instaurazione di tali riti speciali trova tutela «solo in quanto la sua condotta consenta l'effettiva adozione di una sequenza procedimentale, che, evitando il dibattimento», permetta di raggiungere «quell'obiettivo di rapida definizione del processo» che il legislatore ha inteso perseguire attraverso l'introduzione dei riti speciali (sentenza n. 593 del 1990, relativa ad una richiesta di giudizio abbreviato; nello stesso senso, sentenza n. 316 del 1992, relativa ad una richiesta di rito abbreviato; sentenza n. 129 del 1993, relativa ad una richiesta di patteggiamento; ordinanza n. 107 del 1993, relativa ad una richiesta di giudizio abbreviato; ordinanza n. 213 del 1992, relativa ad una richiesta di patteggiamento). Di conseguenza si è ritenuto che se per l'inerzia dell'imputato (che ha omesso di richiedere tempestivamente il rito alternativo) tale scopo non può più essere pienamente raggiunto, essendosi ormai pervenuti al dibattimento, sarebbe del tutto irrazionale procedere egualmente con il rito speciale in base alle contingenti valutazioni dell'imputato (sentenze n. 316 del 1992 e n. 593 del 1990; ordinanze n. 107 del 1993 e n. 213 del 1992).

Si è anche affermato che «[n]ell'ipotesi [...] di reato concorrente - ma analoghe considerazioni valgono in quelle di modifica dell'imputazione (art. 516) e di circostanza aggravante - l'esclusione di tale possibilità è giustificata dal rilievo che la contestazione è evenienza, per un verso, non infrequente in un sistema processuale imperniato sulla formazione della prova in dibattimento (cfr. ordinanza n. 213 del 1992), e ben prevedibile, dato lo stretto rapporto intercorrente tra l'imputazione originaria e il reato connesso» e che «il relativo rischio rientra naturalmente nel calcolo in base al quale l'imputato si determina a chiedere o meno tale rito, onde egli non ha che da addebitare a se medesimo le conseguenze della propria scelta» (sentenza n. 316 del 1992; in senso analogo, sentenza n. 129 del 1993; ordinanze n. 107 del 1993 e n. 213 del 1992).

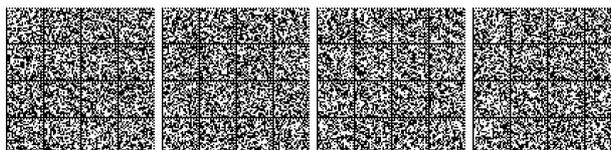
Successivamente però la giurisprudenza costituzionale è andata gradualmente evolvendo, e, già con la sentenza n. 265 del 1994, sono stati dichiarati costituzionalmente illegittimi gli artt. 516 e 517 cod. proc. pen., nella parte in cui non prevedevano la facoltà dell'imputato di richiedere al giudice del dibattimento l'applicazione della pena a norma dell'art. 444 cod. proc. pen., relativamente al fatto diverso o al reato concorrente quando questo ha formato oggetto di contestazione "tardiva".

Nella ricordata pronuncia, questa Corte ha rilevato che le valutazioni dell'imputato circa la convenienza del rito alternativo vengono a dipendere anzitutto dalla concreta impostazione data al processo dal pubblico ministero; sicché, «quando, in presenza di una evenienza patologica del procedimento, quale è quella derivante dall'errore sulla individuazione del fatto e del titolo del reato in cui è incorso il pubblico ministero, l'imputazione subisce una variazione sostanziale, risulta lesivo del diritto di difesa precludere all'imputato l'accesso ai riti speciali». In questo caso, secondo la Corte, è violato anche il principio di eguaglianza, «venendo l'imputato irragionevolmente discriminato, ai fini dell'accesso ai procedimenti speciali, in dipendenza della maggiore o minore esattezza o completezza della discrezionale valutazione delle risultanze delle indagini preliminari operata dal pubblico ministero.

3.3.- Alle stesse conclusioni, con la sentenza n. 184 del 2014, questa Corte è giunta nel caso, analogo a quello in questione, della contestazione suppletiva di una circostanza aggravante, rilevando che la motivazione della sentenza n. 265 del 1994 poteva riferirsi anche alla contestazione "tardiva" di una o più circostanze aggravanti, in quanto «anche la trasformazione dell'originaria imputazione in un'ipotesi circostanziata (o pluricircostanziata) determina un significativo mutamento del quadro processuale». Le circostanze aggravanti possono, infatti, incidere in modo rilevante «sull'entità della sanzione» - tanto più quando si tratti di circostanze ad effetto speciale - e talvolta «sullo stesso regime di procedibilità del reato, o, ancora, sull'applicabilità di alcune sanzioni sostitutive», come nel caso oggetto del giudizio *a quo* (sentenza n. 184 del 2014).

L'imputato che si vede contestare in dibattimento una circostanza aggravante già risultante dagli atti di indagine si trova in una situazione non dissimile da quella del destinatario della contestazione "tardiva" di un fatto diverso, «evenienza che in realtà potrebbe costituire per l'imputato anche un pregiudizio minore». Sicché, secondo questa Corte, una volta divenuta ammissibile la richiesta di "patteggiamento" nel caso di modificazione dell'imputazione a norma dell'art. 516 cod. proc. pen., la preclusione di essa nel caso di contestazione di una nuova circostanza aggravante, ai sensi dell'art. 517 cod. proc. pen., sarebbe causa di ingiustificate disparità di trattamento (sentenza n. 184 del 2014).

Per le stesse ragioni, con la sentenza n. 139 del 2015, questa Corte ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 517 cod. proc. pen., nella parte in cui, nel caso di contestazione di una circostanza aggravante che già risultava dagli atti di indagine al momento dell'esercizio dell'azione penale, non prevedeva la facoltà dell'imputato di richiedere al giudice del dibattimento il giudizio abbreviato relativamente al reato oggetto della nuova contestazione.



4.- Con le decisioni ricordate, questa Corte «ha accomunato le fattispecie regolate dagli artt. 516 e 517 cod. proc. pen. “in analoghe declaratorie di illegittimità costituzionale inerenti alle contestazioni dibattimentali cosiddette ‘tardive’ o ‘patologiche’, relative, cioè, a fatti che già risultavano dagli atti di indagine al momento dell’esercizio dell’azione penale” (sentenza n. 273 del 2014)» (sentenza n. 206 del 2017), ma nella successiva evoluzione giurisprudenziale questo requisito è stato superato e la Corte con tre sentenze più recenti ha riconosciuto all’imputato la facoltà di accedere ai riti alternativi del patteggiamento e del giudizio abbreviato anche in seguito a nuove contestazioni “fisiologiche”, collegate cioè non a elementi acquisiti nel corso delle indagini ma alle risultanze dell’istruzione dibattimentale.

Così, con la sentenza n. 237 del 2012 è stato dichiarato costituzionalmente illegittimo, per violazione del principio di eguaglianza e del diritto di difesa (artt. 3 e 24, secondo comma, Cost.), l’art. 517 cod. proc. pen., nella parte in cui non prevedeva la facoltà dell’imputato di chiedere al giudice del dibattimento il giudizio abbreviato per il reato concorrente, emerso nel corso dell’istruzione dibattimentale. Con la sentenza n. 273 del 2014 è stata dichiarata l’illegittimità costituzionale dell’art. 516 cod. proc. pen., nella parte in cui non prevedeva la facoltà dell’imputato di chiedere al giudice del dibattimento il giudizio abbreviato per il fatto diverso, emerso nel corso dell’istruzione dibattimentale. Con la sentenza n. 206 del 2017 è stata dichiarata l’illegittimità costituzionale dell’art. 516 cod. proc. pen., nella parte in cui non prevedeva la facoltà dell’imputato di chiedere al giudice del dibattimento l’applicazione della pena, a norma dell’art. 444 cod. proc. pen., per il fatto diverso emerso nel corso dell’istruzione dibattimentale.

Nelle tre ricordate pronunce questa Corte ha precisato che in seguito alla contestazione, ancorché “fisiologica”, del fatto diverso o di un reato concorrente «l’imputato che subisce la nuova contestazione “viene a trovarsi in posizione diversa e deteriore - quanto alla facoltà di accesso ai riti alternativi e alla fruizione della correlata diminuzione di pena - rispetto a chi, della stessa imputazione, fosse stato chiamato a rispondere sin dall’inizio”. Infatti, “condizione primaria per l’esercizio del diritto di difesa è che l’imputato abbia ben chiari i termini dell’accusa mossa nei suoi confronti” [...] (sentenza n. 237 del 2012)» (sentenze n. 273 del 2014 e n. 206 del 2017).

Si è perciò ritenuto che, sia quando all’accusa originaria ne viene aggiunta una connessa, sia anche quando l’accusa è modificata nei suoi aspetti essenziali, «non possono non essere restituiti all’imputato termini e condizioni per esprimere le proprie opzioni» (sentenza n. 237 del 2012) e richiedere il giudizio abbreviato.

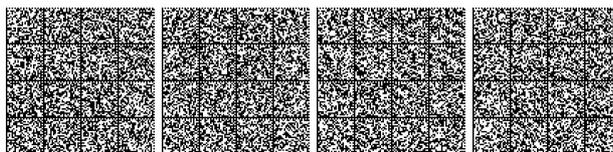
Analoga affermazione è stata fatta per il “patteggiamento”, procedimento in cui la valutazione dell’imputato è indissolubilmente legata, «“ancor più che nel giudizio abbreviato, alla natura dell’addebito, trattandosi non solo di avviare una procedura che permette di definire il merito del processo al di fuori e prima del dibattimento, ma di determinare lo stesso contenuto della decisione, il che non può avvenire se non in riferimento a una ben individuata fattispecie penale” (sentenza n. 265 del 1994)» (sentenza n. 206 del 2017). Sicché, anche rispetto al patteggiamento, quando l’accusa è modificata nei suoi aspetti essenziali, «“non possono non essere restituiti all’imputato termini e condizioni per esprimere le proprie opzioni” (sentenza n. 237 del 2012)» (sentenza n. 273 del 2014).

Questa Corte ha aggiunto che la modificazione dell’imputazione, oltre ad alterare in modo significativo la fisionomia fattuale del tema d’accusa, può avere riflessi di rilievo sull’entità della pena irrogabile e, di conseguenza, sull’incidenza quantitativa dell’effetto premiale connesso al rito speciale.

Sono stati considerati non decisivi in senso contrario gli argomenti fatti valere in passato, relativi, da un lato, alla necessaria correlazione, nei procedimenti speciali, tra premialità e deflazione processuale e, dall’altro, all’assunzione, da parte dell’imputato (che non abbia tempestivamente chiesto il rito alternativo), del rischio della modificazione dell’imputazione per effetto di sopravvenienze. Questa Corte ha rilevato che l’accesso al rito alternativo dopo l’inizio del dibattimento rimane comunque idoneo a produrre un’economia processuale, anche se attenuata, e che in ogni caso le ragioni della deflazione processuale debbono recedere di fronte ai principi posti dagli artt. 3 e 24, secondo comma, Cost., perché «l’esigenza della “corrispettività” fra riduzione di pena e deflazione processuale non può prendere il sopravvento sul principio di eguaglianza né tantomeno sul diritto di difesa» (sentenza n. 237 del 2012).

5.- In un quadro complessivo di principi, quale quello che, come è stato ricordato, si è andato delineando in modo sempre più nitido attraverso l’evoluzione giurisprudenziale, è chiaro che, nel caso di contestazione suppletiva di una circostanza aggravante, non prevedere nell’art. 517 cod. proc. pen. la facoltà per l’imputato di chiedere la sospensione del procedimento con messa alla prova si risolve, come è stato ritenuto per il patteggiamento e per il giudizio abbreviato, in una violazione degli artt. 3 e 24 Cost.

La richiesta dei riti alternativi infatti «costituisce [...] una modalità, tra le più qualificanti (sentenza n. 148 del 2004), di esercizio del diritto di difesa (*ex plurimis*, sentenze n. 219 del 2004, n. 70 del 1996, n. 497 del 1995 e n. 76 del 1993)» (sentenza n. 237 del 2012), e si determinerebbe una situazione in contrasto con il principio posto dall’art. 3 Cost. se nella medesima situazione processuale fosse regolata diversamente la facoltà di chiederli.



Né rileva la circostanza, dedotta dall'Avvocatura dello Stato, che, nel momento processuale in cui nel procedimento *a quo* avrebbe dovuto essere presentata la richiesta, la legge n. 67 del 2014 non era ancora stata emanata. Infatti per valutare l'ammissibilità della richiesta non è a quel momento che occorre fare riferimento, ma al momento in cui è avvenuta la contestazione suppletiva, dato che, come si è visto, il riconoscimento della facoltà di chiedere il rito speciale non deve più ritenersi condizionato dalla "tardività" della contestazione.

Se si dovesse riconoscere tale facoltà solo nel caso in cui gli elementi alla base della contestazione suppletiva erano già presenti al momento in cui la richiesta avrebbe dovuto essere presentata, la sua ammissibilità in seguito a tale contestazione costituirebbe il recupero di una facoltà difensiva non potuta esercitare a suo tempo per l'errore compiuto dal pubblico ministero, e quindi si potrebbe argomentare che non esistendo all'epoca quella facoltà nessun recupero sarebbe configurabile. Se però, come ha riconosciuto questa Corte con la più recente giurisprudenza, la facoltà di chiedere un rito speciale deve riconoscersi all'imputato anche quando la contestazione suppletiva è determinata, come del resto dovrebbe normalmente avvenire, da una sopravvenienza dibattimentale, allora è nella sopravvenienza, e soprattutto nella correlativa contestazione suppletiva, che trova fondamento la facoltà di chiedere un rito speciale.

Il dato rilevante insomma è la sopravvenienza di una contestazione suppletiva, quali che siano gli elementi che l'hanno giustificata, esistenti fin dalle indagini o acquisiti nel corso del dibattimento, ed è ad essa che deve ricollegarsi la facoltà dell'imputato di chiedere un rito alternativo, indipendentemente dalla ragione per cui la richiesta in precedenza è mancata.

È nel diritto di difesa che la "nuova" facoltà trova il suo fondamento, perché, se, come si è ricordato, la richiesta dei riti alternativi costituisce una modalità, tra le più qualificanti, di esercizio di tale diritto, occorre allora che la relativa facoltà sia collegata anche all'imputazione che, per effetto della contestazione suppletiva, deve effettivamente formare oggetto del giudizio.

6.- In conclusione, per il contrasto con gli artt. 3 e 24, secondo comma, Cost., l'art. 517 cod. proc. pen. va dichiarato costituzionalmente illegittimo, nella parte in cui, in seguito alla nuova contestazione di una circostanza aggravante, non prevede la facoltà dell'imputato di richiedere al giudice del dibattimento la sospensione del procedimento con messa alla prova.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 517 del codice di procedura penale, nella parte in cui, in seguito alla nuova contestazione di una circostanza aggravante, non prevede la facoltà dell'imputato di richiedere al giudice del dibattimento la sospensione del procedimento con messa alla prova.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 21 marzo 2018.

F.to:

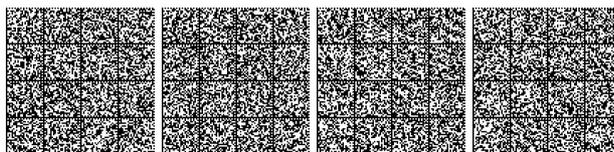
Giorgio LATTANZI, *Presidente*
e *Redattore*

Roberto MILANA, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 5 luglio 2018.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Roberto MILANA



N. 142

Sentenza 24 gennaio - 5 luglio 2018

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Trattato sul funzionamento dell'Unione europea - Obbligatorietà e vincolatività anche per i giudici nazionali della decisione della Commissione rivolta agli Stati, ormai divenuta inoppugnabile dinanzi agli organi giurisdizionali comunitari; rilevanza, nell'ambito dell'attività interpretativa del giudice, delle posizioni espresse dalle istituzioni europee non giurisdizionali, ai sensi dell'art. 267 TFUE, così come interpretato nella sentenza della Corte di Giustizia 30 settembre 2003, causa C-224/01 - Ordinamento giudiziario - Responsabilità civile dei magistrati - Ipotesi di manifesta violazione del diritto dell'Unione europea.

- Legge 2 agosto 2008, n. 130 (Ratifica ed esecuzione del Trattato di Lisbona che modifica il Trattato sull'Unione europea e il Trattato che istituisce la Comunità europea e alcuni atti connessi, con atto finale, protocolli e dichiarazioni, fatto a Lisbona il 13 dicembre 2007) art. 2; legge 13 aprile 1988, n. 117 (Risarcimento dei danni cagionati nell'esercizio delle funzioni giudiziarie e responsabilità civile dei magistrati), art. 2, commi 3 e 3-bis, come modificato dall'art. 2, comma 1, lettera c), della legge 27 febbraio 2015, n. 18 (Disciplina della responsabilità civile dei magistrati).

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Giorgio LATTANZI;

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

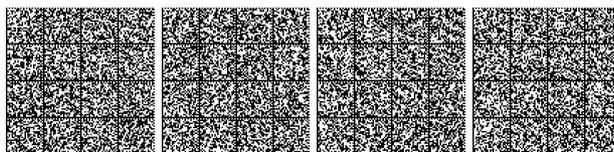
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 2 della legge 2 agosto 2008, n. 130 (Ratifica ed esecuzione del Trattato di Lisbona che modifica il Trattato sull'Unione europea e il Trattato che istituisce la Comunità europea e alcuni atti connessi, con atto finale, protocolli e dichiarazioni, fatto a Lisbona il 13 dicembre 2007) e dell'art. 2, commi 3 e 3-bis, della legge 13 aprile 1988, n. 117 (Risarcimento dei danni cagionati nell'esercizio delle funzioni giudiziarie e responsabilità civile dei magistrati), come modificato dall'art. 2, comma 1, lettera c), della legge 27 febbraio 2015, n. 18 (Disciplina della responsabilità civile dei magistrati), promosso dal Tribunale ordinario di Enna nel procedimento vertente tra l'Azienda sanitaria provinciale di Enna e Angela Restivo, con ordinanza del 14 marzo 2016, iscritta al n. 103 del registro ordinanze 2016 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 21, prima serie speciale, dell'anno 2016.

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

udito nella camera di consiglio del 24 gennaio 2018 il Giudice relatore Franco Modugno.



Ritenuto in fatto

1.- Con ordinanza del 14 marzo 2016, il Tribunale ordinario di Enna ha sollevato, in riferimento agli artt. 24, 101 e 104 della Costituzione, questioni di legittimità costituzionale:

a) dell'art. 2 della legge 2 agosto 2008, n. 130 (Ratifica ed esecuzione del Trattato di Lisbona che modifica il Trattato sull'Unione europea e il Trattato che istituisce la Comunità europea e alcuni atti connessi, con atto finale, protocolli e dichiarazioni, fatto a Lisbona il 13 dicembre 2007), nella parte in cui:

- «ai sensi dell'art. 288» del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (TFUE), come modificato dall'art. 2 del Trattato di Lisbona del 13 dicembre 2007 e ratificato dalla legge n. 130 del 2008, «così come interpretato dalla costante giurisprudenza della Corte di Giustizia, si prevede che la decisione della Commissione rivolta agli Stati, ormai divenuta inoppugnabile dinnanzi agli organi giurisdizionali comunitari, sia obbligatoria e vincolante in tutti i suoi elementi, anche per i giudici nazionali»;

- «ai sensi dell'art. 267 TFUE, così come interpretato nella sentenza della C.G.U.E., 30 settembre 2003, causa 224/01, si prevede che nell'attività interpretativa il giudice debba tenere conto delle posizioni espresse dalle istituzioni europee non giurisdizionali»;

b) dell'art. 2, commi 3 e 3-bis, della legge 13 aprile 1988, n. 117 (Risarcimento dei danni cagionati nell'esercizio delle funzioni giudiziarie e responsabilità civile dei magistrati), come modificato dall'art. 2, comma 1, lettera *c)*, della legge 27 febbraio 2015, n. 18 (Disciplina della responsabilità civile dei magistrati), «nella parte in cui include tra le ipotesi di manifesta violazione del diritto dell'Unione europea il contrasto tra un atto o un provvedimento giudiziario e l'interpretazione espressa dalla Corte di giustizia dell'Unione europea sulla vincolatività delle decisioni della Commissione europea per il giudice nazionale».

1.1.- Il giudice *a quo* riferisce di essere investito del giudizio di opposizione al decreto con il quale il Presidente del Tribunale ordinario di Enna aveva ingiunto all'Azienda sanitaria provinciale della medesima città il pagamento di una somma di denaro in favore di un allevatore di bestiame, a titolo di indennità per l'abbattimento di quattordici bovini ai sensi dell'art. 1 della legge della Regione Siciliana 5 giugno 1989, n. 12 (Interventi per favorire il risanamento e il reintegro degli allevamenti zootecnici colpiti dalla tubercolosi, dalla brucellosi e da altre malattie infettive e diffuse e contributi alle associazioni degli allevatori). La citata disposizione regionale prevede che, in vista del risanamento degli allevamenti, ai proprietari di bovini, ovini o caprini abbattuti in quanto affetti da determinate patologie (tubercolosi, brucellosi o leucosi) è corrisposta un'indennità, nella misura indicata nella tabella allegata alla legge regionale, in aggiunta a quella prevista dalle vigenti disposizioni nazionali.

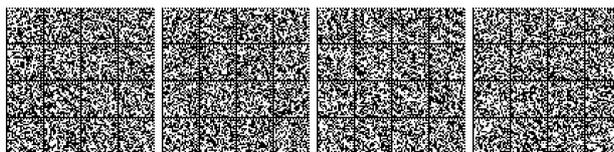
Il rimettente riferisce, altresì, che «[t]ra i motivi a sostegno dell'opposizione», l'Azienda sanitaria aveva dedotto, «in via preliminare», che il fondo previsto dalla legge regionale in questione non era stato reintegrato, a partire dal 1997, dal competente assessorato regionale, in quanto gli indennizzi erano stati considerati «aiuti di Stato» rilevanti ai fini dell'art. 87, paragrafo 1, del Trattato che istituisce la Comunità economica europea (CEE), firmato a Roma il 25 marzo 1957, entrato in vigore il 1° gennaio 1958 (oggi dell'art. 107 TFUE).

Secondo quanto si legge nell'ordinanza di rimessione, la Regione Siciliana aveva adempiuto all'obbligo di comunicazione previsto dall'art. 88, paragrafo 3, Trattato CEE (ora dall'art. 108, paragrafo 3, TFUE), al fine di ottenere, per ogni singola annualità, l'autorizzazione al pagamento degli indennizzi. Con la decisione C(2002)4786 dell'11 [recte: del 6] dicembre 2002, indirizzata all'Italia, la Commissione europea, pur qualificando la misura come aiuto di Stato - e deplorando, perciò, che ad essa fosse stata data esecuzione in violazione del citato art. 88, paragrafo 3, Trattato CEE (ossia prima della decisione finale circa la sua compatibilità con il mercato comune) - ne aveva autorizzato l'erogazione per gli anni dal 1993 al 1997. Tale decisione dovrebbe ritenersi, allo stato, «inoppugnabile poiché nessuna delle parti in causa ha dedotto di averla impugnata e neppure ne [ha] contestato, incidentalmente, la validità».

Di contro, per gli anni dal 2000 al 2006, nonostante l'art. 25, comma 16, della legge della Regione Siciliana 22 dicembre 2005, n. 19 (Misure finanziarie urgenti e variazioni al bilancio della Regione per l'esercizio finanziario 2005. Disposizioni varie) avesse previsto un apposito rifinanziamento del fondo, la Regione - a seguito dell'ordinanza del Ministero della sanità del 14 novembre 2008 e in ragione «della nebulosità del testo normativo» - non aveva a ciò provveduto, omettendo, pertanto, la comunicazione alla Commissione.

1.2.- Risulterebbe dunque evidente - secondo il giudice *a quo* - come, ai fini della risoluzione della controversia, occorra valutare se l'indennizzo previsto dalla legge reg. Siciliana n. 12 del 1989 rientri nella nozione di aiuto di Stato.

Al riguardo, il giudice *a quo* osserva che, secondo la giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea (è citata, in particolare, la sentenza della grande sezione 18 luglio 2007, in causa C-119/05, Lucchini *spa*), è demandato, «in prima battuta», al giudice nazionale il compito di valutare se una misura, adottata senza seguire il procedimento



di controllo preventivo di cui all'art. 88, paragrafo 3, Trattato CEE (ora art. 108, paragrafo 3, TFUE), debba esservi o meno soggetta. In tale contesto, il giudice nazionale può essere chiamato a interpretare la nozione di aiuto di Stato, salva restando, in caso di dubbio, la possibilità di chiedere chiarimenti alla Commissione europea o, in alternativa, di sottoporre la questione pregiudiziale alla Corte di giustizia (facoltà, quest'ultima, che diviene un obbligo ove si tratti di giudice di ultima istanza). Al giudice nazionale non è consentito, invece, pronunciarsi sulla compatibilità con il mercato interno della misura qualificata come aiuto di Stato, essendo tale questione di competenza esclusiva della Commissione europea, che opera sotto il controllo del giudice dell'Unione.

Sempre secondo la Corte di giustizia, tale competenza esclusiva - costituente principio vincolante nell'ordinamento giuridico nazionale, in quanto corollario della preminenza del diritto comunitario - esclude che i giudici nazionali possano adire essa Corte di Lussemburgo ai sensi dell'art. 234 Trattato CEE (oggi dell'art. 267 TFUE), al fine di interrogarla sulla compatibilità con il mercato comune di un aiuto di Stato.

1.3.- Ciò posto, occorrerebbe tuttavia chiedersi se i vincoli interpretativi ora ricordati siano compatibili con i principi supremi di indipendenza del giudice e della separazione dei poteri contemplati dalla nostra Costituzione.

Quanto al giudizio di compatibilità tra un provvedimento nazionale e il mercato comune, la valutazione espressa dalla Commissione potrebbe integrare, in effetti, «un'ipotesi di limite esterno della giurisdizione», implicando apprezzamenti «di opportunità politica e amministrativa».

Secondo la Corte di giustizia, peraltro, il giudice nazionale rimarrebbe vincolato dalle decisioni della Commissione europea, divenute inoppugnabili, anche con riguardo alla qualificazione di una determinata misura come aiuto di Stato: con la conseguenza che egli dovrebbe astenersi dall'applicare le norme interne la cui attuazione potrebbe ostacolare l'esecuzione della decisione (sono citate le sentenze 9 marzo 1994, in causa C-133/92, Andresen, e 21 maggio 1987, in causa 249/85, Albako). Il principio risulterebbe - a parere del rimettente - di tale chiarezza da escludere la necessità di un rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia: rinvio che risulterebbe, in ogni caso, «non pertinente», posto che il giudice *a quo* non dubita della validità della decisione della Commissione sopra indicata, né sussisterebbero dubbi interpretativi riguardo alla sua portata.

Nel giudizio *a quo* non verrebbe, in effetti, in rilievo la correttezza o la validità della decisione della Commissione, ma la sua efficacia vincolante, in conseguenza della quale il rimettente si troverebbe assoggettato alle determinazioni assunte dalle autorità amministrative europee. Le decisioni della Commissione, benché inquadrabili tra i provvedimenti amministrativi, verrebbero in questo modo a influenzare i giudizi in corso, impedendo al giudice «di vagliare l'ambito di applicazione delle norme nazionali e delle norme comunitarie».

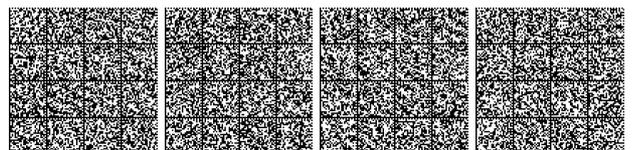
Le ricordate affermazioni della Corte di giustizia troverebbero, peraltro, pieno riscontro nella costante giurisprudenza della Corte di cassazione, secondo la quale le decisioni adottate dalla Commissione europea e non più impugnabili né dallo Stato membro designato come destinatario, né dalla parte direttamente e individualmente interessata, per il decorso del termine di due mesi dal giorno in cui questa ha avuto conoscenza del provvedimento, hanno efficacia vincolante per il giudice nazionale, in forza del principio desumibile dagli artt. 288, paragrafo 4, e 263 TFUE.

L'imperatività delle pronunce della Corte di giustizia - anche nella parte in cui attribuiscono forza vincolante alle decisioni amministrative adottate dalle istituzioni europee - risulterebbe inoltre assicurata dal sistema di responsabilità dello Stato per atto giurisdizionale delineato dalla giurisprudenza della stessa Corte di Lussemburgo. Secondo quanto affermato nella sentenza 30 settembre 2003, in causa C-224/01, Köbler, infatti, la «posizione adottata eventualmente da un'istituzione comunitaria» costituisce parametro per fondare la responsabilità dello Stato per violazione del diritto comunitario da parte dell'organo giurisdizionale di ultima istanza.

In questa prospettiva, i commi 3 e 3-bis dell'art. 2 legge n. 117 del 1988, come novellata dalla legge n. 18 del 2015, nel regolare la responsabilità dello Stato per i danni causati nell'esercizio delle funzioni giudiziarie, includono tra le ipotesi di colpa grave del giudice - peraltro, anche non di ultima istanza - la manifesta violazione del diritto dell'Unione europea, da determinare tenendo conto dell'interpretazione espressa dalla Corte di giustizia.

Il giudice europeo avrebbe dunque delineato, «in via pretoria», un sistema di responsabilità dello Stato per violazione del diritto comunitario, non previsto espressamente dai Trattati, che consentirebbe alle istituzioni dell'Unione di influenzare i giudizi in corso tramite l'espressione di una mera «posizione» e l'adozione di provvedimenti amministrativi.

1.4.- Tale interferenza, incidendo sull'indipendenza esterna della magistratura, si scontrerebbe, tuttavia, con le previsioni degli artt. 101 e 104 Cost., costituenti attuazione di quel principio di separazione dei poteri che, in relazione al potere giudiziario, «si atteggia a principio supremo e strutturale della tradizione costituzionale liberale», non suscettibile di attenuazioni. La giurisprudenza costituzionale ha, infatti, costantemente affermato che il principio di indipendenza della magistratura non può essere inciso da atti vincolanti provenienti dalle pubbliche amministrazioni o da qualsiasi altra volontà che non sia quella obiettiva della legge.



L'indipendenza della magistratura da ogni interferenza esterna rappresenta, peraltro, anche una fondamentale garanzia del giusto processo. La sua menomazione implicherebbe, pertanto, anche la violazione del diritto di accesso al giudice da parte dei consociati, consacrato «quale diritto supremo e universale» dall'art. 24 Cost., e integrante perciò esso pure un limite invalicabile per il diritto comunitario.

1.5.- Quanto, infine, alla rilevanza delle questioni, il giudice rimettente ricorda come la Corte costituzionale, con la sentenza n. 18 del 1989, nel decidere una serie di questioni di legittimità costituzionale attinenti a disposizioni della legge n. 117 del 1988, abbia chiarito che - ai fini del riscontro del requisito della rilevanza - debbono considerarsi influenti sul giudizio principale anche le norme che, sebbene non direttamente applicabili in esso, attengono «allo status del giudice, alla sua composizione nonché, in generale, alle garanzie e ai doveri che riguardano il suo operare».

Il giudice, d'altra parte, non rimarrebbe indifferente all'esito del giudizio di responsabilità promosso nei confronti dello Stato, giacché l'obbligo di rivalsa stabilito dall'art. 9 [recte: 7] della citata legge n. 117 del 1988 e i riflessi di detto giudizio in ambito disciplinare, previsti dal successivo art. 10 [recte: 9], influirebbero, di per sé, «sulla corretta determinazione dell'organo giurisdizionale».

Nella specie, per «non rischiare di incorrere in un'ipotesi di responsabilità dello Stato per fatto del magistrato», il rimettente dovrebbe escludere a priori qualsiasi opzione interpretativa diversa da quella adottata dalla Commissione europea, vedendo così menomata la libertà di interpretazione assicurategli dall'art. 101 Cost. Correlativamente, il cittadino ricorrente verrebbe privato del diritto alla tutela giurisdizionale davanti a un giudice indipendente e imparziale.

2.- È intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo che le questioni siano dichiarate manifestamente inammissibili o, comunque sia, non fondate.

2.1.- Secondo l'interveniente, l'inammissibilità delle questioni si apprezzerrebbe sotto un duplice profilo.

In primo luogo, il rimettente si sarebbe limitato a riferire che «tra i motivi a sostegno dell'opposizione» a decreto ingiuntivo proposta dall'Azienda sanitaria provinciale vi è quello basato sul carattere di aiuto di Stato della misura in discussione, senza indicare quali siano gli altri motivi di opposizione, né le ragioni della loro eventuale infondatezza. In questo modo, il giudice *a quo* avrebbe affermato in via puramente assertiva il rapporto di pregiudizialità tra i quesiti di legittimità costituzionale e la definizione del giudizio principale, impedendo alla Corte costituzionale ogni controllo sulla loro effettiva rilevanza.

Per altro verso, poi, il rimettente avrebbe ricostruito in modo lacunoso e incompleto il quadro normativo di riferimento, precludendosi così anche la possibilità di pervenire a un'interpretazione conforme ai parametri costituzionali evocati.

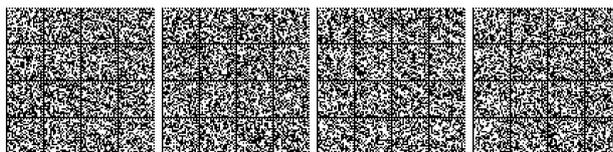
2.2.- Nel merito, le questioni sarebbero, in ogni caso, infondate.

È, in effetti, indiscutibile che, secondo la costante giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea, la valutazione di compatibilità con il mercato interno di una misura nazionale qualificabile come aiuto di Stato è demandata alla competenza esclusiva della Commissione, la quale agisce sotto il controllo del giudice dell'Unione, con la conseguenza che i giudici nazionali non hanno il potere di pronunciarsi al riguardo.

A prescindere, peraltro, dalla «sottile questione» relativa alla natura giuridica delle decisioni della Commissione europea - se si tratti effettivamente, cioè, come sostiene il giudice *a quo*, di provvedimenti amministrativi - risulterebbe evidente come la disciplina ora ricordata, lungi dal contraddire il principio di separazione dei poteri, ne costituisca logico corollario. Non diversamente da quanto avviene nei rapporti di diritto interno, tale principio postula, infatti, l'esistenza di regole che escludano l'ingerenza del potere giurisdizionale nelle attività e nelle valutazioni riservate agli organi del potere esecutivo e che, conseguentemente, affidino alla giurisdizione esclusivamente il controllo di legittimità sull'uso di tali poteri.

Nel sistema dei trattati europei, tale esigenza risulterebbe garantita dall'art. 263 TFUE, in base al quale la Corte di giustizia dell'Unione europea «esercita un controllo di legittimità», tra gli altri, sugli «atti della Commissione», pronunciandosi «sui ricorsi per incompetenza, violazione delle forme sostanziali, violazione dei trattati o di qualsiasi regola di diritto relativa alla loro applicazione, ovvero per sviamento di potere».

Il rimettente - senza contraddire, in apparenza, tali pacifici assunti - sembrerebbe, tuttavia, dolersi della mancata disponibilità, da parte del giudice nazionale chiamato a pronunciarsi su una controversia in materia di diritti soggettivi, di un potere di disapplicazione dell'atto, non caducato dal giudice competente a pronunciarsi sui ricorsi di annullamento, sul modello di quanto previsto dall'art. 5 della legge 20 marzo 1865, n. 2248, recante «Legge sul contenzioso amministrativo (All. E)». Il giudice *a quo* non avrebbe, peraltro, considerato che l'indisponibilità di un simile potere non è conseguenza dell'asserita soggezione del potere giurisdizionale alle decisioni amministrative, ma discende dall'esclusiva competenza giurisdizionale della Corte di giustizia a conoscere della validità degli atti delle istituzioni europee: competenza che - per intuitive ragioni - non può tollerare (neanche) l'eccezione costituita dalla delibazione incidentale di validità dell'atto, in relazione all'oggetto dedotto nel giudizio nazionale.



In una simile cornice, il potere di disapplicazione da parte del giudice del singolo Stato membro rimarrebbe surrogato dal meccanismo del rinvio pregiudiziale di validità, previsto dall'art. 267, paragrafo 1, lettera b), TFUE, a tenore del quale la Corte di giustizia è competente a pronunciarsi, in via pregiudiziale, sulla validità, oltre che sull'interpretazione, degli «atti compiuti dalle istituzioni, dagli organi o dagli organismi dell'Unione». Il giudice nazionale che dubiti della validità di una decisione della Commissione europea non può, quindi, sottrarsi alla vincolatività di tale decisione - stabilita dall'art. 288, paragrafo 4, TFUE - attraverso il meccanismo della disapplicazione, ma deve, sul punto, adire in via pregiudiziale la Corte di giustizia.

Da ciò non discenderebbe, peraltro, alcun *vulnus* al principio di soggezione del giudice soltanto alla legge, trattandosi dell'applicazione di una regola di riparto del potere giurisdizionale che deriva dall'adesione ai Trattati e che trova copertura costituzionale nell'art. 11 Cost.

2.3.- Il giudice *a quo* parrebbe lamentare, tuttavia - secondo l'Avvocatura generale dello Stato - anche l'indisponibilità, nel caso concreto, del rimedio del rinvio pregiudiziale, in quanto la decisione della Commissione di cui si discute sarebbe divenuta inoppugnabile «poiché nessuna delle parti in causa ha dedotto di averla impugnata e neppure ne [ha] contestato, incidentalmente, la validità».

Al riguardo, sarebbe peraltro palese che nessun ostacolo di natura processuale si frapponeva a un eventuale rinvio pregiudiziale, posto che - come affermato da tempo dalla giurisprudenza di legittimità - il giudice, sia pure nel rispetto del principio dispositivo che regola il processo, ha il dovere di porsi d'ufficio il problema dell'applicazione del diritto dell'Unione europea e, pertanto, di rilevare anche di propria iniziativa tutte le questioni di interpretazione o di validità che l'applicazione di tale diritto comporta. In ogni caso, ove pure si dovesse ritenere che, nel giudizio di cui il rimettente è investito, la valutazione della validità della decisione resti preclusa in ragione della mancata contestazione di essa ad opera della parte interessata, tale preclusione discenderebbe da norme processuali interne, e non già da una inesistente soggezione del potere giurisdizionale alle decisioni della Commissione europea.

2.4.- Quanto all'altro principio affermato dalla giurisprudenza della Corte di giustizia - quello per cui il giudice nazionale sarebbe vincolato dalla decisione della Commissione in ordine alla qualificazione di una determinata misura nazionale come aiuto di Stato - esso rappresenterebbe il naturale riflesso della previsione del già citato art. 288, paragrafo 4, TFUE, secondo cui «la decisione è obbligatoria in tutti i suoi elementi». Tale disposizione comporta che la decisione della Commissione europea - sino a quando non venga annullata dalla Corte di giustizia, ossia dal suo giudice naturale - è vincolante anche per i giudici degli Stati membri.

Ciò non esclude, tuttavia, che il giudice nazionale possa dubitare della validità della decisione e rimettere la relativa questione al giudice competente, secondo quanto precedentemente posto in evidenza.

2.5.- Sotto altro profilo, il giudice *a quo*, movendo da un riferimento, in sé corretto, alla giurisprudenza della Corte di cassazione, avrebbe tratto la conclusione che il rinvio pregiudiziale di validità della decisione della Commissione resti precluso dalla mancata impugnazione, in via principale, della decisione stessa da parte degli interessati. Tale convincimento sarebbe frutto, peraltro, di una «sostanziale incomprensione del fenomeno».

La preclusione ipotizzata, infatti, non esisterebbe: o, meglio, esisterebbe solo quale eccezione, resa necessaria dalla riconosciuta facoltà degli interessati di adire direttamente la Corte di giustizia con ricorso per annullamento. Al riguardo, verrebbe segnatamente in rilievo la nota giurisprudenza della Corte di giustizia - inaugurata dalla sentenza 9 marzo 1994, in causa C-188/92, TWD Textilwerke Deggendorf - secondo la quale il beneficiario di un aiuto di Stato, oggetto di una decisione della Commissione direttamente indirizzata soltanto allo Stato membro in cui era residente tale beneficiario, ma che avrebbe potuto impugnare senza dubbio detta decisione e che ha lasciato decorrere il termine perentorio previsto dall'art. 263, paragrafo 6, TFUE, si vede preclusa la possibilità di contestare utilmente la legittimità della decisione davanti ai giudici nazionali.

Questa regola - che può trovare applicazione nei soli casi in cui il beneficiario dell'aiuto fosse chiaramente legittimato ad impugnare direttamente la decisione - trova agevole giustificazione nella considerazione che, diversamente, si finirebbe per riconoscere al beneficiario dell'aiuto la possibilità di eludere il termine di impugnazione stabilito, a pena di decadenza, dal Trattato. Pur dopo il decorso di tale termine, l'interessato potrebbe, infatti, contestare la decisione davanti al giudice nazionale, il quale avrebbe la facoltà (o, trattandosi di un giudice di ultimo grado, il dovere) di proporre questione pregiudiziale di validità della decisione. Si tratterebbe, quindi, di una regola posta a presidio della certezza del diritto, che riposa sulle medesime esigenze sottese alla previsione di termini perentori di impugnazione dei provvedimenti amministrativi.

La regola in questione è destinata, d'altra parte, a operare nei soli casi di aiuti individuali o, comunque sia, di decisioni su aiuti di Stato che consentano la chiara identificazione di destinatari individuali, i quali ne ripetono, così, la legittimazione ad impugnare direttamente la decisione. Diverso è il caso - che ricorrerebbe chiaramente nel giudizio *a quo* - dei cosiddetti aiuti concessi in forma di regime, nel quale l'identificazione dei destinatari ha luogo solo in sede



di diniego individuale del beneficio, ovvero di richiesta di restituzione del beneficio già erogato nelle ipotesi di ritenuta violazione dell'obbligo di comunicazione preventiva della misura alla Commissione da parte dello Stato membro ai sensi dell'art. 108, paragrafo 3, TFUE (diniego o richiesta di restituzione a fronte dei quali soltanto il beneficiario diviene legittimato a contestare la decisione della Commissione).

In una simile cornice, nessuna lesione del diritto di difesa potrebbe essere ipotizzata. Al privato sarebbe, in ogni caso, assicurata la possibilità di sottoporre la decisione alla verifica di un giudice terzo: mediante ricorso per annullamento, ove direttamente legittimato, mediante rinvio pregiudiziale, negli altri casi.

2.6.- Con riguardo, poi, alle questioni attinenti alla disciplina della responsabilità dello Stato per violazioni del diritto dell'Unione europea commesse nell'esercizio delle funzioni giurisdizionali, l'Avvocatura generale dello Stato ricorda come le disposizioni censurate siano state introdotte dalla legge n. 18 del 2015, a modifica della legge n. 117 del 1988, in adesione a specifiche indicazioni provenienti dalle istituzioni europee.

Pronunciandosi, a seguito di rinvio pregiudiziale, sul previgente testo della legge n. 117 del 1988, la grande sezione della Corte di giustizia ha, infatti, affermato, con la sentenza 13 giugno 2006, in causa C-173/03, *Traghetti del Mediterraneo spa*, che il diritto comunitario osta a una legislazione nazionale che escluda, in maniera generale, la responsabilità dello Stato membro per i danni arrecati ai singoli a seguito di una violazione del diritto comunitario imputabile a un organo giurisdizionale di ultimo grado per il motivo che la violazione consegua a una interpretazione delle norme o a una valutazione delle prove operate da tale organo giurisdizionale; e che osta, altresì, a una legislazione nazionale che limiti la sussistenza di tale responsabilità ai soli casi di dolo o colpa grave del giudice, ove una tale limitazione conduca a escludere la responsabilità dello Stato membro interessato in altri casi in cui sia commessa una violazione manifesta del diritto vigente, quale quella precisata ai punti da 53 a 56 della sentenza 30 settembre 2003, in causa C-224/01, *Köbler*. In quest'ultima pronuncia, la Corte di giustizia aveva affermato che la responsabilità dello Stato per una decisione di un organo giurisdizionale di ultimo grado, pur potendo essere assoggettata, in ragione della particolarità della funzione esercitata, a un regime attenuato rispetto a quello che caratterizza la responsabilità per fatti ascrivibili al potere legislativo o al potere esecutivo, non poteva, tuttavia, essere esclusa nel caso in cui il giudice avesse violato in maniera manifesta il diritto europeo vigente. Ai fini di tale valutazione, occorre avere riguardo al grado di chiarezza e precisione della norma violata, al carattere intenzionale della violazione, alla posizione eventualmente adottata da un'istituzione dell'Unione, nonché alla eventuale violazione dell'obbligo del giudice di ultimo grado di effettuare il rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia. La violazione manifesta sussiste, in ogni caso, quando la decisione è stata adottata ignorando manifestamente la giurisprudenza della Corte di giustizia.

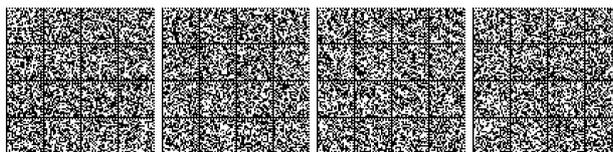
A seguito della sentenza *Traghetti del Mediterraneo*, la Commissione europea, rilevando che l'Italia non aveva adeguato il proprio ordinamento ai principi enunciati nella sentenza stessa, ha avviato una procedura di infrazione per violazione del diritto dell'Unione. Violazione che la Corte di giustizia ha, in effetti, riscontrato con la sentenza 24 novembre 2011, in causa C-379/10, *Commissione contro Italia*.

Di qui, dunque, l'intervento novellistico sulla legge n. 117 del 1988, che ha portato all'introduzione degli attuali commi 3 e 3-bis dell'art. 2: disposizioni che il giudice *a quo* censura nella parte in cui includono «tra le ipotesi di manifesta violazione del diritto dell'Unione europea il contrasto tra un atto o un provvedimento giudiziario e l'interpretazione espressa dalla Corte di giustizia dell'Unione europea sulla vincolatività delle decisioni della Commissione europea per il giudice nazionale».

Anche tali questioni risulterebbero infondate. Il rimettente avrebbe, infatti, travisato i principi affermati dalla Corte di giustizia, la quale - come detto - si sarebbe limitata ad affermare la regola che discende dall'art. 288, paragrafo 4, TFUE (secondo cui la decisione, sino a quando non è annullata dal giudice competente, è obbligatoria). Che la violazione del principio affermato dalla Corte di Lussemburgo determini la responsabilità dello Stato membro nei confronti dei singoli rappresenterebbe, poi, un corollario necessario al fine di conferire effettività al diritto dell'Unione, nel quadro del processo di integrazione europea. Il settore della concorrenza - entro il quale si colloca la disciplina degli aiuti di Stato - è, d'altra parte, tra quelli maggiormente interessati dal fenomeno di trasferimento della sovranità consentito dall'art. 11 Cost. e in cui, quindi, più «pervasiva» è la presenza del diritto eurounitario.

Peraltro, come già accennato, la Corte di giustizia, in considerazione della delicatezza e della rilevanza della funzione giurisdizionale, ha attenuato la responsabilità dello «Stato-giudice», affermando che questa ricorre solo nel caso di violazione «manifesta» del diritto dell'Unione.

2.7.- Con riferimento, infine, al dubbio di legittimità costituzionale della legge di ratifica del Trattato di Lisbona, nella parte in cui, attraverso di essa, avrebbe avuto ingresso il principio secondo il quale «nell'attività interpretativa il giudice [deve] tenere conto delle posizioni espresse dalle istituzioni europee non giurisdizionali», il giudice rimettente



avrebbe travisato, ancora una volta, il significato della giurisprudenza della Corte di giustizia, la quale non avrebbe, in realtà, mai affermato che il giudice sia vincolato, nella propria interpretazione, dalle valutazioni di organi non giurisdizionali.

Come si evincerebbe chiaramente dalla citata sentenza Köbler, nella quale il principio è stato enunciato, la Corte di giustizia si è limitata, in realtà, a chiarire che la scusabilità dell'errore del giudice nazionale è più difficilmente riscontrabile nel caso in cui egli disponesse di una interpretazione delle norme controverse da parte di una istituzione europea e, ciò nonostante, se ne sia discostato, senza procedere a un rinvio pregiudiziale. La Corte di giustizia ha ritenuto, peraltro, riscontrabile la violazione manifesta del diritto dell'Unione solo nel fatto del giudice nazionale di ultima istanza, il quale, ai sensi dell'art. 267, paragrafo 3, TFUE, ha l'obbligo, e non solo la facoltà, di disporre il rinvio pregiudiziale: obbligo che - alla luce della giurisprudenza della stessa Corte di giustizia - sussiste allorché l'interpretazione della norma dell'Unione non si imponga con tale evidenza da non dare adito a ragionevoli dubbi. Sarebbe, peraltro, del tutto evidente come, in presenza di un'interpretazione di un'istituzione europea che contraddica quella che intende seguire il giudice nazionale, si debba escludere che l'interpretazione del diritto dell'Unione non dia adito a «ragionevoli dubbi».

Considerato in diritto

1.- Il Tribunale ordinario di Enna solleva questioni di legittimità costituzionale:

a) dell'art. 2 della legge 2 agosto 2008, n. 130 (Ratifica ed esecuzione del Trattato di Lisbona che modifica il Trattato sull'Unione europea e il Trattato che istituisce la Comunità europea e alcuni atti connessi, con atto finale, protocolli e dichiarazioni, fatto a Lisbona il 13 dicembre 2007), nella parte in cui:

- «ai sensi dell'art. 288» del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (TFUE), come modificato dall'art. 2 del Trattato di Lisbona del 13 dicembre 2007 e ratificato dalla legge n. 130 del 2008, «così come interpretato dalla costante giurisprudenza della Corte di Giustizia, si prevede che la decisione della Commissione rivolta agli Stati, ormai divenuta inoppugnabile dinanzi agli organi giurisdizionali comunitari, sia obbligatoria e vincolante in tutti i suoi elementi, anche per i giudici nazionali»;

- «ai sensi dell'art. 267 TFUE, così come interpretato nella sentenza della C.G.U.E., 30 settembre 2003, causa 224/01, si prevede che nell'attività interpretativa il giudice debba tenere conto delle posizioni espresse dalle istituzioni europee non giurisdizionali»;

b) dell'art. 2, commi 3 e 3-bis, della legge 13 aprile 1988, n. 117 (Risarcimento dei danni cagionati nell'esercizio delle funzioni giudiziarie e responsabilità civile dei magistrati), come modificato dall'art. 2, comma 1, lettera c), della legge 27 febbraio 2015, n. 18 (Disciplina della responsabilità civile dei magistrati), «nella parte in cui include tra le ipotesi di manifesta violazione del diritto dell'Unione europea il contrasto tra un atto o un provvedimento giudiziario e l'interpretazione espressa dalla Corte di giustizia dell'Unione europea sulla vincolatività delle decisioni della Commissione europea per il giudice nazionale».

Ad avviso del rimettente, le disposizioni censurate violerebbero gli artt. 101 e 104 della Costituzione, in quanto interferirebbero sull'indipendenza esterna della magistratura, costituente attuazione del principio supremo di separazione dei poteri, consentendo alle istituzioni dell'Unione europea di influenzare i giudizi in corso anche tramite l'espressione di una mera «posizione» e l'adozione di provvedimenti amministrativi.

Le medesime disposizioni si porrebbero, altresì, in contrasto con l'art. 24 Cost., menomando il diritto alla tutela giurisdizionale davanti a un giudice indipendente e imparziale: diritto qualificabile anch'esso come principio supremo dell'ordinamento costituzionale e, dunque, come «controlimite» all'ingresso del diritto dell'Unione europea.

2.- Con i quesiti di legittimità costituzionale sottoposti a questa Corte il Tribunale rimettente si duole, nella sostanza, del fatto che, alla luce della giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea, il giudice nazionale sia vincolato dalle decisioni della Commissione europea (e, in particolare, dalle decisioni in materia di aiuti di Stato): e ciò anche agli effetti dell'insorgenza, in caso di mancato adeguamento, di una responsabilità dello Stato per danni causati nell'esercizio delle funzioni giudiziarie. In questo modo, il giudice finirebbe per essere assoggettato alle determinazioni assunte da autorità amministrative europee - quale, appunto, la Commissione - in violazione dei principi supremi di soggezione del giudice soltanto alla legge e di indipendenza della magistratura (artt. 101 e 104 Cost.), e con compromissione, altresì, del diritto di accesso del cittadino a un giudice indipendente e imparziale, desumibile dall'art. 24 Cost. e qualificabile anch'esso come principio supremo dell'ordine costituzionale.



Secondo il giudice *a quo*, le questioni sarebbero rilevanti nel giudizio principale, avente ad oggetto l'opposizione al decreto ingiuntivo emesso nei confronti di una Azienda sanitaria provinciale per il pagamento, a favore di un allevatore, dell'indennità per l'abbattimento di capi di bestiame infetti prevista dall'art. 1 della legge della Regione Siciliana 5 giugno 1989, n. 12 (Interventi per favorire il risanamento e il reintegro degli allevamenti zootecnici colpiti dalla tubercolosi, dalla brucellosi e da altre malattie infettive e diffuse e contributi alle associazioni degli allevatori). La rilevanza delle questioni si connetterebbe segnatamente al fatto che l'Azienda sanitaria ha dedotto, quale motivo preliminare di opposizione, che il fondo previsto dalla citata legge regionale non era stato reintegrato, a partire dal 1997, dal competente assessorato regionale, in quanto gli indennizzi in questione erano stati qualificati come «aiuti di Stato» dalla Commissione europea con la decisione C(2002)4786 dell'11 [recte: del 6] dicembre 2002.

Tale decisione non riguarda, in realtà, direttamente la legge reg. Siciliana n. 12 del 1989, ma successive disposizioni regionali che hanno aumentato i finanziamenti per il pagamento delle indennità previste dalla citata legge in relazione a malattie del bestiame verificatesi negli anni dal 1993 al 1997 (cioè, a fronte della riscontrata insufficienza degli stanziamenti precedenti).

Nell'occasione, la Commissione ha fatto applicazione degli indirizzi espressi, in termini generali, nella comunicazione 2000/C 28/02, relativa agli «orientamenti comunitari per gli aiuti di Stato nel settore agricolo», pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* delle Comunità Europee del 1° febbraio 2000. In particolare, ha rilevato che l'indennità in parola, volta a compensare l'allevatore per la perdita di alcuni capi di bestiame a causa di malattia, rientra nella nozione di aiuto di Stato delineata dall'art. 87, paragrafo 1, del Trattato che istituisce la Comunità economica europea (CEE), firmato a Roma il 25 marzo 1957, entrato in vigore il 1° gennaio 1958 (ora art. 107, paragrafo 1, TFUE), trattandosi di misura finanziata con risorse statali che favorisce il settore zootecnico in Sicilia, e pertanto potenzialmente idonea a falsare la concorrenza in un mercato - quale quello degli animali vivi di specie bovina, ovina e caprina e delle loro carni - altamente integrato a livello comunitario.

Pur deplorando il fatto che all'aiuto fosse stata data esecuzione prematuramente, in violazione dell'art. 88, paragrafo 3, Trattato CEE (ora art. 108, paragrafo 3, TFUE), la Commissione ha, tuttavia, approvato la misura (quanto alle annualità considerate) ai sensi dell'art. 87, paragrafo 3, lettera c), Trattato CEE (ora art. 107, paragrafo 3, lettera c, TFUE), in base al quale gli aiuti destinati ad agevolare lo sviluppo di talune attività possono essere considerati compatibili con il mercato comune ove non alterino le condizioni degli scambi in misura contraria al comune interesse. Si è ritenuto, infatti, che ricorressero i quattro requisiti richiesti a questo fine nel punto 11.4 dei citati «orientamenti» (presenza di una malattia di interesse per le pubbliche autorità; finalità preventiva o compensativa dell'aiuto; conformità dell'aiuto alla normativa comunitaria nel settore veterinario; esclusione di una compensazione eccessiva).

In simile situazione, il giudice *a quo* rileva come, ai fini della risoluzione della controversia sottoposta al suo esame, occorra valutare se l'indennizzo previsto dalla legge reg. Siciliana n. 12 del 1989 sia effettivamente riconducibile alla nozione di aiuto di Stato: verifica che verrebbe, tuttavia, preclusa al giudice nazionale dal censurato vincolo di adeguamento alle decisioni della Commissione.

3.- Le eccezioni di inammissibilità delle questioni formulate dall'Avvocatura generale dello Stato non sono fondate.

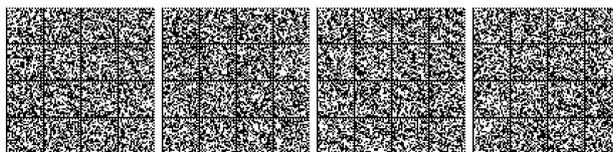
Quanto alla mancata esposizione, da parte del rimettente, degli ulteriori motivi dedotti dall'Azienda sanitaria a sostegno dell'opposizione a decreto ingiuntivo oggetto del giudizio principale e delle ragioni della loro eventuale infondatezza, va rilevato come il giudice *a quo* abbia riferito che il motivo basato sul carattere di aiuto di Stato della misura in discussione - al quale ineriscono le questioni sollevate - assume rilievo preliminare ai fini della decisione della controversia. Si tratta di valutazione che, per sua natura, compete al giudice rimettente e che giustifica - sul piano dell'assolvimento dell'onere di motivazione sulla rilevanza - l'omessa analisi del complesso delle altre doglianze della parte opponente.

L'ulteriore eccezione della difesa dell'interveniente, connessa al carattere, in assunto, lacunoso e incompleto della ricostruzione del quadro normativo di riferimento operata dal giudice *a quo*, attiene, nella specie, più propriamente al merito delle questioni.

4.- Nel merito, le questioni aventi ad oggetto l'art. 2 legge n. 130 del 2008 non sono fondate.

4.1.- Al riguardo, giova preliminarmente rammentare che l'art. 107 TFUE vieta, in linea di principio - dichiarandoli «incompatibili con il mercato interno» - «gli aiuti concessi dagli Stati, ovvero mediante risorse statali, sotto qualsiasi forma» (formula che abbraccia pacificamente anche gli aiuti provenienti da amministrazioni pubbliche non centrali, quali Regioni o altri enti territoriali) «che, favorendo talune imprese o talune produzioni, falsino o minaccino di falsare la concorrenza», «nella misura in cui incidano sugli scambi tra Stati membri».

Il divieto non è, tuttavia, assoluto e incondizionato. Lo stesso art. 107 TFUE prevede, infatti, una serie di deroghe, distinguendole in due categorie: da un lato, le ipotesi di compatibilità «di pieno diritto», ricorrendo le quali la Commis-



sione non ha poteri discrezionali in merito (paragrafo 2), dall'altro, i casi di aiuti "potenzialmente compatibili", i quali possono essere autorizzati all'esito di una valutazione discrezionale delle istituzioni europee (paragrafo 3).

Il successivo art. 108 TFUE prefigura una rigorosa procedura di controllo sulla compatibilità degli aiuti con la disciplina del Trattato, che vede come protagonista la Commissione e che si svolge con modalità diverse, secondo che si tratti di aiuti già esistenti ovvero di aiuti nuovi (nozione che abbraccia anche le modifiche di aiuti esistenti).

In base alla costante giurisprudenza della Corte di giustizia, la valutazione della compatibilità di un aiuto di Stato con il mercato interno rientra nella competenza esclusiva della Commissione, che opera sotto il controllo del giudice dell'Unione, con la conseguenza che ai giudici nazionali non è consentito pronunciarsi sul punto (*ex plurimis*, Corte di giustizia, sentenza 26 ottobre 2016, in causa C590/14 P, Dimosia Epicheirisi Ilektrismou AE; sentenza 15 settembre 2016, in causa C574/14, PGE Górnictwo i Energetyka Konwencyjonalna SA; sentenza 19 marzo 2015, in causa C672/13, OTP Bank Nyrt).

Nell'attuazione del sistema del controllo degli aiuti, ai giudici nazionali spetta un ruolo "complementare e distinto". Ad essi compete, in specie, la salvaguardia, fino alla decisione definitiva della Commissione, dei diritti dei singoli in caso di inadempimento dell'obbligo di notifica preventiva della misura alla Commissione da parte degli Stati membri, previsto dall'art. 108, paragrafo 3, TFUE. A tal fine, i giudici nazionali possono interpretare e applicare la nozione di «aiuto di Stato» per valutare se un provvedimento adottato senza seguire il procedimento di controllo preventivo debba esservi o meno soggetto, salva restando, in caso di dubbio, la possibilità di chiedere chiarimenti alla Commissione o, in alternativa, di sottoporre la questione in via pregiudiziale alla Corte di giustizia (facoltà, quest'ultima, che diviene un obbligo ove si tratti di giudice di ultima istanza, ai sensi dell'art. 267, paragrafo 3, TFUE). Inoltre, spetta ai giudici nazionali trarre tutte le conseguenze della violazione del citato art. 108, paragrafo 3, TFUE, sia per quanto riguarda la validità degli atti che comportano l'attuazione delle misure di aiuto, sia per quanto attiene al recupero degli aiuti concessi in violazione di tale norma.

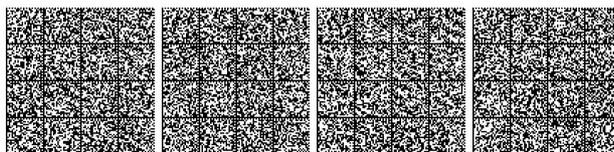
Sempre per affermazione della Corte di giustizia, in forza dell'art. 288, paragrafo 4, TFUE, la decisione della Commissione, una volta intervenuta - e fin tanto che non venga rimossa nei modi previsti (profilo sul quale si tornerà poco più avanti) - è, peraltro, obbligatoria in tutti i suoi elementi (dunque, anche in relazione alla qualificazione della misura come aiuto di Stato) nei confronti dello Stato destinatario. L'obbligatorietà vale per tutti gli organi dello Stato, compresi i giudici (Corte di giustizia, sentenza 13 febbraio 2014, in causa C69/13, Mediaset spa), imponendo loro - in base al principio di "primazia" del diritto dell'Unione - di non applicare le norme interne contrastanti (che potrebbero ostacolare, cioè, l'attuazione della decisione stessa) (in termini generali, Corte di giustizia, sentenza 21 maggio 1987, in causa 249/85, Albako).

Si tratta di conclusione recepita in modo uniforme anche dalla giurisprudenza della Corte di cassazione (tra le altre, sezione lavoro, sentenza 5 settembre 2013, n. 20413; sezione quinta civile, 12 settembre 2012, n. 15207; sezione quinta civile, 11 maggio 2012, n. 7319).

4.2.- Ciò premesso, con particolare riguardo ai modi con i quali possono essere fatti valere eventuali vizi che inficino la decisione della Commissione, occorre muovere dal rilievo che, per costante giurisprudenza della Corte di giustizia, i giudici nazionali non sono competenti a dichiarare l'invalidità degli atti delle istituzioni dell'Unione (*ex plurimis*, Corte di giustizia, grande sezione, sentenza 18 luglio 2007, in causa C-119/05, Lucchini spa; grande sezione, sentenza 10 gennaio 2006, in causa C-344/04, International Air Transport Association e altro). Al fine di garantire l'uniforme applicazione del diritto dell'Unione, l'art. 263 TFUE attribuisce, infatti, in via esclusiva il controllo sulla legittimità di tali atti alla Corte di giustizia. Si tratta di una regola sulla giurisdizione che - lungi dall'attendere ai «principi supremi» di soggezione del giudice alla sola legge e di indipendenza della magistratura - si correla alla partecipazione dell'Italia all'Unione europea, trovando copertura nel quadro delle limitazioni di sovranità consentite dall'art. 11 Cost.

Ciò non significa, peraltro, che il giudice nazionale, il quale, per motivi dedotti dalle parti o rilevati d'ufficio, dubiti della validità di un atto delle istituzioni dell'Unione - e, in specie, di una decisione della Commissione in materia di aiuti di Stato - debba, ciò nonostante, uniformarsi senz'altro ad essa. Al contrario, in tal caso egli può - e anzi deve - sospendere il giudizio in corso e investire la Corte di giustizia di un procedimento pregiudiziale per accertamento di validità, ai sensi dell'art. 267, paragrafo 1, lettera b), TFUE (per tutte, Corte di giustizia, grande sezione, 10 gennaio 2006, in causa C-344/04, International Air Transport Association e altro; sentenza 22 ottobre 1987, in causa 314/85, Foto-Frost).

4.3.- Il rimettente si duole, nondimeno, specificamente del fatto che - alla luce di quanto affermato tanto dalla Corte di giustizia, quanto dalla giurisprudenza di legittimità - il rinvio pregiudiziale di validità non sia ammesso quando ci si trovi a fronte di decisioni ormai definitive, in quanto non impugnate né dallo Stato destinatario, né dai privati interessati con ricorso di annullamento nel termine previsto dall'art. 263, paragrafo 6, TFUE (due mesi dalla notificazione o dalla conoscenza dell'atto), così come sarebbe avvenuto - in assunto - nel caso oggetto del giudizio principale.



La doglianza non è, tuttavia, fondata, proprio alla luce della giurisprudenza richiamata.

L'art. 263 TFUE consente, in effetti, di proporre il ricorso di annullamento non solo agli Stati membri e alle istituzioni europee (paragrafo 2), ma anche ai privati («[q]ualsiasi persona fisica o giuridica»), quando si tratti di atti adottati nei loro confronti, o che li riguardino «direttamente e individualmente» (paragrafo 4).

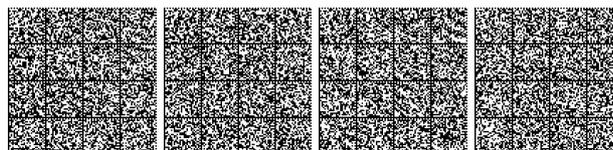
A fronte di ciò, la Corte di giustizia - con giurisprudenza costante, a partire dalla sentenza 9 marzo 1994, in causa C-188/92, TWD Textilwerke Deggendorf - ha affermato che il soggetto legittimato ad impugnare una decisione della Commissione in materia di aiuti di Stato, il quale abbia lasciato inutilmente decorrere il relativo termine perentorio, non può poi contestare la validità della decisione davanti ai giudici nazionali (in tal senso, tra le molte, Corte di giustizia, sentenza 5 marzo 2015, in causa C667/13, Banco Privado Português SA e altro; sentenza 9 giugno 2011, nelle cause riunite C-71/09 P, C-73/09 P e C-76/06 P, Comitato «Venezia vuole vivere» e altri; grande sezione, 18 luglio 2007, in causa C-119/05, Lucchini *spa*). Tale preclusione non implica, peraltro, affatto - nemmeno essa - una subordinazione della funzione giurisdizionale (nazionale) a quella amministrativa (europea), ma discende - come chiaramente indicato dalla stessa Corte di giustizia - da una elementare esigenza di certezza del diritto (evitare che atti dell'Unione, produttivi di effetti giuridici, possano essere messi in discussione all'infinito). Adottando una soluzione contraria, infatti, l'interessato potrebbe agevolmente eludere il carattere definitivo della decisione nei suoi confronti, conseguente alla scadenza del termine perentorio di impugnazione, contestando in qualsiasi tempo la validità dell'atto davanti al giudice nazionale, in modo da indurlo (o da obbligarlo) a proporre un rinvio pregiudiziale di validità (in senso conforme, nella giurisprudenza di legittimità, Corte di cassazione, sezione quinta civile, 11 maggio 2012, n. 7319, citata dallo stesso rimettente).

La preclusione in parola opera, peraltro - sempre secondo la richiamata, costante giurisprudenza della Corte di giustizia - soltanto nei confronti del soggetto che era legittimato a impugnare direttamente la decisione. Alla luce della ricordata previsione dall'art. 263, paragrafo 4, TFUE, nel campo degli aiuti di Stato tale legittimazione sussiste solo quando si discuta di un aiuto di Stato individuale o, comunque sia, quando si possa ritenere che la decisione concerna specificamente il soggetto a causa di determinate sue qualità particolari o di una situazione di fatto che lo caratterizza rispetto a qualsiasi altro e, quindi, lo individua in modo analogo al destinatario della decisione stessa. In presenza di un regime di aiuti rivolto a un determinato settore, non basta, quindi, che il soggetto eserciti un'impresa appartenente al settore interessato e sia, perciò, un beneficiario meramente potenziale della misura, affinché egli possa ritenersi abilitato a impugnare in via diretta la decisione della Commissione inerente a detto regime (*ex plurimis*, Corte di giustizia, sentenza 17 settembre 2015, in causa C33/14 P, Mory SA e altri; sentenza 29 aprile 2004, in causa C-298/00 P, Italia contro Commissione; sentenza 19 ottobre 2000, nelle cause riunite C-15/98 e C-105/99, Italia e Sardegna Lines contro Commissione). In una simile evenienza, quindi, la preclusione a dedurre l'illegittimità della decisione davanti ai giudici nazionali non scatta.

Proprio questa è, in effetti - con ogni evidenza - la situazione che ricorre nel giudizio *a quo*. Nella specie, si discute, infatti, di un regime di indennizzi destinato in modo indifferenziato a tutti gli allevatori di bovini, ovini e caprini siciliani: regime che ha assunto rilievo in capo all'allevatore ingiungente solo nel momento in cui, avendo abbattuto dei capi di bestiame infetti, si è visto denegare il beneficio. Contrariamente a quanto si afferma nell'ordinanza di rimessione, nessun ostacolo incontra, dunque, per questo verso, l'eventuale rinvio pregiudiziale di validità da parte del giudice rimettente. E ciò a prescindere dal rilievo che, in qualche pronuncia, la Corte di giustizia ha ritenuto che il giudice possa proporre, comunque sia, il rinvio pregiudiziale di validità d'ufficio, allorché le parti del giudizio, legittimate a impugnare la decisione della Commissione e decadute dalla relativa facoltà per scadenza del termine, non ne abbiano fatto richiesta (Corte di giustizia, sentenza 10 gennaio 2006, in causa C-222/04, Cassa di Risparmio di Firenze *spa* e altri).

4.4.- Il sistema in discorso - che, per quanto detto, non reca alcun *vulnus* ai principi espressi dagli artt. 101 e 104 Cost. - non menoma neppure l'evocato «diritto di accesso a un giudice» (indipendente e imparziale) da parte del soggetto interessato, che il rimettente ricollega alla previsione dell'art. 24 Cost.

La Corte di giustizia ha sottolineato, in effetti, in più occasioni come il sistema di tutela giurisdizionale dell'Unione, fondato su due livelli - europeo e nazionale - tra loro comunicanti, sia completo e coerente (per tutte, Corte di giustizia, sentenza 5 ottobre 2006, in causa C-232/05, Commissione contro Francia). Alla sua stregua, infatti, il privato che vi abbia interesse beneficia, comunque sia, (almeno) di un rimedio processuale per far valere l'illegittimità delle decisioni della Commissione. Egli può ricorrere direttamente alla Corte di giustizia per l'annullamento dell'atto, se attinto da esso in modo diretto e individualizzato; in caso contrario, può contestare, comunque sia - indipendentemente dal termine per il ricorso di annullamento - la sua validità davanti ai giudici nazionali, affinché chiedano alla Corte di pronunciarsi al riguardo con domanda pregiudiziale.



4.5.- Alla luce delle considerazioni che precedono, le questioni relative all'art. 2 della legge n. 130 del 2008 vanno dichiarate, dunque, non fondate.

5.- Le medesime considerazioni rendono, altresì, inammissibili per difetto di rilevanza le questioni aventi ad oggetto l'art. 2, commi 3 e 3-bis, legge n. 117 del 1988, nel testo novellato dalla legge n. 18 del 2015.

Tali disposizioni sono, infatti, censurate dal Tribunale rimettente nella parte in cui si prestano a configurare come ipotesi significativa, ai fini dell'insorgenza di una responsabilità per danni conseguenti all'esercizio delle funzioni giudiziarie, «il contrasto tra un atto o un provvedimento giudiziario e l'interpretazione espressa dalla Corte di giustizia dell'Unione europea sulla vincolatività delle decisioni della Commissione europea per il giudice nazionale». L'insussistenza, nel caso oggetto del giudizio *a quo* - per le ragioni dianzi indicate - dell'obbligo di adeguamento alla decisione della Commissione europea in materia di aiuti di Stato, nei termini in cui è postulato dal giudice rimettente, fa sì che le questioni risultino senz'altro prive di rilevanza, venendo meno il presupposto della ipotizzata responsabilità civile.

Per tale assorbente motivo, la ragione pregiudiziale in precedenza indicata, le questioni relative all'art. 2, commi 3 e 3-bis, legge n. 117 del 1988, nel testo novellato dalla legge n. 18 del 2015, vanno dichiarate, dunque, inammissibili.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

1) dichiara non fondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 2 della legge 2 agosto 2008, n. 130 (Ratifica ed esecuzione del Trattato di Lisbona che modifica il Trattato sull'Unione europea e il Trattato che istituisce la Comunità europea e alcuni atti connessi, con atto finale, protocolli e dichiarazioni, fatto a Lisbona il 13 dicembre 2007), sollevate, in riferimento agli artt. 24, 101 e 104 della Costituzione, dal Tribunale ordinario di Enna con l'ordinanza indicata in epigrafe.

2) dichiara inammissibili le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 2, commi 3 e 3-bis, della legge 13 aprile 1988, n. 117 (Risarcimento dei danni cagionati nell'esercizio delle funzioni giudiziarie e responsabilità civile dei magistrati), come modificato dall'art. 2, comma 1, lettera c), della legge 27 febbraio 2015, n. 18 (Disciplina della responsabilità civile dei magistrati), sollevate, in riferimento agli artt. 24, 101 e 104 della Costituzione, dal Tribunale ordinario di Enna con l'ordinanza indicata in epigrafe.

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

F.to:

Giorgio LATTANZI, *Presidente*

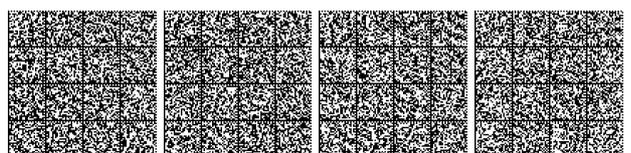
Franco MODUGNO, *Redattore*

Roberto MILANA, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 5 luglio 2018.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Roberto MILANA



N. 143

Sentenza 18 aprile - 5 luglio 2018

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Reati e pene - Determinazione della prescrizione - Normativa più favorevole al reo - Applicabilità ai reati sessuali commessi in danno di minori.

- Legge 5 dicembre 2005, n. 251 (Modifiche al codice penale e alla legge 26 luglio 1975, n. 354, in materia di attenuanti generiche, di recidiva, di giudizio di comparazione delle circostanze di reato per i recidivi, di usura e di prescrizione), art. 6, commi 1, 4 e 5, nel testo anteriore alle modifiche apportate dalla legge 1° ottobre 2012, n. 172 (Ratifica ed esecuzione della Convenzione del Consiglio d'Europa per la protezione dei minori contro lo sfruttamento e l'abuso sessuale, fatta a Lanzarote il 25 ottobre 2007, nonché norme di adeguamento dell'ordinamento interno).

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Giorgio LATTANZI;

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

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 6, commi 1, 4 e 5, della legge 5 dicembre 2005, n. 251 (Modifiche al codice penale e alla legge 26 luglio 1975, n. 354, in materia di attenuanti generiche, di recidiva, di giudizio di comparazione delle circostanze di reato per i recidivi, di usura e di prescrizione), nel testo anteriore alle modifiche apportate dalla legge 1° ottobre 2012, n. 172 (Ratifica ed esecuzione della Convenzione del Consiglio d'Europa per la protezione dei minori contro lo sfruttamento e l'abuso sessuale, fatta a Lanzarote il 25 ottobre 2007, nonché norme di adeguamento dell'ordinamento interno), promosso dal Tribunale ordinario di Roma, nel procedimento penale a carico di V. B., con ordinanza del 21 giugno 2016, iscritta al n. 220 del registro ordinanze 2016 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 44, prima serie speciale, dell'anno 2016.

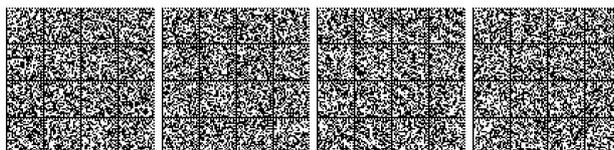
Visti l'atto di costituzione della Curia generale dei Padri Somaschi, nonché l'atto di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;

udito nella udienza pubblica del 10 aprile 2018 il Giudice relatore Marta Cartabia;

uditi l'avvocato Roberto Borgogno per la Curia generale dei Padri Somaschi e l'avvocato dello Stato Maurizio Greco per il Presidente del Consiglio dei ministri.

Ritenuto in fatto

1.- Con ordinanza del 21 giugno 2016, il Tribunale ordinario di Roma, sezione ottava penale, ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 6, commi 1, 4 e 5, della legge 5 dicembre 2005, n. 251 (Modifiche al codice



penale e alla legge 26 luglio 1975, n. 354, in materia di attenuanti generiche, di recidiva, di giudizio di comparazione delle circostanze di reato per i recidivi, di usura e di prescrizione), nel testo anteriore alle modifiche apportate dalla legge 1° ottobre 2012, n. 172 (Ratifica ed esecuzione della Convenzione del Consiglio d'Europa per la protezione dei minori contro lo sfruttamento e l'abuso sessuale, fatta a Lanzarote il 25 ottobre 2007, nonché norme di adeguamento dell'ordinamento interno), in riferimento agli artt. 11 e 117, primo comma, della Costituzione, in relazione all'art. 8, punto 6, della decisione quadro 2004/68/GAI del Consiglio, del 22 dicembre 2003, relativa alla lotta contro lo sfruttamento sessuale dei bambini e la pornografia infantile.

1.1.- Il rimettente è investito del giudizio nei confronti di V. B., imputato di reati di violenza sessuale ai danni di un minore (nato nel 1986), commessi in un arco temporale che va dall'anno 1995 al 17 ottobre 2004.

Il Tribunale ritiene che, in conformità alla giurisprudenza della Corte costituzionale e della Corte di cassazione, l'istituto della prescrizione abbia natura sostanziale e che, per tale ragione, si applichi la norma di cui all'art. 2, quarto comma, del codice penale, secondo cui, in caso di successione di leggi nel tempo, deve applicarsi la disciplina più favorevole all'imputato. Ciò imporrebbe al Tribunale di ritenere prescritti i reati commessi fino al 21 dicembre 2003, in forza delle previsioni più favorevoli introdotte dall'art. 6 legge n. 251 del 2005 (cosiddetta "ex Cirielli").

Tale disposizione si porrebbe tuttavia in contrasto con la citata decisione quadro 2004/68/GAI, il cui contenuto è stato confermato e rafforzato dal cosiddetto Trattato di Lanzarote (Convenzione del Consiglio d'Europa per la protezione dei minori contro lo sfruttamento e l'abuso sessuale, fatta a Lanzarote il 25 ottobre 2007) e dalla direttiva 2011/93/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 dicembre 2011, relativa alla lotta contro l'abuso e lo sfruttamento sessuale dei minori e la pornografia minorile, e che sostituisce la decisione quadro 2004/68/GAI del Consiglio. In particolare, le disposizioni censurate non consentirebbero di raggiungere l'obiettivo indicato dalla normativa europea, che richiede agli Stati membri di adottare le misure necessarie affinché sia reso possibile il perseguimento dei reati sessuali in danno di minori dopo che la vittima abbia raggiunto la maggiore età. Un tale obiettivo, secondo il rimettente, sarebbe assicurato se si applicassero i più ampi termini di prescrizione previsti sia anteriormente alla legge n. 251 del 2005, sia dopo le modifiche introdotte dalla legge n. 172 del 2012, mentre sarebbe frustrato dall'applicazione della legge n. 251 del 2005, in quanto normativa più favorevole.

1.2.- Il rimettente ricorda che, secondo la sentenza della Corte costituzionale n. 227 del 2010, il contrasto tra la normativa interna e una decisione quadro dell'Unione europea non comporta la «disapplicazione» della disciplina nazionale, ma la sua illegittimità costituzionale, ai sensi dell'art. 117, primo comma, Cost. Infatti, in questi casi, il controllo spetta alla Corte costituzionale che, all'uopo, deve essere investita di questione di legittimità costituzionale per violazione degli artt. 11 e 117, primo comma, Cost. (vengono citate, a conforto di questa conclusione, le sentenze della Corte costituzionale n. 28 del 2010, n. 284 del 2007, n. 317 del 1996 e n. 170 del 1984).

Secondo il giudice *a quo*, inoltre, dovrebbe escludersi la necessità di investire la Corte di giustizia dell'Unione europea tramite rinvio pregiudiziale, poiché non vi sarebbe alcun dubbio interpretativo da risolvere per chiarire il significato della norma comunitaria (in proposito vengono citate la sentenza 27 marzo 1963, in causa C-28-30/62, Da Costa e altri, della Corte di giustizia dell'Unione europea e l'ordinanza n. 103 del 2008 della Corte costituzionale).

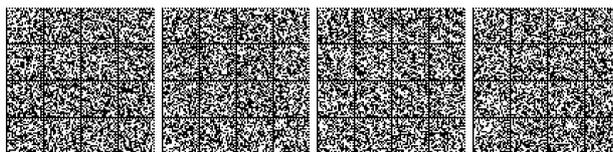
Inoltre, il Tribunale ordinario di Roma ritiene che non sia percorribile alcuna interpretazione della disposizione nazionale che consenta di assicurarne la conformità alla norma comunitaria.

Tutto ciò induce il rimettente a ritenere non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale del citato art. 6, commi 1, 4 e 5, legge n. 251 del 2005, in riferimento agli artt. 11 e 117, primo comma, Cost., in relazione all'art. 8, punto 6, della decisione quadro 2004/68/GAI, «nella parte in cui non esclude dalla sua disciplina i reati sessuali nei confronti di minori».

1.3.- Il giudice *a quo* ritiene che la sollevata questione di legittimità costituzionale sia rilevante, in quanto il suo eventuale accoglimento comporterebbe la possibilità di applicare, nella fattispecie in esame, la disciplina sulla prescrizione previgente, che consentirebbe di ritenere non prescritto alcuno dei fatti contestati, così da permettere una piena pronuncia di merito, anche in relazione alle domande avanzate dalla parte civile. Il rimettente osserva che non si incorrerebbe nel divieto di applicazione retroattiva di norme penali sfavorevoli al reo, dato che la normativa previgente era coeva ai fatti per cui si procede.

2.- Con atto depositato il 22 novembre 2016, è intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo che la questione venga dichiarata «inammissibile ovvero infondata».

In primo luogo, l'interveniente ritiene che il giudice rimettente non abbia tentato una interpretazione adeguatrice volta ad escludere il lamentato contrasto con la norma comunitaria.



In secondo luogo, l'Avvocatura generale dello Stato osserva che le scelte sul tempo necessario a prescrivere determinati reati rientrano nella sfera riservata alle valutazioni del legislatore e, pertanto, devono ritenersi sottratte al sindacato della Corte costituzionale, salvo il caso in cui siano manifestamente irragionevoli o sproporzionate.

Inoltre, la difesa ritiene che una pronuncia della Corte costituzionale sarebbe preclusa da una costante giurisprudenza costituzionale (sono citate le sentenze n. 324 del 2008 e n. 394 del 2006, e l'ordinanza n. 65 del 2008), secondo cui il principio della riserva di legge, sancito dall'art. 25, secondo comma, Cost., inibisce pronunce che abbiano l'effetto di incidere in pejus sulla risposta punitiva o su aspetti inerenti la punibilità, tra i quali rientrano quelli riguardanti la disciplina sulla prescrizione e sui relativi atti interruttivi o sospensivi.

3.- Con atto depositato il 22 novembre 2016, si è costituito l'ente ecclesiastico «Curia Generale dei Padri Somaschi», citato come responsabile civile nel giudizio *a quo*.

3.1.- In primo luogo, la parte ritiene che la sollevata questione di legittimità costituzionale non sia rilevante nel giudizio *a quo*, in quanto una decisione quadro dell'Unione europea non potrebbe mai avere come effetto, di per sé e indipendentemente da una legge interna adottata per la sua attuazione, di determinare o aggravare la responsabilità penale di un imputato, secondo quanto costantemente affermato dalla giurisprudenza della Corte di giustizia UE (vengono citate le sentenze della Corte di giustizia dell'Unione europea 28 aprile 2011, in causa C-61/11 PPU, El Dridi; 16 giugno 2005, in causa C-105/03, Pupino; 3 maggio 2005, in cause C-387, 391, 403/02, Berlusconi e altri; 8 ottobre 1987, in causa 80/86, Kolpinghuis Nijmegen). Conseguentemente, secondo la parte, la pronuncia della Corte costituzionale non potrebbe mai incidere sulla posizione dell'attuale imputato.

3.2.- In secondo luogo, il responsabile civile contesta che la decisione quadro dell'Unione europea invocata dal rimettente imponga al legislatore nazionale di aumentare i termini di prescrizione per i reati sessuali nei confronti dei minori. Rimarca, inoltre, che anche la successiva direttiva 2011/93/UE - che sostituisce la citata decisione quadro del Consiglio - sul punto si limita a ribadire che «[l]a durata del congruo periodo di tempo di perseguibilità dovrebbe essere determinata conformemente al diritto nazionale» in modo tale che i reati in parola «possano essere perseguiti per un congruo periodo di tempo dopo che la vittima ha raggiunto la maggiore età, in misura proporzionata alla gravità del reato in questione».

Solo il 1° ottobre 2012, con la legge di ratifica della Convenzione di Lanzarote, l'Italia ha raddoppiato il termine di prescrizione per alcuni delitti sessuali, con una disciplina non applicabile ai fatti in esame, in quanto successiva ai medesimi.

Conseguentemente, ad avviso della parte, non si potrebbe fondatamente sostenere, come fa invece il giudice *a quo*, che la normativa europea sia chiara e che non sia necessario un rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia dell'Unione europea.

3.3.- Sarebbe poi inesatta l'affermazione, contenuta nell'ordinanza di rimessione, secondo cui il censurato art. 6 legge n. 251 del 2005 avrebbe mitigato il regime della prescrizione, ciò dipendendo dal giudizio sulla concessione all'imputato delle circostanze attenuanti generiche e dalla prevalenza da accordare eventualmente alle medesime. Il Tribunale rimettente avrebbe ommesso qualsiasi considerazione sul punto e, quindi, la questione sarebbe inammissibile, giacché la rilevanza nel giudizio *a quo* sarebbe soltanto eventuale.

3.4.- Nel complesso, il regime prescrizionale introdotto dalla legge n. 251 del 2005 per i reati di sfruttamento sessuale dei minori non sarebbe affatto irragionevole e si adeguerebbe all'esigenza, indicata dalla normativa europea, di prevedere termini prescrizionali più lunghi, non derogabili in base al giudizio di bilanciamento delle circostanze, per i reati commessi quando la vittima non aveva ancora compiuto i dieci e i quattordici anni, proprio nella prospettiva di assicurare la loro perseguibilità dopo che la vittima abbia raggiunto la maggiore età, in perfetta aderenza con l'obiettivo indicato dalla decisione quadro citata dal rimettente. La disciplina impugnata sarebbe perciò del tutto ragionevole e tale da assicurare la perseguibilità dei reati sessuali contro i minori per un tempo ragionevole dopo che la vittima ha raggiunto la maggiore età (nel 2004).

D'altra parte, si sottolinea che l'applicazione del termine ordinario di prescrizione costituisce la regola, mentre la previsione di un termine speciale rappresenterebbe la deroga, che dovrebbe essere giustificata dal legislatore in termini di ragionevolezza, mentre in nessun caso debbono farsi ricadere sull'imputato i ritardi dovuti a disfunzioni del sistema giudiziario, relativamente alle quali sussiste appunto il presidio della prescrizione, che attua l'art. 27, secondo comma, Cost.

In conclusione, la parte ritiene che la questione sollevata sia inammissibile e infondata.



4.- Con atto depositato il 30 maggio 2017, la parte ha ribadito le considerazioni e le conclusioni di cui all'atto di costituzione. A sostegno delle precedenti considerazioni, la parte ha ricordato che, nella recente ordinanza n. 24 del 2017, la Corte costituzionale ha confermato la natura penale sostanziale dell'istituto della prescrizione, che è pertanto soggetta al principio di stretta legalità.

5.- Con ulteriore memoria depositata il 20 marzo 2018, la parte ha ribadito le precedenti conclusioni, aggiungendo ulteriori considerazioni.

In particolare, ha osservato che la Corte di giustizia UE, con la sentenza 5 dicembre 2017, C-42/17, M. A. S. e M. B., ha escluso che il giudice nazionale possa disapplicare le disposizioni interne sulla prescrizione, quando una siffatta disapplicazione comporti una violazione del principio di legalità dei reati e delle pene a causa dell'insufficiente determinatezza della legge applicabile o dell'applicazione retroattiva di una normativa che impone un regime di punibilità più severo di quello vigente al momento della commissione del reato.

Da ciò si dovrebbe desumere che, nel caso di specie, nel rispetto del principio di irretroattività della legge penale e di quello, ad esso connesso, dell'applicazione retroattiva della legge più mite, la sindacabilità delle norme interne per contrasto con uno strumento normativo di diritto europeo non potrebbe mai condurre all'applicazione di un trattamento deteriore nei confronti dell'imputato, in quanto, diversamente opinando, si incorrerebbe in una violazione dei principi costituzionali dell'ordinamento italiano che la stessa Corte di giustizia UE ritiene debbano essere salvaguardati.

In conclusione, la parte ha insistito perché la questione sia dichiarata inammissibile e, in via subordinata, ha chiesto che venga sollevata questione pregiudiziale interpretativa davanti alla Corte di giustizia dell'Unione europea affinché chiarisca se la decisione quadro citata obblighi a prevedere termini prescrizionali più estesi rispetto a quelli di cui alla legge n. 251 del 2005, nel caso di reati sessuali commessi nei confronti di minori.

Considerato in diritto

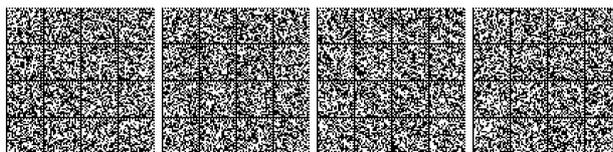
1.- Con ordinanza del 21 giugno 2016, il Tribunale ordinario di Roma, sezione ottava penale, ha sollevato, questione di legittimità costituzionale dell'art. 6, commi 1, 4 e 5, della legge 5 dicembre 2005, n. 251 (Modifiche al codice penale e alla legge 26 luglio 1975, n. 354, in materia di attenuanti generiche, di recidiva, di giudizio di comparazione delle circostanze di reato per i recidivi, di usura e di prescrizione), nel testo anteriore alle modifiche apportate dalla legge 1° ottobre 2012, n. 172 (Ratifica ed esecuzione della Convenzione del Consiglio d'Europa per la protezione dei minori contro lo sfruttamento e l'abuso sessuale, fatta a Lanzarote il 25 ottobre 2007, nonché norme di adeguamento dell'ordinamento interno).

Il rimettente dubita che le disposizioni censurate - nella parte in cui non escludono i reati sessuali nei confronti di minori dalla più favorevole disciplina in materia di prescrizione da esse introdotta - violino gli artt. 11 e 117, primo comma, della Costituzione, in relazione all'art. 8, punto 6, della decisione quadro 2004/68/GAI del Consiglio, del 22 dicembre 2003, relativa alla lotta contro lo sfruttamento sessuale dei bambini e la pornografia infantile, in quanto esse non consentirebbero di raggiungere l'obiettivo indicato dalla normativa europea, che richiede di rendere possibile il perseguimento dei reati sessuali in danno di minori dopo che la vittima abbia raggiunto la maggiore età.

2.- In particolare, la questione di legittimità costituzionale portata all'esame della Corte si fonda sull'assunto che il censurato art. 6, commi 1, 4 e 5, legge n. 251 del 2005 abbia modificato il regime della prescrizione in senso più favorevole all'imputato, al punto da non permettere il perseguimento dei reati di abuso nei confronti dei minori dopo che la vittima abbia raggiunto la maggiore età, come richiesto dalla decisione quadro dell'Unione europea del 2003.

A sostegno di tale impostazione, il rimettente espone con una analisi dettagliata il mutamento dei criteri di calcolo del termine della prescrizione intervenuti con la legge n. 251 del 2005 e ritiene che, con riferimento ai reati sessuali, tale cambiamento abbia determinato una significativa compressione del termine, che si sarebbe ridotto dai quindici anni - estensibili sino al massimo di ventidue anni e sei mesi in presenza di atti interruttivi - della disciplina previgente, ai dieci anni - estensibili sino al massimo di dodici anni e sei mesi in caso di atti interruttivi - di cui alla legge appena citata.

Il rimettente prosegue considerando che, in base alla giurisprudenza costituzionale e a quella della Corte di cassazione, la prescrizione costituisce un istituto di diritto penale sostanziale; essa quindi rientrerebbe nell'ambito di applicazione dell'art. 2, quarto comma, del codice penale, secondo cui, in caso di successione di leggi nel tempo, deve applicarsi quella più favorevole. Pertanto, ad avviso del giudice *a quo*, bisognerebbe applicare ai fatti di reato ascritti all'imputato la più favorevole disciplina della prescrizione introdotta dalla legge n. 251 del 2005 e, per l'effetto, ritenere già coperti da prescrizione la maggior parte di essi, vale a dire quelli che si reputano consumati fino al 21 dicembre 2003, salvo un breve periodo di sospensione della prescrizione pari a 21 giorni.



A nulla rileverebbe il fatto che, con la successiva legge n. 172 del 2012, all'art. 4, comma 1, lettera *a*), si è stabilito che i termini della prescrizione per i «reati» (tali ritenuti dal rimettente) di cui agli artt. 609-*bis* e 609-*ter*, cod. pen. sono raddoppiati e sono estesi perciò ad anni venti, con aumento di un quarto in presenza di atti interruttivi. Infatti per il principio di non retroattività della norma penale più sfavorevole, di cui all'art. 25 Cost., la novella del 2012 non sarebbe applicabile al caso di specie.

3.- In via preliminare, deve osservarsi che si è costituito nel giudizio costituzionale l'ente ecclesiastico «Curia Generale dei Padri Somaschi» cui appartiene l'imputato. Poiché l'ente ecclesiastico è stato citato come responsabile civile nel procedimento penale *a quo*, deve considerarsi parte nello stesso e, come tale, secondo la consolidata giurisprudenza costituzionale (*ex plurimis*, sentenze n. 76 del 2016, n. 178 e n. 37 del 2015, n. 162 del 2014; ordinanze n. 156 del 2013 e n. 150 del 2012) è ammissibile la sua costituzione nel corrispondente giudizio costituzionale incidentale.

4.- Quanto all'ammissibilità della questione sollevata, questa Corte osserva che la legge n. 251 del 2005 (cosiddetta "ex Cirielli") costituisce un intervento normativo complesso che ha profondamente inciso sul regime della prescrizione, innovando l'impianto delle regole precedentemente in vigore e ponendosi in un rapporto variamente articolato rispetto alla disciplina previgente: per alcuni aspetti la legge denunciata modifica l'ordinamento in senso senz'altro più favorevole, mentre per altri profili è suscettibile di sortire effetti meno favorevoli nel singolo caso, specialmente per la diversa incidenza del bilanciamento delle circostanze, di cui si dirà tra breve.

4.1.- Per quanto rileva in questa sede, occorre osservare che, prima della legge n. 251 del 2005, il termine della prescrizione era stabilito per scaglioni, a seconda della fascia a cui apparteneva la pena massima del reato contestato: così, se il fatto era punito con la pena della reclusione non inferiore nel massimo a dieci anni, il termine della prescrizione era di anni quindici, mentre se il reato era punito con la reclusione non inferiore nel massimo a cinque anni, la prescrizione era di anni dieci.

Inoltre, per la determinazione della pena ai fini del computo della prescrizione si teneva conto delle circostanze attenuanti e aggravanti e del bilanciamento fra le medesime, vale a dire del giudizio di equivalenza, prevalenza o soccombenza tra aggravanti e attenuanti.

In caso, poi, di atti interruttivi, i termini non potevano essere prolungati oltre la metà.

Ancora, nell'ipotesi di reato continuato (come nella specie), il termine di prescrizione decorreva a partire dalla fine della continuazione.

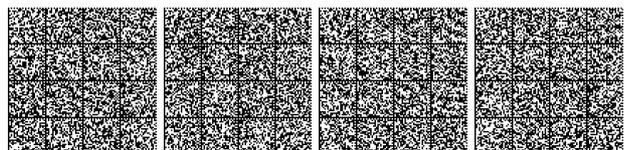
4.2.- Con la riforma introdotta dalla legge n. 251 del 2005 si è modificato il criterio di calcolo del termine prescrizione, commisurandolo al massimo della pena edittale stabilita dalla legge per ciascun reato, fermo restando il limite della soglia minima di sei anni per i delitti e di quattro anni per le contravvenzioni, anche se puniti con la sola pena pecuniaria (art. 157, comma 1, cod. pen.).

Per calcolare il termine di prescrizione di un determinato reato si ha riguardo al massimo edittale della pena, senza tener conto delle circostanze aggravanti e attenuanti, ad eccezione delle aggravanti per le quali la legge stabilisce una pena di specie diversa da quella ordinaria e quelle ad effetto speciale, nel qual caso si considera l'aumento massimo di pena previsto per l'aggravante (art. 157, comma 2, cod. pen.).

Per ciò che concerne l'interruzione della prescrizione, di regola essa non può comportare l'aumento di più di un quarto del tempo necessario a prescrivere (salvo quanto si dirà tra breve), secondo quanto previsto dall'art. 161, secondo comma, cod. pen.

Quanto alla decorrenza del termine, in base all'art. 158 cod. pen., esso deve essere computato a partire dalla consumazione di ciascun singolo reato commesso in esecuzione del medesimo disegno criminoso.

4.3.- Accanto a ciò - e il dato non può considerarsi trascurabile - deve osservarsi che, mentre l'originario impianto della prescrizione era articolato esclusivamente su base quantitativa, calibrato, cioè, soltanto in funzione della pena stabilita dalla legge per ciascun reato tentato o consumato, il legislatore ha poi invece introdotto, e via via incrementato, un criterio "misto", nel quale accanto al parametro quantitativo è stata affiancata una disciplina speciale in rapporto a una serie di reati nominativamente indicati. Tra tali reati sono stati inseriti - dalla citata legge n. 172 del 2012 di ratifica della Convenzione di Lanzarote - i reati a sfondo sessuale, per i quali i termini di prescrizione sono, di regola, raddoppiati. Infatti, l'attuale sesto comma dell'art. 157 cod. pen., come modificato dall'art. 4, comma 1, lettera *a*), legge n. 172 del 2012, prevede che siano raddoppiati i termini di prescrizione in riferimento, tra l'altro, ai reati di cui agli artt. 609-*bis* (violenza sessuale), 609-*quater* (atti sessuali con minorenne), 609-*quinquies* (corruzione di minorenne) e 609-*octies* (violenza sessuale di gruppo), cod. pen., «salvo che risulti la sussistenza delle circostanze attenuanti contemplate dal terzo comma dell'articolo 609-*bis* ovvero dal quarto comma dell'articolo 609-*quater*».



Nella stessa logica sono state introdotte deroghe di tipo “qualitativo” anche per ciò che attiene al regime dei termini massimi di prescrizione in caso di atti interruttivi (art. 160, ultimo comma, cod. pen.), nonché in tema di effetti della interruzione (art. 161, secondo comma, cod. pen.).

4.4.- Le leggi susseguitesi nel tempo, dunque, differiscono fra loro sotto molti profili, sicché su un piano astratto non si può del tutto predeterminare quale di esse possa produrre nei singoli casi effetti più favorevoli o meno favorevoli all'imputato. La normativa oggi vigente si è venuta a stratificare secondo connotazioni assai diversificate, sia per la molteplicità delle esigenze che la prescrizione mira a soddisfare (quali evidenziate dalla Corte costituzionale, ad esempio, nelle sentenze n. 115 del 2018, n. 143 del 2014, n. 236 del 2011, n. 294 del 2010 e n. 393 del 2006; ordinanze n. 34 del 2009, n. 317 del 2000 e n. 288 del 1999), sia per la variabile dinamica a cui tale istituto, pur afferendo alla sfera del diritto penale sostanziale (come ribadito da questa Corte, da ultimo, nella sentenza n. 115 del 2018), è in concreto esposto nelle singole vicende processuali, ciascuna contrassegnata da uno specifico andamento in sede giurisdizionale. Pertanto, l'applicazione delle regole sulla prescrizione richiede una valutazione in concreto, alla luce delle caratteristiche del singolo caso, come pacificamente riconosciuto dalla giurisprudenza della Corte di cassazione (ad esempio, e da ultimo, proprio con riferimento a reati sessuali, la sentenza della Corte di cassazione, sezione terza penale, 17 novembre 2016 -24 gennaio 2017, n. 3385).

5.- Il rimettente trascura la complessità dei dati sopra evidenziati, si concentra essenzialmente sul mutamento dei criteri di calcolo del termine della prescrizione e si limita a chiedere a questa Corte di dichiarare l'illegittimità costituzionale della disciplina introdotta dalla legge n. 251 del 2005 nella parte in cui non esclude i reati sessuali nei confronti di minori dall'ambito della sua applicazione.

Tale semplificazione si rivela inadeguata specie a fronte di un parametro interposto, come l'art. 8, punto 6, della citata decisione quadro 2004/68/GAI, ampio e indeterminato quanto alla individuazione dei reati a cui si riferisce e alla durata minima necessaria della prescrizione da applicarsi in tali casi, posto che esso si limita a richiedere, senza ulteriori specificazioni, che ciascuno Stato membro adotti «le misure necessarie affinché sia reso possibile il perseguimento, conformemente al diritto nazionale, almeno dei più gravi dei reati» relativi allo sfruttamento sessuale dei bambini, indicati all'art. 2 della medesima decisione quadro, «dopo che la vittima abbia raggiunto la maggiore età». Oltretutto, il rimettente omette di illustrare se, nel caso concreto sottoposto al suo giudizio, i reati contestati fossero in tutto o in parte prescritti quando la vittima aveva raggiunto la maggiore età.

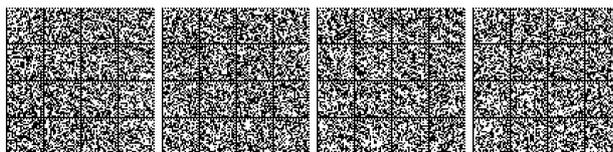
Del resto, trascurando la complessità delle riforme introdotte dalla legge n. 251 del 2005 e i suoi articolati effetti nei singoli casi, evidenziati nei paragrafi precedenti, anche la formulazione del *petitum* risente di una incertezza, rinvenibile nella stessa impostazione della questione di legittimità costituzionale e presenta risvolti di contraddittorietà.

Da un lato, infatti, con la questione sollevata si lamenta un vizio di carattere omissivo: la disciplina censurata sarebbe incostituzionale, in quanto avrebbe illegittimamente mancato di assicurare un adeguato risalto ai reati a sfondo sessuale commessi in danno di minori, mentre ad avviso del giudice rimettente il legislatore avrebbe dovuto escludere tali reati dal campo di applicazione della nuova normativa generale, per riservare ad essi un più severo regime, distinto e specifico, capace di assicurare il conseguimento degli obiettivi richiesti dalla decisione quadro più volte citata. A tale omissione, osserva il citato rimettente, il legislatore avrebbe posto rimedio solo tardivamente con la legge n. 172 del 2012 di ratifica ed esecuzione del Trattato di Lanzarote. D'altro lato, però, il *petitum* rivolto a questa Corte - la quale in nessun caso sarebbe dotata del potere di disegnare *ex novo* un apposito regime *ad hoc* per la prescrizione dei reati sessuali nei confronti dei minori che non sia già presente nell'ordinamento (sentenze n. 179 del 2017 e n. 236 del 2016), a ciò ostando il principio di legalità di cui all'art. 25 Cost. - sembra implicitamente chiedere la reviviscenza della previgente e asseritamente più severa legislazione, da applicarsi limitatamente ai suddetti reati di abuso sessuale sui minori.

D'altra parte l'ottemperanza ai principi della decisione quadro assunta a parametro interposto avrebbe potuto realizzarsi in modi diversi e alternativi alla dilatazione della prescrizione richiesta dal rimettente.

6.- Per le carenze della prospettazione sopra esposte deve essere dichiarata l'inammissibilità della questione sollevata.

Resta impregiudicata ogni ulteriore considerazione - sollecitata in una eccezione di inammissibilità dell'Avvocatura generale dello Stato - circa l'ampiezza e i limiti degli interventi manipolativi di questa Corte in materia penale in *malam partem*, che pure sono oggetto di una significativa evoluzione giurisprudenziale (sentenze n. 5 e n. 32 del 2014, n. 28 del 2010, n. 394 del 2006), anche alla luce del fatto che, nella giurisprudenza costituzionale, al principio della retroattività della *lex mitior* non è riconosciuto lo stesso statuto costituzionale del principio di irretroattività della norma penale sfavorevole (sentenza n. 236 del 2011) e che il principio di retroattività della legge penale più favorevole, in ogni caso, può trovare applicazione solo se tale legge sia esente da vizi di illegittimità costituzionale (sentenza n. 394 del 2006).



PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

dichiara inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'art. 6, commi 1, 4 e 5, della legge 5 dicembre 2005, n. 251 (Modifiche al codice penale e alla legge 26 luglio 1975, n. 354, in materia di attenuanti generiche, di recidiva, di giudizio di comparazione delle circostanze di reato per i recidivi, di usura e di prescrizione), nel testo anteriore alle modifiche apportate dalla legge 1° ottobre 2012, n. 172 (Ratifica ed esecuzione della Convenzione del Consiglio d'Europa per la protezione dei minori contro lo sfruttamento e l'abuso sessuale, fatta a Lanzarote il 25 ottobre 2007, nonché norme di adeguamento dell'ordinamento interno), sollevata, in riferimento agli artt. 11 e 117, primo comma, della Costituzione, in relazione all'art. 8, punto 6, della decisione quadro del Consiglio 2004/68/GAI, del 22 dicembre 2003, relativa alla lotta contro lo sfruttamento sessuale dei bambini e la pornografia infantile, dal Tribunale ordinario di Roma, con l'ordinanza indicata in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 18 aprile 2018.

F.to:

Giorgio LATTANZI, *Presidente*Marta CARTABIA, *Redattore*Roberto MILANA, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 5 luglio 2018.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Roberto MILANA

T_180143

N. 144

Ordinanza 8 maggio - 5 luglio 2018

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Caccia - Disciplina dell'allenamento e addestramento dei cani da caccia nei trenta giorni antecedenti l'apertura dell'attività venatoria.

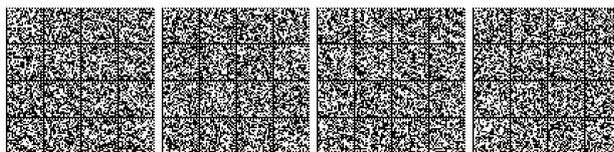
- Legge della Regione Lombardia 26 maggio 2017, n. 15 (Legge di semplificazione 2017), art. 3, comma 1, lettera d).

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Giorgio LATTANZI;

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



ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 3, comma 1, lettera *d*), della legge della Regione Lombardia 26 maggio 2017, n. 15 (Legge di semplificazione 2017), promosso dal Presidente del Consiglio dei ministri con ricorso, notificato il 28 luglio-1° agosto 2017, depositato in cancelleria il 4 agosto 2017, iscritto al n. 54 del registro ricorsi 2017 e pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 37, prima serie speciale, dell'anno 2017.

Visto l'atto di costituzione della Regione Lombardia;

udito nella camera di consiglio dell'8 maggio 2018 il Giudice relatore Giulio Prosperetti.

Ritenuto che, con ricorso depositato il 4 agosto 2017, il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, ha promosso questione di legittimità costituzionale dell'art. 3, comma 1, lettera *d*), della legge della Regione Lombardia 26 maggio 2017, n. 15 (Legge di semplificazione 2017), in riferimento all'art. 117, secondo comma, lettera *s*), della Costituzione, in relazione all'art. 10, commi 7, 8 e 10, della legge 11 febbraio 1992, n. 157 (Norme per la protezione della fauna selvatica omeoterma e per il prelievo venatorio);

che la norma regionale impugnata ha modificato l'art. 40 della legge della Regione Lombardia 16 agosto 1993, n. 26 (Norme per la protezione della fauna selvatica e per la tutela dell'equilibrio ambientale e disciplina dell'attività venatoria), prevedendo che le attività di allenamento e addestramento dei cani da caccia si possono svolgere nei trenta giorni antecedenti all'apertura della caccia;

che, secondo il Presidente del Consiglio dei ministri, tale previsione sarebbe in contrasto con l'art. 117, secondo comma, lettera *s*), Cost., poiché la competenza legislativa regionale in materia di caccia deve svolgersi nel rispetto delle prescrizioni statali poste a presidio dell'ambiente e dell'ecosistema;

che, in particolare, i principi generali in tema di tutela dell'ambiente e dell'ecosistema sono stabiliti, a livello nazionale, dalla legge n. 157 del 1992;

che l'art. 10 della legge n. 157 del 1992 impone alle Province di adottare il piano faunistico-venatorio, indicando le zone e i periodi per l'addestramento, l'allenamento e le gare di cani, anche su fauna selvatica naturale, e prevede che le Regioni attuino la pianificazione faunistico-venatoria, secondo i criteri definiti dall'Istituto nazionale di fauna selvatica (INFS), oggi sostituito dall'Istituto superiore per la protezione e la ricerca ambientale (ISPRA);

che l'ISPRA, nei pareri rilasciati alle Regioni, ha prescritto il mese di settembre quale periodo iniziale dell'addestramento dei cani da caccia, poiché prima di tale periodo l'attività di addestramento comporterebbe un fattore di disturbo, potenzialmente in grado di determinare una mortalità aggiuntiva delle popolazioni faunistiche interessate;

che, invece, la legge regionale impugnata ha regolamentato in via diretta l'attività di allenamento dei cani da caccia, interponendosi allo strumento amministrativo costituito dal piano faunistico-venatorio, imposto dal legislatore nazionale, e ha consentito l'allenamento e l'addestramento dei cani nei trenta giorni antecedenti all'apertura della caccia, rendendo in tal modo possibile, qualora il *dies a quo* dell'apertura della caccia sia fissato prima dell'inizio del mese di ottobre, la deroga al parere dell'ISPRA, che esclude lo svolgimento dell'allenamento e dell'addestramento prima del mese di settembre;

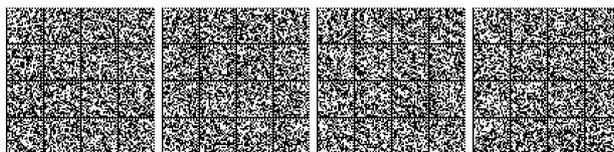
che la Regione resistente, nel costituirsi in giudizio, ha dichiarato che la norma impugnata è stata abrogata dalla sopravvenuta legge della Regione Lombardia 10 agosto 2017, n. 22 (Assestamento al bilancio 2017/2019 - I provvedimenti di variazione con modifiche di leggi regionali) e non ha mai avuto applicazione.

Considerato che, con atto notificato il 7-11 dicembre 2017 e depositato nella cancelleria di questa Corte il 18 dicembre 2017, il Presidente del Consiglio dei ministri ha dichiarato di rinunciare al ricorso, in conformità alla delibera adottata dal Consiglio dei ministri nella seduta del 22 novembre 2017, in considerazione dell'intervenuta abrogazione della disposizione impugnata e del conseguente venir meno «delle motivazioni oggetto di ricorso»;

che la Regione Lombardia in data 14 marzo 2018 ha depositato la deliberazione n. 7873 con cui la Giunta regionale, nella seduta del 26 febbraio 2018, ha accettato la rinuncia;

che, ai sensi dell'art. 23 delle Norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale, nei giudizi di legittimità costituzionale in via principale, la rinuncia al ricorso, accettata dalla controparte costituita, determina l'estinzione del processo.

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



PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

dichiara estinto il processo.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, l'8 maggio 2018.

F.to:

Giorgio LATTANZI, *Presidente*

Giulio PROSPERETTI, *Redattore*

Roberto MILANA, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 5 luglio 2018.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Roberto MILANA

T_180144

N. 145

Ordinanza 6 giugno - 5 luglio 2018

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Reati e pene - Concorso di circostanze aggravanti e attenuanti - Divieto di prevalenza, sull'aggravante della recidiva reiterata, delle circostanze attenuanti del vizio parziale di mente e del danno patrimoniale di speciale tenuità nei delitti contro il patrimonio.

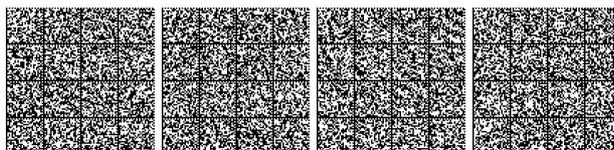
- Codice penale, art. 69, quarto comma, come sostituito dall'art. 3 della legge 5 dicembre 2005, n. 251 (Modifiche al codice penale e alla legge 26 luglio 1975, n. 354, in materia di attenuanti generiche, di recidiva, di giudizio di comparazione delle circostanze di reato per i recidivi, di usura e di prescrizione).

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Giorgio LATTANZI;

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



ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 69, quarto comma, del codice penale, come sostituito dall'art. 3 della legge 5 dicembre 2005, n. 251 (Modifiche al codice penale e alla legge 26 luglio 1975, n. 354, in materia di attenuanti generiche, di recidiva, di giudizio di comparazione delle circostanze di reato per i recidivi, di usura e di prescrizione), promosso dal Tribunale ordinario di Cagliari, nel procedimento penale a carico di A. F. con ordinanza del 3 dicembre 2014, iscritta al n. 118 del registro ordinanze 2017 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 37, prima serie speciale, dell'anno 2017.

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

udito nella camera di consiglio del 6 giugno 2018 il Giudice relatore Francesco Viganò.

Ritenuto che il Tribunale ordinario di Cagliari, con ordinanza del 3 dicembre 2014, pervenuta a questa Corte il 13 luglio 2017, ha sollevato, in riferimento agli artt. 3 e 27, terzo comma, della Costituzione, questioni di legittimità costituzionale dell'art. 69, quarto comma, del codice penale, come sostituito dall'art. 3 della legge 5 dicembre 2005, n. 251 (Modifiche al codice penale e alla legge 26 luglio 1975, n. 354, in materia di attenuanti generiche, di recidiva, di giudizio di comparazione delle circostanze di reato per i recidivi, di usura e di prescrizione), «nella parte in cui prevede il divieto di prevalenza della circostanza attenuante di cui all'art. 89 c.p. sulla recidiva di cui all'art. 99, comma quarto, c.p. ed anche nella parte in cui prevede il divieto di prevalenza sulla medesima aggravante dell'attenuante di cui all'art. 62 n. 4 c.p.»;

che il giudice rimettente premette di essere investito, in sede di giudizio abbreviato, del procedimento penale nei confronti di una persona imputata del delitto di cui all'art. 628, secondo comma, cod. pen., per essersi fatto consegnare con una scusa da due coetanei la somma complessiva di 40 euro ed essersi poi repentinamente allontanato, spingendo con forza una delle vittime contro la portiera di un pullman per assicurarsi il possesso del denaro sottratto;

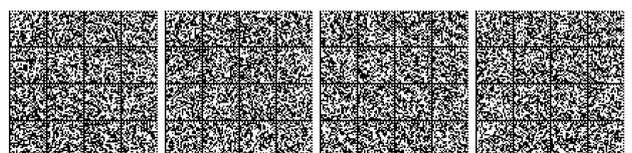
che, ad avviso del rimettente, all'imputato dovrebbero essere riconosciute la circostanza attenuante del vizio parziale di mente, di cui all'art. 89 cod. pen., per essere risultato lo stesso affetto da un «disturbo di personalità» con «spiccati tratti border-line e antisociali all'interno di una immaturità di base» e da «disturbo dell'umore NAS in un quadro slatentizzato dall'assunzione di sostanze», nonché l'ulteriore attenuante dell'aver cagionato un danno patrimoniale di speciale tenuità nei delitti contro il patrimonio, di cui all'art. 62, primo comma, numero 4), cod. pen., in relazione al «limitatissimo danno patrimoniale cagionato alle persone offese»;

che, peraltro, all'imputato dovrebbe essere altresì applicata la circostanza aggravante della recidiva reiterata (nella specie, specifica e infraquinquennale), di cui all'art. 99, quarto comma, cod. pen., in relazione a precedenti condanne già passate in giudicato per il medesimo reato, che evidenzerebbero - unitamente a numerosi altri precedenti specifici per reati contro il patrimonio oggetto di procedimenti ancora pendenti - «una maggiore pericolosità dell'imputato da e per il nuovo reato commesso, pur non particolarmente grave nella sua oggettiva consistenza, tuttavia indicativo di una rinnovata scelta criminale, non arrestata dalle intervenute sentenze definitive di condanna, oltretutto non particolarmente distanti nel tempo»;

che, in ragione del divieto espresso dall'art. 69, quarto comma, cod. pen., il giudizio di bilanciamento tra le circostanze non potrebbe concludersi con la prevalenza delle circostanze attenuanti sulla recidiva reiterata;

che tuttavia, ad avviso del giudice rimettente, il giudizio di equivalenza tra le circostanze rilevanti nel caso di specie condurrebbe necessariamente all'irrogazione di una pena che, ancorché contenuta nel minimo edittale previsto per il delitto di cui all'art. 628, secondo comma, cod. pen. (tre anni di reclusione ed euro 526 di multa), risulterebbe non adeguata rispetto alla «concreta men che modesta gravità del fatto» nonché «alle particolari condizioni personali dell'imputato, affetto da vizio parziale di mente»;

che, conseguentemente, il giudice rimettente dubita della legittimità costituzionale del divieto di prevalenza sulla recidiva reiterata delle due circostanze attenuanti rilevanti nel caso di specie stabilito dall'art. 69, quarto comma, cod. pen., dal momento che l'applicazione di tale divieto non consentirebbe «di pervenire ad una pena aderente alla reale offensività del fatto», con conseguente contrasto con i principi sanciti dagli artt. 3 e 27, terzo comma, Cost.;



che, a sostegno della propria prospettazione, il rimettente richiama le sentenze di questa Corte n. 201 del 2012 [recte: n. 251 del 2012], n. 105 e n. 106 del 2014, con le quali, rispettivamente, è stata dichiarata l'illegittimità della disposizione censurata nella parte in cui prevedeva il divieto di prevalenza sulla recidiva reiterata delle circostanze attenuanti di cui all'art. 73, comma 5, del decreto del Presidente della Repubblica 9 ottobre 1990, n. 309 (Testo unico delle leggi in materia di disciplina degli stupefacenti e sostanze psicotrope, prevenzione, cura e riabilitazione dei relativi stati di tossicodipendenza), all'art. 648, secondo comma, cod. pen. e all'art. 609-bis, terzo comma, cod. pen.;

che le medesime ragioni poste allora a sostegno della parziale illegittimità costituzionale della disposizione censurata sussisterebbero con riferimento alla circostanza attenuante del vizio parziale di mente di cui all'art. 89 cod. pen.;

che è intervenuto nel giudizio il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, che ha eccepito l'inammissibilità della questione per le medesime ragioni già evidenziate da questa Corte con la sentenza n. 120 del 2017, e ha comunque chiesto, in subordine, che la questione venga dichiarata infondata.

Considerato che il Tribunale ordinario di Cagliari dubita, in riferimento agli artt. 3 e 27, terzo comma, della Costituzione, della legittimità costituzionale dell'art. 69, quarto comma, del codice penale, nella parte in cui prevede il divieto di prevalenza, sull'aggravante di cui all'art. 99, quarto comma, cod. pen., delle circostanze attenuanti del vizio parziale di mente (art. 89 cod. pen.) e del danno patrimoniale di speciale tenuità nei delitti contro il patrimonio (art. 62, primo comma, numero 4, cod. pen.);

che, come esattamente rilevato dall'Avvocatura generale dello Stato, questa Corte, con sentenza n. 120 del 2017, ha già ritenuto inammissibile una questione sollevata dal Giudice dell'udienza preliminare dello stesso Tribunale ordinario di Cagliari avente ad oggetto la medesima disposizione ora censurata, nella parte in cui prevede il divieto di prevalenza della circostanza attenuante del vizio parziale di mente di cui all'art. 89 cod. pen. sulla recidiva reiterata di cui all'art. 99, quarto comma, cod. pen.;

che, in quell'occasione, questa Corte ha ritenuto che il giudice rimettente, pur avendo dato conto della diminuita colpevolezza dell'imputato conseguente al riconoscimento del vizio parziale di mente da cui questi era affetto, non avesse poi valutato l'incidenza di tale diminuita colpevolezza sul giudizio relativo alla sussistenza della recidiva, ancorato invece - nella prospettazione del giudice rimettente - al solo giudizio di maggiore pericolosità dell'imputato desunto dai precedenti reati commessi dallo stesso, con conseguente difetto di motivazione sulla rilevanza della questione;

che tale vizio motivazionale sussiste anche nell'ordinanza di remissione ora all'esame;

che, infatti, il giudice rimettente ritiene esistente la recidiva contestata all'imputato valorizzando, oltre al presupposto di legge rappresentato dalle precedenti condanne passate in giudicato a suo carico, la sua accentuata pericolosità sociale, omettendo però qualsiasi valutazione sulla questione se la decisione dell'imputato di persistere nelle proprie scelte criminali fosse riconducibile a un riprovevole atteggiamento antidoveroso della sua volontà, derivante dalla sua insensibilità al monito rappresentato dalle precedenti condanne ed espressivo, come tale, di una sua più accentuata colpevolezza;

che tuttavia, in base all'ormai consolidato insegnamento della giurisprudenza di legittimità (Corte di cassazione, sezioni unite, sentenza 24 febbraio 2011, n. 20798), il giudizio di esistenza della recidiva nel caso concreto presuppone da parte del giudice non solo la verifica dei presupposti espressamente indicati dall'art. 99 cod. pen., ma anche il riscontro della maggiore pericolosità e colpevolezza dell'imputato: requisiti, questi ultimi, da intendersi come cumulativi, e senza il cui puntuale riscontro non potrebbero giustificarsi, in un ordinamento fondato sul principio della colpevolezza per il fatto e non già sulla mera neutralizzazione della pericolosità sociale dell'autore, le conseguenze sanzionatorie che il sistema vigente ricollega alla recidiva;

che, esattamente come nel caso che ha originato la questione decisa da questa Corte con la sentenza n. 120 del 2017, il giudice rimettente avrebbe dunque dovuto chiarire le ragioni della ritenuta sussistenza della recidiva, sotto il profilo specifico della maggiore colpevolezza rivelata dall'imputato, nonostante il riconoscimento del vizio parziale di mente, che necessariamente incide sulla sua colpevolezza;

che le questioni risultano, pertanto, manifestamente inammissibili per difetto di motivazione sulla loro rilevanza nel giudizio *a quo*.

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



PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

dichiara la manifesta inammissibilità delle questioni di legittimità costituzionale dell'art. 69, quarto comma, del codice penale, come sostituito dall'art. 3 della legge 5 dicembre 2005, n. 251 (Modifiche al codice penale e alla legge 26 luglio 1975, n. 354, in materia di attenuanti generiche, di recidiva, di giudizio di comparazione delle circostanze di reato per i recidivi, di usura e di prescrizione), sollevate, in riferimento agli artt. 3 e 27, terzo comma, della Costituzione, dal Tribunale ordinario di Cagliari con l'ordinanza indicata in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 6 giugno 2018.

F.to:

Giorgio LATTANZI, *Presidente*Francesco VIGANÒ, *Redattore*Roberto MILANA, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 5 luglio 2018.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Roberto MILANA

T_180145

N. 146

Sentenza 5 giugno - 6 luglio 2018

Giudizio su conflitto di attribuzione tra Enti.

Energia - Ricerca e coltivazione di idrocarburi liquidi e gassosi - Conferimento da parte del Ministero dello sviluppo economico alla Società Petroceltic Italia srl del permesso di ricerca «B.R274.EL» ricadente nella «zona B» del mar Adriatico.

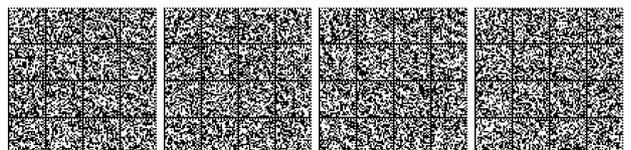
– Decreto del Ministro dello sviluppo economico 22 dicembre 2015.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Giorgio LATTANZI;

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



ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio per conflitto di attribuzione tra enti sorto a seguito del decreto del Ministro dello sviluppo economico 22 dicembre 2015, promosso dalla Regione Puglia con ricorso notificato il 29 febbraio-4 marzo 2016, depositato in cancelleria l'8 marzo 2016, iscritto al n. 2 del registro conflitti tra enti 2016 e pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 16, prima serie speciale, dell'anno 2016.

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

udito nell'udienza pubblica del 5 giugno 2018 il Giudice relatore Daria de Pretis;

uditi l'avvocato Marcello Cecchetti per la Regione Puglia e l'avvocato dello Stato Vincenzo Nunziata per il Presidente del Consiglio dei ministri.

Ritenuto in fatto

1.- Con ricorso notificato il 4 marzo 2016 e depositato l'8 marzo 2016, la Regione Puglia ha sollevato conflitto di attribuzioni contro il Presidente del Consiglio dei ministri, chiedendo alla Corte costituzionale di dichiarare «che non spetta allo Stato - e per esso al Ministero dello sviluppo economico - l'adozione del decreto 22 dicembre 2015, di conferimento del permesso di ricerca B.R274.EL alla Società Petroceltic Italia S.r.l.», e di annullare lo stesso decreto, in quanto «lesivo delle attribuzioni costituzionali della Regione Puglia riconosciute dagli articoli 117, terzo comma, e 118, primo comma, della Costituzione, come interpretati dalla giurisprudenza costituzionale a partire dalla sentenza n. 303 del 2003».

La Regione espone che la società Petroceltic Italia srl, il 31 ottobre 2006, ha presentato tre istanze finalizzate al rilascio di altrettanti permessi di ricerca di idrocarburi liquidi e gassosi, ricadenti nella «zona B» del Mar Adriatico. Successivamente esse sono state accorpate in un'unica istanza, che ha ricevuto, secondo quanto riferisce la ricorrente, parere sfavorevole della Regione Molise e valutazione positiva di impatto ambientale da parte del Ministero dell'ambiente. Dopo i nulla-osta del Ministero delle politiche agricole, del Ministero delle infrastrutture e delle Capitanerie di porto di Ortona e Termoli, ed il parere sfavorevole del Comune di Termoli, l'istanza è stata accolta con il citato decreto del Ministero dello sviluppo economico 22 dicembre 2015, in relazione all'area marina delimitata come da tabella allegata al medesimo decreto.

La ricorrente sottolinea che il procedimento si è svolto quasi interamente prima dell'entrata in vigore del decreto-legge 12 settembre 2014, n. 133 (Misure urgenti per l'apertura dei cantieri, la realizzazione delle opere pubbliche, la digitalizzazione del Paese, la semplificazione burocratica, l'emergenza del dissesto idrogeologico e per la ripresa delle attività produttive), convertito con modificazioni dalla legge 11 novembre 2014, n. 164, che ha introdotto il titolo concessorio unico; esso pertanto è ricaduto nell'ambito della disciplina dettata dalla legge 9 gennaio 1991, n. 9 (Norme per l'attuazione del nuovo Piano energetico nazionale: aspetti istituzionali, centrali idroelettriche ed elettrodotti, idrocarburi e geotermia, autoproduzione e disposizioni fiscali), dalla legge 23 agosto 2004, n. 239 (Riordino del settore energetico, nonché delega al Governo per il riassetto delle disposizioni vigenti in materia di energia), nonché dal decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152 (Norme in materia ambientale). La Regione Puglia rileva che «nell'ambito dei procedimenti finalizzati al rilascio dei permessi di ricerca di idrocarburi è necessario sentire le Regioni interessate qualora le attività da svolgere secondo il programma dei lavori siano localizzate in mare (articoli 5, comma 1, e 6, comma 1, legge n. 9 del 1991), mentre è fatto obbligo di acquisire l'intesa con tali Regioni laddove le medesime attività riguardino la terraferma (art. 1, comma 7, lett. n), legge n. 239 del 2004)».

La ricorrente ricorda poi che, in base all'art. 6, comma 17, d.lgs. n. 152 del 2006, come modificato dal decreto-legge 22 giugno 2012, n. 83 (Misure urgenti per la crescita del Paese), convertito, con modificazioni, nella legge 7 agosto 2012, n. 134, sono vietate le attività di ricerca, prospezione e coltivazione di idrocarburi liquidi e gassosi «nelle zone di mare poste entro dodici miglia dalle linee di costa lungo l'intero perimetro costiero nazionale e dal perimetro esterno delle suddette aree marine e costiere protette, fatti salvi i procedimenti concessori di cui agli articoli 4, 6 e 9 della legge n. 9 del 1991 in corso alla data di entrata in vigore del decreto legislativo 29 giugno 2010 n. 128 ed i procedimenti



autorizzatori e concessionari conseguenti e connessi [...]». In virtù di questa norma transitoria, nota la ricorrente, il procedimento concessorio all'origine del presente conflitto è sfuggito al divieto sancito dall'art. 6, comma 17, d.lgs. n. 152 del 2006, pur riguardando «un'area collocata, almeno in parte, entro le dodici miglia dalla costa delle isole Tremiti».

2.- Nel primo motivo dedotto a sostegno del ricorso, la Regione Puglia lamenta la «[l]esione delle attribuzioni amministrative della Regione Puglia nelle materie della “produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia” e del “governo del territorio” (di competenza legislativa concorrente ai sensi dell'art. 117, terzo comma, Cost.), che alla medesima spettano in base al principio di sussidiarietà ex art. 118, primo comma, Cost.», e la sopravvenuta illegittimità costituzionale degli articoli 5, comma 1, e 6, comma 1, legge n. 9 del 1991, per violazione degli stessi parametri costituzionali.

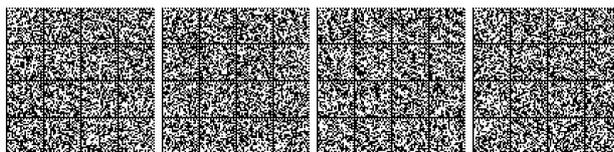
La ricorrente premette di avere un «interesse attuale e concreto» al conflitto in quanto una parte dell'area oggetto del permesso dista meno di 12 miglia dalla costa delle isole Tremiti. Nonostante ciò, la Regione Puglia, a differenza della Regione Molise, non sarebbe «stata in alcun modo coinvolta nell'ambito della procedura volta al rilascio del permesso di ricerca richiesto dalla Petroceltic nel 2006». Ciò avrebbe determinato una violazione delle attribuzioni costituzionali spettanti alla Regione Puglia, in quanto «la funzione di conferimento del permesso di ricerca degli idrocarburi liquidi e gassosi altro non è che una funzione amministrativa ascrivibile alle materie di legislazione concorrente “produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia” e “governo del territorio” di cui all'art. 117, terzo comma, della Costituzione, avocata in sussidiarietà a livello statale, in forza dell'art. 118, primo comma, Cost.»; di conseguenza, secondo la giurisprudenza costituzionale, «la disciplina relativa all'esercizio di tali funzioni dovrebbe prevedere moduli collaborativi “forti”, ovvero le intese» (si citano le sentenze n. 303 del 2003 e n. 7 del 2016).

Nel caso in questione, invece, non solo non sarebbe stata acquisita l'intesa ma non sarebbe neppure stato chiesto il parere previsto dagli articoli 5, comma 1, e 6, comma 1, legge n. 9 del 1991.

Tali norme legislative, peraltro, sarebbero affette da illegittimità costituzionale sopravvenuta a seguito dell'entrata in vigore della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3 (Modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione), per violazione sempre degli articoli 117, terzo comma, e 118, primo comma, Cost. Infatti esse, osserva la ricorrente, in riferimento alle funzioni amministrative relative al conferimento del permesso di ricerca di idrocarburi allocate al livello statale, «non prevedono l'acquisizione dell'intesa con la Regione territorialmente interessata, limitandosi piuttosto a ritenere necessaria, ma anche sufficiente, l'acquisizione del parere della medesima, nonostante che la giurisprudenza costituzionale, in casi simili, richieda proprio la “massima” forma di coinvolgimento regionale, ossia l'intesa». La ricorrente chiede dunque alla Corte costituzionale di fare uso del proprio potere di autorimessione delle questioni di legittimità costituzionale, con riferimento agli artt. 5, comma 1, e 6, comma 1, legge n. 9 del 1991. La questione sarebbe rilevante in quanto le norme appena citate sarebbero pienamente applicabili al procedimento che ha condotto al decreto oggetto del conflitto e, pertanto, verrebbero senz'altro in rilievo nell'ambito dello stesso conflitto di attribuzione: «una declaratoria di illegittimità costituzionale di tali disposizioni comporterebbe inevitabilmente l'accertamento della lesione della sfera delle attribuzioni regionali garantite dagli articoli 117, terzo comma, e 118, primo comma, Cost., in ragione della mancata acquisizione, nell'ambito del procedimento di conferimento del permesso di ricerca di cui qui si discute, dell'intesa con la Regione Puglia e non semplicemente in ragione del fatto che la medesima non è stata sentita: di qui la necessità che nell'ambito di un nuovo eventuale procedimento volto al rilascio del permesso di ricerca chiesto dalla Petroceltic Italia S.r.l. debba necessariamente essere raggiunta la predetta intesa con la Regione Puglia e non sia sufficiente il mero parere di quest'ultima».

La ricorrente precisa che l'istanza rivolta alla Corte costituzionale di sollevare la questione davanti a se stessa, nell'ambito del presente conflitto di attribuzioni, «non potrebbe in alcun modo essere intesa come tentativo di aggiramento dei termini» previsti per l'impugnativa regionale di una legge statale, dal momento che l'illegittimità costituzionale degli articoli 5, comma 1, e 6, comma 1, legge n. 9 del 1991 è sopravvenuta a seguito della riforma del Titolo V della Costituzione di cui alla legge costituzionale n. 3 del 2001, «la quale non solo ha apportato rilevanti modifiche - tra gli altri - agli articoli 117 e 118 della Costituzione, ma, su un piano più generale», avrebbe «rivoluzionato» l'assetto dei rapporti Stato-regioni, inducendo la Corte costituzionale a elaborare lo statuto della cosiddetta “chiamata in sussidiarietà”.

3.- In via subordinata rispetto alla censura appena esposta, la Regione Puglia lamenta la violazione degli artt. 5 e 6 legge n. 9 del 1991 e la lesione delle «attribuzioni amministrative della Regione Puglia in materia di «produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia» e di «governo del territorio» (di competenza legislativa concorrente ai sensi dell'art. 117, terzo comma, Cost.), che alla medesima spettano in base all'art. 118, primo comma, Cost.» e alla giurisprudenza costituzionale sviluppatasi a partire dalla sent. n. 303 del 2003.



La ricorrente rileva che lo Stato non ha coinvolto in alcun modo la Regione Puglia (a differenza della Regione Molise) nel procedimento di rilascio del permesso di ricerca alla Petroceltic Italia srl, nonostante gli artt. 5 e 6 legge n. 9 del 1991 richiedessero di acquisire il parere delle regioni territorialmente interessate.

La violazione di tali norme legislative si tradurrebbe, secondo la ricorrente, in una lesione delle sue attribuzioni costituzionalmente garantite, in quanto la funzione di conferimento del permesso di ricerca degli idrocarburi liquidi e gassosi sarebbe «una funzione amministrativa ascrivibile alle materie di legislazione concorrente “produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell’energia” e “governo del territorio” di cui all’art. 117, terzo comma, della Costituzione, avocata in sussidiarietà a livello statale, in forza dell’art. 118, primo comma, Cost: di conseguenza, [...] la disciplina relativa all’esercizio di tali funzioni dovrebbe comunque prevedere moduli collaborativi “forti”: ciò che rende senz’altro costituzionalmente illegittimo un decreto adottato in totale assenza di qualunque partecipazione regionale». In sostanza, la previsione legislativa della necessaria acquisizione del parere darebbe luogo, dopo la riforma costituzionale del 2001, ad una «posizione costituzionalmente garantita, che, anzi, avrebbe bisogno di una tutela legislativa più intensa di quella che la legge ordinaria n. 9 del 1991 è oggi in grado di offrire».

4.- Il Presidente del Consiglio dei ministri si è costituito in giudizio, tramite l’Avvocatura generale dello Stato, con atto depositato il 12 aprile 2016.

In primo luogo, la difesa statale chiede che la Corte dichiari cessata la materia del contendere, in quanto la società Petroceltic Italia srl ha rinunciato al permesso di ricerca, cosicché con decreto 4 aprile 2016 il Ministero dello sviluppo economico ha dichiarato «cessato per rinuncia della titolare» il permesso di ricerca B.R274.EL. L’Avvocatura osserva che un interesse attuale e concreto della ricorrente dovrebbe sussistere anche al momento della decisione del conflitto.

In secondo luogo, la difesa erariale rileva che la ricorrente si sarebbe basata su «presupposti normativi non corretti», avendo ommesso di citare l’art. 1, comma 79, legge n. 239 del 2004, che non contemplerebbe il coinvolgimento delle regioni interessate per i permessi relativi ad attività da svolgersi in mare.

Comunque, se anche si ritenesse necessario il parere della regione interessata, nel caso di specie la Regione Puglia sarebbe stata sentita nella procedura di valutazione di impatto ambientale (di seguito, *VIA*).

Quanto alla questione di costituzionalità sollevata dalla Regione Puglia, secondo l’Avvocatura essa sarebbe inammissibile per irrilevanza, «e ciò sia in ragione della intervenuta cessazione della materia del contendere, che del fatto che la Regione [...] è stata in ogni caso “sentita”».

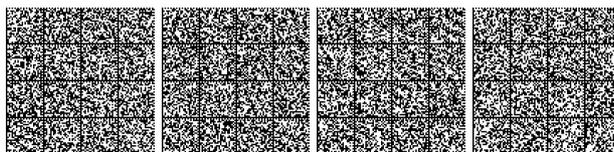
La questione sarebbe in ogni caso infondata, perché «ben diversa» sarebbe l’attività di ricerca sulla terraferma, per la quale è richiesta l’intesa con le regioni interessate, da quelle che si svolgono in mare, «che non necessariamente coinvolgono una sola regione e proprio per questa ragione sono demandate alla complessiva valutazione dell’amministrazione statale, fermo lo svolgimento della procedura di VIA, nel cui ambito viene acquisito il parere della Regione».

5.- L’Avvocatura generale dello Stato ha depositato una memoria integrativa l’11 maggio 2018. In essa ribadisce innanzi tutto la richiesta di dichiarare improcedibile il conflitto a seguito dell’avvenuta rinuncia della società Petroceltic Italia srl al permesso di ricerca. In subordine, afferma l’infondatezza del conflitto in quanto la legge n. 239 del 2004 contemplerebbe una competenza esclusiva statale in relazione ai permessi offshore e tale competenza sarebbe stata confermata dalle sentenze della Corte costituzionale n. 39, n. 114 e n. 170 del 2017.

La Regione Puglia ha depositato una memoria integrativa il 15 maggio 2018. In primo luogo, la ricorrente replica alla richiesta dell’Avvocatura di dichiarare l’improcedibilità del conflitto, invocando l’orientamento della Corte costituzionale secondo il quale le sopravvenienze di fatto e l’esaurimento degli effetti dell’atto impugnato non implicano il venir meno dell’interesse alla decisione, purché permanga l’esigenza di porre fine ad una situazione di incertezza in ordine al riparto costituzionale delle attribuzioni.

La Regione ribadisce poi che il d.m. 22 dicembre 2015, all’origine del conflitto, è espressione di una funzione amministrativa in materie concorrenti (energia e governo del territorio), avocata in sussidiarietà allo Stato, e dunque doveva essere adottato previa intesa con la Regione Puglia.

Ancora, la ricorrente esamina la questione delle competenze regionali sul fondo e sul sottofondo sottostante il mare territoriale, alla luce di una recente giurisprudenza costituzionale che nega alle regioni qualsiasi competenza sul mare territoriale. In particolare, la Regione Puglia afferma la non utilizzabilità come precedente della sentenza n. 21 del 1968, invocata dalla sentenza n. 39 del 2017, dal momento che l’evoluzione normativa successiva avrebbe segnato una differenza di regime fra il fondo del mare territoriale e la piattaforma continentale e, comunque, anche lo sfruttamento di questa non avrebbe più un rilievo internazionale, dal momento che lo Stato costiero eserciterebbe sulla piattaforma diritti sovrani. Dunque, non sarebbe condivisibile la tesi - contenuta nella recente giurisprudenza costituzionale - secondo la quale le regioni sono prive di competenza sul mare territoriale. Il fondo del mare territoriale sarebbe a tutti gli effetti territorio della Repubblica, assimilabile alla terraferma.



La Regione critica poi la sentenza n. 39 del 2017 anche là dove qualifica come principio fondamentale la norma che attribuisce competenza amministrativa esclusiva allo Stato in relazione ai titoli abilitativi riguardanti il mare: la ricorrente osserva, fra l'altro, che, se fosse possibile avocare al centro una funzione amministrativa tramite un principio fondamentale, non sarebbe stato necessario creare l'istituto della "chiamata in sussidiarietà".

La ricorrente rileva, infine, che la lesione denunciata non è esclusa dal fatto che è stato acquisito il suo parere nell'ambito della procedura di VIA, sia perché un parere non equivale ad un'intesa, sia perché la procedura di VIA è diversa da quella che conduce al rilascio del permesso di ricerca di idrocarburi.

Per il resto la Regione ribadisce quanto già sostenuto nel ricorso.

Considerato in diritto

1.- La Regione Puglia solleva un conflitto di attribuzioni contro il Presidente del Consiglio dei ministri, chiedendo alla Corte costituzionale di dichiarare «che non spetta allo Stato - e per esso al Ministero dello sviluppo economico - l'adozione del decreto 22 dicembre 2015, di conferimento del permesso di ricerca B.R274.EL alla Società Petroceltic Italia S.r.l.», e di annullare lo stesso decreto, in quanto «lesivo delle attribuzioni costituzionali della Regione Puglia riconosciute dagli articoli 117, terzo comma, e 118, primo comma, della Costituzione, come interpretati dalla giurisprudenza costituzionale a partire dalla sentenza n. 303 del 2003».

Nel primo motivo di ricorso, la Regione Puglia afferma che la funzione di concessione del permesso di ricerca degli idrocarburi liquidi e gassosi è una funzione amministrativa «ascrivibile alle materie di legislazione concorrente "produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia" e "governo del territorio" di cui all'art. 117, terzo comma, della Costituzione, avocata in sussidiarietà a livello statale, in forza dell'art. 118, primo comma, Cost.»: da ciò discenderebbero, da un lato, la lesione delle competenze amministrative regionali, dal momento che, nel caso di specie, non è stata acquisita l'intesa con la Regione Puglia, necessaria in base alla giurisprudenza costituzionale, dall'altro la sopravvenuta illegittimità costituzionale degli articoli 5, comma 1, e 6, comma 1, della legge 9 gennaio 1991, n. 9 (Norme per l'attuazione del nuovo Piano energetico nazionale: aspetti istituzionali, centrali idroelettriche ed elettrodotti, idrocarburi e geotermia, autoproduzione e disposizioni fiscali), che si limiterebbero a richiedere il parere delle regioni interessate, anziché l'intesa.

Subordinatamente la Regione Puglia lamenta la violazione degli artt. 5, comma 1, e 6, comma 1, legge n. 9 del 1991 e la lesione delle attribuzioni amministrative della Regione Puglia in materia di «produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia» e di «governo del territorio» (di competenza legislativa concorrente ai sensi dell'art. 117, terzo comma, Cost.), che alla medesima spettano in base all'art. 118, primo comma, Cost. e alla giurisprudenza costituzionale sviluppatasi a partire dalla sentenza n. 303 del 2003. La ricorrente rileva che lo Stato non ha coinvolto in alcun modo la Regione Puglia nel procedimento di rilascio del permesso di ricerca alla Petroceltic Italia srl, nonostante gli artt. 5, comma 1, e 6, comma 1, legge n. 9 del 1991 richiedessero di acquisire il parere delle regioni territorialmente interessate.

2.- In via preliminare, occorre decidere sulla richiesta, avanzata dall'Avvocatura generale dello Stato, di dichiarare cessata la materia del contendere, in quanto la società Petroceltic Italia srl ha rinunciato al permesso di ricerca, cosicché con decreto 4 aprile 2016 il Ministero dello sviluppo economico ha dichiarato «cessato per rinuncia della titolare» il permesso di ricerca B.R274.EL, all'origine del presente conflitto.

La richiesta non è fondata.

La rinuncia della società Petroceltic Italia srl al permesso di ricerca non è idonea a determinare né la cessazione della materia del contendere, né il sopravvenuto difetto di interesse della Regione Puglia alla decisione del conflitto. La lamentata lesione della competenza costituzionale regionale (cioè, l'avvenuta adozione del decreto senza il coinvolgimento regionale), infatti, non viene meno per la successiva rinuncia della società a quanto richiesto, e la sentenza di merito di questa Corte eliminerebbe l'incertezza sorta (per effetto del decreto) con riferimento ai rapporti Stato-regioni nella materia in questione, risultando dunque utile per la ricorrente.

La giurisprudenza di questa Corte è costante nell'affermare «l'irrelevanza [nei conflitti Stato-regioni] delle sopravvenienze di fatto, come l'esaurimento degli effetti dell'atto censurato»: «[i]nfatti, [...] "nei conflitti di attribuzione sussiste comunque - anche dopo l'esaurimento degli effetti dell'atto impugnato - un interesse all'accertamento, il quale trae origine dall'esigenza di porre fine [...] ad una situazione di incertezza in ordine al riparto costituzionale delle attribuzioni" (sentenza n. 9 del 2013; nello stesso senso, sentenza n. 260 del 2016)» (sentenza n. 198 del 2017, riguardante proprio la materia degli idrocarburi; si vedano anche le sentenze n. 232 del 2014, n. 9 del 2013, n. 328 del 2010, n. 222 del 2006, n. 287 e n. 263 del 2005, n. 289 del 1993, n. 3 del 1962).



Se è vero che, nel caso di specie, l'atto all'origine del conflitto non solo ha esaurito i suoi effetti ma non ha mai avuto concreta attuazione, dal punto di vista giuridico ciò non incide sulla lesione della competenza regionale che si è consumata con la censurata esclusione della Regione Puglia dal procedimento amministrativo culminato con il rilascio del permesso e che non è sanata dalla condotta successiva del privato.

Le pronunce citate dall'Avvocatura generale nel proprio atto di costituzione riguardano quattro casi, in cui, a differenza di quello in esame, è lo Stato ad avere successivamente rimosso la lesione contestata dal ricorrente; in tre di essi inoltre le parti avevano concordemente chiesto di dichiarare la cessazione della materia del contendere o l'improcedibilità del conflitto.

3.- Il primo motivo di ricorso è inammissibile in quanto, sotto il profilo della mancata acquisizione dell'intesa con la Regione Puglia, il d.m. 22 dicembre 2015 è meramente esecutivo di precedenti norme non impugnate.

La legge 23 agosto 2004, n. 239 (Riordino del settore energetico, nonché delega al Governo per il riassetto delle disposizioni vigenti in materia di energia), differenzia il procedimento amministrativo relativo alle attività di prospezione, ricerca e coltivazione upstream (che cioè si svolgono a monte del momento estrattivo) in terraferma da quello relativo alle attività upstream da svolgersi sul mare territoriale. Ciò risulta sia dall'art. 1, comma 7, sia dall'art. 1, commi 77 e 79, della legge indicata.

In base alla prima disposizione citata, «[s]ono esercitati dallo Stato, anche avvalendosi dell'Autorità per l'energia elettrica e il gas, i seguenti compiti e funzioni amministrativi:[...] l) l'utilizzazione del pubblico demanio marittimo e di zone del mare territoriale per finalità di approvvigionamento di fonti di energia; [...] n) le determinazioni inerenti la prospezione, ricerca e coltivazione di idrocarburi, ivi comprese le funzioni di polizia mineraria, adottate, per la terraferma, di intesa con le regioni interessate». L'art. 1, comma 7, lettera n), attribuisce dunque allo Stato la competenza ad adottare i permessi relativi alla ricerca di idrocarburi, prevedendo chiaramente solo per la terraferma la necessità dell'intesa con la regione interessata.

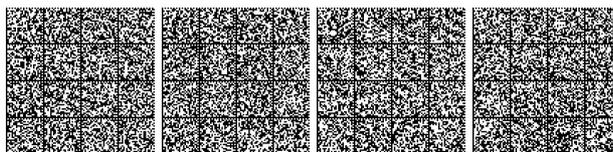
I commi 77 e 79 dell'art. 1 dispongono a loro volta, rispettivamente, che «[i]l permesso di ricerca di idrocarburi liquidi e gassosi in terraferma, di cui all'articolo 6 della legge 9 gennaio 1991, n. 9, e successive modificazioni, è rilasciato a seguito di un procedimento unico al quale partecipano le amministrazioni statali e regionali interessate [...]» (comma 77), e che «[i]l permesso di ricerca di idrocarburi liquidi e gassosi in mare, di cui all'articolo 6 della legge 9 gennaio 1991, n. 9, e successive modificazioni, è rilasciato a seguito di un procedimento unico al quale partecipano le amministrazioni statali interessate [...]» (comma 79).

A ciò si deve aggiungere che al momento del rilascio del permesso di ricerca vigeva il decreto ministeriale 25 marzo 2015 (Aggiornamento del disciplinare tipo in attuazione dell'articolo 38 del decreto-legge 12 settembre 2014, n. 133, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 novembre 2014, n. 164), il cui art. 3, comma 4, ribadiva quanto risultante dalla citata legge n. 239 del 2004, stabilendo che «[i]l permesso di ricerca è conferito con decreto del Ministero, sentita la Sezione UNMIG competente per territorio, ai sensi del combinato disposto dell'art. 6, comma 4, della legge n. 9/1991 e dell'art. 8, comma 1, del decreto del Presidente della Repubblica n. 484/1994, d'intesa, per i titoli in terraferma, con la regione interessata, ai sensi dell'art. 1, comma 7, lettera n) della legge n. 239/2004, secondo le modalità stabilite con decreto direttoriale di cui all'art. 19, comma 6».

Quest'ultimo decreto (decreto direttoriale 15 luglio 2015, recante «Procedure operative di attuazione del decreto 25 marzo 2015 e modalità di svolgimento delle attività di prospezione, ricerca e coltivazione di idrocarburi liquidi e gassosi e dei relativi controlli, ai sensi dell'art. 19, comma 6, dello stesso decreto») stabiliva quanto segue: «Il permesso di ricerca è conferito con decreto del Ministero, ai sensi del combinato disposto dell'art. 8, comma 1, del D.P.R. n. 484/1994, dell'art. 6, comma 4, della legge 9 gennaio 1991, n. 9, d'intesa, per i titoli in terraferma, con la Regione interessata, ai sensi dell'art. 1, comma 7, lettera n) della legge 23 agosto 2004, n. 239. Il permesso di ricerca è rilasciato a seguito di un procedimento unico, disciplinato dall'art. 1 commi 77 e 79 della legge 23 agosto 2004, n. 239 e successive modifiche» (art. 9, comma 1).

Dal complesso delle norme citate emerge chiaramente che la mancata acquisizione dell'intesa con la Regione Puglia non è frutto di una scelta compiuta dal Ministero e che, sotto questo aspetto, il d.m. 22 dicembre 2015 è meramente esecutivo di precedenti norme che escludono la necessità dell'intesa e che non sono mai state oggetto di contestazione da parte delle regioni sul punto. La legge n. 239 del 2004, infatti, è stata impugnata (dalla Provincia autonoma di Trento e dalla Regione Toscana con due ricorsi decisi dalla sentenza n. 383 del 2005) con riferimento a profili diversi ma non con riferimento alla mancata previsione dell'intesa per i permessi relativi al mare territoriale.

La giurisprudenza di questa Corte «è costante [...] nel ritenere inammissibili ricorsi per conflitto intersoggettivo avverso atti meramente consequenziali (esecutivi, confermativi o meramente riproduttivi) di altri atti precedentemente non impugnati (*ex plurimis*, sentenze n. 260, n. 103 e n. 104 del 2016 e n. 144 del 2013). Ciò vale, a maggior ragione, nei confronti di atti riproduttivi di precedenti norme legislative: in tali casi “viene, infatti, a determinarsi la decadenza



dall'esercizio dell'azione, dal momento che non può essere consentita, attraverso l'impugnazione dell'atto meramente consequenziale della norma non impugnata, la contestazione di quest'ultima, in ordine alla quale è già inutilmente spirato il termine fissato dalla legge" (sentenze n. 77 del 2016 e n. 144 del 2013)» (sentenza n. 36 del 2018). Proprio in materia di idrocarburi, questa Corte ha annullato il sopra citato d.m. 25 marzo 2015 - in quanto adottato senza coinvolgimento regionale - solo in conseguenza della dichiarazione di illegittimità della norma legislativa posta alla sua base («nella parte in cui non prevedeva un adeguato coinvolgimento delle Regioni nel procedimento finalizzato all'adozione del decreto ministeriale»), precisando che, «[u]na volta eliminato, mediante la menzionata addizione, il vulnus arrecato dalla norma legislativa alla base del decreto, quest'ultimo, essendo stato adottato a prescindere dal coinvolgimento regionale, risulta autonomamente e direttamente lesivo delle attribuzioni costituzionali della ricorrente» (sentenza n. 198 del 2017).

Con la legge n. 239 del 2004 il legislatore statale ha quindi ribadito - dopo che, con la riforma costituzionale del 2001, le regioni ordinarie erano state dotate di competenza concorrente in materia di energia e dopo che questa Corte aveva definito lo statuto della "chiamata in sussidiarietà" (sentenze n. 6 del 2004 e n. 303 del 2003) - che i permessi di ricerca relativi al mare sono esclusi dall'intesa. Per questa ragione, se la Regione Puglia avesse voluto lamentare l'illegittimità costituzionale dell'esclusione, avrebbe avuto l'onere di contestare la descritta scelta legislativa. Non contestandola, essa è decaduta dalla possibilità di censurare la mancata intesa, tramite l'impugnazione del d.m. 22 dicembre 2015, che per questo profilo si limita a dare esecuzione alla legge n. 239 del 2004 e alle sue norme attuative (sopra illustrate).

È necessario sottolineare, infine, che il riferimento operato nel ricorso all'art. 5, comma 1, e all'art. 6, comma 1, legge n. 9 del 1991 è evidentemente inconferente, giacché il provvedimento contestato non si basa su tali norme ma, come chiarito, sulla successiva legge n. 239 del 2004. Di conseguenza la questione di costituzionalità delle citate disposizioni della legge n. 9 del 1991, che la Regione Puglia invita questa Corte a autorimettersi, è irrilevante per la decisione del conflitto in esame, giacché la mancata acquisizione dell'intesa che ne costituisce l'oggetto non è conseguenza dell'applicazione di quelle disposizioni ma della successiva e non contestata legge n. 239 del 2004.

4.- Per queste stesse ragioni anche il secondo motivo del conflitto è inammissibile. Con esso la Regione Puglia contesta, in via subordinata, la mancata acquisizione del parere regionale nel procedimento preordinato al rilascio del permesso di ricerca per il quale è conflitto, senza tuttavia considerare che la lesione delle sue attribuzioni, di cui si duole, non deriva dal provvedimento oggetto del conflitto ma dalla normativa che lo disciplina, ossia dalla legge n. 239 del 2004, da essa mai contestata sotto questo profilo.

La ricorrente fonda ancora una volta i propri argomenti sul presupposto che il procedimento in questione sia regolato dagli artt. 5, comma 1, e 6, comma 1, legge n. 9 del 1991, mentre, come chiarito, così non è: dal complesso della disciplina successivamente introdotta dalla legge n. 239 del 2004 risulta infatti con chiarezza che per gli atti relativi alle attività da compiersi in mare non sussiste alcun obbligo per lo Stato di acquisire il parere della regione interessata (salvo naturalmente quello relativo al procedimento di valutazione di impatto ambientale, che la Regione Puglia ha rilasciato con riferimento al permesso di ricerca in questione).

Più precisamente, come già visto sopra (punto n. 3), le disposizioni contenute alle lettere *l* e *n*) dell'art. 1, comma 7, legge n. 239 del 2004 attribuiscono allo Stato la competenza ad adottare i permessi relativi alla ricerca di idrocarburi, disponendo per la terraferma la necessità dell'intesa con la regione interessata e non prevedendo invece alcun coinvolgimento regionale per la ricerca di idrocarburi in mare (la lettera *l* si occupa specificamente dell'utilizzazione del mare territoriale per finalità energetiche).

Ancora più chiari risultano i commi 77 e 79 (anch'essi già citati al punto n. 3): in base al primo, il permesso di ricerca di idrocarburi liquidi e gassosi in terraferma è rilasciato a seguito di «un procedimento unico al quale partecipano le amministrazioni statali e regionali interessate [...]», mentre il secondo prevede, per il permesso relativo al mare, «un procedimento unico al quale partecipano le amministrazioni statali interessate». Dal confronto tra le due disposizioni si ricava che, in base alla disciplina che regola il procedimento contestato, i permessi di ricerca di idrocarburi in mare non richiedono alcun raccordo con la regione interessata (salvo l'intervento regionale nel procedimento di *VIA*), nemmeno nella forma del parere.

Il permesso di ricerca all'origine del conflitto - che all'art. 1, comma 1, fa riferimento al combinato disposto dell'art. 8, comma 1, del decreto del Presidente della Repubblica 18 aprile 1994, n. 484 (Regolamento recante la disciplina dei procedimenti di conferimento dei permessi di prospezione o ricerca e di concessione di coltivazione di idrocarburi in terraferma e in mare), dell'art. 6, comma 4, legge n. 9 del 1991 e dell'art. 1, comma 79, legge n. 239 del 2004 - risulta dunque adottato in doverosa applicazione dell'art. 1, comma 79, legge n. 239 del 2004, sicché la censura di omessa acquisizione del parere regionale è inammissibile, derivando la lamentata lesione delle attribuzioni regionali non dal provvedimento impugnato, ma dalla legge, non contestata, che ne disciplina il procedimento.



PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

dichiara inammissibile il conflitto di attribuzione promosso dalla Regione Puglia contro il Presidente del Consiglio dei ministri, per la dichiarazione che non spetta allo Stato - e per esso al Ministero dello sviluppo economico - l'adozione del decreto 22 dicembre 2015, di conferimento del permesso di ricerca di idrocarburi alla Società Petro-celtic Italia srl.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 5 giugno 2018.

F.to:

Giorgio LATTANZI, *Presidente*

Daria de PRETIS, *Redattore*

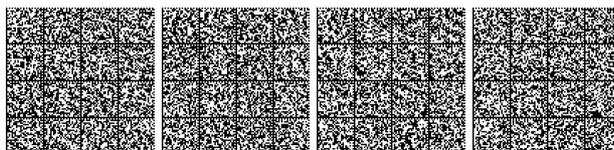
Roberto MILANA, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 6 luglio 2018.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Roberto MILANA

T_180146



ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

n. 99

Ordinanza del 26 gennaio 2018 della Commissione tributaria provinciale di Bologna sul ricorso proposto da Montaguti Giampaolo contro Regione Emilia-Romagna

Imposte e tasse - Norme della Regione Emilia-Romagna - Tasse automobilistiche per particolari categorie di veicoli - Esenzione dal pagamento della tassa automobilistica regionale per gli autoveicoli e motoveicoli ultraventennali ad uso privato destinati al trasporto di persone che risultano iscritti nei registri Automotoclub Storico Italiano (A.S.I.) e Federazione Motociclistica Italiana (F.M.I.).

- Legge della Regione Emilia-Romagna 21 dicembre 2012, n. 15 (Norme in materia di tributi regionali), art. 7, comma 2.

LA COMMISSIONE TRIBUTARIA PROVINCIALE DI BOLOGNA

SEZIONE 3

riunita con l'intervento dei signori:

Marulli Marco, Presidente e relatore;

Buccelli Morris, giudice;

Giorgi Giovanni, giudice;

Ha emesso la seguente ordinanza, sul ricorso n. 1192/2016 depositato il 20 dicembre 2016 avverso cartella di pagamento n. 02020160019558336 000 Tas.Automobili 2013;

Contro Regione Emilia Romagna;

Proposto dal ricorrente: Montaguti Giampaolo, via Campaiaio 14 - Granaglione 40046 Alto Reno Terme (BO).

Rilevato in fatto che, impugnando l'estratto di ruolo in atti, comprovante l'iscrizione a ruolo della somma di euro 640,75 a fronte della mancata corresponsione della tassa automobilistica dovuta per l'anno 2013 in relazione al veicolo tg BOE52419, ne ha chiesto l'annullamento sul presupposto che il veicolo in questione, essendo stato immatricolato nell'anno 1990, godeva dell'esenzione prevista dall'art. 63, comma 2, legge n. 342/2000; che si è costituita la Regione Emilia-Romagna chiedendo respingersi il ricorso, giacché la specie risulta regolata dall'art. 7, comma 2, legge regionale n. 15/2012 che esenta i veicoli ultraventennali, come quello del ricorrente - che, peraltro non soddisfa le altre condizioni ivi prescritte - dal pagamento della tassa in questione a condizione che siano classificati d'interesse storico o collezionistico e siano iscritti in uno dei registri ASI, Storico Lancia, Italiano Fiat, Italiano Alfa Romeo, Storico FMI, previsti dall'art. 60 del decreto legislativo n. 285 del 1992 e dal relativo regolamento attuativo;

Considerato in diritto che in relazione alla vicenda in decisione occorre sollevare d'ufficio in quanto rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale della norma regionale dianzi richiamata;

che, invero, quanto alla rilevanza, mette conto osservare che la Regione, come dalla stessa espressamente enunciato nelle proprie controdeduzioni, ha inteso procedere alla riscossione del tributo evaso sul presupposto che l'autoveicolo di che trattasi ricade nella fascia di anzianità compresa tra i 20 ed i 30 anni, sicché, non essendone attestato l'interesse storico o collezionistico in ragione della pregressa iscrizione in uno dei registri a ciò deputati, non gode dell'esenzione prevista dall'art. 7 in parola ed è perciò assoggettato al pagamento della tassa dovuta in via ordinaria; che è dunque evidente che, malgrado l'anzianità comprovata dalla data di immatricolazione, la tassa è qui pretesa in quanto l'art. 7, prescrivendo a decorrere dal 1 gennaio 2013, ai fini del riconoscimento dell'interesse storico o collezionistico del veicolo e, dunque, dell'esenzione dalla tassa, l'iscrizione in uno dei predetti registri, ne prevede in difetto - come accade nel caso dell'odierno ricorrente il cui veicolo non è in possesso di alcuna delle predette iscrizioni - l'esazione in via ordinaria, onde è del tutto conseguente che la definizione della controversia dipenda dalla regolazione o meno



di essa alla luce della norma richiamata, non trovando ciò ostacolo nella considerazione che, in disparte dalla sua applicabilità, il ricorrente non ne trarrebbe comunque beneficio, restando per vero soggetto alla riscossione della tassa ordinariamente dovuta;

che, al contrario, la considerazione testè declinata porta invece ad evidenziare che la questione, oltre che rilevante, non è neppure manifestamente infondata violando la norma citata i parametri indicati dagli articoli 117, comma 4 e 119, comma 2 Cost.; che occorre invero rimarcare come già altrove precisato (sent. n. 288 del 2012) che alla luce delle disposizioni dettate dall'art. 7, legge n. 42/1999, circa la distinzione dei tributi di competenza regionale tra i tributi derivati dallo Stato e tributi propri e dall'art. 8, decreto legislativo n. 68/2011, che ne ha devoluto alle Regioni la disciplina, la tassa automobilistica resta pur sempre un tributo derivato, di modo che la Regione, con riferimento ad essa «a) non può modificarne il presupposto ed i soggetti d'imposta (attivi e passivi); b) può modificarne le aliquote nel limite massimo fissato dal comma 1 dell'art. 24 del decreto legislativo n. 504 del 1992 (tra il 90 ed il 110 per cento degli importi vigenti nell'anno precedente); c) può disporre esenzioni, detrazioni e deduzioni nei limiti di legge e, quindi, non può escludere esenzioni, detrazioni e deduzioni già previste dalla legge statale», tanto più che il comma 2 dell'art. 8 citato ne affida la disciplina alle Regioni «fermi restando i limiti massimi di manovrabilità previsti dalla legislazione statale, le regioni disciplinano la tassa automobilistica regionale»; che occorre poi ancora evidenziare che la materia di che trattasi era regolata dall'art. 63, legge n. 342/2000, il cui comma 2 stabiliva che l'esenzione dal pagamento della tassa prevista dal comma 1 per i veicoli ultratrentennali «è altresì estesa agli autoveicoli e motoveicoli di particolare interesse storico e collezionistico per i quali il termine è ridotto a venti anni», affidando, al comma 3, il compito di procedere alla loro individuazione «con propria determinazione, dall'ASI e, per i motoveicoli, anche dalla FMI»; che ciò premesso ne discende che, siccome l'art. 63 anzidetto è stato abrogato con decorrenza dal 1° gennaio 2015 dall'art. 1, comma 666, lettera b), legge 23 dicembre 2014, n. 190, al tempo in cui la Regione, valendosi dei poteri devoluti dall'art. 8, decreto legislativo n. 68/2011, procedeva con l'art. 7, legge regionale n. 15/2012 a disciplinare la tassa automobilistica non avrebbe potuto eccedere i limiti massimi di manovrabilità previsti dalla legislazione statale - e neppure secondo la lettura di costituzionalità sopra ricordata escludere esenzioni, già previste dalla legge statale - e non avrebbe appunto potuto - se non appunto violando l'art. 117, comma 4 e l'art. 119, comma 2, Cost. - dettare una disciplina che in palese obliterazione della norma statale e del beneficio da essa testualmente prevista in favore di tali categorie di veicolo restringesse il campo di fruibilità dell'esenzione, prevedendo che non lo fossero i veicoli ultraventennali privi dell'iscrizione ad uno dei registri tenuti dagli enti riconosciuti;

che risultando perciò la sollevata di questione legittimità costituzionale rilevante e non manifestamente infondata ne va investita per la sua soluzione la Corte costituzionale.

P.Q.M.

Visto l'art. 23, comma 1, della citata legge n. 87/1954;

Solleva la questione di legittimità costituzionale dell'art. 7, comma 2, legge regionale 21 dicembre 2012, n. 15 per violazione dell'art. 117, comma 4 e 119, comma 2, Cost.;

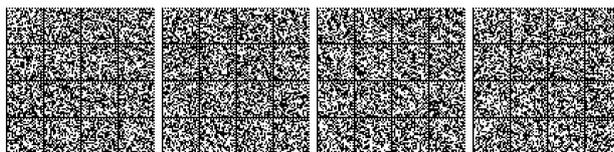
Ordina la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Sospende il giudizio;

Ordina che a cura della segreteria la presente ordinanza sia notificata al Presidente della giunta della Regione Emilia-Romagna e che sia comunicata al Presidente del Consiglio regionale dell'Emilia-Romagna.

Bologna, 22 settembre 2017

Il Presidente relatore: MARULLI



N. 100

Ordinanza del 22 febbraio 2018 del Tribunale di Ravenna nel procedimento civile promosso da Ma.Ge.Ma. srl contro Inps e Inail

Previdenza - Contributi previdenziali ed assistenziali dovuti dai datori di lavoro agricolo - Agevolazioni per le cooperative e i consorzi operanti in zone svantaggiate o di montagna - Pagamento dei contributi in misura ridotta anche per le cooperative e i consorzi, non operanti in zone svantaggiate o di montagna, in misura proporzionale alla quantità di prodotto coltivato o allevato dai propri soci, anche avvalendosi di contratti agrari di natura associativa, in zone svantaggiate o di montagna e successivamente conferito alla cooperativa - Esclusione della ripetizione di eventuali versamenti contributivi effettuati antecedentemente all'entrata in vigore della disposizione dell'art. 32, comma 7-ter, del decreto-legge n. 69 del 2013.

- Legge 9 agosto 2013, n. 98 [*recte*: Decreto-legge 21 giugno 2013, n. 69 (Disposizioni urgenti per il rilancio dell'economia), convertito, con modificazioni, nella legge 9 agosto 2013, n. 98], art. 32, comma 7-ter.

TRIBUNALE ORDINARIO DI RAVENNA

SEZIONE CIVILE - SETTORE LAVORO

VERBALE DELLA CAUSA N. 189 DELL'ANNO 2015

Oggi 22 febbraio 2018 innanzi al Giudice dott. Dario Bernardi, sono comparsi:

Per la parte ricorrente l'avv. Vincenzi Enrico in sostituzione il quale si riporta ai propri atti ed insiste affinché sia sollevata la questione di legittimità costituzionale così come richiesto in atti;

Per la parte resistente INPS l'avv. Montanari il quale si riporta ai propri atti; chiede discutersi la causa, essendo matura per la decisione;

Per la parte resistente INAIL l'avv. Mancini il quale si riporta ai propri atti; si oppone alla eccezione di incostituzionalità per i motivi già esposti e chiede discutersi la causa, essendo matura per la decisione;

IL GIUDICE

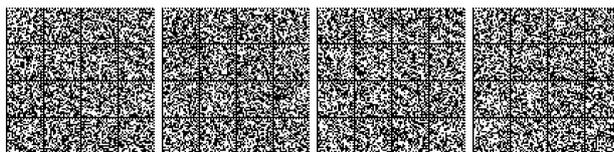
pronuncia la seguente ordinanza di rimessione della questione della legittimità costituzionale dell'art. 32, comma 7-ter, legge n. 98/2013 di conversione con emendamenti del decreto-legge n. 69/2013.

MOTIVI

I — I fatti di causa e il processo a quo.

Ai fini della valutazione della rilevanza (Corte cost. ordinanze nn. 207/2015, 52/2015, 183/2014, 176/2014) vengono di seguito esposte le domande e i fatti di causa.

Con ricorso ex art. 442 codice di procedura civile (R.L.N. 189/2015) MA.GE.MA. Società Agricola Cooperativa domandava «dichiararsi che la società MA.GE.MA., ai sensi dell'art. 9, legge n. 67/1988 interpretato in modo autentico dall'art. 32, comma VII-ter della legge n. 98/2013, ha titolo per ottenere in restituzione i contributi previdenziali indebitamente versati all'I.N.P.S. nel periodo 2011/2012 e che ammontano complessivamente a € 391.234,89, da accertarsi anche previa assunzione di consulenza tecnico-contabile nei termini di cui sopra, per essere la MA.GE.MA. cooperativa



agricola operante in zona di pianura e che lavora materie prime conferite dai soci, titolari di aziende agricole, che, anche con contratti di soccida, allevano animali ubicati in zone montane o svantaggiate, nonché, con riguardo alla posizione previdenziale n. 6602834081, ha titolo per ottenere in restituzione la somma di € 649.372,38».

In particolare, la ricorrente espone: 1) di essere una cooperativa agricola a scopo mutualistico che ha per oggetto la lavorazione, macellazione, trasformazione, conservazione e vendita di carni animali; 2) che i soci di MA.GE.MA. sono tutte aziende agricole, che effettuano l'attività di allevamento presso aziende di proprietà o si servono dello strumento del contratto di affitto o di soccida per acquisire la disponibilità del bene-terra da sfruttare, che può essere ubicato in territori di pianura, di montagna o aree svantaggiate, secondo la nota classificazione prevista a livello previdenziale; 3) che con il Messaggio I.N.P.S. 3 marzo 2006, n. 6613, ad oggetto «Riconoscimento benefici contributi cooperative *ex lege* n. 240/1984 assuntrice di Oti e Otd», veniva riconosciuta dall'I.N.P.S. la possibilità, per le cooperative di trasformazione ed i loro consorzi con sede in zona non svantaggiata, di poter usufruire dei benefici contributivi previsti per i datori di lavoro ai sensi dell'art. 9, legge n. 67/1988 e successive modificazioni, in riferimento alla quota parte di prodotti conferiti dai propri soci, e provenienti da territori montani o da aree svantaggiate; 4) che INPS procedeva al rimborso alla ricorrente dei contributi pagati dal 1996 al 2005 in riferimento alla lavorazione dei prodotti conferiti dai propri soci e di provenienza da territori montani e dalle aree svantaggiate; 5) che tale orientamento è stato successivamente modificato con il messaggio I.N.P.S. n. 008594 del 18 maggio 2012, che forniva la seguente precisazione: «alle cooperative e loro consorzi di trasformazione, qualora le attività di trasformazione, manipolazione e commercializzazione avvengano in territori diversi da quelli di provenienza del prodotto oggetto delle suddette attività, sono concessi i benefici che sarebbero spettati ai singoli soci, conferenti il prodotto, in relazione ai territori di provenienza del prodotto stesso; I citati benefici non spettano, in ogni caso, per i prodotti che, benché conferiti direttamente dai soci della cooperativa, provengono da soggetti terzi, in virtù di contratti di tipo associativo con il socio della cooperativa, ma estranei al rapporto societario»; 6) che a seguito di tale nuova indicazione, la società MA.GE.MA. era stata destinataria di un verbale unico di accertamento e notificazione, nonché di alcuni avvisi di addebito, con i quali veniva avviata azione di ripetizione dei contributi che — a detta dell'I.N.P.S. — sarebbero stati indebitamente restituiti; 7) che successivamente entrava in vigore la legge di interpretazione autentica n. 98/2013, il cui art. 32, comma 7-ter prevedeva che «Il comma 5, dell'art. 9, della legge 11 marzo 1988, n. 67, e successive modificazioni, si interpreta nel senso che il pagamento dei contributi previdenziali e assicurativi in misura ridotta è riconosciuto anche alle cooperative e relativi consorzi di cui al comma 1, dell'art. 2, della legge 15 giugno 1984, n. 240, non operanti in zone svantaggiate o di montagna, in misura proporzionale alla quantità di prodotto coltivato o allevato dai propri soci, anche avvalendosi contratti agrari di natura associativa di cui al libro V, titolo II, capo II, del codice civile, in zone di montagna o svantaggiate e successivamente conferito alla cooperativa...»; 8) che sulla scorta di questa prescrizione normativa, l'INPS ha proceduto ad attivare il procedimento di autotutela con l'annullamento del verbale di accertamento, che aveva dato luogo all'azione di recupero contributivo; 9) che, tuttavia, l'ultima parte dell'art. 32, comma 7-ter della legge n. 98/2013, prevede che «...Non si dà luogo alla ripetizione di eventuali versamenti contributivi effettuati antecedentemente alla data di entrata in vigore della presente disposizione»; 10) che la norma da ultimo richiamata, pertanto, preclude a che la società cooperativa possa agire in ripetizione di quanto ha dovuto versare, a titolo di contribuzione previdenziale, dopo che l'I.N.P.S. aveva modificato il proprio precedente orientamento, allorché aveva negato alla società cooperativa il trattamento agevolativo, applicandole quello ordinario; 11) che la società MA.GE.MA. nel periodo 2010/2013 aveva versato all'I.N.P.S. di Ravenna, con riferimento alla posizione previdenziale n. 6602834081, relativamente allo stabilimento di Castiglione di Ravenna, l'importo complessivo di € 49.372,38; 12) che la società MA.GE.MA. aveva proceduto, altresì, a presentare denunce trimestrali per la gestione agricola ex S.C.A.U., per gli operai a tempo determinato (pari a circa 300 unità lavorative), nonché a tempo indeterminato pari a circa 90 unità lavorative, nel periodo 2011 e 2012, anche se l'attività lavorativa dei soccidari, nei contratti di allevamento perfezionati dai soci della società cooperativa, veniva esercitata in zona svantaggiata, e quindi godeva del regime agevolativo in materia previdenziale, con un indebito di € 391.234,89; 13) che, tuttavia, INPS non aveva accolto tali istanze restitutorie; 14) che, quindi, in relazione agli anni 2010/2013, non venivano rimborsati contributi previdenziali versati dalla società MA.GE.MA., che aveva lavorato prodotti conferiti dai propri soci e provenienti da territori montani o da aree svantaggiate; 15) che il divieto di agire per l'indebito destava forti sospetti di illegittimità costituzionale, in quanto da una parte si riconosceva il valore di interpretazione autentica della legge, quindi con efficacia retroattiva, dall'altra si negava il rimborso delle somme versate (Corte cost. 333/2007, 320/2005, 416/2000; 227/2009).

INPS resisteva al ricorso.

Con diverso ricorso (R.L.N. 396/2015) ex art. 442 codice di procedura civile (R.G.N. 189/2015) MA.GE.MA. Società Agricola cooperativa domandava «dichiararsi che la società MA.GE.MA., ai sensi dell'art. 9, legge n. 67/1988 interpretato in modo autentico dall'art. 32, comma VII-ter, della legge n. 98/2013, ha titolo per ottenere in restituzione i contributi e/o premi assicurativi indebitamente versati all'I.N.A.I.L. nel periodo 1996/2012 e che ammontano com-



plessivamente a € 463.319,37 da accertarsi anche previa assunzione di consulenza tecnico-contabile nei termini di cui sopra, per essere la MA.GE.MA. cooperativa agricola operante in zona di pianura e che lavora materie prime conferite dai soci, titolari di aziende agricole, che, anche con contratti di soccida, allevano animali ubicati in zone montane o svantaggiate».

Le ragioni esposte erano del tutto analoghe a quelle poste a fondamento del ricorso R.L.N. 189/2015.

INAIL resisteva al ricorso.

I due processi venivano riuniti.

2 — *La norma impugnata.*

Ritiene questo giudice necessario sollevare questione di legittimità costituzionale dell'art. 32, comma 7-ter, legge n. 98/2013 di conversione con emendamenti del decreto-legge n. 69/2013, ai sensi del quale «Il comma 5, dell'art. 9, della legge 11 marzo 1988, n. 67, e successive modificazioni, si interpreta nel senso che il pagamento dei contributi previdenziali e assicurativi in misura ridotta è riconosciuto anche alle cooperative e relativi consorzi di cui al comma 1, dell'art. 2, della legge 15 giugno 1984, n. 240, non operanti in zone svantaggiate o di montagna, in misura proporzionale alla quantità di prodotto coltivato o allevato dai propri soci, anche avvalendosi di contratti agrari di natura associativa di cui al libro V, titolo II, capo II, del codice civile, in zone di montagna o svantaggiate e successivamente conferito alla cooperativa. Non si dà luogo alla ripetizione di eventuali versamenti contributivi effettuati antecedentemente alla data di entrata in vigore della presente disposizione», nella parte in cui prevede che «Non si dà luogo alla ripetizione di eventuali versamenti contributivi effettuati antecedentemente alla data di entrata in vigore della presente disposizione».

Il testo della norma oggetto di interpretazione autentica (art. 9, 5 comma, legge n. 67/1988) è il seguente «I premi ed i contributi relativi alle gestioni previdenziali ed assistenziali, dovuti dai datori di lavoro agricolo per il proprio personale dipendente, occupato a tempo indeterminato e a tempo determinato nei territori montani di cui all'art. 9 del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 601, sono fissati nella misura del 20 per cento a decorrere dal 1° ottobre 1994, del 25 per cento a decorrere dal 1° ottobre 1995 e del 30 per cento a decorrere dal 1° ottobre 1996. I predetti premi e contributi dovuti dai datori di lavoro agricolo operanti nelle zone agricole svantaggiate, delimitate ai sensi dell'art. 15, della legge 27 dicembre 1977, n. 984, sono fissati nella misura del 30 per cento a decorrere dal 1° ottobre 1994, del 40 per cento a decorrere dal 1° ottobre 1995, del 60 per cento a decorrere dal 1° ottobre 1990.

3 — *L'impossibilità di procedere ad una interpretazione adeguatrice.*

Trattandosi di previsione normativa di significato univoco ed indiscutibile, non risulta possibile una interpretazione adeguatrice, che si risolverebbe nella sostanza in un sindacato diffuso di costituzionalità, vietato dal nostro ordinamento costituzionale positivo.

4 — *La rilevanza della questione.*

La questione è rilevante per la definizione dei giudizi (riuniti) *a quibus*.

La cooperativa ricorrente, infatti, ha sede in una zona non svantaggiata.

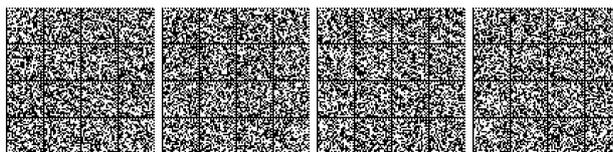
Tuttavia, alcuni soci della stessa hanno sede in zone montane o in zone svantaggiate ai sensi dell'art. 9, 5 comma, legge n. 67/1988, con conseguente diritto ad una contribuzione assistenziale e previdenziale ridotta, *pro quota*.

Nell'incertezza normativa relativa all'applicazione di tale norma, venivano seguiti dagli enti impositori indirizzi differenti.

La cooperativa in questione versava contributi previdenziali e assistenziali senza godere, in relazione ai prodotti provenienti dalle aree disagiate, degli sgravi previsti dall'art. 9, 5 comma, legge n. 67/1988.

Interveniva poi la legge n. 98/2013 di conversione con emendamenti del decreto-legge n. 69/2013 che forniva un'interpretazione della normativa del 1998 favorevole al riconoscimento degli sgravi contributivi anche per le cooperative ed i consorzi che, come la ricorrente, pur non operando in zone svantaggiate o di montagna, sono conferitarie di prodotti coltivati o allevati dai propri soci, anche avvalendosi di contratti agrari di natura associativa, in zone montane o svantaggiate.

Si è pertanto proceduto a C.T.U. al fine di accertare l'effettiva esistenza di contributi che sarebbero da restituirsi se non fosse presente la disposizione oggetto di censura. La relazione del C.T.U. ha evidenziato che, sia nei confronti di INPS, che nei confronti di INAIL, sussistono rilevanti pagamenti che potrebbero astrattamente essere oggetto di restituzione (secondo il C.T.U., nella peggiore delle ipotesi per il ricorrente € 250.751,60 nei confronti di INPS; nella peggiore delle ipotesi per il ricorrente € 372.994,66 nei confronti di INAIL), laddove l'unico ostacolo al riconoscimento del diritto della ricorrente è rappresentato dalla norma che chiude l'art. 32, comma 7-ter, della legge n. 98/2013, che esclude la ripetizione di ciò che non sarebbe dovuto se dovesse ancora essere pagato, ma che in quanto già pagato non può essere ripetuto.



5 — *La non manifesta infondatezza: i vizi di incostituzionalità.*

La prima parte della disposizione dell'art. 32, comma 7-ter prevede una disposizione interpretativa.

Non solo il lessico utilizzato («si interpreta nel senso che»), ma soprattutto la finalità di porre fine ad un contrasto interpretativo effettivamente esistente (e più sopra descritto), inducono a ritenere tale natura.

Ne discende la natura retroattiva della norma.

Ne dovrebbe discendere, ulteriormente, una generalizzata applicazione della disposizione in questione per il pregresso, senza distinzione tra le situazioni di coloro i quali hanno provveduto ad un pagamento (poi qualificato indebito) e coloro i quali non avevano pagato alcunché (e che non sono tenuti a pagare).

Invece, la seconda parte della disposizione, introduce una norma tesa a limitare ed anzi ad escludere — per evidenti finalità di stabilità finanziaria — i diritti, che nascono dall'interpretazione recata dalla prima parte della norma, a coloro i quali hanno già operato il pagamento delle somme sicuramente non più dovute, escludendo il diritto alla ripetizione dell'indebito.

La disposizione in esame si presenta in contrasto innanzi tutto con l'art. 3, 1° comma della Costituzione, laddove il legislatore ha discriminato, senza ragionevole motivo, due situazioni sostanzialmente identiche, ossia la posizione di chi ha pagato i contributi non dovuti da quella di chi non ha pagato i contributi non dovuti, escludendo per i primi l'applicazione della norma interpretativa retroattiva.

Ne risulta inoltre una violazione del principio di ragionevolezza, per contraddittorietà intrinseca tra la complessiva finalità perseguita dal legislatore e la disposizione espressa dalla norma censurata, perché il legislatore cade in una contraddizione formale ove qualifichi un versamento (in quel caso, contributivo) come non dovuto e nello stesso tempo lo sottragga all'azione di ripetizione di indebito.

A supporto di tali considerazioni, si citano i precedenti rappresentati da Corte cost. sentenze nn. 320/2005, 416/2000, 421/1995.

In tali casi la Corte ha dichiarato l'incostituzionalità di disposizioni del tutto analoghe per struttura e finalità a quella oggetto della presente ordinanza di rimessione, ritenendo violati proprio i canoni della uguaglianza e della ragionevolezza.

Appare violato anche il diritto di azione di cui all'art. 24, venendo essenzialmente scorporata (per essere negata) l'azione in giudizio dal diritto sottostante, che viene invece riconosciuto.

In sostanza, si riconosce l'esistenza di un diritto privo di qualsiasi possibilità di azione.

P.Q.M.

Il Tribunale di Ravenna, ritenuta la questione rilevante e non manifestamente infondata dispone, ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 23 della legge n. 87/1953, la trasmissione degli atti (comprese le comunicazioni e le notificazioni di cui alla presente ordinanza) del presente procedimento alla Corte costituzionale affinché valuti se sia costituzionalmente legittimo, con riferimento agli articoli 3, 1° comma e 24 Cost., l'art. 32, comma 7-ter, legge n. 98/2013 di conversione con emendamenti del decreto-legge n. 69/2013, nella parte in cui prevede che «Non si dà luogo alla ripetizione di eventuali versamenti contributivi effettuati antecedentemente alla data di entrata in vigore della presente disposizione»;

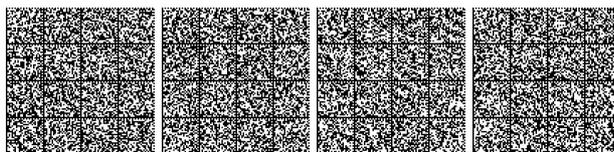
Ordina che, a cura della Cancelleria, la presente ordinanza sia notificata alle parti in causa, nonché al Presidente del Consiglio dei ministri;

Dispone, altresì, che la presente ordinanza sia comunicata con immediatezza ai Presidenti delle due Camere del Parlamento;

Dispone la sospensione del presente giudizio sino alla decisione della Corte costituzionale.

Ravenna, 22 febbraio 2018

Il Giudice: BERNARDI



N. 101

Ordinanza del 22 marzo 2018 della Corte di cassazione nel procedimento penale a carico di M. N.

Ordinamento penitenziario - Detenzione domiciliare - Applicazione anche nelle ipotesi di grave infermità psichica sopravvenuta durante l'esecuzione della pena - Mancata previsione.

- Legge 26 luglio 1975, n. 354 (Norme sull'ordinamento penitenziario e sulla esecuzione delle misure privative e limitative della libertà), art. 47-ter, comma 1-ter.

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

PRIMA SEZIONE PENALE

Composta da:

Francesco Maria Silvio Bonito - Presidente;
Roberto Binenti;
Francesco Centofanti;
Gaetano Di Giuro;
Raffaello Magi - Rel. Consigliere.

Ha pronunciato la seguente ordinanza sul ricorso proposto da: M. N. nato il ... a

Avverso l'ordinanza del 20 ottobre 2016 del Trib. sorveglianza di Roma;

Sentita la relazione svolta dal consigliere Raffaello Magi;

lette/sentite le conclusioni del PG Roberto Aniello, che ha chiesto il rigetto del ricorso;

Ritenuto in fatto

1. Il Tribunale di sorveglianza di Roma con ordinanza emessa in data 20 ottobre 2016 ha respinto l'istanza proposta da M. N., tesa ad ottenere il differimento della pena, per grave infermità, ai sensi dell'art. 147 cod. pen .

Premesso che l'istante risulta ristretto in forza di titolo divenuto definitivo il 12 aprile del 2016 (sentenza di condanna per concorso in rapina aggravata) e che la pena residua da espiare è pari ad anni sei, mesi quattro e giorni ventuno di reclusione, il Tribunale compie riferimento ai numerosi precedenti penali del M. e ne evidenzia il grado di pericolosità.

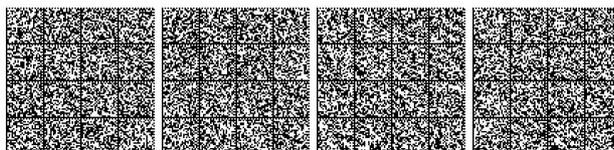
Viene, in seguito, evidenziato che in data 4 luglio 2016 ed in data 30 settembre 2016 si sono verificati, in costanza di detenzione, due comportamenti autolesionistici (taglio della gola) posti in essere dal detenuto, che risulta seguito dal medico psichiatra del carcere. Nel valutare la attuale condizione del M., il Tribunale afferma che costui è affetto esclusivamente da un disturbo di natura psichica, inquadrato dal consulente di parte in termini di «grave disturbo misto di personalità, con predominante organizzazione *border line* in fase di scompenso psicopatologico».

Pur aderendo a siffatto inquadramento, il Tribunale rileva che la previsione di legge di cui all'art. 147 cod. pen. non risulta applicabile, in quanto trattasi di normativa che prende in esame esclusivamente la condizione di infermità fisica e non quella di infermità psichica.

Nel caso del M. non si evidenziano ricadute di tipo fisico della patologia psichica, il che esclude l'applicabilità della disposizione invocata.

2. Avverso detta ordinanza ha proposto ricorso per cassazione – a mezzo del difensore – M. N., deducendo erronea applicazione della disciplina regolatrice e vizio di motivazione.

2.1 La difesa evidenzia che la storia clinica del M., sotto il profilo della patologia psichiatrica, è radicata nel tempo, risalendo agli anni 70.



Durante una precedente esecuzione si era accertata la particolare gravità della patologia psichiatrica dell'attuale ricorrente con applicazione di detenzione domiciliare in luogo di cura (con allegazione di provvedimento con cui, in data 18 maggio 2001, il Tribunale di sorveglianza di Roma applicava la detenzione domiciliare in luogo esterno di cura, con diagnosi di depressione maggiore, ai sensi dell'art. 47-ter comma, 1 ord.pen.) a dimostrazione della non episodicità degli atti autolesivi posti in essere nel 2016.

2.2 Si rappresenta, pertanto, che il caso andava inquadrato nella previsione di legge di cui all'art. 148 cod. pen., trattandosi di infermità psichica sopravvenuta tale da impedire l'esecuzione della pena. Era stato chiesto, in alternativa, ricovero in luogo esterno di cura.

Il ricorrente si duole della omessa esecuzione di una perizia, posto che il Tribunale, pur aderendo alla prospettazione del consulente di parte non ha ritenuto che il quadro patologico insorto potesse determinare la sospensione dell'esecuzione, ed evidenzia – quanto al preteso vizio argomentativo – da un lato che l'inquadramento operato appare semplicistico, posto che la gravità della patologia psichica induce a ritenere probabili le ricadute sul piano fisico, dall'altro che – in ogni caso – la prosecuzione della detenzione finisce con il determinare una condizione contraria al senso di umanità.

Considerato in diritto

1. Il Collegio ritiene di sollevare d'ufficio – ai sensi dell'art. 23, comma 3, legge n. 87 del 11 marzo 1953 – questione di legittimità costituzionale dell'art. 47-ter, comma 1 ter legge n. 354 del 26 luglio 1975 (da ora in avanti ord. pen.), per le ragioni che seguono.

2. In via preliminare, va precisato che la fase del giudizio di legittimità risulta idonea alla proposizione dell'incidente di legittimità costituzionale, nella misura in cui la Corte di cassazione – nell'esercizio delle funzioni decisorie sue proprie, perimetrata dai contenuti della decisione impugnata in quanto investiti dai motivi di ricorso (art. 609 cod. proc.pen) – rilevi che:

a) in sede di merito, su un punto oggetto di ricorso, è stata applicata una disposizione di legge i cui contenuti precettivi, pur esattamente ricostruiti dal giudice di merito, si pongano in contrasto con quelli desumibili da una o più norme della costituzione;

b) in sede di merito, su un punto oggetto di ricorso, non è stata applicata una disposizione di legge il cui ambito regolativo avrebbe potuto, ove ritenuta applicabile, fornire alla parte ricorrente la tutela richiesta, lì dove la ragione della mancata applicazione risulti frutto – a sua volta – della violazione di norme costituzionali. In altre parole, va ritenuto che la cognizione «tipica» della Corte di cassazione, che non è giudice del fatto ma della corretta interpretazione delle norme giuridiche applicate in sede di merito al caso trattato, non possa impedire al giudice di legittimità di apprezzare non soltanto «l'avvenuta applicazione» di una disposizione di legge di sospetta incostituzionalità – lì dove il tema risulti rilevante al fine di decidere il ricorso – ma anche la «mancata applicazione» di una disposizione i cui contenuti, ove rimosso – in tesi – con decisione additiva da parte della Corte costituzionale il limite reputato irragionevole (o comunque contrastante con principi costituzionali) avrebbero consentito di offrire al caso trattato una soluzione diversa ed aderente ai contenuti della Costituzione.

Ciò che rileva è, infatti, che il dubbio di legittimità costituzionale – sia esso introdotto dalla parte o formulato di ufficio – rilevi sull'esercizio dei poteri giurisdizionali tipici della fase di legittimità e, dunque, sull'accoglimento o meno del ricorso (v. Sez. I n. 409 del 10 dicembre 2008, ric. Sardelli, rv 242456 in tema di riproponibilità di eccezione di legittimità costituzionale respinta in sede di merito; quanto al potere di sollevare di ufficio la questione, v. Sez. VI n. 1523 del 9 dicembre 1970, dep. 4 febbraio 1971, Benassi, rv 116570).

E' evidente, infatti, che la Corte di cassazione – in quanto giurisdizione di controllo – è chiamata a compiere una applicazione *sui generis* delle disposizioni di legge rilevanti per la soluzione del caso trattato, ponendosi quale organo cui spetta la verifica della corretta applicazione della legge vigente avvenuta nei precedenti gradi di giudizio, ma ciò non ridimensiona in alcun modo il potere/dovere di attivazione del controllo di legittimità costituzionale lì dove la disposizione o il «complesso di disposizioni» incidenti sul tema determini un rilevante dubbio di legittimità costituzionale.

3. Ciò posto, il caso in esame si caratterizza per i seguenti aspetti, in fatto:

a) risulta pacifica l'insorgenza a carico di M. N., in costanza di esecuzione della pena, di una patologia di tipo psichico (anche i gravi disturbi di personalità rientrano nella nozione di infermità, v. Sez. Un. 2005 ric. Raso), che lo stesso Tribunale di sorveglianza precedente finisce per l'individuare, assumendo come fondato il contenuto della consulenza di parte, in un «grave disturbo misto di personalità, con predominante organizzazione border line in fase di scompenso psicopatologico»;



b) risulta altresì pacifica la ricorrenza, in dipendenza di tali condizioni, di allarmanti gesti autolesivi posti in essere in costanza di detenzione carceraria da M. N.

3.1 In diritto, il Tribunale di sorveglianza riprende i contenuti della costante giurisprudenza di questa Corte, ferma nel ritenere che l'insorgenza di patologia di tipo psichico (non incidente sulla imputabilità al momento del fatto) non trovi regolamentazione nel contenuto dell'art. 146 del codice penale (ipotesi di rinvio obbligatorio della esecuzione della pena), ove al comma 1 n. 3 si prende in esame l'ipotesi della «persona affetta da AIDS conclamata o da grave deficienza immunitaria.. ovvero da altra malattia particolarmente grave per effetto della quale le sue condizioni di salute risultano incompatibili con lo stato di detenzione..», nè tantomeno rientri nella ipotesi regolamentata nel corpo dell'art. 147, comma 1 n. 2 del codice penale (rinvio facoltativo dell'esecuzione della pena) ove si prevede il caso di «chi si trova in condizioni di grave infermità fisica».

4. Circa tale specifico aspetto, le doglianze esposte dal ricorrente sono da ritenersi infondate.

La linea interpretativa seguita nel corso del tempo da questa Corte di legittimità (si veda, di recente, Sez. I n. 37615 del 28 gennaio 2015, Pileri, rv 264876, nonchè tra i precedenti arresti Sez. I n. 11233 del 5 dicembre 2000) è – per l'appunto – tesa a marcare una netta differenziazione tra l'ipotesi della infermità fisica e quella della infermità «meramente» psichica (che non determini una compromissione fisica), atteso che la sola ipotesi – nel caso in esame pacificamente non applicabile in virtù dell'entità della pena residua e della fattispecie di reato – che contempla in modo indifferenziato le «condizioni di salute particolarmente gravi, che richiedono costanti contatti con i presidi territoriali» risulta essere la disposizione di cui all'art. 47-ter, comma 1 lett. c ord. pen. ord. pen., in tema di detenzione domiciliare .

Il soggetto portatore di infermità esclusivamente di tipo psichico – sopravvenuta alla condanna – non può accedere, pertanto, secondo l'orientamento interpretativo costante di questa Corte, agli istituti del differimento obbligatorio o facoltativo della pena previsti dagli articoli 146 e 147 cod. pen. nè alla particolare ipotesi di detenzione domiciliare «in deroga» (a limiti di pena ed ostatività del titolo di reato) di cui all'art. 47-ter, comma 1 ter ord.pen. (disposizione introdotta dall'art. 4 della legge n. 165 del 27 maggio 1998, sulle cui caratteristiche v. Sez. I n. 17208 del 19 febbraio 2001, Mangino, rv 218762; Sez. I n. 8993 del 13 febbraio 2008, Squeo, rv 238948; Sez. I n. 18439 del 5 aprile 2013 ric. Lo Bianco, rv 255851), posto che nel corpo di tale disposizione vengono richiamate esclusivamente le condizioni di infermità di cui agli articoli 146 e 147 del codice penale (infermità fisica) e non anche quelle evocate nel testo dell'art. 148 (infermità psichica sopravvenuta).

Pertanto, è affermazione ricorrente quella secondo cui solo in presenza di ricadute della patologia psichica sul complessivo «assetto funzionale» dell'individuo risulta possibile attivare i presidi di cui agli articoli 146 e 147 cod. pen.; come affermato, tra le altre, da Sez. I n. 35826 del 11 maggio 2016, Di Silvio, rv 268004; Sez. I n. 22373 del 8 maggio 2009, Aquino, rv 244132; Sez. I n. 41452 del 10 novembre 2010, Giordano, rv 248470 .

4.1 La doglianza del M. introduce – tuttavia – un tema di fondo su cui il Tribunale di sorveglianza di Roma finisce con l'omettere di pronunziarsi in modo esplicito, rappresentata dalla applicabilità – o meno – della previsione di legge di cui all'art. 148 cod. pen. o, in alternativa, di forme alternative di prosecuzione della detenzione in luogo esterno al carcere per finalità prevalentemente terapeutiche (la misura alternativa della detenzione domiciliare in deroga).

Tali aspetti, pertanto, vanno esaminati dal Collegio, posto che anche nella ipotesi di omessa statuizione espressa da parte del giudice del merito su un punto della decisione, lì dove la Corte di legittimità dovesse apprezzare l'esistenza di un limite insuperabile all'accoglimento della domanda, il ricorso non potrebbe trovare accoglimento.

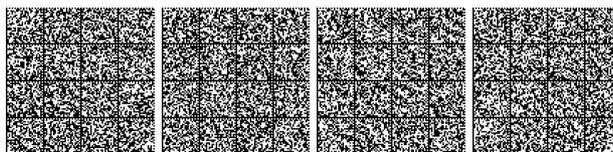
La considerazione appena esposta rende rilevante – anche in riferimento ai contenuti dell'art. 23 comma 2 legge n. 53 del 1987 – l'esame del reticolato normativo in tema di trattamento della infermità psichica sopravvenuta al condannato (come recita la rubrica dell'art. 148 cod. pen.) al fine di comprendere se ed in quali termini:

a) la disposizione di legge di cui all'art. 148 cod. pen. possa o meno continuare a trovare applicazione, dato che alla sua apparente vigenza (non vi è mai stata abrogazione espressa) si contrappone l'esistenza di un ampio percorso legislativo che ha condotto al «superamento» degli ospedali psichiatrici giudiziari quali strutture storicamente deputate alla esecuzione delle misure di sicurezza personali;

b) se, in caso di approdo alla ipotesi della inapplicabilità della disposizione in parola, esistano o meno nel sistema dell'esecuzione penale strumenti alternativi idonei ad assicurare la conformità del trattamento del soggetto – affetto da infermità psichica sopravvenuta – ai principi costituzionali ed a quelli contenuti nella Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, incidenti sul tema.

5. Al primo interrogativo va fornita risposta negativa.

Nell'attuale momento storico è da ritenersi che la disposizione di legge di cui all'art. 148 cod. pen. sia inapplicabile, per effetto, di abrogazione implicita derivante dal contenuto degli interventi legislativi succedutisi tra il 2012 e il 2014.



Il d.l. n. 211 del 22 dicembre 2011, art. 3-ter, convertito dalla legge n. 9 del 7 febbraio 2012 e successivamente integrato dal d.l. n. 52 del 31 marzo 2014 convertito dalla legge n. 81 del 30 maggio 2014 ha previsto la «chiusura» degli ospedali psichiatrici giudiziari (dal 1975 istituti destinati alla esecuzione delle misure di sicurezza) e, con estrema chiarezza, previsto che «le misure di sicurezza del ricovero in ospedale psichiatrico giudiziario e dell'assegnazione a casa di cura e custodia sono eseguite esclusivamente all'interno delle strutture sanitarie di cui al comma 2 ..» rappresentate dalle residenze per l'esecuzione delle misure di sicurezza, operanti su base regionale. La definitiva dismissione degli ospedali psichiatrici giudiziari si è conclusa nel febbraio del 2017, il che esclude radicalmente la «sopravvivenza» di simili strutture per fini diversi.

Al contempo, non può ipotizzarsi il subingresso delle REMS nelle precedenti funzioni accessorie (art. 148. cod. pen.) svolte dagli OPG, posto che le vigenti disposizioni di legge indicano le residenze come luoghi di esecuzione delle sole misure di sicurezza (provvisorie o definitive).

Non rileva, a tal fine, la previsione della legge n. 103 del 2017, in particolare il punto di delega contenuto nella lettera d) dell'art. 16, comma 1 (ove si prevede l'assegnazione alle REMS anche dei soggetti portatori di infermità psichica sopravvenuta durante l'esecuzione, in ipotesi di inadeguatezza dei trattamenti praticati in ambito penitenziario) trattandosi, per l'appunto, di delega non ancora tradotta in una o più disposizioni concretamente applicabili).

Ciò è, del resto, confermato dal fatto che il processo di superamento degli OPG è stato accompagnato dalla realizzazione, all'interno degli istituti penitenziari ordinari, di apposite sezioni denominate «Articolazioni per la tutela della salute mentale», che – previste dall'accordo del 13 ottobre 2011, sancito in Conferenza unificata in attuazione del decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 1° ottobre 2008 – sono dedicate all'accoglienza dei detenuti appartenenti a specifiche categorie giuridiche in precedenza ospitati negli OPG per ricevere le necessarie cure ed assistenza psichiatriche. Risultano attivate, da dati del Dipartimento amministrazione penitenziaria, 38 Sezioni, per una capienza complessiva di circa 500 posti letto. La previsione di legge che ha consentito la realizzazione delle «sezioni speciali» è rappresentata dall'art. 65 ord. pen, ove si prevede l'assegnazione dei soggetti affetti da infermità o minorazioni fisiche o psichiche devono essere assegnati ad istituti o sezioni speciali per idoneo trattamento.

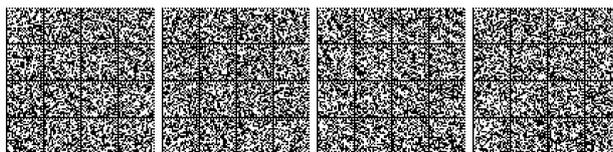
Può dirsi dunque realizzata, allo stato, una innovazione del quadro legislativo nel modo che segue:

la condizione del soggetto portatore di infermità psichica tale da escludere la capacità di intendere o di volere al momento del fatto, lì dove si riscontri pericolosità sociale, è quella di sottoposizione al trattamento riabilitativo presso le REMS, strutture ad esclusiva gestione sanitaria;

la condizione del soggetto in esecuzione pena portatore di patologia psichica sopravvenuta è quella di detenuto, ove possibile allocato presso una delle «Articolazioni per la tutela della salute mentale» poste all'interno del circuito penitenziario. Si tratta di due categorie soggettive indubbiamente non pienamente assimilabili ove si consideri il rapporto tra patologia e, imputabilità (v. Corte costituzionale n. 111 del 1996), atteso che i primi sono i non imputabili sottoposti a misura di sicurezza mentre i secondi sono condannati (dunque hanno commesso consapevolmente l'azione illecita), ma sta di fatto che la condizione vissuta dai secondi è del tutto assimilabile, quantomeno sul piano delle prevalenti necessità terapeutiche, a quella dei non imputabili e pertanto – ove venisse confermata dall'analisi del quadro normativo l'assenza di alternative alla detenzione per i condannati affetti da grave patologia psichica – ne deriverebbe, a giudizio del Collegio la piena cittadinanza del dubbio di legittimità, sufficiente ad attivare l'incidente di costituzionalità.

6. Allo stato attuale della normativa, dunque, non paiono sussistere alternative alla detenzione carceraria, per il soggetto in esecuzione pena con residuo superiore ad anni quattro (o per reato ricompreso nella elencazione di cui all'art. 4-bis ord. pen.) affetto da patologia psichica sopravvenuta – come nel caso del M. qui in trattazione –, stante da un lato la impossibilità di usufruire, per assenza dei presupposti di accessibilità, della detenzione domiciliare ordinaria (art. 47-ter, comma 1 ord. pen.), dall'altro la già segnalata impossibilità di accedere, per il criterio della interpretazione letterale, alla detenzione domiciliare «in deroga» di cui all'art. 47-ter, comma 1 ter ord. pen. (la disposizione testualmente recita: quando potrebbe essere disposto il rinvio obbligatorio o facoltativo della esecuzione della pena ai sensi degli articoli 146 e 147 del codice penale..).

6.1 Vero è che tale disposizione, da ultimo citata, nella sua dimensione testuale e nel suo profilo finalistico – di norma ispirata a realizzare una opportuna mediazione tra esigenze di umanizzazione della pena da un lato e di contenimento della residua pericolosità sociale dall'altro – si inserisce nel contesto sistematico previgente, che vedeva «rifiuire» la infermità psichica del condannato nell'ambito applicativo dell'art. 148 cod.pen., il che potrebbe portare a ritenere la esclusione del «rinvio» alla infermità psichica (nel corpo del testo) come frutto di una consapevole scelta di affidamento di compiti terapeutici agli OPG, oggi non più esistenti, con possibilità di una estensione meramente interpretativa – venuti meno gli OPG – dell'ambito di applicazione della norma alle condizioni patologiche qui considerate.



Ma, ad avviso del Collegio, non appare consentita simile operazione di «rottura della tipicità» tale da estendere, in virtù della chiusura di tali strutture, ai condannati affetti da grave patologia psichica sopravvenuta l'applicabilità dell'istituto della detenzione domiciliare «in deroga».

Ostano a tale estensione interpretativa da un lato il criterio letterale, lì dove il testo della disposizione risulti inequivoco, dall'altro la constatazione di una assenza – nel percorso legislativo di chiusura degli OPG – di simile volontà, sinora non espressa dal legislatore.

6.2 Dunque l'esito che il Collegio ricava dal breve *excursus* sin qui compiuto è quello di convalidare l'ipotesi per cui il condannato affetto da infermità psichica sopravvenuta, lì dove il residuo pena sia superiore a quattro anni o si trovi in espiazione per reato ostativo non può accedere – allo stato attuale della legislazione – nè agli istituti del differimento della pena (art. 146 e 147 cod. pen.), nè al ricovero in OPG di cui all'art. 148 cod. pen. , nè alla collocazione nelle REMS, nè alla detenzione domiciliare «in deroga» di cui all'art. 47-ter, comma 1 ter ord.pen.

Dunque sarebbe inaccoglibile, a normazione invariata, il ricorso proposto dal M..

7. Tale assetto, ad avviso del Collegio, in particolare per quanto riguarda la non accessibilità alla misura alternativa della detenzione domiciliare «in deroga», impone la rivalutazione dei contenuti di precedenti decisioni, sul tema, della stessa Corte costituzionale (sent. n. 111 del 1996) , ponendosi in contrasto – sotto il profilo della non manifesta infondatezza – con più parametri sia costituzionali che convenzionali (norme interposte ai sensi dell'art. 117, comma 1 Cost., come più volte ribadito dallo stesso giudice delle leggi).

7.1 Va anzitutto ricordato che la stessa previsione dell'art. 148 cod. pen. era ispirata, specie a seguito della rilevante modifica della sua natura giuridica apportata dalla sentenza n. 146/1975 della Corte costituzionale, alla realizzazione di un trattamento a prevalente vocazione sanitaria, correlato alla presa d'atto di una condizione patologica tale da impedire l'esecuzione. Il ricovero in OPG, disposto dal giudice, rappresenta(va) infatti una forma differenziata di esecuzione della pena, nel senso che, la condizione di infermità psichica sopravvenuta non dava luogo a mero differimento o sospensione della pena medesima quanto ad un mutamento di forma, posto che il periodo di ricovero in ospedale psichiatrico giudiziario (o di detenzione domiciliare in luogo di cura) andavano computati nella esecuzione in corso (si veda, sul tema, Sez. I n. 26806 del 27 maggio 2008, rv 240864).

L'attuale condizione del soggetto portatore di tale tipologia di infermità è pertanto caratterizzata da aspetti di manifesto «regresso trattamentale», atteso che:

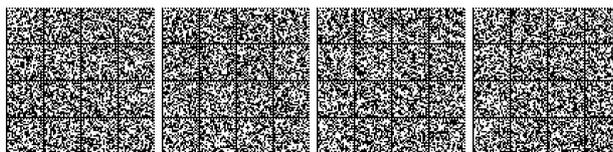
a) l'allocatione, da detenuto, presso una delle articolazioni sanitarie interne al sistema penitenziario non è frutto di un provvedimento giurisdizionale (come accadeva in precedenza per il collocamento in *OPG*) quanto di una decisione dell'amministrazione, la cui azione, pur non potendo ritenersi connotata da discrezionalità – in presenza dei presupposti obiettivi – potrebbe essere ostacolata da fattori non dominabili (ad es. il sovraffollamento delle strutture);

b) l'allocatione in tali articolazioni viene di regola realizzata senza alcuna previa verifica giurisdizionale dell'idoneità del trattamento praticabile da parte della Magistratura di sorveglianza, il che equivale a realizzare una complessiva «de-giurisdizionalizzazione» di un segmento trattamentale di notevole rilievo, in assenza di alternative praticabili, per quanto detto in precedenza (nè REMS, nè ammissione alla detenzione domiciliare).

Ciò determina la ricorrenza di contrasto – sotto il profilo della non manifesta infondatezza del relativo dubbio – della disposizione 47-ter, comma 1 ter ord. pen. con i parametri costituzionali rappresentati dai contenuti degli articoli 2, 3, 27, 32 e 117 Cost., nella parte in cui detta disposizione non include tra i presupposti della detenzione domiciliare «in deroga» l'ipotesi della infermità psichica sopravvenuta.

8. Le ragioni del contrasto sono molteplici e vanno esposte nel modo che segue.

8.1 La Corte costituzionale ha in più occasioni ribadito come la tutela del «bene primario della salute» (art. 32 Cost.), impone la considerazione particolare della condizione vissuta da un soggetto privato della libertà personale, in un ambito in cui il bene primario in questione «deve trovare adeguate garanzie» (v. sent. n. 70 del 1994), sempre in rapporto alla valutazione in concreto dello stato patologico da parte del giudice (v. sent. n. 438 del 1995) e deve essenzialmente rapportarsi alla preminente finalità rieducativa che la Carta assegna alla pena, ampiamente evidenziata nella decisione n. 313 del 1990, che appare utile riportare per stralcio: [...] incidendo la pena sui diritti di chi vi è sottoposto, non può negarsi che, indipendentemente da una considerazione retributiva, essa abbia necessariamente anche caratteri in qualche misura afflittivi. Così come è vero che alla sua natura ineriscano caratteri di difesa sociale, e anche di prevenzione generale per quella certa intimidazione che esercita sul calcolo utilitaristico di colui che delinque. Ma, per una parte (afflittività, retributività), si tratta di profili che riflettono quelle condizioni minime, senza le quali la pena cesserebbe di essere tale. Per altra parte, poi (reintegrazione, intimidazione, difesa sociale), si tratta bensì di valori che hanno un fondamento costituzionale, ma non tale da autorizzare il pregiudizio della finalità rieducativa espressamente consacrata dalla Costituzione nel contesto dell'istituto della pena. Se la finalizzazione venisse orientata verso quei



diversi caratteri, anzichè al principio rieducativo, si correrebbe il rischio di strumentalizzare l'individuo per fini generali di politica criminale (prevenzione generale) o di privilegiare la soddisfazione di bisogni collettivi di stabilità e sicurezza (difesa sociale), sacrificando il singolo attraverso l'esemplarità della sanzione. È per questo che, in uno Stato evoluto, la finalità rieducativa non può essere ritenuta estranea alla legittimazione e alla funzione stesse della pena. L'esperienza successiva ha, infatti, dimostrato che la necessità costituzionale che la pena debba «tendere» a rieducare, lungi dal rappresentare una mera generica tendenza riferita al solo trattamento, indica invece proprio una delle qualità essenziali e generali che caratterizzano la pena nel suo contenuto antologico, e l'accompagnano da quando nasce, nell'astratta previsione normativa, fino a quando in concreto si estingue. Ciò che il verbo «tendere» vuole significare è soltanto la presa d'atto della divaricazione che nella prassi può verificarsi tra quella finalità e l'adesione di fatto del destinatario al processo di rieducazione: com'è dimostrato dall'istituto che fa corrispondere benefici di decurtazione della pena ogniqualvolta, e nei limiti temporali, in cui quell'adesione concretamente si manifesti (liberazione anticipata). Se la finalità rieducativa venisse limitata alla fase esecutiva, rischierebbe grave compromissione ogniqualvolta specie e durata della sanzione non fossero state calibrate (né in sede normativa né in quella applicativa) alle necessità rieducative del soggetto. La Corte ha già avvertito tutto questo quando non ha esitato a valorizzare il principio addirittura sul piano della struttura del fatto di reato (*cf.* sentenza n. 364 del 1988). Dev'essere, dunque, esplicitamente ribadito che il precetto di cui al terzo comma dell'art. 27 della Costituzione vale tanto per il legislatore quanto per i giudici della cognizione, oltre che per quelli dell'esecuzione e della sorveglianza, nonché per le stesse autorità penitenziarie. [...]

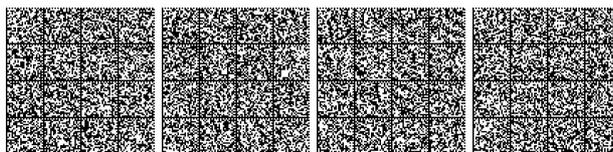
Da qui la considerazione, espressa nella decisione numero 70 del 1994 (relativa al tema del differimento obbligatorio *ex* art. 146 cod.pen.) in punto di prevalenza della esigenza di tutela del bene primario della salute, ove gravemente minacciato, rispetto alla tutela di esigenze di contenimento della pericolosità: [...] Se, infatti, a fondamento della nuova ipotesi di differimento della esecuzione della pena sta, come si è detto, l'esigenza di assicurare il diritto alla salute nel particolare consorzio carcerario, la liberazione del condannato non può allora ritenersi frutto di una scelta arbitraria, così come neppure può dirsi che la liberazione stessa integri, sempre e comunque, un fattore di compromissione delle contrapposte esigenze di tutela collettiva: non è la pena differita in quanto tale, infatti, a determinare una situazione di pericolo, ma, semmai, la carenza di adeguati strumenti preventivi volti ad impedire che il condannato, posto in libertà, commetta nuovi reati. Tuttavia, se a colmare una simile carenza può provvedere, ed è auspicabile che provveda, soltanto il legislatore, deve escludersi che la eventuale lacunosità dei presidi di sicurezza possa costituire, in sé e per sé, ragione sufficiente per incrinare, sull'opposto versante, la tutela dei valori primari che la norma impugnata ha inteso salvaguardare, giacché, ove così fosse, nel quadro del bilanciamento tra le esigenze contrapposte, solo una prevarrebbe a tutto scapito dell'altra. D'altra parte, occorre anche osservare che qualora la norma in esame fosse ritenuta non conforme ai principii costituzionali per il sol fatto che dalla sua applicazione possono in concreto scaturire situazioni di pericolosità per la sicurezza collettiva, ne conseguirebbe che alla esecuzione della pena verrebbe assegnata, in via esclusiva, una funzione di prevenzione generale e di difesa sociale, obliterandosi in tal modo quella eminente finalità rieducativa che questa Corte ha invece inteso riaffermare anche di recente (*v.* sentenza n. 313 del 1990), e che certo informa anche l'istituto del rinvio che viene qui in discorso [...].

Si tratta di linee-guida che informano, doverosamente, l'intero sistema esecutivo penale che per essere costituzionalmente compatibile deve offrire: *a)* opportunità giurisdizionali di verifica in concreto della condizione patologica; *b)* strumenti giuridici di contemperamento dei valori coinvolti che siano tali da consentire la sospensione della esecuzione o la modifica migliorativa delle condizioni del singolo, lì dove le ricadute della patologia finiscano con l'espore il bene primario della salute individuale a compromissione, sì da concretizzare - in ipotesi di mantenimento della condizione detentiva - un trattamento contrario al senso di umanità (art. 27, comma 3 Cost.) o inumano o degradante (con potenziale violazione dell'art. 3 Convenzione *Edu*).

8.2 Le opportunità di contemperamento dei valori in gioco, e la stessa giurisdizionalità piena dell'intervento, sono - nei confronti del soggetto affetto da infermità psichica sopravvenuta - come si è detto - compromesse, in un assetto normativo che vede come unica risposta il mantenimento della condizione detentiva e l'affidamento esclusivo del soggetto al servizio sanitario reso in ambito penitenziario.

In particolare, anche a fronte della avvenuta constatazione di inadeguatezza di simile trattamento, non risulta consentita - allo stato - nè la sospensione dell'esecuzione (a meno di non ridiscutere, come pure parrebbe opportuno, il fondamento scientifico della rigida distinzione tra le due classi di patologia, ormai ampiamente posto in crisi da avanzati studi sul fenomeno della comorbidità) nè l'approdo alla detenzione domiciliare «in deroga» (art. 47-*ter*, comma 1 *ter*), lì dove non risulti applicabile quella ordinaria (art. 47-*ter*, comma 1).

Assume, pertanto, nuovo significato - alla luce dei descritti mutamenti del quadro normativo - il monito rivolto dalla stessa Corte costituzionale al legislatore nella decisione numero 111 del 28 marzo 1996.



In tale arresto, posta di fronte al dubbio di legittimità costituzionale dell'art. 148 cod.pen. la Corte – pur condividendo il «non soddisfacente trattamento riservato all'infermità psichica grave, sopravvenuta, specie quando è incompatibile con l'unico tipo di struttura custodiale oggi prevista» ritenne di spettanza del legislatore l'individuazione di una «equilibrata soluzione» tale da garantire anche a quei condannati la cura della salute mentale senza che sia eluso il trattamento penale.

Negli anni successivi, tale invito appare raccolto solo in minima parte (v. art. 47-ter, comma 1 lett. c ord.pen., disposizione che tuttavia incontra limiti di applicabilità correlati a natura del reato ed entità del residuo pena) ed attualmente eluso in riferimento alla condizione di quei soggetti affetti da patologia psichica sopravvenuta, non ammissibili alla detenzione domiciliare ordinaria (per i limiti di applicabilità della disposizione) nè quella in deroga.

Ciò determina il dubbio di legittimità costituzionale prima denunciato, in riferimento ai parametri di cui agli articoli 2, 3, 27 e 32 Cost. sia in virtù della indebita contrazione dei poteri giurisdizionali che per quanto attiene il bisogno di effettività dei diritti inviolabili della persona umana.

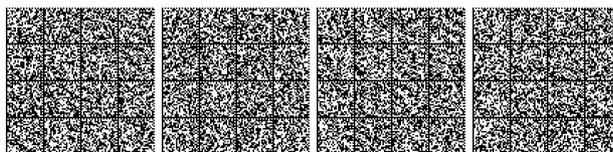
8.2 Ulteriore parametro è quello relativo alla disposizione costituzionale di cui all'art. 117, comma 1 Cost, in rapporto ai contenuti dell'art. 3 Conv. Edu.

Va ricordato, sul tema, che lì dove sia individuabile una «potenziale tensione» tra una o più norme di legge ordinaria e i principi della Convenzione europea (per come gli stessi vivono nella interpretazione loro data dalla Corte di Strasburgo, primo – anche se non unico – interprete di quel testo) il giudice interno, prima di investire la Corte costituzionale ha il preciso dovere – più volte sottolineato dal giudice delle leggi – di ricorrere allo strumento della interpretazione – costituzionalmente e convenzionalmente – conforme delle disposizioni in rilievo, nel senso che la questione va sollevata solo nel caso in cui il testo della disposizione (o delle disposizioni) non sia interpretabile in modo tale da evitare ogni potenziale conflitto di significato precettivo. Si veda, in proposito quanto di recente ribadito da Corte costituzionale sent. n. 109 del 5 aprile 2017: [...] nell'attività interpretativa che gli spetta ai sensi dell'art. 101, secondo comma, Cost., il giudice comune ha il dovere di evitare violazioni della Convenzione europea e di applicarne le disposizioni, sulla base dei principi di diritto espressi dalla Corte EDU, specie quando il caso sia riconducibile a precedenti di quest'ultima (sentenze n. 68 del 2017, n. 276 e n. 36 del 2016). In tale attività, egli incontra, tuttavia, il limite costituito dalla presenza di una legislazione interna di contenuto contrario alla CEDU: in un caso del genere – verificata l'impraticabilità di una interpretazione in senso convenzionalmente conforme, e non potendo disapplicare la norma interna, né farne applicazione, avendola ritenuta in contrasto con la Convenzione e, pertanto, con la Costituzione, alla luce di quanto disposto dall'art. 117, primo comma, Cost. – deve sollevare questione di legittimità costituzionale della norma interna, per violazione di tale parametro costituzionale (*ex plurimis*, sentenze n. 150 del 2015, n. 264 del 2012, n. 113 del 2011, n. 93 del 2010, n. 311 e n. 239 del 2009) [...].

Si è già spiegato come, ad avviso del Collegio, l'unica disposizione interna che potrebbe offrire – in caso di patologia psichica sopravvenuta – l'accesso alla composizione del conflitto in chiave di tutela delle garanzie fondamentali (art. 47-ter, comma 1 ter ord.pen.) non risulta interpretabile in senso costituzionalmente e convenzionalmente orientato.

La protrazione della detenzione del soggetto affetto da grave infermità psichica, pertanto, si espone – in aggiunta a quanto prima rilevato – a rischio concreto di violazione del divieto di trattamenti inumani o degradanti, in un contesto normativo come quello italiano che ha di recente elevato (v. articoli 35-bis e 35-ter ord.pen.) il divieto in questione a regola fondante del sistema di tutela dei diritti delle persone detenute.

8.3 Non appare dunque possibile prescindere dall'esame sia dell'art. 3 Conv. Eur. secondo cui nessuno può essere sottoposto a tortura nè a pene o trattamenti inumani o degradanti disposizione che fornisce ulteriore protezione al diritto al trattamento «non contrario» al senso di umanità, in piena assonanza con la disposizione di cui all'art. 27 Cost. Come è noto, nella giurisprudenza della Corte Edu il divieto di cui all'art. 3 configura un obbligo positivo per lo Stato e non trova forma alcuna di bilanciamento in esigenze antagoniste. In tale ambito, ricorrente è infatti l'affermazione (v. decisione Labita contro Italia del 2000) per cui [...] anche nelle circostanze più difficili, quali la lotta contro il terrorismo e il crimine organizzato, la Convenzione vieta in termini assoluti la tortura e le pene o trattamenti disumani o degradanti. L'art. 3 non prevede restrizioni, in contrasto con la maggior parte delle clausole normative della Convenzione e dei protocolli nn. 1 e 4, e secondo l'art. 15 par. 2 non ammette alcuna deroga, anche in caso di pericolo pubblico che minaccia la vita della nazione (sentenze Selmouni c/ Francia [GC], n. 25803/94, par. 95, CEDU 1999-V; Assenov e altri c/ Bulgaria del 28 ottobre 1998, par. 93). Il divieto della tortura o delle pene o trattamenti disumani o degradanti è assoluto, quali che siano i comportamenti della vittima (sentenza Chahal c/ Regno Unito del 15 novembre 1996, Raccolta 1996-V, p.1855, par. 79). La natura del reato ascritto al ricorrente non è pertanto pertinente per quanto riguarda l'esame sulla base dell'art. 3 .. [...].



Dunque, lì dove la protrazione del trattamento detentivo, per la particolare gravità della patologia riscontrata, per la inadeguatezza delle cure prestate, per la assenza delle condizioni materiali idonee, risulti contraria al senso di umanità e rischi di dar luogo ad un trattamento degradante, è preciso dovere della autorità giurisdizionale provvedere alla interruzione della carcerazione, mediante l'applicazione delle norme che – in attuazione dell'art. 27, comma 3 cost. – prevedono tale eventualità.

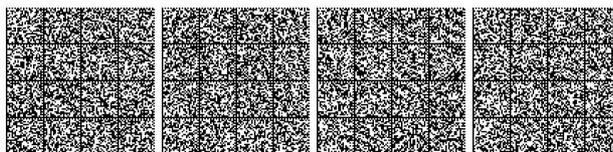
Non può, pertanto, in presenza di serietà di una qualsiasi condizione patologica, trasferirsi sul detenuto – sollecitando trattamenti individualizzati di cui non vi sia preventiva assicurazione e verifica della obiettiva adeguatezza – il disagio imputabile all'assenza di luoghi idonei alla realizzazione dei trattamenti sanitari necessari, posto che la esecuzione della pena inframuraria è recessiva rispetto all'obbligo dello Stato di garantire che le condizioni del reclusi non si traducano in trattamenti inumani o degradanti.

Ancora, appare opportuno ricordare che l'obbligo di interruzione (nelle forme del differimento o della misura alternativa di cui all'art. 47-ter, comma 1 ter) della detenzione non conforme ai contenuti dell'art. 3 della Convenzione europea per la tutela dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, è patrimonio giurisdizionale accresciuto dalle decisioni emesse dalla Corte di Strasburgo, più volte intervenuta (anche nei confronti dell'Italia) con decisioni accertative di violazione, proprio nel delicato settore del diritto alla salute del soggetto recluso e del correlato obbligo di valutare, a fronte di gravi patologie, la opportunità di mantenere o meno lo stato detentivo carcerario.

Nella nota decisione *Conrada contro Italia* del 11 febbraio 2014 (in cui si è affermato che .. il mantenimento in stato detentivo di quest'ultimo era incompatibile con il divieto di trattamenti inumani e degradanti stabilito dall'art. 3) la Corte Edu ha affermato, tra l'altro, quanto segue: ..l'art. 3 impone allo Stato l'obbligo positivo di assicurarsi che esse siano detenute in condizioni compatibili con il rispetto della dignità umana, che le modalità di esecuzione della misura non facciano piombare l'interessato in uno stato di sconforto né lo esponano ad una prova di intensità superiore all'inevitabile livello di sofferenza inerente alla detenzione e che, tenuto conto delle esigenze pratiche della carcerazione, la salute e il benessere del detenuto siano assicurati adeguatamente, in modo particolare attraverso la somministrazione delle necessarie cure mediche (*Kudla c. Polonia* [GC], n. 30210/96, § 94, CEDU 2000 XI, e *Riviere c. Francia*, n. 33834/03, § 62, 11 luglio 2006). Così, la mancanza di cure mediche adeguate e, più in generale, la detenzione di una persona malata in condizioni non adeguate, può in linea di principio costituire un trattamento contrario all'art. 3 (si vedano, ad esempio, *Ilhan c. Turchia* [GC], n. 22277/93, § 87, CEDU 2000-VII, e *Gennadi Naumenko sopra citata*, § 112). La Corte deve tenere conto, in particolare, di tre elementi al fine di esaminare la compatibilità di uno stato di salute preoccupante con il mantenimento in stato detentivo del ricorrente, vale a dire: *a*) la condizione del detenuto, *b*) la qualità delle cure dispensate e *c*) l'opportunità di mantenere lo stato detentivo alla luce delle condizioni di salute del ricorrente (si vedano *Farbtuhs c. Lettonia*, n. 4672/02, § 53, 2 dicembre 2004, e *Sakkopoulos c. Grecia*, n. 61828/00, § 39, 15 gennaio 2004).

Detti principi sono stati ribaditi in più occasioni, con accertamento di violazione del diritto fondamentale riconosciuto dall'art. 3 della Convenzione: arresto del 13 dicembre 2016 *Yunzel contro Russia*; del 6 settembre 2016 *W.D. contro Belgio* (soggetto affetto da disturbi mentali, su cui v. *infra*); del 9 giugno 2016 *Mekras contro Grecia*; del 10 maggio 2016 *Topekhin contro Russia* (sulla necessaria adeguatezza del trattamento delle patologie); del 22 marzo 2016 *Butrin contro Russia* (avente ad oggetto il caso di un detenuto disabile perchè affetto da grave disturbo della vista); del 1 marzo 2016 *Lavrov contro Russia* (detenuto malato di cancro non adeguatamente curato); del 23 febbraio 2016 *Mozzer contro Moldavia*; del 12 gennaio 2016 *Khayletdinov contro Russia*, solo per citare le decisioni di maggior rilievo emesse di recente.

In particolare la Corte Edu ha in più occasioni affermato la necessità di fornire adeguata tutela a soggetti reclusi portatori – in quanto affetti da patologia psichica – di accentuata vulnerabilità, affermando – nel caso *W.D. c. Belgium* deciso il 6 settembre 2016 (n. 73548/2013) che anche l'allocatione in reparto psichiatrico carcerario può dar luogo a trattamento degradante quando le terapie non risultino appropriate (*without appropriate medical supervision*) e la detenzione si prolunghi per un periodo di tempo significativo: ... «la Corte segnala che l'obbligazione derivante dalla Convenzione non si limita a proteggere la società contro i potenziali pericoli posti in essere da criminali affetti da disturbi psichici, ma esigeva altresì di fornire un trattamento idoneo a tali criminali per aiutarli al fine della loro reintegrazione all'interno della società nel modo migliore. Si affermava perciò che le autorità nazionali non si erano sufficientemente prese cura della salute di *W.D.* per garantirgli che non fosse posto in situazione tale da violare l'art. 3 della Convenzione. Il fatto che questi fosse stato posto in un'ala di un carcere psichiatrico per un periodo significativo di



tempo, senza reale speranza di cambiamento e senza appropriati controlli medici, ha assoggettato lo stesso a difficoltà particolarmente gravi, causandogli afflizione di intensità eccedente l'inevitabile livello di sofferenza intrinseco alla detenzione. La Corte considerava che qualsiasi ostacolo potesse aver creato W.D. col suo comportamento, questo non liberava lo Stato dalle sue obbligazioni nei suoi confronti. Si ripeteva che la posizione di inferiorità e di incapacità che erano tipiche di pazienti ristretti in ospedali psichiatrici esigevano un aumento di controllo nell'esaminare la conformità con la Convenzione; che erano ancora maggiori i casi dove persone che soffrivano di disturbi della personalità erano detenuti in un ambiente carcerario. La Corte perciò concludeva affermando che vi era stato trattamento degradante a causa dell'ininterrotta detenzione di W.D. per più di nove anni in ambiente carcerario senza idoneo trattamento per la sua patologia mentale né prospettiva di reintegrazione sociale con violazione dell'art. 3 della Convenzione».

Analoghe affermazioni risultano operate in arresti precedenti, tra cui *Claes v. Belgium* del 10 gennaio 2013 e *Bamouhammad v. Belgium* del 17 novembre 2015, il che dimostra come la verifica della adeguatezza del trattamento sanitario praticato, in concreto e non in astratto, sia il parametro su cui occorre misurare la valutazione circa il mantenimento o meno della condizione detentiva, pena il rischio concreto di violazione del divieto di infliggere al detenuto un trattamento inumano o degradante.

9. Per tutte le ragioni sin qui esposte il Collegio ritiene di sollevare di ufficio la questione di legittimità costituzionale con riferimento agli articoli 2, 3, 27, 32 e 117 della Costituzione, dell'art. 47-ter, comma 1-ter della legge 26 luglio 1975 n. 354 e succ. mod., nella parte in cui detta previsione di legge non prevede la applicazione della detenzione domiciliare anche nelle ipotesi di grave infermità psichica sopravvenuta durante l'esecuzione della pena.

Va sospeso il procedimento, come da dispositivo.

P.Q.M.

Vista la legge 11 marzo 1953, n. 87, art. 23 solleva, di ufficio, questione di legittimità costituzionale, con riferimento agli articoli 2, 3, 27, 32 e 117 della Costituzione, dell'art. 47-ter, comma 1-ter, della legge 26 luglio 1975 n. 354 e succ. mod., nella parte in cui detta previsione di legge non prevede la applicazione della detenzione domiciliare anche nelle ipotesi di grave infermità psichica sopravvenuta durante l'esecuzione della pena.

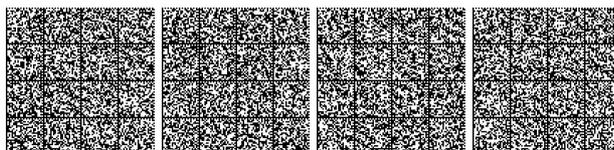
Sospende il giudizio in corso e dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.

Dispone altresì che a cura della cancelleria la presente ordinanza sia notificata al ricorrente, al Procuratore generale presso questa Corte, al Presidente del Consiglio dei ministri nonché ai presidenti delle due Camere del Parlamento.

Così deciso il 23 novembre 2017

Il Presidente: BONITO

Il Consigliere estensore: MAGI



N. 102

*Ordinanza del 5 aprile 2018 del Tribunale di Verona nel procedimento civile
promosso da Girardi Pubblicità Group Srl contro Comune di Verona*

Circolazione stradale - Pubblicità sulle strade - Collocazione di cartelloni pubblicitari in difformità alle prescrizioni indicate nell'autorizzazione - Sanzione amministrativa.

– Decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 28 [*recte*: 285] (Nuovo codice della strada), art. 23, comma 12.

TRIBUNALE ORDINARIO DI VERONA

(TERZA SEZIONE CIVILE)

Il giudice dott. Massimo Vaccari ha pronunciato la seguente ordinanza nella causa di appello tra Girardi Pubblicità Group S.r.l. con l'avv. Ruffo Riccardo;

Contro Comune di Verona con gli avvocati Michelin Giovanni e Squadroni Fulvia a scioglimento della riserva assunta all'udienza del 16 gennaio 2018;

I. Iter del giudizio e assunti delle parti in causa

Girardi Pubblicità Group S.r.l. ha proposto appello avverso la sentenza del Giudice di Pace di Verona del 15 settembre 2016, che aveva rigettato la sua opposizione avverso tre distinti verbali con i quali le era stata contestata la violazione dell'art. 23, comma 12, decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285 (Nuovo codice della strada), per aver collocato, in data 11 marzo 2016, tre cartelloni pubblicitari perpendicolarmente al senso di marcia, e quindi in difformità quanto stabilito nei relativi provvedimenti autorizzativi, nelle posizioni pl 19 e pl 5-7 di viale del Lavoro e nella posizione pl 4-6 di viale dei caduti del lavoro a Verona e le era stata comminata la sanzione del pagamento di euro 1.388,15 per ciascuna violazione.

A sostegno della domanda di integrale riforma della sentenza impugnata la ricorrente ha dedotto i seguenti motivi di appello:

— Erroneità della decisione di primo grado laddove aveva disatteso la doglianza, svolta in primo grado, della inesistenza della notifica dei verbali, in quanto effettuata dal dipendente di una società privata, la Solori Spa, in violazione del disposto dell'art. 201, comma 3, C.d.S;

— Omessa considerazione da parte del giudice di prime cure, della doglianza relativa alla inesistenza dei verbali di contestazione, in quanto privi del contrassegno di cui all'art. 23, comma 5, decreto legislativo n. 82/05 e della menzione del fatto che il documento informatico era conservato presso la PA (art. 3-bis, comma 4, stessa legge);

— Omessa considerazione da parte del giudice di prime cure, della doglianza relativa alla violazione e falsa applicazione dell'art. 23, comma 12, del decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285, poiché nelle autorizzazioni al collocamento dei cartelli non vi era riferimento all'orientamento del messaggio pubblicitario, cosicché avrebbe dovuto essere contestato l'illecito di cui all'art. 23, comma 11, decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285 decreto legislativo di inosservanza della autorizzazione;

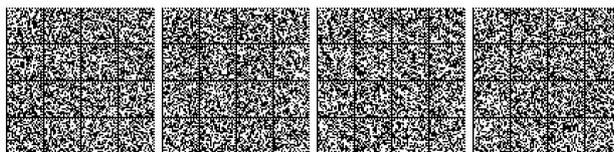
— Omessa considerazione da parte del giudice di prime cure, della doglianza relativa alla assenza dell'elemento soggettivo poiché i cartelloni erano stati posizionati temporaneamente e la loro posizione avrebbe potuto essere corretta facilmente nell'ambito del processo produttivo standardizzato seguito dalla ricorrente;

— Omessa considerazione da parte del giudice di prime cure, della doglianza relativa alla mancata indicazione nei verbali della società ricorrente come obbligata solidale;

— Omessa considerazione da parte del giudice di prime cure, della doglianza relativa alla illegittimità costituzionale del contestato art. 23, comma 12, decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285 per violazione degli articoli 3 e 97 Cost., atteso che tale norma sanziona in modo più grave chi installa una cartello pubblicitario senza nessuna autorizzazione rispetto a chi lo installa autorizzato, ma non rispetta alcune prescrizioni anche secondarie;

— Omessa considerazione da parte del giudice di prime cure, della doglianza relativa alla mancata applicazione del disposto dell'art. 198 decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285 sul cumulo giuridico delle sanzioni essendo configurabile una ipotesi di concorso formale di illeciti.

Il Comune di Verona si è costituito in giudizio assumendo l'infondatezza dell'appello e chiedendone il rigetto.



Ciò detto con riguardo all'*iter* del giudizio e agli assunti delle parti va rilevata l'infondatezza dei primi cinque motivi di appello.

2. Sulla doglianza di inesistenza della notifica dei verbali impugnati

Nel caso di specie la notifica è avvenuta, a mezzo posta, da parte di Rosa Caldarelli che pacificamente è messo notificatore della Soloris. Orbene, un'ampia parte della giurisprudenza (Tar Toscana 3962/06, decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285 4906/03) ha ammesso la possibilità per la PA di affidare la notificazione di verbali a soggetti terzi, con facoltà di avvalersi di messi notificatori.

È stato infatti affermato che: «Deve ritenersi legittima la deliberazione avente ad oggetto l'affidamento del servizio di notificazione dei verbali di violazione del codice della strada ad un soggetto privato che ponga a disposizione dell'amministrazione, per l'espletamento delle relative funzioni, personale destinato ad essere investito delle funzioni pubbliche tipiche della specifica figura professionale, considerato che l'espressione "messi comunali" indicata dalla disposizione contenuta nell'art. 201 del decreto legislativo n. 285 del 1992 (cui fa espresso rinvio il precedente art. 12), non può leggersi nel senso di un soggetto assunto in un rapporto di lavoro dipendente dal comune con la qualifica di messo comunale, o, quanto meno con l'attribuzione delle funzioni proprie, bensì nel differente e più corretto significato di soggetto investito delle funzioni di notificazione, specificamente dal comune, vuoi come dipendente dell'amministrazione locale, vuoi anche come soggetto che svolge autonomamente le funzioni per le quali è stato nominato, vuoi anche quale soggetto messo a disposizione del comune da altro operatore al quale, legittimamente, sia stato affidato il servizio, purché le funzioni siano attribuite direttamente ed immediatamente dal comune».

3. Sulla prospettata violazione del Codice dell'Amministrazione Digitale

Anche tale assunto va disatteso.

Non risulta infatti che verbali notificati alla ricorrente e da essa prodotti siano copie analogiche di un documento informatico. Al contrario si tratta di verbali redatti con sistema meccanizzato o di elaborazione dati, come prevede al D.P.R. 16 dicembre 1992, n. 495, art. 385, comma 3 — regolamento di esecuzione e di attuazione del nuovo decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285 — e notificati con il modulo prestampato recante la intestazione dell'ufficio interessato.

Come ha avuto modo di chiarire la Suprema Corte (Cass. n. 532/2010 e n. 17546/2003): «in tal caso il modulo prestampato notificato al trasgressore, pur recando unicamente l'intestazione dell'ufficio o comando cui appartiene il verbalizzante, è parificato per legge in tutto e per tutto al secondo originale o alla copia autenticata del verbale ed è, al pari di questi, assistito da fede privilegiata».

4. Sulla prospettata violazione dell'art. 23, comma 12, decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285

L'assunto attoreo è smentito dalla documentazione versata in causa. Infatti le autorizzazioni rilasciate dal comune prevedevano che i cartelli dovessero essere posizionati parallelamente al senso di marcia dei veicoli (*cf.* pagg. 1 di tali provvedimenti prodotti sub 4 dalla appellante).

Risulta pertanto corretta la contestazione della violazione dell'art. 23, comma 12, decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285.

5. Sulla prospettata violazione dell'art. 3, legge n. 689/81

Per la configurabilità della responsabilità da illecito amministrativo è sufficiente la coscienza e volontà dell'azione ed esse sono presunte, spettando al trasgressore dimostrare il contrario (Cass. 15580/2006).

Nel caso di specie peraltro dal documento n. 4 dell'appellante emerge che già prima degli illeciti per cui è causa le era stato segnalato dal Comune l'illegittimità della collocazione obliqua dei cartelloni rispetto al senso di marcia dei veicoli e da ciò può desumersi la consapevolezza della illegittimità della condotta.

6. Sulla prospettata violazione degli articoli 2 e 6, legge n. 689/81

Sul punto, a smentita dell'assunto attoreo, è sufficiente osservare che nei verbali opposti la Girardi Pubblicità è stata qualificata indicata "obbligato" e non come trasgressore.

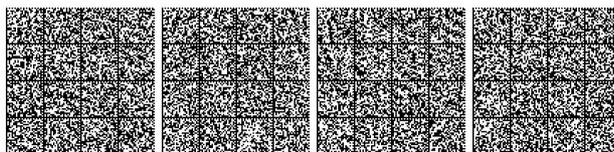
7. La questione di legittimità costituzionale

Una volta esclusa la fondatezza dei motivi di appello diretti ad ottenere l'annullamento delle sanzioni comminate all'appellante occorre esaminare i due riguardanti la loro quantificazione.

Il primo di essi impone di valutare la prospettata questione di legittimità costituzionale della norma sanzionatoria che è stata applicata nel caso di specie, ovvero l'art. 23, comma 12, decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285.

Si noti che analoga questione è stata già valutata e dichiarata manifestamente inammissibile dalla Corte costituzionale con l'ordinanza n. 9/2014 sulla scorta del triplice rilievo che nella ordinanza di rimessione:

non era stato individuato il *tertium comparationis*;



non era stata effettuata una ricostruzione del quadro normativo di riferimento, dal quale sarebbero emerse altre norme sanzionatorie, da valutarsi, come quelle di cui all'art. 23, commi 7 e 13-*bis*, decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285;

non era stata considerata la possibilità di un concorso formale tra gli illeciti amministrativi di cui agli art. 23, commi 1 e 11, e art. 25, commi 1 e 5, che determina un incremento del trattamento sanzionatorio per l'ipotesi del collocamento di cartello pubblicitario senza autorizzazione.

Orbene, pur tenendo conto di tali rilievi, la questione, ad avviso di questo giudice, risulta non manifestamente infondata e merita quindi di essere riproposta nei termini che seguono.

La norma in esame, che è stata introdotta dall'art. 36, comma 10-*bis*, della legge 15 luglio 2011, n. 111, di conversione del decreto-legge n. 98/2011, ha elevato sensibilmente la sanzione pecuniaria per l'ipotesi di inosservanza delle prescrizioni contenute nelle autorizzazioni previste dall'art. 23. Infatti, mentre nel regime previgente essa variava da euro 159,00 a euro 639,00 con la predetta modifica il minimo edittale è stato portato ad euro 1.388,00 ed il massimo ad euro 13.876 (tali importi in seguito sono stati elevati rispettivamente ad euro 1.389,00 ed euro 13.890).

In tal modo il trattamento sanzionatorio è risultato sensibilmente maggiore rispetto a quello previsto per l'ipotesi, invero più grave, di cui al combinato disposto dei commi 6 e 11, del medesimo art. 23, della installazione di un cartello pubblicitario senza autorizzazione o senza osservare le prescrizioni di cui alle norme regolamentari. La sanzione per essa infatti, all'epoca dei fatti per cui è causa, era compresa tra un minimo di euro 422,00 ed un massimo di euro 1.695,00.

La scelta operata con l'intervento sopra citata appare irragionevole, e quindi in contrasto con il parametro dell'art. 3 Cost., in primo luogo poiché sottopone ad un trattamento sanzionatorio più severo un'ipotesi di illecito oggettivamente meno grave di quelle previste dai citati commi 6 e 11 dell'art. 23, contraddicendo così anche la valutazione di minor disvalore della prima che aveva determinato l'originaria formulazione della norma. Questa infatti prevedeva per la posa di un cartello in difformità delle prescrizioni di cui all'autorizzazione una pena pari alla metà di quella fissata per la posa di un cartello senza autorizzazione.

Sotto altro punto di vista la modifica in esame contravviene in maniera evidente ai criteri di adeguatezza e proporzionalità che devono ispirare l'individuazione delle sanzioni amministrative e finisce anche per vanificare la finalità perseguita dal legislatore di sottoporre ad apposito provvedimento autorizzativo la pubblicità in prossimità delle strade, in considerazione della sua incidenza sulla sicurezza stradale.

È evidente infatti che una simile disciplina può favorire condotte totalmente abusive poiché esse, se non sono accompagnate da ulteriori e successive, come subito si vedrà, espongono ad un pregiudizio economico contenuto e comunque di molto inferiore a quello conseguente ad una inosservanza anche minima del provvedimento autorizzativo.

Tali conclusioni risultano viepiù confermate dalla ricostruzione del quadro normativo complessivo, che è stata giustamente raccomandata dalla Corte nella ordinanza n. 9/2014.

Infatti l'art. 23, comma 13-*bis*, decreto legislativo n. 285/1992 prevede una sanzione pecuniaria più elevata sia nel minimo che nel massimo di quella di cui al comma 12 per due ipotesi particolari, che non vengono in rilievo nel caso di specie e che non sono nemmeno raffrontabili con quella contestata alla Girardi Pubblicità.

Una infatti è quella della violazione del comma 7, ovvero la pubblicità «lungo e in vista degli itinerari internazionali, delle autostrade e delle strade extraurbane principali e relativi accessi» che pertanto non può mai essere autorizzata.

La seconda fattispecie è quella della violazione delle prescrizioni, di cui allo stesso comma 13-*bis*, dirette ad assicurare la rimozione dei cartelli abusivi o difformi a quanto previsto dal comma 1, che siano stati collocati su proprietà privata.

Vi possono essere sussunte, ad esempio, le seguenti condotte:

l'omessa diffida, da parte dell'ente proprietario della strada, all'autore della violazione e al proprietario o al possessore del suolo privato a rimuovere il mezzo pubblicitario;

la mancata o tardiva o illegale rimozione del mezzo pubblicitario, dopo la diffida, da parte dell'ente proprietario della strada o dell'autore della violazione o del proprietario o del possessore del suolo privato;

la mancata custodia del mezzo pubblicitario rimosso da parte dell'ente proprietario della strada;

l'impedire agli organi di polizia stradale l'accesso al suolo privato.

Orbene, come si può notare si tratta di illeciti, per lo più omissivi, che possono essere commessi anche da soggetti diversi da colui che ha collocato il mezzo pubblicitario in difetto di autorizzazione cosicché non sono raffrontabili con quello per cui è causa né sotto il profilo soggettivo né sotto quello oggettivo.



Qualora invece ne fosse autore anche chi ha collocato il mezzo pubblicitario egli dovrebbe rispondere di due distinti illeciti e per lui la sanzione di cui al comma 13-*bis* si cumulerebbe a quella prevista dal comma 11.

Nemmeno l'esame del disposto dell'art. 25, comma 5, del decreto legislativo n. 285/1992, che sanziona l'occupazione abusiva di suolo stradale con una pena pecuniaria che va da € 848,00 a € 3.393,00, consente di superare i profili di irragionevolezza della norma sanzionatoria di cui si discute.

Infatti anche qualora ricorresse il presupposto per la sua applicazione, ovvero quello della collocazione del mezzo pubblicitario non autorizzato sulla sede stradale e non su una proprietà privata, si avrebbe un concorso formale di illeciti che determinerebbe una sanzione variabile da euro 1.270,00 ad euro 5.088,00, e quindi comunque inferiore a quella prevista dall'art. 23, comma 11, del decreto legislativo n. 285/1992.

Peraltro proprio il raffronto tra i succitati commi 5 e 6 dello stesso art. 25 rende viepiù ingiustificata e ingiustificabile la scelta compiuta dal legislatore con la modifica del comma 12, dell'art. 23.

Da esso si desume infatti che la sanzione pecuniaria individuata per l'attività svolta in difformità delle prescrizioni del titolo autorizzativo è inferiore a quella stabilita per l'attività svolta in mancanza del titolo autorizzativo.

È opportuno peraltro evidenziare che nel codice della strada si rinvencono anche altre norme che si ispirano al medesimo criterio.

Si pensi a titolo di esempio:

— all'art. 10, riguardante i veicoli eccezionali e trasporti in condizioni di eccezionalità che, al comma 18 prevede che «Chiunque, senza avere ottenuto l'autorizzazione, ovvero violando anche una sola delle condizioni stabilite nell'autorizzazione relativamente ai percorsi prestabiliti, fatta esclusione di brevi tratte non prevedibili e funzionali alla consegna delle merci, su o tra percorsi già autorizzati, ai periodi temporali, all'obbligo di scorta tecnica, nonché superando anche uno solo dei limiti massimi dimensionali o di massa indicati nell'autorizzazione medesima, esegua uno dei trasporti eccezionali di cui ai commi 2, 3 o 7, ovvero circoli con uno dei veicoli eccezionali di cui al comma 1, è soggetto alla sanzione amministrativa del pagamento di una somma da euro 779 a euro 3.143» e al successivo comma, che «Chiunque esegua trasporti eccezionali o in condizioni di eccezionalità, ovvero circoli con un veicolo eccezionale senza osservare le prescrizioni stabilite nell'autorizzazione e soggetto alla sanzione amministrativa del pagamento di una somma da euro 156 a euro 628»;

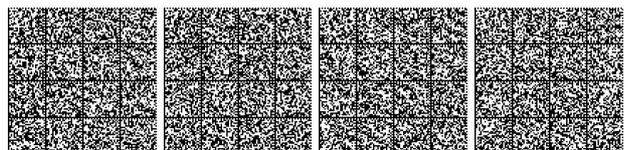
— all'art. 70, regolante il servizio di piazza con veicoli a trazione animale o con slitte che, al comma 4, stabilisce che «Chiunque destina vetture a trazione animale o slitte a servizio pubblico o di piazza senza avere ottenuto la relativa licenza è soggetto alla sanzione amministrativa del pagamento di una somma da euro 85,00 ad euro 338,00» e, in quello successivo, che: «Nel caso in cui la licenza sia stata ottenuta, ma non ne sono osservate le condizioni, la sanzione è del pagamento di una somma da euro 41,00 a euro 169,00»;

— all'art. 110, sulla immatricolazione, carta di circolazione e certificato di idoneità tecnica alla circolazione delle macchine agricole, il cui sesto comma stabilisce che: «Chiunque circola su strada con una macchina agricola per la quale non è stata rilasciata la carta di circolazione; ovvero il certificato di idoneità tecnica alla circolazione, è soggetto alla sanzione amministrativa del pagamento di una somma da euro 169 a euro 680» e che, al successivo comma, prevede che: «Chiunque circola su strada con una macchina agricola non osservando le prescrizioni contenute nella carta di circolazione ovvero nel certificato di idoneità tecnica, è soggetto alla sanzione amministrativa del pagamento di una somma da euro 85 a euro 338»;

— all'art. 188, relativo alla circolazione e sosta dei veicoli al servizio di persone invalide, che al comma 4, prevede che: «Chiunque usufruisce delle strutture di cui al comma 1, senza avere l'autorizzazione prescritta dal comma 2 o ne faccia uso improprio, è soggetto alla sanzione amministrativa del pagamento di una somma da euro 85 a euro 338» e, al comma successivo, che: «Chiunque usa delle strutture di cui al comma 1, pur avendone diritto, ma non osservando le condizioni ed i limiti indicati nell'autorizzazione prescritta dal comma 2 è soggetto alla sanzione amministrativa del pagamento di una somma da euro 41 a euro 169».

Si noti come tutte le norme succitate prevedano, per l'inosservanza della prescrizioni contenute nella autorizzazione, una sanzione di ammontare pari a circa la metà di quella prevista per lo svolgimento di una attività soggetta ad autorizzazione, in difetto di questa.

Risulta quindi evidente l'incongruenza, rispetto a tale comune criterio di commisurazione della sanzione per l'attività difforme dalla autorizzazione, di quello sottostante all'art. 23, comma 12, decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 28.



P.Q.M.

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale, dell'art. 23, comma 12, decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 28 per contrasto con l'art. 3 Cost.;

rimette gli atti del presente giudizio alla Corte costituzionale e dispone la sospensione del procedimento in attesa della decisione nel giudizio ad quem;

ordina che, a cura della Cancelleria, la presente ordinanza sia notificata al Presidente del Consiglio dei ministri, al Presidente della Camera dei Deputati e al Presidente del Senato della Repubblica.

Verona, 5 aprile 2018

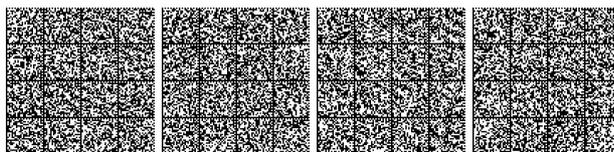
Il Giudice: VACCARI

18C00148

LEONARDO CIRCELLI, *redattore*

DELIA CHIARA, *vice redattore*

(WI-GU-2018-GUR-028) Roma, 2018 - Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato S.p.A.



MODALITÀ PER LA VENDITA

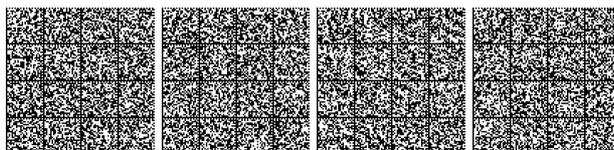
La «Gazzetta Ufficiale» e tutte le altre pubblicazioni dell'Istituto sono in vendita al pubblico:

- presso il punto vendita dell'Istituto in piazza G. Verdi, 1 - 00198 Roma ☎ 06-8549866**
- presso le librerie concessionarie riportate nell'elenco consultabile sui siti www.ipzs.it e www.gazzettaufficiale.it**

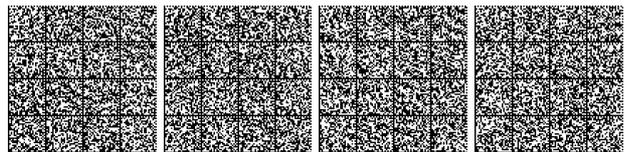
L'Istituto conserva per la vendita le Gazzette degli ultimi 4 anni fino ad esaurimento. Le richieste per corrispondenza potranno essere inviate a:

Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato S.p.A.
Vendita Gazzetta Ufficiale
Via Salaria, 691
00138 Roma
fax: 06-8508-3466
e-mail: informazioni@gazzettaufficiale.it

avendo cura di specificare nell'ordine, oltre al fascicolo di GU richiesto, l'indirizzo di spedizione e di fatturazione (se diverso) ed indicando i dati fiscali (codice fiscale e partita IVA, se titolari) obbligatori secondo il DL 223/2007. L'importo della fornitura, maggiorato di un contributo per le spese di spedizione, sarà versato in contanti alla ricezione.



pagina bianca pagina bianca pagina bianca pagina bianca pagina bianca



GAZZETTA  UFFICIALE
DELLA REPUBBLICA ITALIANA

**CANONI DI ABBONAMENTO (salvo conguaglio)
validi a partire dal 1° OTTOBRE 2013**

GAZZETTA UFFICIALE - PARTE I (legislativa)

		<u>CANONE DI ABBONAMENTO</u>
Tipo A	Abbonamento ai fascicoli della serie generale, inclusi tutti i supplementi ordinari: (di cui spese di spedizione € 257,04)* (di cui spese di spedizione € 128,52)*	- annuale € 438,00 - semestrale € 239,00
Tipo B	Abbonamento ai fascicoli della serie speciale destinata agli atti dei giudizi davanti alla Corte Costituzionale: (di cui spese di spedizione € 19,29)* (di cui spese di spedizione € 9,64)*	- annuale € 68,00 - semestrale € 43,00
Tipo C	Abbonamento ai fascicoli della serie speciale destinata agli atti della UE: (di cui spese di spedizione € 41,27)* (di cui spese di spedizione € 20,63)*	- annuale € 168,00 - semestrale € 91,00
Tipo D	Abbonamento ai fascicoli della serie destinata alle leggi e regolamenti regionali: (di cui spese di spedizione € 15,31)* (di cui spese di spedizione € 7,65)*	- annuale € 65,00 - semestrale € 40,00
Tipo E	Abbonamento ai fascicoli della serie speciale destinata ai concorsi indetti dallo Stato e dalle altre pubbliche amministrazioni: (di cui spese di spedizione € 50,02)* (di cui spese di spedizione € 25,01)*	- annuale € 167,00 - semestrale € 90,00
Tipo F	Abbonamento ai fascicoli della serie generale, inclusi tutti i supplementi ordinari, e dai fascicoli delle quattro serie speciali: (di cui spese di spedizione € 383,93)* (di cui spese di spedizione € 191,46)*	- annuale € 819,00 - semestrale € 431,00

N.B.: L'abbonamento alla GURI tipo A ed F comprende gli indici mensili

CONTO RIASSUNTIVO DEL TESORO

Abbonamento annuo (incluse spese di spedizione) € **56,00**

PREZZI DI VENDITA A FASCICOLI

(Oltre le spese di spedizione)

Prezzi di vendita: serie generale	€ 1,00
serie speciali (escluso concorsi), ogni 16 pagine o frazione	€ 1,00
fascicolo serie speciale, concorsi, prezzo unico	€ 1,50
supplementi (ordinari e straordinari), ogni 16 pagine o frazione	€ 1,00
fascicolo Conto Riassuntivo del Tesoro, prezzo unico	€ 6,00

I.V.A. 4% a carico dell'Editore

PARTE I - 5ª SERIE SPECIALE - CONTRATTI PUBBLICI

(di cui spese di spedizione € 129,11)*
(di cui spese di spedizione € 74,42)*

- annuale € **302,47**
- semestrale € **166,36**

GAZZETTA UFFICIALE - PARTE II

(di cui spese di spedizione € 40,05)*
(di cui spese di spedizione € 20,95)*

- annuale € **86,72**
- semestrale € **55,46**

Prezzi di vendita di un fascicolo, ogni 16 pagine o frazione (oltre le spese di spedizione) € 1,01 (€ 0,83 + IVA)

Sulle pubblicazioni della 5ª Serie Speciale e della Parte II viene imposta I.V.A. al 22%.

Si ricorda che, in applicazione della legge 190 del 23 dicembre 2014 articolo 1 comma 629, gli enti dello Stato ivi specificati sono tenuti a versare all'Istituto solo la quota imponibile relativa al canone di abbonamento sottoscritto. Per ulteriori informazioni contattare la casella di posta elettronica abbonamenti@gazzettaufficiale.it.

RACCOLTA UFFICIALE DEGLI ATTI NORMATIVI

Abbonamento annuo	€ 190,00
Abbonamento annuo per regioni, province e comuni - SCONTO 5%	€ 180,50
Volume separato (oltre le spese di spedizione)	€ 18,00

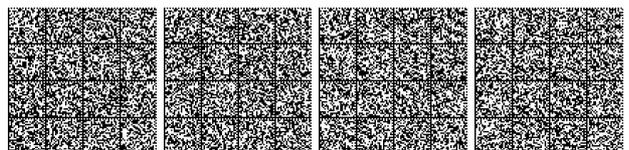
I.V.A. 4% a carico dell'Editore

Per l'estero, i prezzi di vendita (in abbonamento ed a fascicoli separati) anche per le annate arretrate, compresi i fascicoli dei supplementi ordinari e straordinari, devono intendersi raddoppiati. Per il territorio nazionale, i prezzi di vendita dei fascicoli separati, compresi i supplementi ordinari e straordinari, relativi anche ad anni precedenti, devono intendersi raddoppiati. Per intere annate è raddoppiato il prezzo dell'abbonamento in corso. Le spese di spedizione relative alle richieste di invio per corrispondenza di singoli fascicoli vengono stabilite di volta in volta in base alle copie richieste. Eventuali fascicoli non recapitati potranno essere forniti gratuitamente entro 60 giorni dalla data di pubblicazione del fascicolo. Oltre tale periodo questi potranno essere forniti soltanto a pagamento.

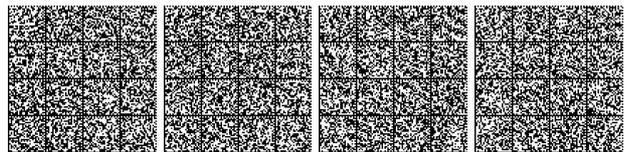
N.B. - La spedizione dei fascicoli inizierà entro 15 giorni dall'attivazione da parte dell'Ufficio Abbonamenti Gazzetta Ufficiale.

RESTANO CONFERMATI GLI SCONTI COMMERCIALI APPLICATI AI SOLI COSTI DI ABBONAMENTO

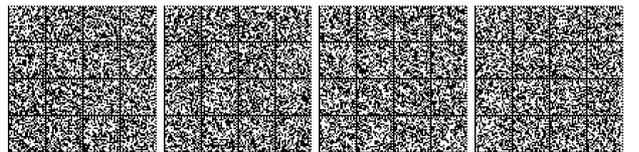
* tariffe postali di cui alla Legge 27 febbraio 2004, n. 46 (G.U. n. 48/2004) per soggetti iscritti al R.O.C.



pagina bianca pagina bianca pagina bianca pagina bianca pagina bianca



pagina bianca pagina bianca pagina bianca pagina bianca pagina bianca





* 4 5 - 4 1 0 5 0 0 1 8 0 7 1 1 *

€ 5,00

