

1^a SERIE SPECIALE

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

Anno 160° - Numero 46

GAZZETTA UFFICIALE



DELLA REPUBBLICA ITALIANA

PARTE PRIMA

Roma - Mercoledì, 13 novembre 2019

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. 229. Sentenza 9 ottobre - 8 novembre 2019

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Ordinamento penitenziario - Benefici penitenziari - Applicabilità ai condannati a pena detentiva temporanea per il delitto di sequestro di persona a scopo di estorsione, che abbiano cagionato la morte del sequestrato - Condizione - Effettiva espiazione di almeno due terzi della pena irrogata - Intrinseca irragionevolezza e violazione della finalità rieducativa della pena - Illegittimità costituzionale *in parte qua*. Ordinamento penitenziario - Benefici penitenziari - Applicabilità ai condannati a pena detentiva temporanea per il delitto di sequestro di persona a scopo di terrorismo o di eversione, che abbiano cagionato la morte del sequestrato - Condizione - Effettiva espiazione di almeno due terzi della pena irrogata - Illegittimità costituzionale consequenziale *in parte qua*.

Ordinamento penitenziario - Benefici penitenziari - Applicabilità ai condannati a pena detentiva temporanea per il delitto di sequestro di persona a scopo di terrorismo o di eversione, che abbiano cagionato la morte del sequestrato - Condizione - Effettiva espiazione di almeno due terzi della pena irrogata - Illegittimità costituzionale consequenziale *in parte qua*.

– Legge 26 luglio 1975, n. 354, art. 58-*quater*, comma 4.

– Costituzione, artt. 3 e 27, terzo comma. Pag. 1

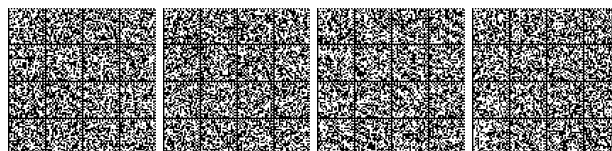
N. 230. Ordinanza 9 ottobre - 8 novembre 2019

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Industria - Imprese di interesse strategico nazionale - Stabilimento siderurgico ILVA di Taranto - Prosecuzione dell'attività produttiva nelle more dell'attuazione del piano delle misure e delle attività di tutela ambientale e sanitaria - Previsione di una speciale causa di non punibilità delle condotte attuative del piano, poste in essere dal commissario straordinario, dall'affittuario o acquirente e dai soggetti da questi funzionalmente delegati - Denunciata irragionevolezza, disparità di trattamento, violazione della tutela del lavoro, del diritto alla salute, dei limiti all'attività di impresa, del dovere di repressione e prevenzione dei reati, nonché di diritti (alla vita, alla vita privata e a un ricorso effettivo) garantiti dalla CEDU - Sopravvenuto mutamento del quadro normativo - Necessità di nuovo esame della rilevanza e della non manifesta infondatezza - Restituzione degli atti al rimettente.

– Decreto-legge 5 gennaio 2015, n. 1 (convertito, con modificazioni, nella legge 4 marzo 2015, n. 20), art. 2, commi 5 e 6, come modificato dal decreto-legge 4 dicembre 2015, n. 191 (convertito, con modificazioni, nella legge 1° febbraio 2016, n. 13), dal decreto-legge 9 giugno 2016, n. 98 (convertito, con modificazioni, nella legge 1° agosto 2016, n. 151) e dal decreto-legge 30 dicembre 2016, n. 244 (convertito, con modificazioni, nella legge 27 febbraio 2017, n. 19); decreto-legge 3 dicembre 2012, n. 207 (convertito, con modificazioni, nella legge 24 dicembre 2012, n. 231), art. 3, comma 3.

– Costituzione, artt. 3, 24, 32, 35, 41, 112 e 117, primo comma; Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, artt. 2, 8 e 13. Pag. 6



ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

- N. 105. Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 15 ottobre 2019 (del Presidente del Consiglio dei ministri)

Paesaggio - Beni culturali - Norme della Regione Puglia - Turismo rurale - Modifiche e integrazioni alla legge regionale n. 20 del 1998 - Consolidamento, restauro e ristrutturazione di edifici di interesse storico o artistico, al fine della trasformazione in strutture ricettive.

- Legge della Regione Puglia 9 agosto 2019, n. 43 (“Modifiche e integrazioni alla legge regionale 22 luglio 1998, n. 20 (Turismo rurale) e interpretazione autentica dell’articolo 2 della legge regionale 12 dicembre 2016, n. 38 (Norme in materia di contrasto agli incendi boschivi e di interfaccia”), art. 1.

Pag. 13

- N. 106. Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 15 ottobre 2019 (del Presidente del Consiglio dei ministri)

Amministrazione pubblica - Bilancio e contabilità pubblica - Norme della Regione Siciliana - Collegato alla legge di stabilità regionale per l’anno 2019 in materia di pubblica amministrazione e personale - Istituzione di un ufficio alle dirette dipendenze del Garante della persona con disabilità - Autorizzazione di spesa, per l’esercizio finanziario 2019, per il funzionamento dell’Ufficio e per ogni altra iniziativa promossa dal Garante nell’esercizio delle proprie funzioni.

Previdenza - Bilancio e contabilità pubblica - Norme della Regione Siciliana - Collegato alla legge di stabilità regionale per l’anno 2019 in materia di pubblica amministrazione e personale - Disposizioni in materia di trattamento pensionistico dei dipendenti regionali - Estensione dell’applicazione delle disposizioni sul trattamento anticipato di pensione e di indennità di fine servizio, previste dagli artt. 14 e 23, comma 1, del decreto-legge n. 4 del 2019, convertito, con modificazioni, nella legge n. 26 del 2019 - Clausola di invarianza finanziaria.

Bilancio e contabilità pubblica - Norme della Regione Siciliana - Collegato alla legge di stabilità regionale per l’anno 2019 in materia di pubblica amministrazione e personale - Modifiche all’art. 7 della legge regionale n. 8 del 2018 in materia di bilanci degli enti regionali - Differimento del termine per il recepimento dei principi di armonizzazione contabile previsti dal decreto legislativo n. 118 del 2011.

- Legge della Regione Siciliana 6 agosto 2019, n. 14 (Collegato alla legge di stabilità regionale per l’anno 2019 in materia di pubblica amministrazione e personale. Interventi in favore dell’aeroporto di Trapani Birgi), artt. 3, 7 e 11.

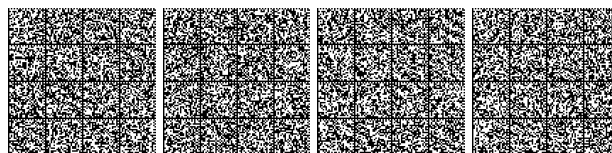
Pag. 16

- N. 192. Ordinanza della Corte dei conti - Sez. regionale di controllo per l’Emilia-Romagna del 2 agosto 2019

Impiego pubblico - Previdenza - Norme della Regione Emilia-Romagna - Disposizioni per l’omogeneizzazione del trattamento di previdenza del personale regionale - Disciplina dell’indennità di fine servizio - Abrogazione della legge regionale n. 58 del 1982, fatta salva l’applicazione transitoria ai dipendenti regionali che avessero maturato, prima dell’entrata in vigore della legge regionale n. 2 del 2015 (recante la disposizione abrogatrice), il requisito di un anno di servizio - Norma di interpretazione autentica del secondo periodo, del comma 3, dell’art. 15 della legge regionale n. 2 del 2015, nel senso che la salvaguardia si applica ai dipendenti in servizio alla data di entrata in vigore della norma stessa (1° maggio 2015) - Copertura finanziaria.

- Legge della Regione Emilia-Romagna 14 dicembre 1982, n. 58 (Omogeneizzazione del trattamento di previdenza del personale regionale), artt. 1 e 8; legge della Regione Emilia-Romagna 30 aprile 2015, n. 2 (Disposizioni collegate alla legge finanziaria per il 2015), art. 15, comma 3; legge della Regione Emilia-Romagna 29 luglio 2016, n. 13 (Disposizioni collegate alla legge di assestamento e seconda variazione generale al bilancio di previsione della Regione Emilia-Romagna 2016-2018), art. 8.

Pag. 20



N. 193. Ordinanza del G.I.P. del Tribunale di Caltanissetta del 16 luglio 2019

Ordinamento penitenziario - Modifiche all'art. 4-bis, comma 1, della legge n. 354 del 1975 - Inserimento di determinati reati contro la pubblica amministrazione tra i reati ostativi alla concessione di alcuni benefici penitenziari - Mancata previsione di un regime transitorio.

- Legge 9 gennaio 2019, n. 3 (Misure per il contrasto dei reati contro la pubblica amministrazione, nonché in materia di prescrizione del reato e in materia di trasparenza dei partiti e movimenti politici), art. 6, comma 1, lettera b) [recte: art. 1, comma 6, lettera b)], modificativo dell'art. 4-bis, comma 1, della legge 26 luglio 1975, n. 354 (Norme sull'ordinamento penitenziario e sulla esecuzione delle misure privative e limitative della libertà).

Pag. 43

N. 194. Ordinanza del G.I.P. del Tribunale di Caltanissetta del 16 luglio 2019

Ordinamento penitenziario - Modifiche all'art. 4-bis, comma 1, della legge n. 354 del 1975 - Inserimento di determinati reati contro la pubblica amministrazione tra i reati ostativi alla concessione di alcuni benefici penitenziari - Mancata previsione di un regime transitorio.

- Legge 9 gennaio 2019, n. 3 (Misure per il contrasto dei reati contro la pubblica amministrazione, nonché in materia di prescrizione del reato e in materia di trasparenza dei partiti e movimenti politici), art. 6, comma 1, lettera b) [recte: art. 1, comma 6, lettera b)], modificativo dell'art. 4-bis, comma 1, della legge 26 luglio 1975, n. 354 (Norme sull'ordinamento penitenziario e sulla esecuzione delle misure privative e limitative della libertà).

Pag. 47

N. 195. Ordinanza del Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione Siciliana del 3 luglio 2019

Impiego pubblico - Docenti e ricercatori universitari - Aspettativa per infermità - Prevista impossibilità di protrazione per più di diciotto mesi - Ipotesi di gravi patologie richiedenti terapie temporaneamente/parzialmente invalidanti - Mancata esclusione dal computo dei giorni di assenza per tali malattie, dei periodi non computabili secondo la contrattazione collettiva.

- Decreto del Presidente della Repubblica 10 gennaio 1957, n. 3 (Testo unico delle disposizioni concernenti lo statuto degli impiegati civili dello Stato), art. 68, comma terzo. . . .

Pag. 50

N. 196. Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio del 27 marzo 2019

Amministrazione pubblica - Camere di commercio - Legge delega al Governo sul riordino delle funzioni e del finanziamento delle Camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura - Decreto legislativo di attuazione - Previsione del parere, anziché dell'intesa in sede di Conferenza Stato-Regioni, nell'adozione del decreto legislativo.

- Legge 7 agosto 2015, n. 124 (Deleghe al Governo in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche), art. 10; decreto legislativo 25 novembre 2016, n. 219 (Attuazione della delega di cui all'articolo 10 della legge 7 agosto 2015, n. 124, per il riordino delle funzioni e del finanziamento delle camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura), art. 3.

Pag. 54

N. 197. Ordinanza del Consiglio di Stato del 19 luglio 2019

Giustizia amministrativa - Controversie attinenti alle procedure e ai provvedimenti dell'amministrazione pubblica o dei soggetti alla stessa equiparati in materia di produzione energetica - Competenza funzionale del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio, sede di Roma - Onere per la parte interessata di riassunzione dei giudizi in corso - Termine.

- Legge 23 luglio 2009, n. 99 (Disposizioni per lo sviluppo e l'internazionalizzazione delle imprese, nonché in materia di energia), art. 41, comma 5.

Pag. 59



- N. 198. Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio del 16 aprile 2019
Diritto d'autore - Liberalizzazione della gestione collettiva dei diritti d'autore - Estensione dell'attività di intermediazione del diritto d'autore di cui agli artt. 15-bis e 180 della legge n. 633 del 1941, in precedenza riservata alla Società italiana degli autori ed editori (SIAE), ad altri organismi di gestione collettiva - Disposizioni introdotte con decreto-legge.
 — Decreto-legge 16 ottobre 2017, n. 148 (Disposizioni urgenti in materia finanziaria e per esigenze indifferibili), convertito, con modificazioni, nella legge 4 dicembre 2017, n. 172, art. 19. Pag. 65
- N. 199. Ordinanza del Tribunale di Vibo Valentia del 13 marzo 2019
Impiego pubblico - Licenziamento disciplinare - Falsa attestazione della presenza in servizio, mediante l'alterazione dei sistemi di rilevamento della presenza o con altre modalità fraudolente, ovvero giustificazione dell'assenza dal servizio mediante una certificazione medica falsa o che attesta falsamente uno stato di malattia - Applicazione "comunque" della sanzione disciplinare del licenziamento.
 — Decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 (Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche), art. 55-quater, comma 1. Pag. 75
- N. 200. Ordinanza del Magistrato di sorveglianza di Lecce del 5 aprile 2019
Ordinamento penitenziario - Benefici penitenziari - Permessi premio - Esclusione del beneficio, secondo il diritto vivente, in assenza della collaborazione con la giustizia, per il condannato per il delitto di cui all'art. 12, commi 1 e 3, del decreto legislativo n. 286 del 1998, commesso e giudicato prima dell'entrata in vigore della legge n. 43 del 2015.
Ordinamento penitenziario - Benefici penitenziari - Permessi premio - Divieto di concessione, in assenza della collaborazione con la giustizia, per i condannati per il delitto di cui all'art. 12, commi 1 e 3, del decreto legislativo n. 286 del 1998.
 — Legge 26 luglio 1975, n. 354 (Norme sull'ordinamento penitenziario e sulla esecuzione delle misure privative e limitative della libertà), art. 4-bis, comma 1. Pag. 80



SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

N. 229

Sentenza 9 ottobre - 8 novembre 2019

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Ordinamento penitenziario - Benefici penitenziari - Applicabilità ai condannati a pena detentiva temporanea per il delitto di sequestro di persona a scopo di estorsione, che abbiano cagionato la morte del sequestrato - Condizione - Effettiva espiazione di almeno due terzi della pena irrogata - Intrinseca irragionevolezza e violazione della finalità rieducativa della pena - Illegittimità costituzionale *in parte qua*. Ordinamento penitenziario - Benefici penitenziari - Applicabilità ai condannati a pena detentiva temporanea per il delitto di sequestro di persona a scopo di terrorismo o di eversione, che abbiano cagionato la morte del sequestrato - Condizione - Effettiva espiazione di almeno due terzi della pena irrogata - Illegittimità costituzionale consequenziale *in parte qua*.

Ordinamento penitenziario - Benefici penitenziari - Applicabilità ai condannati a pena detentiva temporanea per il delitto di sequestro di persona a scopo di terrorismo o di eversione, che abbiano cagionato la morte del sequestrato - Condizione - Effettiva espiazione di almeno due terzi della pena irrogata - Illegittimità costituzionale consequenziale *in parte qua*.

- Legge 26 luglio 1975, n. 354, art. 58-*quater*, comma 4.
- Costituzione, artt. 3 e 27, terzo comma.

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, Luca ANTONINI,
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nei giudizi di legittimità costituzionale dell'art. 58-*quater*, comma 4, della legge 26 luglio 1975, n. 354 (Norme sull'ordinamento penitenziario e sull'esecuzione delle misure privative e limitative della libertà), promossi dal Magistrato di sorveglianza di Padova, nella procedura di sorveglianza ad istanza di G. C., con ordinanza del 3 dicembre 2018, iscritta al n. 55 del registro ordinanze 2019 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 16, prima serie speciale, dell'anno 2019, e dal Magistrato di sorveglianza di Milano, nella procedura di sorveglianza ad istanza di A. C., con ordinanza del 14 maggio 2019, iscritta al n. 131 del registro ordinanze 2019 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 34, prima serie speciale, dell'anno 2019.

Visto l'atto di costituzione di A. C.;

udito nell'udienza pubblica e nella camera di consiglio del 9 ottobre 2019 il Giudice relatore Francesco Viganò;

udito nell'udienza pubblica l'avvocato Corrado Limentani per A. C.



Ritenuto in fatto

1.- Con ordinanza del 14 maggio 2019 (r. o. n. 131 del 2019), il Magistrato di sorveglianza di Milano ha sollevato, in riferimento agli artt. 3 e 27, terzo comma, della Costituzione, questioni di legittimità costituzionale dell'art. 58-*quater*, comma 4, della legge 26 luglio 1975, n. 354 (Norme sull'ordinamento penitenziario e sull'esecuzione delle misure privative e limitative della libertà), nella parte in cui prevede che i condannati a pena detentiva temporanea per il delitto di cui all'art. 630, secondo comma, del codice penale, che abbiano cagionato la morte del sequestrato, non sono ammessi ad alcuno dei benefici indicati dall'art. 4-*bis*, comma 1, ordin. penit. se non abbiano effettivamente espiato almeno due terzi della pena irrogata.

1.1.- Espone il giudice rimettente di essere chiamato a decidere sull'istanza, formulata dalla detenuta A. C., di concessione del primo permesso premio al fine di coltivare i propri affetti familiari e, in particolare, con il figlio minore.

Riferisce il giudice *a quo*:

- che la detenuta è stata condannata in via definitiva alla pena di ventiquattro anni di reclusione per concorso in sequestro di persona a scopo di estorsione, aggravato dalla morte della persona sequestrata come conseguenza non voluta, ai sensi dell'art. 630, secondo comma, cod. pen., in relazione al ruolo da lei assunto nel rapimento di un bimbo, conclusosi con la sua uccisione da parte di altri correi;

- che, al momento della presentazione dell'istanza, la detenuta aveva espiato effettivamente tredici anni, un mese e dodici giorni di reclusione, avendo altresì maturato due anni, sette mesi e cinque giorni di liberazione anticipata;

- che nell'istanza la condannata aveva asserito la propria totale estraneità a contesti di criminalità organizzata e aveva dedotto, altresì, l'evidente impossibilità di una sua collaborazione "attiva", in quanto le condotte a lei ascritte erano state integralmente accertate con sentenza passata in giudicato.

Il rimettente ritiene, tuttavia, che alla stregua della disposizione censurata l'istanza dovrebbe essere ritenuta inammissibile, non avendo la condannata ancora espiato i due terzi della pena detentiva inflitta. Non avrebbe infatti pregio l'argomento dell'istante secondo cui la preclusione posta dall'art. 58-*quater*, comma 4, ordin. penit. non si applicherebbe all'ipotesi aggravata di cui all'art. 630, secondo comma, cod. pen., dal momento che - ad avviso del giudice *a quo* - l'espressione «che abbiano cagionato la morte del sequestrato» sarebbe riferibile tanto all'ipotesi - contemplata dall'art. 630, terzo comma, cod. pen. - in cui il reo abbia volontariamente cagionato l'evento letale, quanto a quella - prevista dal secondo comma di tale disposizione - in cui la morte del sequestrato costituisca conseguenza non voluta della sua condotta.

1.2.- Il rimettente dubita, tuttavia, della compatibilità di tale preclusione con gli artt. 3 e 27, terzo comma, Cost.

1.3. - Le questioni sarebbero, anzitutto, rilevanti, in quanto soltanto la rimozione della preclusione in parola - non superabile in via interpretativa - consentirebbe di esaminare nel merito l'istanza proposta dalla condannata.

1.4.- Le questioni non potrebbero, d'altra parte, ritenersi manifestamente infondate.

1.4.1.- La preclusione posta dall'art. 58-*quater*, comma 4, ordin. penit. si esporrebbe, infatti, a tutte le censure di illegittimità costituzionale già ritenute fondate da questa Corte, sotto il profilo dell'art. 27, terzo comma, Cost., con la sentenza n. 149 del 2018, censure richiamate per intero dal giudice *a quo*.

1.4.2.- La disciplina risultante dalla sentenza n. 149 del 2018 si porrebbe, inoltre, in contrasto con l'art. 3 Cost., risultando irragionevole - ed anzi paradossale - che per i condannati all'ergastolo sia oggi vigente una disciplina più favorevole di quella applicabile ai condannati a una mera pena detentiva temporanea.

2.- Il Presidente del Consiglio dei ministri non è intervenuto nel giudizio.

3.- La detenuta istante A. C. si è costituita in giudizio chiedendo che - ove questa Corte non ritenga possibile una interpretazione costituzionalmente orientata della disposizione censurata nel senso di escludere l'operatività della preclusione nei confronti dei condannati per il delitto di sequestro di persona a scopo di estorsione che abbiano cagionato la morte del sequestrato come conseguenza non voluta - sia accolta la questione di legittimità costituzionale prospettata per i medesimi argomenti già sviluppati nell'ordinanza di rimessione.

4.- Con ordinanza del 3 dicembre 2018 (r. o. n. 55 del 2019), il Magistrato di sorveglianza di Padova ha sollevato questioni di legittimità costituzionale dell'art. 58-*quater*, comma 4, ordin. penit., in riferimento agli artt. 3 e 27, terzo comma, Cost., nella parte in cui prevede che i condannati a pena detentiva temporanea per il delitto di sequestro di persona a scopo di estorsione, che abbiano cagionato la morte del sequestrato, non siano ammessi ad alcuno dei benefici penitenziari indicati nel primo comma dell'art. 4-*bis* ordin. penit. se non abbiano effettivamente espiato almeno i due terzi della pena irrogata.



4.1.- Espone il rimettente di essere chiamato a decidere sull'istanza, formulata dal detenuto G. C., di un permesso premio presso l'abitazione della madre per coltivare gli affetti familiari, e in particolare con il figlio, portatore di grave patologia invalidante.

Riferisce il giudice *a quo*:

- che il detenuto è stato condannato in via definitiva alla pena complessiva di venti anni e due mesi di reclusione, nonché di cinque mesi di arresto, di cui diciotto anni per il delitto di sequestro di persona a scopo di estorsione aggravato ai sensi dell'art. 630, terzo comma, cod. pen., per avere egli cagionato volontariamente la morte del sequestrato;

- che, al momento della presentazione dell'istanza, il detenuto aveva espiato effettivamente la pena di nove anni, cinque mesi e venticinque giorni, avendo altresì maturato 630 giorni di liberazione anticipata;

- che nel 2014 lo stesso Magistrato di sorveglianza aveva riconosciuto che G. C. aveva prestato piena collaborazione con la giustizia.

Ritiene tuttavia il rimettente che alla concessione del beneficio richiesto osti il disposto dell'art. 58-*quater*, comma 4, ordin. penit., che preclude ai condannati a pena temporanea per il delitto di sequestro a scopo di estorsione che abbiano cagionato la morte del sequestrato di accedere a qualsiasi beneficio penitenziario ove non abbiano effettivamente espiato i due terzi della pena irrogata.

4.2.- Il giudice *a quo* dubita, tuttavia, della compatibilità di tale disciplina con gli artt. 3 e 27, terzo comma, Cost.

4.3.- Le questioni sarebbero anzitutto rilevanti, dal momento che - in assenza della preclusione posta dalla disposizione censurata - l'istanza del condannato potrebbe senz'altro essere accolta. Avendo egli attivamente collaborato con la giustizia, l'accesso ai permessi premio gli sarebbe consentito una volta scontato il quarto della pena, ai sensi del combinato disposto degli artt. 58-*ter*, comma 1, e 30-*ter*, comma 4, lettera b), ordin. penit.: termine, questo, ormai abbondantemente scaduto. Il condannato avrebbe, inoltre, serbato regolare condotta all'interno dell'istituto penitenziario, come attestato anche dalla relazione favorevole del direttore del carcere e dalle molteplici evidenze relative alla partecipazione alle offerte trattamentali, alla rivasitazione critica del reato, ai tentativi di risarcimento posti in essere in favore dei familiari della vittima, al mantenimento di rapporti costanti con i familiari e in particolare con il figlio disabile, nonché all'assenza di elementi che lo colleghino alla criminalità organizzata.

4.4.- Le questioni sarebbero, altresì, non manifestamente infondate.

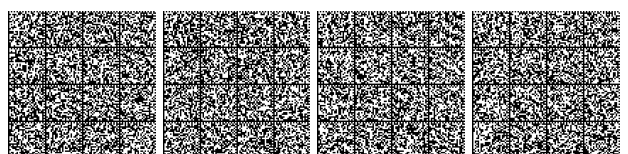
4.4.1.- Il rimettente rileva anzitutto che la disposizione censurata risulterebbe incompatibile con l'art. 3 Cost., sotto il profilo dell'irragionevole disparità di trattamento venutasi a creare, in seguito alla sentenza n. 149 del 2018 di questa Corte, tra i condannati all'ergastolo e i condannati a pena detentiva temporanea, per i quali vigerebbe ormai un regime deteriore, potendo i primi essere ammessi a godere dei permessi premio una volta espiati dieci anni di pena (ulteriormente riducibili per effetto dei periodi di liberazione anticipata maturati), a fronte della necessità di espiazione effettiva dei due terzi della pena per i secondi - e dunque di un periodo superiore a dieci anni, ogniqualvolta la pena irrogata sia superiore ai quindici anni di reclusione, come nel caso del detenuto istante.

Di tale disparità di trattamento creata dalla sentenza n. 149 del 2018 sarebbe stata, del resto, consapevole anche questa Corte, che proprio per porre rimedio a tale effetto aveva invocato l'intervento correttivo del legislatore, a tutt'oggi non verificatosi.

4.4.2.- La disposizione censurata si esporrebbe, inoltre, a una seconda censura di irragionevole disparità di trattamento ex art. 3 Cost., sottoponendo a un trattamento marcatamente deteriore i condannati per il delitto di cui all'art. 630, terzo comma, cod. pen. che abbiano collaborato con la giustizia rispetto a quello riservato alla generalità dei condannati per taluno dei delitti previsti dall'art. 4-*bis* ordin. penit. che parimenti abbiano collaborato con la giustizia, e per i quali vigono - per effetto dell'art. 58-*ter*, comma 1, ordin. penit. - gli ordinari termini per l'accesso ai benefici penitenziari applicabili a qualsiasi condannato, e non già quelli più gravosi previsti per i condannati per i delitti previsti dallo stesso art. 58-*quater*, comma 4, ordin. penit.

4.4.3.- Infine, la disposizione censurata si esporrebbe a tutti i profili di contrasto con l'art. 27, terzo comma, Cost. già riscontrati da questa Corte, con riferimento alla preclusione in precedenza vigente per i condannati all'ergastolo, nella sentenza n. 149 del 2018, la cui motivazione viene diffusamente richiamata dall'ordinanza di rimessione.

5. - Il Presidente del Consiglio dei ministri non è intervenuto nel giudizio.



Considerato in diritto

1.- Con ordinanze rispettivamente rubricate al n. 131 e al n. 55 del r. o. 2019, il Magistrato di sorveglianza di Milano e il Magistrato di sorveglianza di Padova hanno sollevato questioni di legittimità costituzionale dell'art. 58-*quater*, comma 4, della legge 26 luglio 1975, n. 354 (Norme sull'ordinamento penitenziario e sull'esecuzione delle misure privative e limitative della libertà), in riferimento agli artt. 3 e 27, comma terzo, della Costituzione, nella parte in cui prevede che i condannati a pena detentiva temporanea per il delitto di sequestro di persona a scopo di estorsione, che abbiano cagionato la morte del sequestrato, non siano ammessi ad alcuno dei benefici penitenziari indicati nel primo comma dell'art. 4-*bis* ordin. penit., se non abbiano effettivamente espiato almeno i due terzi della pena irrogata.

2.- Deve preliminarmente disporsi la riunione dei predetti giudizi, che pongono questioni identiche e si fondano su argomenti in larga misura comuni.

3.- Le questioni sono ammissibili, avendo entrambi i rimettenti puntualmente chiarito che soltanto la preclusione posta dalla disposizione censurata impedisce l'esame nel merito, e l'eventuale accoglimento, dell'istanza di concessione di un permesso premio formulata da entrambi i detenuti nei giudizi a quibus.

3.1.- Il Magistrato di sorveglianza di Milano ha ritenuto d'altra parte che tale preclusione si estenda anche al condannato per sequestro di persona che abbia cagionato per mera colpa la morte del sequestrato ai sensi dell'art. 630, secondo comma, del codice penale. Tale conclusione è contrastata dalla parte privata e dalla dottrina sinora espresse sul punto, a parere delle quali il tenore letterale dell'art. 58-*quater*, comma 4, ordin. penit. farebbe inequivoco riferimento all'ipotesi dolosa, prevista dall'art. 630, terzo comma, cod. pen., in cui «il colpevole cagiona la morte del sequestrato», e non già a quella, prevista dal secondo comma, in cui «dal sequestro deriva comunque la morte, quale conseguenza non voluta dal reo, della persona sequestrato». Il giudice *a quo*, tuttavia, motiva in maniera non implausibile la propria scelta ermeneutica, argomentando nel senso della riconducibilità all'area semantica del verbo “cagionare” anche dell'ipotesi in cui la morte del sequestrato sia comunque “derivata”, in termini eziologici, dalla condotta dell'autore del reato, ancorché quest'ultimo non fosse animato dalla volontà di uccidere la vittima.

Tanto basta ai fini dell'ammissibilità delle questioni prospettate dal Magistrato di sorveglianza di Milano, sotto il profilo della loro rilevanza nel giudizio *a quo*.

4.- Le questioni sono fondate, con riferimento a entrambi i parametri evocati.

4.1.- Anche per i condannati a pena temporanea per il delitto di sequestro di persona a scopo di estorsione qualificato dalla causazione della morte della vittima vale anzitutto il rilievo, già svolto dalla sentenza n. 149 del 2018 in riferimento ai condannati all'ergastolo per il medesimo reato, che la rigida preclusione temporale posta dalla disposizione censurata all'accesso ai benefici sovverte irragionevolmente la logica gradualistica sottesa al principio della «progressività trattamentale e flessibilità della pena», già enucleato da numerose pronunce di questa Corte (sentenze n. 257 del 2006, n. 255 del 2006, n. 445 del 1997 e n. 504 del 1995) come corollario del mandato costituzionale secondo cui la pena deve tendere alla rieducazione del condannato, fissando l'unica e indifferenziata soglia dell'espiazione effettiva dei due terzi della pena irrogata quale condizione per l'accesso a tutti i benefici penitenziari. In tal modo, la disposizione opera in senso distonico rispetto all'obiettivo, costituzionalmente imposto, di consentire alla magistratura di sorveglianza di verificare gradualmente e prudentemente, anzitutto attraverso la concessione di permessi premio e l'autorizzazione al lavoro all'esterno, l'effettivo percorso rieducativo compiuto dal soggetto, prima di ammetterlo in una fase successiva dell'esecuzione - sulla base anche dell'esito positivo di quelle prime sperimentazioni - alla semilibertà e poi alla liberazione condizionale. Il che determina la violazione del combinato disposto degli artt. 3 e 27, terzo comma, Cost.

4.2. - Come giustamente rilevato da entrambi i giudici rimettenti, inoltre, la rimozione della preclusione contenuta nella disposizione censurata con riferimento ai condannati all'ergastolo da parte della sentenza n. 149 del 2018 ha prodotto l'irragionevole conseguenza che, oggi, essi godono di un trattamento penitenziario più favorevole rispetto a quello riservato ai condannati a pena detentiva temporanea per i medesimi titoli di reato.



I condannati alla pena dell'ergastolo che abbiano cagionato la morte del sequestrato, infatti, possono - in forza della citata sentenza n. 149 del 2018 - accedere al beneficio del permesso premio, in caso di collaborazione o condizioni equiparate, dopo aver espiato dieci anni di pena, riducibili sino a otto anni grazie alla liberazione anticipata. I condannati a pena detentiva temporanea per il medesimo titolo delittuoso possono invece accedere al predetto beneficio, a parità di condizioni quanto alla collaborazione con la giustizia, solo dopo aver scontato i due terzi della pena inflitta, senza poter beneficiare di alcuna riduzione di tale termine a titolo di liberazione anticipata: e cioè dopo aver scontato un periodo di detenzione che - tenuto conto delle elevatissime cornici edittali previste per le ipotesi delittuose in questione - è nella generalità dei casi ben superiore a otto anni, come mostrano del resto i due casi oggetto dei giudizi a quibus.

Una tale conseguenza, evidentemente incompatibile con il principio di uguaglianza di cui all'art. 3, primo comma, Cost., era stata peraltro puntualmente segnalata all'attenzione del legislatore da parte di questa Corte nella sentenza n. 149 del 2018, senza che - tuttavia - a tale monito abbia fatto seguito la necessaria modifica della normativa vigente.

4.3.- Da tutto ciò consegue la necessità di rimuovere la preclusione stabilita dall'art. 58-*quater*, comma 4, ordin. penit. anche con riferimento ai condannati a pena temporanea per il delitto di sequestro di persona a scopo di estorsione che abbiano cagionato (dolosamente o colposamente) la morte del sequestrato, con conseguente automatica riespansione, nei loro confronti, della disciplina applicabile alla generalità dei condannati per i delitti previsti dall'art. 4-*bis*, comma 1, ordin. penit.

Restano assorbiti gli ulteriori profili di censura formulati dalle ordinanze di rimessione in relazione ai medesimi parametri.

5.- Così come avvenuto nella sentenza n. 149 del 2018, la presente dichiarazione di illegittimità costituzionale deve essere estesa, ai sensi dell'art. 27 della legge 11 marzo 1953, n. 87 (Norme sulla costituzione e sul funzionamento della Corte costituzionale), alla parte della disposizione censurata che si riferisce ai condannati a pene detentive temporanee per il delitto di sequestro di persona a scopo di terrorismo o di eversione, di cui all'art. 289-*bis* cod. pen., che abbiano cagionato la morte del sequestrato.

Per effetto della presente pronuncia, dunque, la disposizione di cui all'art. 58-*quater*, comma 4, ordin. penit. resta interamente caducata.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

riuniti i giudizi,

1) dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 58-*quater*, comma 4, della legge 26 luglio 1975, n. 354 (Norme sull'ordinamento penitenziario e sull'esecuzione delle misure privative e limitative della libertà), nella parte in cui si applica ai condannati a pena detentiva temporanea per il delitto di cui all'art. 630 del codice penale che abbiano cagionato la morte del sequestrato;

2) dichiara, in via consequenziale, ai sensi dell'art. 27 della legge 11 marzo 1953, n. 87 (Norme sulla costituzione e sul funzionamento della Corte costituzionale), l'illegittimità costituzionale dell'art. 58-*quater*, comma 4, ordin. penit., nella parte in cui si applica ai condannati a pena detentiva temporanea per il delitto di cui all'art. 289-*bis* cod. pen. che abbiano cagionato la morte del sequestrato.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 9 ottobre 2019.

F.to:

Giorgio LATTANZI, *Presidente*

Francesco VIGANÒ, *Redattore*

Roberto MILANA, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria l'8 novembre 2019.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Roberto MILANA

T_190229



N. 230

Ordinanza 9 ottobre - 8 novembre 2019

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Industria - Imprese di interesse strategico nazionale - Stabilimento siderurgico ILVA di Taranto - Prosecuzione dell'attività produttiva nelle more dell'attuazione del piano delle misure e delle attività di tutela ambientale e sanitaria - Previsione di una speciale causa di non punibilità delle condotte attuative del piano, poste in essere dal commissario straordinario, dall'affittuario o acquirente e dai soggetti da questi funzionalmente delegati - Denunciata irragionevolezza, disparità di trattamento, violazione della tutela del lavoro, del diritto alla salute, dei limiti all'attività di impresa, del dovere di repressione e prevenzione dei reati, nonché di diritti (alla vita, alla vita privata e a un ricorso effettivo) garantiti dalla CEDU - Sopravvenuto mutamento del quadro normativo - Necessità di nuovo esame della rilevanza e della non manifesta infondatezza - Restituzione degli atti al rimettente.

- Decreto-legge 5 gennaio 2015, n. 1 (convertito, con modificazioni, nella legge 4 marzo 2015, n. 20), art. 2, commi 5 e 6, come modificato dal decreto-legge 4 dicembre 2015, n. 191 (convertito, con modificazioni, nella legge 1° febbraio 2016, n. 13), dal decreto-legge 9 giugno 2016, n. 98 (convertito, con modificazioni, nella legge 1° agosto 2016, n. 151) e dal decreto-legge 30 dicembre 2016, n. 244 (convertito, con modificazioni, nella legge 27 febbraio 2017, n. 19); decreto-legge 3 dicembre 2012, n. 207 (convertito, con modificazioni, nella legge 24 dicembre 2012, n. 231), art. 3, comma 3.
- Costituzione, artt. 3, 24, 32, 35, 41, 112 e 117, primo comma; Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, artt. 2, 8 e 13.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

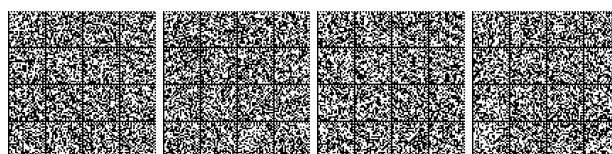
Presidente: Giorgio LATTANZI;

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, Luca ANTONINI,

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 2, comma 5, del decreto-legge 5 gennaio 2015, n. 1 (Disposizioni urgenti per l'esercizio di imprese di interesse strategico nazionale in crisi e per lo sviluppo della città e dell'area di Taranto), convertito, con modificazioni, in legge 4 marzo 2015, n. 20, come modificato dall'art. 1, comma 7, del decreto-legge 4 dicembre 2015, n. 191 (Disposizioni urgenti per la cessione a terzi dei complessi aziendali del Gruppo ILVA), convertito, con modificazioni, in legge 1° febbraio 2016, n. 13, come successivamente modificato dall'art. 1, comma 4, lettera *a*), del decreto-legge 9 giugno 2016, n. 98 (Disposizioni urgenti per il completamento della procedura di cessione dei complessi aziendali del Gruppo ILVA), convertito, con modificazioni, in legge 1° agosto 2016, n. 151, e dall'art. 6, comma 10-*bis*, lettere *a*) e *c*), del decreto-legge 30 dicembre 2016, n. 244 (Proroga e definizione di termini), convertito, con modificazioni, in legge 27 febbraio 2017, n. 19, in relazione all'art. 3, comma 3, del decreto-legge 3 dicembre 2012, n. 207 (Disposizioni urgenti a tutela della salute, dell'ambiente e dei livelli di occupazione, in caso di crisi di stabilimenti industriali di interesse strategico nazionale), convertito, con modificazioni, in legge 24 dicembre 2012, n. 231, e dell'art. 2, comma 6, del medesimo d.l. n. 1 del 2015, come convertito, nel testo in vigore dopo le



modifiche operate dal d.l. n. 98 del 2016, come convertito, e dal d.l. n. 244 del 2016, come convertito, promosso dal Giudice per le indagini preliminari del Tribunale ordinario di Taranto, nei procedimenti penali riuniti a carico di R. C. e N. P. con ordinanza dell'8 febbraio 2019, iscritta al n. 61 del registro ordinanze 2019 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 17, prima serie speciale, dell'anno 2019.

Visti l'atto di costituzione della Regione Puglia, l'atto di intervento ad opponendum dell'ArcelorMittal Italia spa, nonché l'atto di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;

udito nell'udienza pubblica del 9 ottobre 2019 il Giudice relatore Marta Cartabia;

uditi gli avvocati Francesco Saverio Marini per la Regione Puglia, Massimo Luciani per l'ArcelorMittal Italia spa e l'avvocato dello Stato Vincenzo Nunziata per il Presidente del Consiglio dei ministri.

Ritenuto che, con ordinanza dell'8 febbraio 2019 (reg. ord. n. 61 del 2019), il Giudice per le indagini preliminari del Tribunale ordinario di Taranto ha sollevato questioni di legittimità costituzionale dell'art. 2, comma 5, del decreto-legge 5 gennaio 2015, n. 1 (Disposizioni urgenti per l'esercizio di imprese di interesse strategico nazionale in crisi e per lo sviluppo della città e dell'area di Taranto), convertito, con modificazioni, in legge 4 marzo 2015, n. 20, come modificato dall'art. 1, comma 7, del decreto-legge 4 dicembre 2015, n. 191 (Disposizioni urgenti per la cessione a terzi dei complessi aziendali del Gruppo ILVA), convertito, con modificazioni, in legge 1° febbraio 2016, n. 13, come successivamente modificato dall'art. 1, comma 4, lettera a), del decreto-legge 9 giugno 2016, n. 98 (Disposizioni urgenti per il completamento della procedura di cessione dei complessi aziendali del Gruppo ILVA), convertito, con modificazioni, in legge 1° agosto 2016, n. 151, e dall'art. 6, comma 10-bis, lettere a) e c), del decreto-legge 30 dicembre 2016, n. 244 (Proroga e definizione di termini), convertito, con modificazioni, in legge 27 febbraio 2017, n. 19, in relazione all'art. 3, comma 3, del decreto-legge 3 dicembre 2012, n. 207 (Disposizioni urgenti a tutela della salute, dell'ambiente e dei livelli di occupazione, in caso di crisi di stabilimenti industriali di interesse strategico nazionale), convertito, con modificazioni, in legge 24 dicembre 2012, n. 231, e dell'art. 2, comma 6, del medesimo d.l. n. 1 del 2015, come convertito, nel testo in vigore dopo le modifiche operate dal d.l. n. 98 del 2016, come convertito, e dal d.l. n. 244 del 2016, come convertito, per ritenuto contrasto con gli artt. 3, 24, 32, 35, 41, 112 e 117, primo comma, della Costituzione, quest'ultimo in relazione agli artt. 2, 8 e 13 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con legge 4 agosto 1955, n. 848;

che, secondo quanto riferito dal giudice *a quo*, le questioni traggono origine da tre procedimenti penali rubricati al numero R.G.N.R. 10093/16 e ai numeri 7297/17 R.G. mod. 44 e 5568/17 R.G. mod. 44, istruiti dalla Procura della Repubblica di Taranto e connessi all'assunta emissione di sostanze inquinanti riconducibile all'attività dello stabilimento siderurgico ILVA di Taranto;

che, in particolare, il giudice rimettente riferisce di essere stato investito, in relazione a tali procedimenti, di tre richieste di archiviazione e di dissentire dalle valutazioni espresse dal locale ufficio requirente, poiché nei fatti rilevati sono a suo parere configurabili i delitti previsti dagli artt. 434 e 437 del codice penale e, per gli eventi successivi al 29 maggio 2015, quelli previsti dagli artt. 452-bis e 452-quater cod. pen., fatta salva la fattispecie residuale dell'art. 674 cod. pen., non senza precisare che, trattandosi di reati permanenti, potrebbe essere necessario anche accertare l'attuale e duratura prosecuzione delle attività inquinanti;

che, pertanto, nel quadro dell'udienza ex art. 409 del codice di procedura penale, ha ritenuto di sollevare questioni di legittimità costituzionale dell'art. 2, commi 5 e 6, del decreto-legge n. 1 del 2015;

che, con riguardo al citato comma 5, che consente la prosecuzione dell'attività produttiva presso lo stabilimento siderurgico ILVA di Taranto nelle more dell'attuazione del piano di risanamento di cui al decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 14 marzo 2014 (Approvazione del piano delle misure e delle attività di tutela ambientale e sanitaria a norma dell'articolo 1, commi 5 e 7, del decreto-legge 4 giugno 2013, n. 61, convertito, con modificazioni, dalla legge 3 agosto 2013, n. 89), il giudice *a quo* afferma che uno dei temi di indagine che intende approfondire riguarda l'eventuale permanenza dei fenomeni emissivi, di modo che le condotte su cui si sta indagando o che potrebbero essere oggetto di potenziali nuove indagini non riguardano solo il biennio 2014-2015, ma anche il 2016 (di cui al procedimento penale n. 7297/17 mod. 44) e, astrattamente, gli anni successivi, ove si consideri che si tratta di condotte riguardanti reati permanenti, la cui consumazione è strettamente connessa al ciclo produttivo, mai interrottosi;

che, tuttavia, evidenzia il rimettente, tenuto conto che la stessa attività produttiva, in virtù del decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 29 settembre 2017 (Approvazione delle modifiche al Piano delle misure e delle attività di tutela ambientale e sanitaria di cui al decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 14 marzo 2014, a norma dell'articolo 1, comma 8.1., del decreto-legge 4 dicembre 2015, n. 191, convertito, con modificazioni, dalla legge 1° febbraio 2016, n. 13), è stata autorizzata sino al 23 agosto 2023, data di scadenza dell'autorizzazione integrata ambientale e termine ultimo per la realizzazione degli interventi del piano ambientale, le indagini risultano condizionate dal



fatto che si tratta di un'attività autorizzata per legge a proseguire, nonostante lo stesso legislatore l'abbia ritenuta fonte di pericoli gravi e rilevanti per l'integrità dell'ambiente e della salute;

che pertanto sorgerebbe la necessità di scrutinare la conformità a Costituzione delle disposizioni che hanno consentito e che stanno tuttora consentendo allo stabilimento ILVA di Taranto la prosecuzione dell'attività produttiva in costanza di sequestro penale;

che, sotto altro profilo, il rimettente dubita della legittimità costituzionale della speciale causa di non punibilità prevista dall'art. 2, comma 6, del d.l. n. 1 del 2015 in favore dei gestori dello stabilimento e dei soggetti da essi delegati;

che, secondo quanto sostiene il giudice rimettente, le condotte poste in essere in attuazione delle previsioni contenute nel piano ambientale di cui al d.P.C.m. 14 marzo 2014 non possono dar luogo a responsabilità penale o amministrativa dei gestori dello stabilimento;

che, pertanto il rimettente ritiene che la disposizione oggetto di giudizio stabilirebbe «una presunzione iuris et de iure di conformità e di legalità circa le azioni (ed omissioni) del Commissario p.t. e degli altri soggetti menzionati nel testo della norma impegnati ad attuare il Piano delle misure e delle attività di tutela ambientale e sanitaria di cui al D.P.C.M. 14 marzo 2014, trattandosi di condotte che, secondo l'insindacabile giudizio ex ante dell'Esecutivo (ratificato dal legislativo), costituirebbero l'adempimento delle “migliori regole preventive in materia ambientale, di tutela della salute e dell'incolumità pubblica e di sicurezza sul lavoro”»;

che, in particolare, l'art. 2, comma 6, del d.l. n. 1 del 2015 potrebbe impedire sino al 23 agosto 2023 l'esercizio dell'azione penale da parte del pubblico ministero, vanificando le investigazioni eventualmente disposte dal giudice rimettente, perché gli autori delle condotte, attive e omissive, che hanno cagionato quegli eventi possono godere della causa di non punibilità prevista dalla disposizione censurata;

che, pertanto, per il giudice *a quo* è preliminare chiarire anzitutto se quelle norme che stanno consentendo l'attività produttiva presso lo stabilimento ILVA di Taranto, con garanzia di esenzione da responsabilità penale per le sue figure apicali (o soggetti da esse delegati), possano considerarsi costituzionalmente legittime;

che, con atto depositato il 14 maggio 2019, è intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo la restituzione degli atti al giudice rimettente per una nuova valutazione dei presupposti del giudizio incidentale di costituzionalità alla luce di quanto previsto dall'art. 46 del sopravvenuto decreto-legge 30 aprile 2019, n. 34 (Misure urgenti di crescita economica e per la risoluzione di specifiche situazioni di crisi) convertito, con modificazioni, in legge 28 giugno 2019, n. 58;

che, con atto anch'esso depositato il 14 maggio 2019, è intervenuta l'ArcelorMittal Italia spa, la quale, dopo aver ripercorso l'*iter* argomentativo dell'ordinanza di rimessione, ha evidenziato le ragioni di ammissibilità del proprio atto di intervento, volto a chiedere la restituzione degli atti al giudice rimettente in ragione dello *ius superveniens* costituito dal richiamato art. 46 del d.l. n. 34 del 2019, e concludendo, comunque, per l'inammissibilità e l'infondatezza delle questioni sollevate;

che, con atto parimenti depositato il 14 maggio 2019, è intervenuta altresì la Regione Puglia, la quale, in prima battuta, ha esposto le ragioni in base alle quali è legittimata a intervenire nel presente giudizio incidentale di legittimità costituzionale, per poi chiedere la restituzione degli atti al giudice *a quo* perché proceda a una nuova valutazione, in punto di rilevanza e non manifesta infondatezza delle questioni, che tenga conto dell'effettivo termine finale delle disposizioni oggetto di giudizio, non ritenendo essa interveniente legittimo il d.P.C.m. 29 settembre 2017, nella parte in cui autorizza la prosecuzione dell'attività produttiva presso lo stabilimento ILVA di Taranto sino al 23 agosto 2023 a condizione che siano rispettate le prescrizioni del piano ambientale; in via subordinata, ha chiesto che sia dichiarata l'illegittimità costituzionale delle disposizioni censurate sotto tutti i profili sollevati dall'ordinanza di rimessione;

che l'ArcelorMittal Italia spa, in data 5 giugno 2019, ha chiesto, previa decisione di questa Corte sull'ammissibilità del proprio intervento in giudizio, di essere ammessa alla consultazione integrale del fascicolo di giudizio, anche ai fini della partecipazione all'eventuale trattazione orale della controversia;

che, viste le disposizioni del Presidente della Corte del 21 novembre 2018, il Presidente, con provvedimento del 12 giugno 2019, notificato alle parti, ha fissato per la trattazione relativa alla decisione sull'ammissibilità dell'intervento dell'ArcelorMittal Italia spa e della Regione Puglia la camera di consiglio del 16 luglio 2019;

che, con ordinanza n. 204 del 2019, la Corte ha dichiarato ammissibile l'intervento dell'ArcelorMittal Italia spa, ritenendo inoltre che l'atto di intervento della Regione Puglia nel presente giudizio fosse da qualificarsi come atto di costituzione, essendo stata la stessa già individuata come parte offesa dal delitto di cui all'art. 434 cod. pen. per cui si procede nel procedimento rubricato al R.G.N.R. n. 10093/16;

che il Presidente del Consiglio dei ministri, la Regione Puglia e l'ArcelorMittal Italia spa hanno fatto pervenire memorie in vista dell'udienza del 9 ottobre 2019.



Considerato che il Giudice per le indagini preliminari del Tribunale ordinario di Taranto ha sollevato questioni di legittimità costituzionale dell'art. 2, comma 5, del decreto-legge 5 gennaio 2015, n. 1 (Disposizioni urgenti per l'esercizio di imprese di interesse strategico nazionale in crisi e per lo sviluppo della città e dell'area di Taranto), convertito, con modificazioni, in legge 4 marzo 2015, n. 20, come modificato dall'art. 1, comma 7, del decreto-legge 4 dicembre 2015, n. 191 (Disposizioni urgenti per la cessione a terzi dei complessi aziendali del Gruppo ILVA), convertito, con modificazioni, in legge 1° febbraio 2016, n. 13, come successivamente modificato dall'art. 1, comma 4, lettera *a*), del decreto-legge 9 giugno 2016, n. 98 (Disposizioni urgenti per il completamento della procedura di cessione dei complessi aziendali del Gruppo ILVA), convertito, con modificazioni, in legge 1° agosto 2016, n. 151, e dall'art. 6, comma 10-*bis*, lettere *a*) e *c*), del decreto-legge 30 dicembre 2016, n. 244 (Proroga e definizione di termini), convertito, con modificazioni, in legge 27 febbraio 2017, n. 19, in relazione all'art. 3, comma 3, del decreto-legge 3 dicembre 2012, n. 207 (Disposizioni urgenti a tutela della salute, dell'ambiente e dei livelli di occupazione, in caso di crisi di stabilimenti industriali di interesse strategico nazionale), convertito, con modificazioni, in legge 24 dicembre 2012, n. 231, e dell'art. 2, comma 6, del medesimo d.l. n. 1 del 2015, come convertito, nel testo in vigore dopo le modifiche operate dal d.l. n. 98 del 2016, come convertito, e dal d.l. n. 244 del 2016, come convertito, per ritenuto contrasto con gli artt. 3, 24, 32, 35, 41, 112 e 117, primo comma, della Costituzione, quest'ultimo in relazione agli artt. 2, 8 e 13 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con legge 4 agosto 1955, n. 848;

che, in punto di rilevanza, il rimettente ritiene di dover fare applicazione delle disposizioni censurate in quanto investito di tre richieste di archiviazione formulate dal pubblico ministero in ordine a fatti relativi a emissioni inquinanti e nocive riconducibili alla produzione dello stabilimento ILVA di Taranto;

che, in particolare, rispetto a tali richieste di archiviazione il giudice *a quo* intende disporre un approfondimento delle indagini;

che, tuttavia, egli reputa di non poter procedere a causa delle disposizioni censurate, che per un verso hanno consentito e consentono tuttora la prosecuzione dell'attività produttiva di ILVA e per altro verso hanno introdotto una speciale causa di non punibilità per tali condotte;

che, in punto di non manifesta infondatezza, il rimettente ritiene che le disposizioni censurate contrastino anzitutto con l'art. 3 Cost., sotto tre differenti aspetti: il primo, perché la normativa denunciata darebbe luogo a un'irragionevole disparità di trattamento tra l'ILVA e la generalità delle altre imprese; il secondo, sotto il profilo della irragionevolezza, dato che «[s]e le condotte non punibili sono quelle in attuazione del piano ambientale, perché rappresentano *ex lege* [...] «adempimento delle migliori regole preventive in materia ambientale, di tutela della salute e dell'incolumità pubblica e di sicurezza sul lavoro»», sarebbe poi inutile prevedere una scriminante *ad hoc*, quando sarebbe stato sufficiente, per l'autore del fatto, invocare la esimente comune prevista dall'art. 51 del codice penale; il terzo, per l'ingiustificata disparità di trattamento che si sarebbe venuta a determinare tra l'ILVA e gli altri stabilimenti di interesse strategico nazionale regolamentati dal decreto-legge 3 dicembre 2012, n. 207 (Disposizioni urgenti a tutela della salute, dell'ambiente e dei livelli di occupazione, in caso di crisi di stabilimenti industriali di interesse strategico nazionale), «in quanto, in forza delle suddette previsioni legislative, solamente lo stabilimento ILVA di Taranto può proseguire così a lungo l'attività produttiva pur in presenza di impianti palesemente inquinanti e soltanto i suoi proprietari e/o dirigenti possono godere di quella scriminante speciale»;

che, ad avviso del rimettente, le disposizioni si pongono in contrasto anche con l'art. 35 Cost., in combinato disposto con l'art. 32 Cost., giacché espongono i lavoratori e la popolazione residente nei pressi dello stabilimento a livelli intollerabili di inquinamento per un lungo lasso temporale, potenzialmente soggetto a nuove estensioni, con esonero da responsabilità degli autori delle condotte lesive;

che sussisterebbe altresì una violazione dell'art. 41 Cost., in combinato disposto con l'art. 32 Cost., atteso che le norme censurate violano il principio costituzionale che «impone all'attività di impresa di non recare danno alla sicurezza, alla libertà ed alla dignità umana»;

che il giudice *a quo* ravvisa altresì una violazione degli artt. 24 e 112 Cost., perché sarebbe pregiudicato il dovere dell'ordinamento di reprimere e prevenire reati, «consentendo il perpetuarsi di situazioni penalmente rilevanti (artt. 434, 437, 674 cod. pen.) senza l'adeguata possibilità di prevenire e reprimere tali situazioni»;

che le disposizioni censurate si porrebbero in contrasto anche con l'art. 117, primo comma, Cost., in relazione agli artt. 2 (diritto alla vita), 8 (diritto alla vita privata) e 13 (diritto a un ricorso effettivo) della CEDU, alla luce di quanto «da ultimo sancito dalla Corte Europea di Strasburgo nel procedimento n. 54413/13 (F. Cordella e altri c. Italia), definito con sentenza del 24 gennaio 2019»;

che, successivamente all'ordinanza di rimessione, l'art. 2, comma 6, del d.l. n. 1 del 2015, oggetto di censura, è stato modificato due volte: in prima battuta, per opera dell'art. 46 del decreto-legge 30 aprile 2019, n. 34 (Misure



urgenti di crescita economica e per la risoluzione di specifiche situazioni di crisi), convertito, con modificazioni, in legge 28 giugno 2019, n. 58 e, in seguito, dell'art. 14 del decreto-legge 3 settembre 2019, n. 101 (Disposizioni urgenti per la tutela del lavoro e per la risoluzione di crisi aziendali), convertito, con modificazioni, in legge 2 novembre 2019, n. 128, pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica, serie generale, n. 257 del 2 novembre 2019;

che, segnatamente, l'art. 46 del d.l. n. 34 del 2019, in primo luogo, ha novellato il primo periodo dell'art. 2, comma 6, del d.l. n. 1 del 2015, prevedendo che l'osservanza delle disposizioni contenute nel piano ambientale di cui al decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 14 marzo 2014 (Approvazione del piano delle misure e delle attività di tutela ambientale e sanitaria, a norma dell'articolo 1, commi 5 e 7, del decreto-legge 4 giugno 2013, n. 61, convertito, con modificazioni, dalla legge 3 agosto 2013, n. 89), come modificato e integrato dal decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 29 settembre 2017 (Approvazione delle modifiche al Piano delle misure e delle attività di tutela ambientale e sanitaria di cui al decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 14 marzo 2014, a norma dell'articolo 1, comma 8.1., del decreto-legge 4 dicembre 2015, n. 191, convertito, con modificazioni, dalla legge 1º febbraio 2016, n. 13), equivale all'adozione ed efficace attuazione dei modelli di organizzazione e gestione ai fini della valutazione delle sole «condotte strettamente connesse all'attuazione dell'A.I.A. (autorizzazione integrata ambientale)», di modo che solo per queste - e non anche per quelle collegate alle altre norme di tutela dell'ambiente - opera l'esonero da responsabilità amministrativa dell'ente derivante da reato ex art. 6 del decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231 (Disciplina della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni anche prive di personalità giuridica, a norma dell'articolo 11 della legge 29 settembre 2000, n. 300);

che, in secondo luogo, il legislatore è intervenuto sul secondo periodo dell'art. 2, comma 6, del d.l. n. 1 del 2015, precisando che le condotte poste in essere in attuazione del richiamato piano ambientale costituiscono adempimento delle migliori regole preventive per la sola materia ambientale e non più anche di quelle concernenti la tutela della salute e dell'incolumità pubblica e di sicurezza sul lavoro, di cui è stata espunta dal dato normativo la relativa locuzione;

che, in terzo luogo, la disposizione sopravvenuta ha sostituito il terzo periodo dell'art. 2, comma 6, del d.l. n. 1 del 2015, fissando il 6 settembre 2019 come termine ultimo per l'ambito di applicazione dello speciale esonero da responsabilità penale e amministrativa del commissario straordinario, dell'affittuario o acquirente e dei soggetti da questi funzionalmente delegati;

che successivamente l'art. 14 del d.l. n. 101 del 2019 - poi soppresso in sede di conversione sopravvenuta nelle more della redazione della presente ordinanza - ha modificato in più punti l'art. 2, comma 6, del d.l. n. 1 del 2015: innanzitutto sostituendo, nel primo periodo, il riferimento all'AIA con quello al piano ambientale; inoltre, specificando che le condotte poste in essere in attuazione del predetto piano ambientale, nel rispetto dei termini e delle modalità ivi stabiliti, non possono dare luogo a responsabilità penale o amministrativa del commissario straordinario, dell'affittuario o acquirente e dei soggetti da questi funzionalmente delegati, non solo in quanto integrano esecuzione delle migliori regole preventive in materia ambientale ma, altresì, in quanto costituiscono adempimento dei doveri imposti dal suddetto piano ambientale; ancora, modulando l'esimente da responsabilità penale e amministrativa per l'acquirente o l'affittuario e per i soggetti da questi funzionalmente delegati, secondo quanto stabilito nel piano ambientale per ciascuna prescrizione ovvero secondo i termini più brevi che l'affittuario o l'acquirente si siano impegnati a rispettare nei confronti della gestione commissariale ILVA, e confermando il termine del 6 settembre 2019 per l'operatività dell'esimente relativamente alle condotte poste in essere dai soli commissari straordinari; in quarto luogo, specificando esplicitamente che resta ferma in ogni caso la responsabilità in sede penale, civile e amministrativa eventualmente derivante dalla violazione di norme poste a tutela della salute e della sicurezza dei lavoratori;

che tutte queste vicende normative sopravvenute potrebbero condizionare l'applicabilità delle norme censurate nel procedimento *a quo* sulla base dei principi in materia di applicazione della legge penale nel tempo, anche in relazione all'affermazione del carattere permanente di taluni reati ipotizzati a carico delle persone sottoposte a indagine contenuta nell'ordinanza di rimessione;

che, secondo la costante giurisprudenza di questa Corte, a fronte di una tale evoluzione del quadro normativo, non può spettare che al giudice rimettente valutare in concreto l'incidenza delle sopravvenute modifiche legislative sia in ordine alla rilevanza, sia in riferimento alla non manifesta infondatezza delle questioni di legittimità costituzionale sollevate;

che, pertanto, in disparte la valutazione delle numerose eccezioni di inammissibilità delle questioni prospettate dal Giudice per le indagini preliminari del Tribunale ordinario di Taranto siccome dedotte in via subordinata dall'Arce-lorMittal Italia spa (ordinanze n. 182 del 2019, n. 154 del 2018, n. 258 del 2016, n. 102, n. 80 e n. 53 del 2015, n. 75 del 2014), va disposta, come richiesto dalla parte costituita e dagli intervenienti, la restituzione degli atti al rimettente per un nuovo esame della rilevanza e della non manifesta infondatezza delle questioni alla luce del mutato quadro normativo.



PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

ordina la restituzione degli atti al Giudice per le indagini preliminari del Tribunale ordinario di Taranto.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 9 ottobre 2019.

F.to:

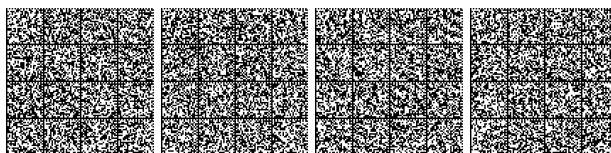
Giorgio LATTANZI, *Presidente*Marta CARTABIA, *Redattore*Roberto MILANA, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria l'8 novembre 2019.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Roberto MILANA

T_190230





ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. 105

Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 15 ottobre 2019
(del Presidente del Consiglio dei ministri)

Paesaggio - Beni culturali - Norme della Regione Puglia - Turismo rurale - Modifiche e integrazioni alla legge regionale n. 20 del 1998 - Consolidamento, restauro e ristrutturazione di edifici di interesse storico o artistico, al fine della trasformazione in strutture ricettive.

- Legge della Regione Puglia 9 agosto 2019, n. 43 (“Modifiche e integrazioni alla legge regionale 22 luglio 1998, n. 20 (Turismo rurale) e interpretazione autentica dell’articolo 2 della legge regionale 12 dicembre 2016, n. 38 (Norme in materia di contrasto agli incendi boschivi e di interfaccia”), art. 1.

Ricorso per il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso *ex lege* dall’Avvocatura generale dello Stato, presso i cui uffici domicilia in Roma, via dei Portoghesi n. 12; Ricorrente;

Contro la Regione Puglia, in persona del Presidente della giunta p.t.; Resistente;

Per la declaratoria di incostituzionalità dell’art. 1 della legge regionale 9 agosto 2019, n. 43, pubblicata nel B.U.R. n. 91 del 9 agosto 2019, avente ad oggetto «Modifiche e integrazioni alla legge regionale 22 luglio 1998, n. 20 (Turismo rurale) e interpretazione autentica dell’art. 2 della legge regionale 12 dicembre 2016, n. 38 (Norme in materia di contrasto agli incendi boschivi e di interfaccia)», giusta delibera del Consiglio dei ministri 3 ottobre 2019.

La legge in epigrafe indicata contiene talune disposizioni che eccedono dalle competenze regionali ed invadono quelle statali, ponendosi in contrasto con i principi costituzionali di cui agli art. 9 e 117, secondo comma, lettera *s*), della Costituzione, che riconoscono la tutela dell’ambiente, del paesaggio e dei beni culturali come valore costituzionalmente garantito e affidano la stessa alla competenza esclusiva dello Stato, come andiamo ad argomentare in dettaglio.

1. L’art. 1, comma 1, della legge regionale in esame, con le lettere *a*) e *b*) apporta modifiche all’art. 1, comma 2, della legge regionale n. 20/1998, concernente il turismo rurale. Esso testualmente recita:

«1. All’articolo 1 della legge 22 luglio 1998, n. 20 (Turismo rurale), sono apportate le seguenti modifiche:

a) al comma 2:

1) la parola: “consentiti”, è sostituita dalla seguente: “consentite”;

2) sono soppresse le seguenti parole: “, immutata la volumetria fuori terra esistente”;

3) le parole: “e fatti salvi”, sono sostituite dalle seguenti: “e fatte salve”;

4) prima della parola: “caratteristiche”, sono soppresse le seguenti: “i prospetti originari e”.

b) al comma 3, dopo la parola: “ampliamento, “ sono soppresse le seguenti: “, da effettuarsi esclusivamente mediante la realizzazione di volumi interrati, “;

c) i commi 6 e 7 sono abrogati.»

A seguito delle modifiche introdotte, i commi 2-3 dell’art. 1 della legge regionale n. 20/1998, risultano avere il seguente testo:

«2. Nell’ambito di tutto il territorio regionale sono consentite e fatte salve le caratteristiche architettoniche e artistiche dell’immobile, il consolidamento, il restauro e la ristrutturazione di edifici rurali, masserie, frulli, torri, fortificazioni e, in genere, antichi manufatti censiti nel catasto agricolo urbano, rientranti nel regime giuridico della legge 1° giugno 1939, n. 1089 o suscettibili di essere assoggettati a tale regime per essere stati eseguiti da oltre cinquant’anni, al fine della trasformazione dell’immobile in strutture ricettive di cui all’art. 6 della legge 17 maggio 1983, n. 217.

3. L’eventuale ampliamento deve assicurare la conservazione e il recupero di manufatti sotterranei preesistenti quali ipogei, trappeti, cisterne, granai, cavità naturali, etc.»

2. La norma regionale, così come modificata, amplia considerevolmente, rispetto alla precedente formulazione, la platea degli interventi finora assentibili sui manufatti storici pugliesi, confliggendo con le competenze esclusive attribuite al Ministero per i beni e le attività culturali (e per esso, alle Soprintendenze), dalla parte Seconda del Codice dei beni culturali e del paesaggio - decreto legislativo n. 42/2004.



La norma contrasta, peraltro, sia con le competenze generali statali in materia di paesaggio e ambiente sia con l'impostazione e la *ratio* della legislazione statale nel senso di non individuare specificamente gli interventi consentiti sui beni culturali, ferma restando la necessità dell'autorizzazione culturale di cui all'art. 21, o di rimettere alla pianificazione la vestizione dei vincoli paesaggistici, anche ai fini della disciplina e dell'autorizzazione di cui agli articoli 145-146 del Codice dei Beni culturali e del paesaggio.

In seguito alla modifica normativa, infatti, sono consentiti con legge regionale interventi di particolare rilevanza su immobili vincolati ai sensi della citata parte II del Codice, interventi che prima della modifica erano vietati; infatti, vengono eliminati alcuni limiti in precedenza previsti, in particolare:

alla lettera *a*), con la soppressione delle parole «immutata la volumetria fuori terra esistente» [punto 2] e «i prospetti originari e» [punto 4];

alla lettera *b*), con la soppressione delle parole «da effettuarsi esclusivamente mediante la realizzazione di volumi interrati».

Così operando, si finisce per consentire sia ampliamenti fuori terra sia la modifica dei prospetti.

Né può valere il richiamo alla necessità dell'acquisizione dell'autorizzazione della Soprintendenza, di cui al comma 4 della legge regionale n. 20 del 1998, in quanto la normativa regionale, peraltro in materia di competenza esclusiva statale, ingenera confusione e aspettative nell'utenza, indotta a ritenere possibili ampie trasformazioni dell'immobile, a scapito della sua «conservazione» e «integrità».

Inoltre, le modifiche contrastano con l'iniziale spirito della legge regionale n. 20/1998 che, oltre alla valorizzazione del patrimonio storico artistico rurale, intendeva assicurarne anche la tutela.

3. Sulla questione, si richiama il costante orientamento della Corte costituzionale che ha posto una precisa linea di distinzione tra le competenze legislative statali e regionali, riservando allo Stato la competenza tutte le volte in cui oggetto della disciplina sia un bene tutelato, anche avendo riguardo al «supporto materiale» inciso dalla normativa.

In particolare, già con la sentenza n. 9 del 2004 la Corte ha sottolineato che rientra tra le attività costituenti «tutela», riservata in via esclusiva allo Stato, quella diretta «a conservare i beni culturali e ambientali», ossia diretta «principalmente ad impedire che il bene possa degradarsi nella sua struttura fisica e quindi nel suo contenuto culturale».

I limiti della competenza regionale in materia sono stati ribaditi in molteplici occasioni, con riferimento sia al patrimonio culturale che a quello paesaggistico; si vedano, fra le tante, Corte costituzionale 29 gennaio 2016, n. 11 [«La giurisprudenza di questa corte è costante nell'affermare che, in base all'art. 117, 2° comma, lettera *s*), Cost., la tutela del paesaggio costituisce un ambito riservato alla potestà legislativa esclusiva statale (sentenze n. 210 del 2014, Foro it., 2014, I, 2651; e n. 235 del 2011, id., 2011, I, 2575) e che la tutela paesaggistica apprestata dallo Stato costituisce un limite inderogabile alla disciplina che le regioni e le province autonome possono dettare nelle materie di loro competenza (sentenze n. 101 del 2010, id., 2010, I, 2967; n. 437 e n. 180 del 2008, ibid., 394, e id., 2008, I, 2075; n. 378 e n. 367 del 2007, id., Rep. 2008, voce Trentino-Alto Adige, n. 50, e ibid., voce Beni culturali, paesaggistici e ambientali, n. 66). ... Il codice dei beni culturali e del paesaggio definisce dunque, con efficacia vincolante anche per le regioni, i rapporti tra le prescrizioni del piano paesaggistico e le prescrizioni di carattere urbanistico ed edilizio - sia contenute in un atto di pianificazione, sia espresse in atti autorizzativi puntuali, come il permesso di costruire - secondo un modello di prevalenza delle prime, non alterabile ad opera della legislazione regionale.»]; Corte costituzionale 29 ottobre 2009, n. 272 e Corte costituzionale 5 maggio 2006, n. 182 [che richiama «... il sistema di organizzazione delle competenze delineato dalla legge statale a tutela del paesaggio, che costituisce un livello uniforme di tutela, non derogabile dalla regione, nell'ambito di una materia a legislazione esclusiva statale, ma anche della legislazione di principio nelle materie concorrenti del governo del territorio e della valorizzazione dei beni culturali.»].

Con specifico riferimento al «paesaggio» i cui valori devono ritenersi compresi nella disposizione di cui all'art. 9 della Costituzione e la cui tutela deve, parimenti, ritenersi riservata allo Stato, richiamiamo quanto statuito dall'importante sentenza 26 novembre 2002, n. 478, ove la Corte costituzionale, chiamata a giudicare della legittimità costituzionale della normativa statale (art. 149, decreto legislativo 29 ottobre 1999, n. 490) e regionale (art. 14, legge regionale Sicilia 30 aprile 1991, n. 10) applicate nella pianificazione paesistica delle Isole Eolie, ha riaffermato il principio per cui «la tutela del bene culturale è nel testo costituzionale contemplata insieme a quella del paesaggio e dell'ambiente come espressione di principio fondamentale unitario dell'ambito territoriale in cui si svolge la vita dell'uomo (sentenza n. 85/1998) e tali forme di tutela costituiscono una endiadi unitaria» (v. sentenza 18 ottobre 2001, n. 3) ed ha sottolineato che «rispetto a dette materie non può configurarsi né un assorbimento nei compiti di autogestione del territorio, come espressione dell'autonomia comunale, né tanto meno una esclusività delle funzioni comunali in forza della stessa autonomia in campo urbanistico. Invece, attraverso i piani urbanistici il comune può nella sua autonomia, in relazione ad esigenze particolari e locali, imporre limiti e vincoli più rigorosi o aggiuntivi anche con riguardo a beni vincolati a tutela di interessi culturali ed ambientali».



La tutela del paesaggio, quindi, deve ritenersi contenuta nella previsione della lettera *s*), comma 2, dell'art. 117. In tal senso, come è noto, si è pronunciata l'adunanza plenaria del Consiglio di Stato con la decisione 14 dicembre 2001, n. 9, ove il Collegio ha tra l'altro ribadito che «nell'ambito della tutela dell'ambiente rientra anche quella del paesaggio», richiamando all'uopo il principio costituzionale del «paesaggio-ambiente» (sancito da Corte costituzionale n. 378/2000 e n. 85/1998) e il titolo XVI del Trattato CE (come ridefinito dal Trattato di Amsterdam del 1997), ove è prevista la politica comunitaria nella materia dell'ambiente.

4. La disposizione regionale, quindi, viola gli articoli 9 e 117, secondo comma, lettera *s*), della Costituzione: l'art. 9 sancisce che la Repubblica tutela il paesaggio e il patrimonio storico e artistico della Nazione e l'art. 117, secondo comma, lettera *s*), riserva allo Stato la competenza legislativa nella materia della tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali.

Il loro combinato disposto delinea in maniera chiarissima i valori costituzionali garantiti e gli ambiti di intervento dello Stato e della regione: entrambi questi profili sono violati dalla disciplina regionale oggetto di censura.

Parimenti violati sono quei principi secondo la loro codificazione nel Codice dei beni culturali e del paesaggio - decreto legislativo n. 42/2004, come enunciati nel testo normativo e come interpretati dalla costante giurisprudenza amministrativa; si veda, fra le tante, sul primato della competenza legislativa statale, Cons. Stato Sez. VI, 29 gennaio 2013, n. 533 [ove si legge che Il paesaggio non dev'essere limitato al significato di bellezza naturale ma va inteso come complesso dei valori inerenti al territorio; il termine «paesaggio» indica essenzialmente l'ambiente complessivamente considerato come bene «primario» ed «assoluto» necessitante di una tutela unitaria e supportata pure da competenze regionali, nell'ambito degli standard stabiliti dallo Stato. Mediante l'imposizione dei vincoli paesistici, si garantisce la tutela del paesaggio ed anche dell'ambiente. La tutela ambientale e paesaggistica, gravando su un bene complesso ed unitario, dev'essere considerata un valore primario ed assoluto, che precede e comunque costituisce un limite alla tutela degli altri interessi pubblici assegnati alla competenza concorrente delle regioni, in materia di governo del territorio e di valorizzazione dei beni culturali e ambientali.] e Cons. Stato, sez. VI, 15 marzo 2017, n. 1183 [ove si ribadisce, secondo il principio affermato dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 11 del 29 gennaio 2016, che la tutela del paesaggio - in base al disposto dell'art. 117, 2° comma, lettera *s*) Cost. - costituisce un ambito riservato alla potestà legislativa statale; dal che consegue: *a*) che la tutela del paesaggio concretamente prevista dallo stato rappresenta un limite non derogabile da parte delle regioni e delle province autonome nelle materie urbanistica e edilizia, che fanno parte del governo del territorio previsto dall'art. 117, 3° comma, Cost.; *b*) che la disciplina di tutela contenuta nell'art. 145 decreto legislativo n. 42/2004 che dispone il coordinamento della pianificazione paesaggistica, assume il valore di norma costituzionale interposta e, in concreto, prevede un principio di prevalenza della pianificazione paesaggistica non alterabile ad opera della legislazione regionale]; sul contenuto e l'estensione del concetto di tutela, Cons. Stato, sez. VI, 24 novembre 2015, n. 5325 [ove si sottolinea che, considerata la natura esclusiva della competenza statale in materia di tutela del paesaggio, si deve escludere che la regione possa con propri atti, di qualsiasi natura, ingerirsi nel dimensionamento effettivo del potere di valutazione statale e ridurre - e per categorie generali - il livello di tutela paesaggistica fissato dalla legge dello stato: diversamente, in rottura anche del principio di eguaglianza, si contrasterebbe l'esigenza, più volte sottolineata anche dalla Corte costituzionale, di assicurare pari standard di protezione minima in tutto il territorio nazionale; la tutela del paesaggio va cioè assicurata come valore primario (art. 9 Cost.) attraverso un'applicazione simile degli istituti della tutela, tale da escludere la pluralità degli interventi delle amministrazioni regionali e locali.].

Tanto premesso e considerato, giusta la delibera del Consiglio dei ministri in epigrafe indicata;

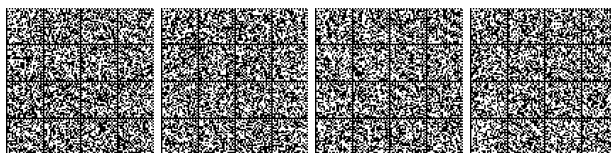
P.Q.M.

*Si chiede che la Corte costituzionale adita voglia dichiarare l'illegittimità costituzionale dell'art. 1 della legge regionale 9 agosto 2019, n. 43, pubblicata nel B.U.R. n. 91 del 9 agosto 2019, avente ad oggetto «Modifiche e integrazioni alla legge regionale 22 luglio 1998, n. 20 (Turismo rurale) e interpretazione autentica dell'articolo 2 della legge regionale 12 dicembre 2016, n. 38 (Norme in materia di contrasto agli incendi boschivi e di interfaccia)», nelle parti oggetto di censura, per violazione degli articoli 9 e 117, comma 2, lettera *s*), della Costituzione.*

Si produrrà copia della delibera del Consiglio dei ministri.

Roma, 7 settembre 2019

L'Avvocato dello Stato: ALBENZIO



N. 106

Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 15 ottobre 2019
(del Presidente del Consiglio dei ministri)

Amministrazione pubblica - Bilancio e contabilità pubblica - Norme della Regione Siciliana - Collegato alla legge di stabilità regionale per l'anno 2019 in materia di pubblica amministrazione e personale - Istituzione di un ufficio alle dirette dipendenze del Garante della persona con disabilità - Autorizzazione di spesa, per l'esercizio finanziario 2019, per il funzionamento dell'Ufficio e per ogni altra iniziativa promossa dal Garante nell'esercizio delle proprie funzioni.

Previdenza - Bilancio e contabilità pubblica - Norme della Regione Siciliana - Collegato alla legge di stabilità regionale per l'anno 2019 in materia di pubblica amministrazione e personale - Disposizioni in materia di trattamento pensionistico dei dipendenti regionali - Estensione dell'applicazione delle disposizioni sul trattamento anticipato di pensione e di indennità di fine servizio, previste dagli artt. 14 e 23, comma 1, del decreto-legge n. 4 del 2019, convertito, con modificazioni, nella legge n. 26 del 2019 - Clausola di invarianza finanziaria.

Bilancio e contabilità pubblica - Norme della Regione Siciliana - Collegato alla legge di stabilità regionale per l'anno 2019 in materia di pubblica amministrazione e personale - Modifiche all'art. 7 della legge regionale n. 8 del 2018 in materia di bilanci degli enti regionali - Differimento del termine per il recepimento dei principi di armonizzazione contabile previsti dal decreto legislativo n. 118 del 2011.

– Legge della Regione Siciliana 6 agosto 2019, n. 14 (Collegato alla legge di stabilità regionale per l'anno 2019 in materia di pubblica amministrazione e personale. Interventi in favore dell'aeroporto di Trapani Birgi), artt. 3, 7 e 11.

Ricorso *ex art.* 127 della Costituzione del Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, presso i cui uffici è legalmente domiciliato in Roma, via dei Portoghesi n. 12;

Contro la Regione Sicilia, in persona del suo Presidente p.t., per la declaratoria della illegittimità costituzionale degli articoli 3, 7 e 11 della legge della Regione Sicilia n. 14 del 6 agosto 2019 — Collegato alla legge di stabilità regionale per l'anno 2019 in materia di pubblica amministrazione e personale. Interventi in favore dell'aeroporto di Trapani Birgi —, pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Regione Siciliana del 9 agosto 2019, n. 37, come da delibera del Consiglio dei ministri in data 3 ottobre 2019, per contrasto con lo statuto speciale della Regione Sicilia, e in specie con gli articoli 14 e 17, con gli articoli 81 e 117, comma 2, lettera e), della Costituzione, nonché con l'art. 17 della legge n. 196/2009 quale norma interposta.

FATTO

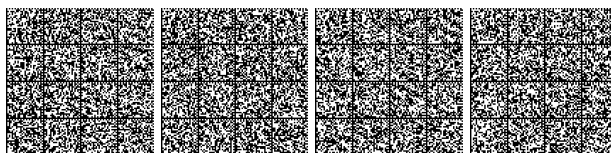
In data 9 agosto 2019 è stata pubblicata, sul n. 37 del Bollettino Ufficiale della Regione Sicilia, la legge regionale n. 14 del 6 agosto 2019, intitolata «Collegato alla legge di stabilità regionale per l'anno 2019 in materia di pubblica amministrazione e personale. Interventi in favore dell'aeroporto di Trapani Birgi».

Detta legge, come meglio si andrà a precisare in prosieguo, eccede dalle competenze regionali, è violativa di previsioni statutarie e costituzionali, ed invade illegittimamente le competenze dello Stato; si deve pertanto procedere con il presente atto alla sua impugnazione, affinché ne sia dichiarata la illegittimità costituzionale con conseguente annullamento, sulla base delle seguenti considerazioni in punto di

DIRITTO

1. Con la legge n. 14 del 2019 la Regione Sicilia ha previsto un'ampia serie di misure collegate alla manovra di finanza regionale in materia di pubblica amministrazione e di personale.

In particolare, con l'art. 3 vengono poste disposizioni relative al funzionamento del neo-istituito Ufficio del garante della persona con disabilità; con l'art. 7 sono emanate norme in materia di trattamento pensionistico dei dipendenti regionali; con l'art. 11 sono introdotte modifiche alla previgente normativa in tema di bilanci degli enti regionali.



Le disposizioni ora adottate si pongono in contrasto con disposizioni statutarie e costituzionali, invadono le competenze statali e devono pertanto essere annullate in quanto incostituzionali.

2.1. L'art. 3 della legge della Regione Sicilia n. 14/2019 — Ufficio del garante della persona con disabilità, come si accennava, prevede, rispetto a quanto in precedenza disposto dalla legge regionale n. 47/2012, una sostanziale innovazione con riferimento alla organizzazione di detta struttura.

Laddove, infatti, nel precedente regime si disponeva (art. 10, comma 1) che il garante si avvallesse di uffici e personale di un già esistente Assessorato regionale, senza ulteriori oneri a carico della Regione, la nuova disposizione, in una evidente ottica di potenziamento, sostituisce quella previsione, disponendo testualmente (comma 1) che «al garante vengono garantite adeguate risorse umane e finanziarie. A tal fine è istituito un ufficio alle dirette dipendenze del garante denominato Ufficio del garante il cui personale è individuato con decreto dell'Assessore regionale per la famiglia, le politiche sociali ed il lavoro nell'ambito delle attuali dotazioni organiche».

Si precisa, quindi, al secondo comma, che «per le finalità del presente articolo è autorizzata, per l'esercizio finanziario 2019, la spesa di 45 migliaia di euro per il funzionamento dell'ufficio e per ogni altra iniziativa promossa dal garante nell'ambito delle proprie funzioni. Ai relativi oneri si provvede, per l'esercizio finanziario 2019, mediante riduzione di pari importo delle disponibilità della missione 20, programma 3, capitolo 215704 - accantonamento 1001».

Così disponendo, tuttavia, il legislatore regionale si pone in contrasto con lo statuto regionale (e, in specie, con l'art. 14) e con il dettato costituzionale, con particolare riferimento all'art. 81 della Carta fondamentale.

2.2. È pur vero che l'art. 14 dello statuto regionale prevede, alla lettera *p*) del primo comma, che la Regione abbia competenza esclusiva, tra le altre, in materia di «ordinamento degli uffici e degli enti regionali»; trattasi in ogni caso di competenza che deve essere esercitata «nei limiti delle leggi costituzionali dello Stato».

2.3. Orbene, è ben noto, specie alla luce della ormai costante giurisprudenza di codesta Ecc.ma Corte, che detta potestà è in particolare limitata dal fondamentale principio della necessaria copertura finanziaria di cui all'art. 81, terzo comma, della Costituzione, che impone anche alle Regioni (a statuto speciale, non meno che a quelle a statuto ordinario) di contenere le proprie spese a tutela del controllo della finanza pubblica allargata anche in ossequio agli obblighi discendenti dal diritto dell'Unione.

Così, è stato più volte chiarito (tra le ultime, v. Corte costituzionale, 24 luglio 2019, n. 197) che «la copertura finanziaria delle spese deve indefettibilmente avere un fondamento giuridico, dal momento che, diversamente opinando, sarebbe sufficiente inserire qualsiasi numero nella parte attiva del bilancio per realizzare nuove o maggiori spese. Si è già rilevato, in precedenza, che «copertura economica delle spese ed equilibrio del bilancio sono due facce della stessa medaglia, dal momento che l'equilibrio presuppone che ogni intervento programmato sia sorretto dalla previa individuazione delle pertinenti risorse: nel sindacato di costituzionalità copertura finanziaria ed equilibrio integrano «una clausola generale in grado di operare pure in assenza di norme interposte quando l'antinomia [con le disposizioni impugnate] coinvolga direttamente il precetto costituzionale: infatti 'la forza espansiva dell'art. 81, quarto [oggi terzo] comma, della Costituzione, presidio degli equilibri di finanza pubblica, si sostanzia in una vera e propria clausola generale in grado di colpire tutti gli enunciati normativi causa di effetti perturbanti la sana gestione finanziaria e contabile' (sentenza n. 192 del 2012)» (sentenza n. 184 del 2016)» (sentenza n. 274 del 2017).

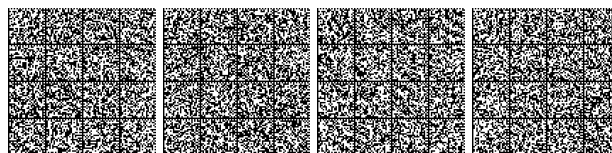
Pertanto, già in precedenza è stato ribadito che «l'art. 81, quarto [ora terzo] comma della Costituzione, pone il principio fondamentale della copertura delle spese, richiedendo la contestualità tanto dei presupposti che giustificano le previsioni di spesa quanto di quelli posti a fondamento delle previsioni di entrata necessarie per la copertura finanziaria delle prime» (sentenza n. 213 del 2008)» (cfr. anche Corte costituzionale, n. 205/2019, sempre in una controversia relativa alla impugnazione di una legge della Regione Sicilia).

2.4. Nella vicenda ora in esame, come visto, la disposizione è destinata ad avere impatto pluriennale sulla finanza regionale, ma non quantifica in alcun modo gli oneri a carico della Regione per gli anni successivi al 2019 (individuati come visto al comma 2), né individua le risorse per far fronte agli stessi.

Appare dunque evidente la violazione dell'obbligo di copertura finanziaria delle leggi di spesa posto dall'art. 81 della Carta.

La disposizione dovrà pertanto essere annullata, a causa del suo evidente contrasto con il dettato costituzionale oltre che con l'art. 14 dello statuto regionale.

3.1. Parimenti illegittimo appare il disposto del successivo art. 7 della legge della Regione Sicilia n. 14/2019.



Si è già anticipato che con questa norma sono state poste «Disposizioni in materia di trattamento pensionistico dei dipendenti regionali».

Essa prevede, infatti, al primo comma, l'estensione anche ai dipendenti della Regione dell'applicazione degli istituti sul trattamento anticipato di pensione e di indennità di fine servizio previste dagli articoli 14 e 23 del decreto-legge 28 gennaio 2019. Dopo aver precisato, al secondo comma, le modalità con le quali saranno determinate l'entità e la decorrenza dei trattamenti di cui si tratta, la disposizione prevede, conclusivamente (comma 3) che dall'attuazione dell'articolo «non devono derivare nuovi o maggiori oneri a carico del bilancio della Regione».

3.2. Anche con riferimento alla fattispecie in esame va osservato che è possibile individuare una disposizione dello statuto regionale (l'art. 17, lettera *f*)), nella quale potrebbe essere individuata una competenza legislativa (qui, concorrente) della Regione «entro i limiti dei principi ed interessi generali cui si informa la legislazione dello Stato».

I limiti espressamente indicati dal comma 3 sopra rammentato riconducono peraltro espressamente la disposizione di cui si tratta entro l'ambito del fondamentale principio della necessaria copertura finanziaria di cui all'art. 81, terzo comma, della Costituzione, nei sensi in precedenza illustrati al n. 2.3, cui si fa qui per brevità rinvio.

3.3. Ora, passando ad esaminare la norma che oggi si impugna, va premesso che l'applicazione ai dipendenti regionali delle disposizioni statali richiamate in precedenza discende unicamente dalla stessa. In altri termini, in assenza di una simile disposizione, ai dipendenti della Regione Sicilia — la cui gestione previdenziale è affidata ad un soggetto speciale, il Fondo pensioni Sicilia — la cd. «quota 100» non avrebbe potuto trovare applicazione. Con il comma 2 viene quindi introdotta *ex novo* una evidente e significativa deroga al regime ordinario di accesso al pensionamento; da ciò non possono che discendere, intuitivamente, oneri previdenziali per la finanza pubblica (tanto con riferimento ai nuovi trattamenti pensionistici, quanto in relazione all'anticipazione dei pur prevedibili — e forse maggiori — oneri dei trattamenti di fine servizio).

3.4. Se questo è vero — e pare difficilmente contestabile —, appare dunque *ictu oculi* evidente che la clausola di invarianza di cui al già richiamato comma 3, finisce con l'essere una mera clausola di stile, non molto più di una sorta di «auspicio», del tutto avulsa dalla effettiva realtà economica e finanziaria.

E, d'altro canto, la disposizione è del tutto sprovvista della Relazione tecnica di accompagnamento di cui all'art. 17 della legge n. 196/2009 (Legge di contabilità e finanza pubblica: norma, questa, costituente norma interposta, anch'essa violata dalla disposizione regionale che si impugna), Relazione che illustri in concreto e nel dettaglio come l'art. 7 di nuova introduzione non abbia effetti sui saldi della finanza regionale.

Tale relazione, prevista in via generale dal comma 3 per tutte le norme «che comportino conseguenze finanziarie», è altresì imposta dal comma 6-*bis* «per le disposizioni corredate di clausole di neutralità finanziaria». In questi casi, «la relazione tecnica riporta la valutazione degli effetti derivanti dalle disposizioni medesime, i dati e gli elementi idonei a suffragare l'ipotesi di invarianza degli effetti sui saldi di finanza pubblica, attraverso l'indicazione dell'entità delle risorse già esistenti nel bilancio e delle relative unità gestionali, utilizzabili per le finalità indicate dalle disposizioni medesime anche attraverso la loro riprogrammazione. In ogni caso, la clausola di neutralità finanziaria non può essere prevista nel caso di spese di natura obbligatoria».

Ora, come detto, alla disposizione che si impugna non è allegata alcuna relazione, di tal che non è in realtà in alcun modo possibile trarre elementi che consentano di valutare gli effetti dell'estensione ai dipendenti regionali delle disposizioni statali di cui si tratta, né possono individuarsi i dati e gli elementi che possano suffragare l'ipotesi di invarianza.

Anche l'art. 7 della legge regionale n. 14/2019 è pertanto viziata per violazione dello statuto regionale (art. 17), dell'art. 81 della Costituzione e dell'art. 17 della legge n. 196/2009.

4.1. Infine, appare viziato di incostituzionalità anche l'art. 11 della legge della Regione Sicilia n. 14/2019.

Con detta disposizione, lo si è già accennato, sono state introdotte modifiche alla previgente normativa in tema di bilanci degli enti regionali, sostituendo, all'art. 7 comma 2 della legge regionale 8 maggio 2018, n. 8, le parole «31 dicembre 2018» con le parole «31 dicembre 2020». Si tratta dunque di un sensibile differimento di quanto in precedenza previsto ai fini dell'armonizzazione dei bilanci pubblici.

4.2. E, inverosimilmente, anche per gli organismi ed enti strumentali della Regione individuati, da ultimo, all'art. 6, comma 3, della legge regionale n. 16/2017 è da tempo prevista — nella nota ottica di uniformità a livello nazionale — l'applicazione delle disposizioni dell'art. 11 della legge regionale n. 3/2015, che, in attuazione dell'impegno assunto dalla Regione con l'Accordo sottoscritto con il Governo in data 9 giugno 2014 e trasfuso nella legge regionale n. 21/2014,



disciplina il recepimento, sin dal 1° gennaio 2015, nell'ordinamento contabile della Regione e dei suoi enti ed organismi strumentali delle disposizioni contenute nel decreto legislativo n. 118/2011 in materia di armonizzazione dei sistemi contabili e degli schemi di bilancio.

Trattasi di un'esigenza fondamentale ai fini della corretta gestione della finanza pubblica allargata, che risale, ormai, a quasi dieci anni fa.

La Regione, con la norma che oggi si impugna, dispone un ulteriore rinvio di ben due anni del termine di adozione per gli organismi e degli enti strumentali della Regione dei principi contabili recati dal decreto legislativo da ultimo menzionato. Tale nuova reiterazione appare ormai evidenziare un'innegabile volontà di elusione di quei principi.

4.3. In materia si è in presenza di una competenza esclusiva statale, ai sensi dell'art. 117, comma 2, lettera e) della Costituzione (armonizzazione dei bilanci pubblici), non prevedendo una simile competenza alcuna norma dello statuto regionale (in particolare, i già richiamati articoli 14 e 17, che disciplinano la competenza legislativa regionale).

A suo tempo, la Regione Sicilia ebbe ad impegnarsi formalmente a limitare al solo anno 2015 le deroghe alla disciplina statale relative alla corretta applicazione dei principi contabili e degli schemi di bilancio previsti dal decreto legislativo n. 118/2011 in materia di armonizzazione contenute nel richiamato art. 11 della legge regionale n. 3/2015.

Successivamente, in forza di ulteriore deroga, con l'art. 7 della legge regionale n. 8/2018 quel termine venne da ultimo differito al 1° gennaio 2019.

Pertanto gli organismi e gli enti strumentali della Regione Siciliana di cui all'art. 6, comma 3, della legge regionale n. 16/2017, sono ormai tenuti ad applicare integralmente sin da tale ultima data la disciplina in materia di armonizzazione dei principi contabili e degli schemi di bilancio prevista dal ripetuto art. 11, secondo quanto previsto dal decreto legislativo n. 118/2011.

Ogni ulteriore deroga unilaterale invade la competenza legislativa statale esclusiva di cui all'art. 117, comma 2, lettera e) della Costituzione, e deve pertanto essere dichiarata incostituzionale, in assenza, tra l'altro, di qualsiasi disposizione dello statuto regionale che ciò consenta.

Conclusivamente, i tre articoli della legge impugnata violano pertanto le norme in precedenza richiamate e dovranno essere dichiarati incostituzionali.

P.Q.M.

Si chiede che codesta Ecc.ma Corte costituzionale voglia dichiarare costituzionalmente illegittimi, e conseguentemente annullare, gli articoli 3, 7 e 11 della legge della Regione Sicilia n. 14 del 6 agosto 2019 — Collegato alla legge di stabilità regionale per l'anno 2019 in materia di pubblica amministrazione e personale. Interventi in favore dell'aeroporto di Trapani Birgi —, pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Regione Siciliana del 9 agosto 2019, n. 37, come da delibera del Consiglio dei ministri in data 3 ottobre 2019, per contrasto con lo statuto speciale della Regione Sicilia, e in specie con gli articoli 14 e 17, con gli articoli 81 e 117, comma 2, lettera e), della Costituzione, nonché con l'art. 17 della legge n. 196/2009 quale norma interposta.

Con l'originale notificato del ricorso si depositeranno:

1. estratto della delibera del Consiglio dei ministri 3 ottobre 2019;
2. copia della legge regionale impugnata;
3. rapporto del Dipartimento degli affari regionali;

Con ogni salvezza.

Roma, 7 ottobre 2019

p. l'Avvocato dello Stato: MARRONE



N. 192

Ordinanza del 2 agosto 2019 della Corte dei conti - Sez. regionale di controllo per l'Emilia-Romagna nel giudizio di parificazione del rendiconto generale della Regione Emilia-Romagna per l'esercizio finanziario 2018

- Impiego pubblico - Previdenza - Norme della Regione Emilia-Romagna - Disposizioni per l'omogeneizzazione del trattamento di previdenza del personale regionale - Disciplina dell'indennità di fine servizio - Abrogazione della legge regionale n. 58 del 1982, fatta salva l'applicazione transitoria ai dipendenti regionali che avessero maturato, prima dell'entrata in vigore della legge regionale n. 2 del 2015 (recante la disposizione abrogatrice), il requisito di un anno di servizio - Norma di interpretazione autentica del secondo periodo, del comma 3, dell'art. 15 della legge regionale n. 2 del 2015, nel senso che la salvaguardia si applica ai dipendenti in servizio alla data di entrata in vigore della norma stessa (1° maggio 2015) - Copertura finanziaria.**
- Legge della Regione Emilia-Romagna 14 dicembre 1982, n. 58 (Omogeneizzazione del trattamento di previdenza del personale regionale), artt. 1 e 8; legge della Regione Emilia-Romagna 30 aprile 2015, n. 2 (Disposizioni collegate alla legge finanziaria per il 2015), art. 15, comma 3; legge della Regione Emilia-Romagna 29 luglio 2016, n. 13 (Disposizioni collegate alla legge di assestamento e seconda variazione generale al bilancio di previsione della Regione Emilia-Romagna 2016-2018), art. 8.

LA CORTE DEI CONTI

SEZIONE REGIONALE DI CONTROLLO PER L'EMILIA-ROMAGNA

composta dai magistrati:

dott. Marco Pieroni, Presidente;
dott. Massimo Romano, consigliere;
dott. Paolo Romano, consigliere;
dott. Alberto Stancanelli, consigliere (relatore);
dott. Tiziano Tessaro, consigliere (relatore);
dott. Federico Lorenzini, primo referendario,

ha pronunciato la seguente ordinanza nel giudizio di parificazione del rendiconto generale della Regione Emilia-Romagna per l'esercizio finanziario 2018.

Visti gli articoli 3, 36, 81, 97, 100, secondo comma, 101, secondo comma, 103, secondo comma, 108, 117, secondo comma, lettere l) e o), 119, primo comma, e 134 della Costituzione;

Visto l'art. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1;

Visto l'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87;

Visto il testo unico delle leggi sulla Corte dei conti, approvato con regio decreto 12 luglio 1934, n. 1214 e successive modificazioni;

Visto il decreto-legge 10 ottobre 2012, n. 174, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 dicembre 2012, n. 213;

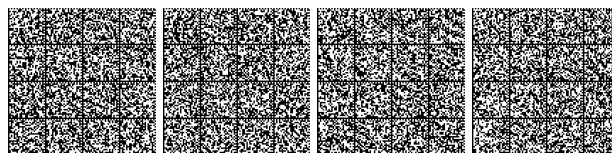
Vista la nota del 7 maggio 2019 con la quale la Regione Emilia-Romagna ha comunicato l'avvenuta pubblicazione del progetto di legge sul rendiconto 2018, completo del conto economico e dello stato patrimoniale, unitamente alla relazione sulla gestione, sul BUR (Bollettino Ufficiale della Regione) - Supplemento speciale 267 del 6 maggio 2019;

Visto il resoconto della riunione dell'8 luglio 2019 tenuta con i rappresentanti della Regione per discutere, in contraddittorio, le osservazioni dei Magistrati istruttori;

Vista l'ordinanza n. 34 dell'8 luglio 2019 con cui il Presidente della Sezione regionale di controllo per l'Emilia-Romagna ha convocato la Sezione per il giorno 16 luglio 2019 per il giudizio di parificazione del rendiconto generale della Regione Emilia-Romagna per l'esercizio finanziario 2018;

Vista la requisitoria della Procura regionale presso la Sezione giurisdizionale per la Regione Emilia-Romagna del 16 luglio 2019;

Vista la decisione n. 47/PARI/2019 con la quale la Sezione regionale di controllo per l'Emilia-Romagna ha parificato, parzialmente, il rendiconto per l'esercizio finanziario 2018 della Regione Emilia-Romagna;



Vista l'ordinanza istruttoria del Presidente della Sezione regionale di controllo per l'Emilia-Romagna n. 35 del 16 luglio 2019;

Vista la memoria depositata dalla Procura presso la Sezione giurisdizionale regionale dell'Emilia-Romagna in data 24 luglio 2019;

Vista la memoria depositata dalla Regione Emilia-Romagna in data 23 luglio 2019;

Uditi i relatori Cons. Alberto Stancanelli e Cons. Tiziano Tessaro;

Uditi i rappresentanti della Regione;

Udito il Procuratore presso la Sezione giurisdizionale regionale per l'Emilia-Romagna;

Ritenuto in fatto

1. Con nota n. 3709 del 7 maggio 2019, la Regione Emilia-Romagna ha comunicato la pubblicazione del Progetto di legge «Rendiconto generale della Regione Emilia-Romagna per l'esercizio 2018» sul bollettino ufficiale della Regione, ai fini della parifica, il rendiconto generale della Regione per l'esercizio 2018, completo del conto economico e dello stato patrimoniale, unitamente alla relazione sulla gestione e al disegno di legge di approvazione del rendiconto.

2. L'esame della documentazione, trasmessa alla Corte, pone in evidenza come, nell'esercizio 2018, la Regione, nell'ambito della facoltà di accantonamento di fondi per passività potenziali attribuita dall'art. 46, comma 3, del decreto legislativo n. 118/2011, ha costituito due ulteriori nuovi accantonamenti: il Fondo per l'integrazione regionale all'indennità di fine servizio e il Fondo per spese elettorali.

2.1. In particolare, occorre considerare il «Fondo per l'integrazione regionale all'indennità di fine servizio», spettante ai sensi dell'art. 15, comma 3, della legge regionale 30 aprile 2015, n. 2 secondo i termini e le modalità già previste della legge regionale 14 dicembre 1982, n. 58, di cui alla Missione 20 «Fondi e accantonamenti», Programma 3, «Altri fondi», allocato al capitolo U89360 «Fondo di accantonamento per l'integrazione regionale all'indennità di fine servizio» del conto consuntivo 2018, che alla data del 31 dicembre 2018 reca la disponibilità di euro 9.516.000,00.

Dalla documentazione acquisita agli atti e dalla interrogazione del sistema informatico, è emerso che tali risorse afferiscono ad un apposito trattamento previdenziale di fine servizio che l'amministrazione regionale ha previsto, a carico del bilancio, a favore dei propri dipendenti contemplato dalla normativa regionale di cui appresso.

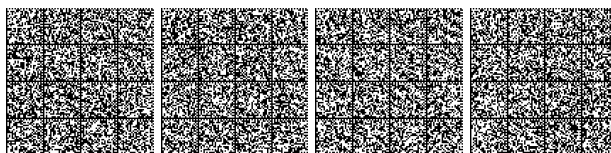
2.1.1. La legislazione regionale autorizzatoria della spesa è rinvenibile:

nell'art. 1 della legge regionale 14 dicembre 1982, n. 58;

nell'art. 15 della legge regionale 30 aprile 2015, n. 2, il cui comma 3, in particolare, stabilisce che «La legge regionale 14 dicembre 1982, n. 58 (Omogeneizzazione del trattamento di previdenza del personale regionale), è abrogata. Resta salva la sua applicazione ai dipendenti che abbiano maturato, prima dell'entrata in vigore della presente legge, il requisito di un anno di servizio di cui all'art. 1, comma terzo della legge regionale n. 58 del 1982»;

nell'art. 8 della legge regionale 29 luglio 2016, n. 13, concernente «Interpretazione autentica dell'art. 15 della legge regionale n. 2 del 2015», a mente del quale «Il secondo periodo del comma 3 dell'art. 15 della legge regionale 30 aprile 2015, n. 2 (Disposizioni collegate alla legge finanziaria per il 2015) si interpreta nel senso che la salvaguardia si applica ai dipendenti in servizio presso l'amministrazione regionale alla data di entrata in vigore della norma stessa».

2.1.2. La citata legge regionale n. 58/1982, che costituisce il presupposto autorizzativo di legge sostanziale, sulla base dell'art. 15, comma 3, della l.r. n. 2/2015 prevedeva per i dipendenti della Regione, fino all'entrata in vigore di una diversa disciplina generale dell'indennità di fine servizio per tutto il settore del pubblico impiego (art. 1, primo comma, della legge regionale n. 58/1982), l'erogazione per ogni anno di servizio di un trattamento previdenziale (indennità di fine servizio) pari a 1/12 dell'80 per cento dell'ultima retribuzione mensile lorda. La Regione poneva e pone a proprio carico l'eventuale differenza fra la somma lorda così determinata (assunta a minuendo) e quella lorda (assunta a sottraendo), corrisposta a titolo di indennità premio servizio, di indennità di buonuscita, di indennità di anzianità, o ad altro analogo titolo, dalla stessa Regione e dall'ente presso il quale era instaurato il rapporto previdenziale (art. 1, secondo comma, legge citata).



La legge regionale n. 58 del 1982 - che avrebbe dovuto avere vigenza «fino all'entrata in vigore di una diversa disciplina generale dell'indennità di fine servizio per tutto il settore del pubblico impiego» - ha mantenuto vigenza fino al 2015, quando detta legge è stata abrogata dall'art. 15, comma 3, della legge regionale 30 aprile 2015, n. 2, che ne ha mantenuto l'applicazione ai dipendenti che avessero maturato il requisito di un anno di servizio alla sua data di entrata in vigore.

Successivamente, con l'art. 8 della legge regionale 29 luglio 2016, n. 13, di interpretazione autentica, è stato previsto che «il secondo periodo del comma 3 dell'art. 15 della legge regionale 30 aprile 2015, n. 2 (Disposizioni collegate alla legge finanziaria per il 2015) si interpreta nel senso che la salvaguardia si applica ai dipendenti in servizio presso l'amministrazione regionale alla data di entrata in vigore della norma stessa».

2.2. Sul piano contabile, emerge dall'acquisizione istruttoria che, nell'esercizio 2018, è stato costituito per la prima volta il predetto Fondo al cap. U89360 con una dotazione pari a 9,516 mln di euro, somma quantificata sulla base del maturato al 31 dicembre 2017, al netto delle anticipazioni erogate, per tutti i dipendenti che nel 2018 avessero diritto, secondo i criteri applicativi adottati dalla Regione, all'integrazione.

Le ulteriori acquisizioni istruttorie hanno dimostrato che le risorse a ciò destinate afferiscono a due distinti capitoli: il fondo viene stanziato al già citato capitolo U89360, ed assume la denominazione di fondo di accantonamento per l'integrazione regionale all'indennità di fine servizio, mentre la concreta movimentazione degli impegni afferisce al capitolo U04150 (denominato oneri dipendenti dalla integrazione regionale della indennità premio di servizio Inadel e della indennità di buonuscita Enpas dall'anticipazione della suddetta integrazione, dalla corresponsione della indennità premio di servizio al personale per il quale non opera la ricongiunzione dei servizi (l.r. 14 dicembre 1982, n. 58 e art. 15, comma 3, l.r. 30 aprile 2015, n. 2; l.r. 5 maggio 1980, n. 29 e art. 63, l.r. 26 novembre 2001, n. 43).

2.3. Orbene, si tratta di verificare la legittimità delle riferite appostazioni contabili e, correlativamente, della normativa che contempla il trattamento di fine servizio, funzionale alla parificazione dei suddetti capitoli nel rendiconto 2018. Come anticipato, nel corso del 2018, stante il predetto vincolo di destinazione attribuito alle somme appostate nel capitolo Fondo n. U89360, l'accantonamento determina un vincolo di destinazione della spesa regionale, con ciò riducendo la disponibilità delle risorse per altre finalità e contestualmente diminuendo la quota parte delle risorse finanziarie disponibili.

Vale al proposito ricordare quanto affermato di recente dalla Corte costituzionale secondo la quale «L'avanzo di amministrazione, (...), non può essere inteso come una sorta di utile di esercizio, il cui impiego sarebbe nell'assoluta discrezionalità dell'amministrazione. Anzi, l'avanzo di amministrazione «libero» delle autonomie territoriali è soggetto a un impiego tipizzato, in cui non rientrano dazioni retributive e previdenziali non contemplate dalla legge» (sent. n. 138/2019, punto 7.1 del Considerato in diritto).

Inoltre, le sopra citate norme (e le somme che sulla base di queste dovessero essere erogate) appaiono di sospetta illegittimità costituzionale: l'art. 1 della legge regionale n. 58/1982, l'art. 15, comma 3, della legge regionale n. 2/2015 e l'art. 8 della legge regionale n. 13/2016, che nel loro combinato disposto, hanno previsto il Fondo per l'integrazione regionale all'indennità di fine servizio la cui applicabilità è stata confermata, pur dopo l'abrogazione della citata legge regionale n. 58, ai dipendenti in servizio presso l'amministrazione regionale alla data del 1° maggio 2015 (*ex art.* 15, comma 3, della legge regionale n. 2/2015 e art. 8 della legge regionale n. 13/2016). In particolare, le norme in esame risulterebbero costituzionalmente illegittime per contrasto con gli articoli 3, 36, 81, 97, 101, secondo comma, 103, secondo comma, 108, 117, secondo comma, lettera l) e o), e 119, primo comma, della Costituzione.

2.4. Nel corso del contraddittorio i rappresentanti regionali hanno chiarito di aver effettuato i predetti accantonamenti nel 2018 in quanto, relativamente al Fondo per l'integrazione regionale per l'indennità di fine servizio, «è stato necessario quantificare, anche a seguito della modifica normativa, l'importo base del maturato, al netto delle anticipazioni erogate, per tutti i dipendenti che avevano diritto all'integrazione» (*cf.* pag. 126 della relazione al rendiconto e nota prot. 4520 dell'8 luglio 2019 trasmessa dall'Amministrazione regionale in vista del contraddittorio 24 luglio 2019).

La tabella che segue espone le risorse accantonate nel risultato di amministrazione 2018 (*cf.* allegato n. 35 del Rendiconto «Elenco analitico delle risorse accantonate rappresentate nel prospetto del risultato di amministrazione» pag. 761).

Concorre a comporre detto risultato di amministrazione il «Fondo di accantonamento per l'integrazione regionale all'indennità di fine servizio» per complessivi euro 9.516.000,00.



RISORSE ACCANTONATE NEL RISULTATO DI AMMINISTRAZIONE 2018					
<i>Capitolo spesa</i>	<i>Descrizione</i>	<i>Risorse accantonate al 31/12/2017</i>	<i>Utilizzo accantonamento esercizio 2018 (b)</i>	<i>Accantonamenti nell'esercizio 2018 (c)</i>	<i>Risorse accantonate al 31/12/2018</i>
U89355	Fondo accantonamento a copertura degli effetti finanziari derivanti dalla revisione delle stime delle manovre fiscali regionali	9.072.263,00	0,00	7.660.070,00	16.732.333,00
U85320	Fondo crediti dubbia esigibilità - Corrente	171.000.404,60	16.201.104,80	61.577.089,59	216.376.389,39
U86405	Fondo crediti dubbia esigibilità - Capitale	401.275,28	64.729,76	2.540.768,30	2.877.313,82
	Fondo accantonato per depositi cauzionali attivi a privati	161.175,00	62.982,72	0,00	98.192,28
U85340	Fondo per le perdite delle società partecipate (art. 1, comma 551 e 552, legge 27 dicembre 2013, n. 147)	1.479.692,00	0,00	561.046,00	2.040.738,00
U85330	Fondo rischi legali	5.094.145,55	230.582,28	3.700.000,00	8.563.563,27
U85334	Fondo di garanzia per fare fronte agli oneri derivanti dalla prestazione di lettera di patronage alla società Terme di Salsomaggiore e di Tabiano S.p.a. - Spese obbligatorie	8.041.471,95	0,00	0,00	5.041.471,95
U85336	Accantonamento rinnovo contratto nazionale	1.450.000,00	1.450.000,00	1.450.000,00	1.450.000,00
U85992	Fondo accantonamento per la reiscrizione di residui passivi perenti agli effetti amministrativi reclamati dai creditori spese correnti - Spese obbligatorie	8.150.715,62	2.890.353,98	0,00	5.260.361,64



U86996	Fondo accantonamento per la reiscrizione di residui passivi perenti agli effetti amministrativi reclamati dai creditori spese in conto capitale - Spese obbligatorie	39.734.540,39	19.300.647,15	0,00	20.433.893,04
	Fondo residui perenti al 31/12/2017 (solo per le regioni)	52.825.435,31	16.369.177,13	0,00	36.456.258,18
U86010	Fondo anticipazione di liquidità	895.976.672,41	21.598.344,04	0,00	874.378.328,37
U89338	Accantonamento per spese elettorali della Regione	0,00	0,00	6.000.000,00	6.000.000,00
U89360	Fondo di accantonamento per l'integrazione regionale all'indennità di fine servizio	0,00	0,00	9.516.000,00	9.516.000,00
	Totale risorse accantonate	1.193.387.791,11	78.167.922,06	93.004.973,89	1.208.224.842,94

Fonte: Bollettino ufficiale Emilia-Romagna, supplemento speciale n. 267 del 6 maggio 2019.

2.5. È, altresì, emerso dalle ulteriori acquisizioni istruttorie che per le finalità in esame vi è un altro capitolo intestato, in relazione al quale il Collegio ha sospeso il giudizio di parificazione, ovvero il capitolo di spesa U04150 - la cui denominazione è la seguente: «Oneri dipendenti dalla integrazione regionale della indennità premio di servizio Inadel e della indennità di buonuscita Enpas dall'anticipazione della suddetta integrazione, dalla corresponsione della indennità premio di servizio al personale per il quale non opera la ricongiunzione dei servizi (l.r. 14 dicembre 1982, n. 58 e art. 15, comma 3, l.r. 30 aprile 2015, n. 2; l.r. 5 maggio 1980, n. 29 e art. 63 l.r. 26 novembre 2001, n. 43)» - che presentava alla data del 1° dicembre 2018 uno stanziamento di competenza di euro 1.050.000,00, impegni in corso d'anno per euro 887.669,57, pagamenti in conto competenza per euro 805.663,58, pagamenti in conto residui per euro 30.117,60, pagamenti complessivi, a fine esercizio 2018, per euro 835.781,18.

In particolare, in occasione dell'approfondimento istruttorio del 23 luglio 2019, l'Amministrazione regionale - oltre a confermare le suddette risultanze, confermate tra l'altro dalla tavola n. 3.14 della relazione al conto consuntivo - ha prodotto un elenco delle risorse affluite sul capitolo U04150, di seguito indicate.

Capitolo di spesa U04150					
Descrizione del capitolo:					
Oneri dipendenti dalla integrazione regionale della indennità premio di servizio Inadel e della indennità di buonuscita Enpas dall'anticipazione della suddetta integrazione, dalla corresponsione della indennità premio di servizio al personale per il quale non opera la ricongiunzione dei servizi (l.r. 14 dicembre 1982, n. 58 e art. 15, comma 3, l.r. 20 aprile 2015, n. 2; l.r. 5 maggio 1980, n. 29 e art. 63, l.r. 26 novembre 2001, n. 43)					
Esercizio	Stanziamento di competenza	Impegnato	Pagato competenza	Pagato residui	Totale pagato
2001	4.028.363,81	3.279.651,10	3.279.651,00	143.403,53	3.423.054,63
2002	1.549.371,00	1.549.371,00	915.802,63	-	915.802,63
2003	1.549.371,00	1.549.371,00	1.292.089,39	633.560,85	1.925.650,24
2004	2.050.000,00	2.050.000,00	1.796.129,67	257.281,61	2.053.411,28
2005	1.200.000,00	1.200.000,00	819.712,01	253.735,42	1.073.447,43
2006	1.200.000,00	1.200.000,00	1.045.061,51	380.151,22	1.425.212,73



2007	1.700.000,00	1.700.000,00	1.628.353,42	154.937,89	1.783.291,31
2008	1.500.000,00	1.500.000,00	1.118.808,21	71.644,75	1.190.452,96
2009	1.800.000,00	1.800.000,00	664.156,52	380.898,38	1.045.054,90
2010	1.150.000,00	1.150.000,00	393.601,56	1.135.783,93	1.529.385,49
2011	800.000,00	800.000,00	387.294,84	756.372,24	1.143.667,08
2012	2.091.820,25	2.091.820,25	1.268.880,47	412.689,68	1.681.570,15
2013	1.600.000,00	1.600.000,00	791.567,34	822.913,78	1.614.481,12
2014	1.600.000,00	1.600.000,00	1.499.990,81	807.762,48	2.307.753,29
2015	1.600.000,00	1.277.617,97	1.269.671,68	82.198,21	1.351.869,89
2016	1.600.000,00	1.464.997,12	1.408.460,35	7.946,29	1.416.406,64
2017	1.800.000,00	1.762.675,94	1.732.558,34	56.536,77	1.789.095,11
2018	1.050.000,00	887.699,57	805.663,58	30.117,60	835.781,18

Dalla documentazione in atti emerge quindi che l'amministrazione, sulla base delle norme che la autorizzavano a ciò, ha destinato annualmente per il trattamento di fine servizio dei dipendenti contemplati dalla normativa sopra riferita, una somma variabile che ha avuto evidenza tuttavia solo a partire dal 2018 con l'istituzione dell'apposito fondo al cap. U89360.

2.6. In merito al citato stanziamento di 9,516 milioni di euro, di cui al capitolo n. U89360, nonché quelle allocate al capitolo n. U04150, relativi alla corresponsione dell'integrazione del trattamento di fine servizio per il personale della Regione, pari ad impegni per euro 887.669,57 e pagamenti per euro 835.781,18, la Sezione rileva che:

il trattamento di fine servizio (TFS) è l'indennità corrisposta, alla fine, del rapporto di lavoro, ai dipendenti pubblici assunti prima del 1° gennaio 2001. Per i dipendenti statali essa è denominata indennità di buonuscita o assegno vitalizio ed è disciplinata dal decreto del Presidente della Repubblica 29 dicembre 1973, n. 1032; per i dipendenti degli enti locali è denominata indennità di premio servizio ed è disciplinata dalla legge 8 marzo 1968, n. 152. Rispetto al TFR, che ha natura contributiva, il TFS ha carattere di salario differito e funzione previdenziale e attiene, proprio per la sua natura, al rapporto di lavoro dei dipendenti. Mentre nel TFR l'accantonamento è a totale carico del datore di lavoro, nel TFS i contributi previdenziali vengono versati sia dal datore di lavoro che dal dipendente. La natura del TFS riconduce dunque le norme che disciplinano lo stesso alle materie del rapporto di lavoro dei dipendenti pubblici e della previdenza sociale;

l'art. 15 della legge regionale n. 2 del 2015, come interpretato dalla successiva legge regionale n. 13 del 2016, pur avendo abrogato la richiamata legge regionale n. 58 del 1982, ha disposto un'ultrattività della stessa legge regionale del 1982, prevedendo sostanzialmente una disposizione transitoria che attribuisce l'integrazione del trattamento di fine servizio, come calcolata dall'art. 1 della legge regionale abrogata, al personale in servizio da almeno un anno alla data di entrata in vigore della stessa legge regionale n. 2 del 2015, ossia al 1° maggio 2015.

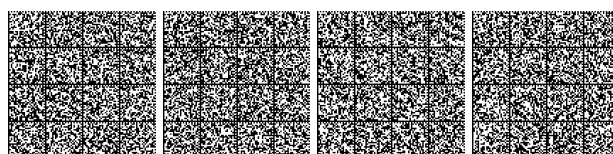
La disposizione di cui al precedente primo comma opera dopo almeno un anno di servizio prestato a favore della Regione, indipendentemente se e presso quale ente maturi il diritto a pensione e indipendentemente altresì da qualsiasi causa di cessazione (art. 1, terzo comma, legge regionale n. 58/1982).

2.7. Nella specie, il giudizio di parifica riguarda, dunque, sia il capitolo-Fondo U89360 (di importo pari ad euro 9.516.000,00) sia il capitolo U04150 (che presenta alla data del 31 dicembre 2018 una disponibilità di euro 1.050.000,00 di competenza),

2.8. Ebbene, tale giudizio non può essere definito indipendentemente dalla risoluzione della questione riguardante la legittimità costituzionale della citata legislazione regionale che ne costituisce il presupposto legislativo sostanziale (*cfr.* art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87); donde la «rilevanza» della questione ai fini del decidere.

2.9. Occorre infatti evidenziare che la citata legislazione regionale in tema di trattamento di fine servizio costituisce il presupposto sostanziale delle risorse movimentate su entrambi i citati capitoli riportati nel conto consuntivo all'esame: il capitolo-fondo U89360 ed il capitolo U04150.

2.10. Questa Sezione, nel giudizio di parifica dei predetti capitoli concernenti la spesa del personale, deve pertanto decidere dell'applicazione di norme di leggi regionali di cui si contesta la legittimità costituzionale. Qualora, infatti, fosse acclarata l'illegittimità delle norme sopra richiamate, rilevanti ai fini del bilancio regionale (in quanto, in particolare, il combinato disposto degli articoli art. 15, comma 3, della legge regionale n. 2/2015 e art. 8 della legge regionale



n. 13/2016 fa salva l'applicazione del trattamento previdenziale - indennità di fine servizio - per i dipendenti regionali in servizio al 1° maggio 2015), le corresponsioni dei relativi importi ai beneficiari individuati dalle norme, risulterebbero prive di copertura normativa sostanziale, con possibilità di non parificare i relativi capitoli. La materia in esame rientrerebbe, in particolare, come si avrà modo di sottolineare, nell'ambito della previdenza sociale e dell'ordinamento civile, in quanto tale riservata allo Stato ai sensi dell'art. 117, secondo comma, lettera l) e lettera o), della Costituzione.

2.11. Ulteriori profili di dubbio di legittimità costituzionale - come sarà evidenziato nel Considerato in diritto - riguarda, altresì, un possibile diretto contrasto della citata normativa sostanziale con l'art. 81 Costituzione.

2.12. Nella pubblica udienza del 16 luglio 2019, il contraddittorio si è svolto con l'intervento del Magistrato correlatore - che ha rappresentato il precitato dubbio di legittimità costituzionale - del Procuratore regionale e del rappresentante del Presidente della Giunta regionale.

2.13. La Procura, in particolare, nel corso della requisitoria del 16 luglio 2019, ha chiesto alla Sezione regionale di controllo di emettere la pronuncia di parificazione del Rendiconto generale della Regione Emilia-Romagna per l'esercizio finanziario 2018, nelle componenti del Conto del Bilancio, dello Stato Patrimoniale e del Conto Economico, ad eccezione delle poste di bilancio relative al Fondo di accantonamento per l'integrazione regionale all'indennità di fine servizio, come indicato nella Requisitoria e nella discussione orale.

2.14. Con la decisione n. 47/2019 è stato parificato il rendiconto generale della Regione Emilia-Romagna per l'esercizio 2018, ad eccezione, per quel che in questa sede rileva, dei capitoli U89360 ed U04150, con sospensione, *in parte qua*, del giudizio di parifica al fine di sollevare pregiudizialmente questione di legittimità costituzionale:

dell'art. 1 della legge regionale 14 dicembre 1982, n. 58;

dell'art. 15, comma 3, della legge regionale 30 aprile 2015, n. 2;

dell'art. 8 della legge regionale 29 luglio 2016, n. 13.

2.15. Il Presidente della Sezione regionale di controllo per l'Emilia-Romagna, pertanto, visto l'esito del giudizio di parificazione in data 16 luglio 2019, il cui dispositivo è stato letto in udienza, con riferimento alla decisione della sospensione del giudizio di parifica per i capitoli U90360 e U04150, in via istruttoria, con ordinanza n. 35 del 16 luglio 2019, ha disposto che la Regione ricostruisce:

a) le modalità di quantificazione delle risorse accantonate sul capitolo fondo U89360, a decorrere dall'entrata in vigore della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, sottese alla legge regionale n. 58/1982, nonché all'art. 15 della l.r. n. 2 del 2015;

b) la composizione delle risorse appostate e utilizzate relativamente al capitolo U04150, specificando l'ammontere delle disponibilità finanziarie stanziare e impegnate a decorrere dall'entrata in vigore della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, sottese alla legge regionale n. 58/1982, nonché all'art. 15, comma 3, della l.r. n. 2 del 2015;

e ha disposto l'acquisizione dei lavori preparatori delle seguenti leggi regionali: n. 58 del 1982; legge n. 2 del 2015 (art. 15, comma 3), legge n. 13 del 2016 (art. 8), allo scopo di consentire di cogliere, più chiaramente, la ratio *legis* di dette previsioni, in particolare, di quella istitutiva e di quella abrogativa del trattamento di fine servizio su previsione regionale.

2.16. All'esito della richiesta istruttoria, l'Amministrazione regionale ha quindi prodotto, in data 23 luglio, documentazione con prot. n. 4662/2019, con cui ha precisato quali siano state le modalità di quantificazione delle risorse accantonate sul Capitolo Fondo U89360 a decorrere dall'entrata in vigore della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, sottese alla legge regionale n. 58/1982, nonché all'art. 15, comma 3, della l.r. n. 15/2015.

In particolare, l'Amministrazione regionale riferisce di aver proceduto alla quantificazione delle risorse accantonate sul Capitolo Fondo U89360, a decorrere dal Bilancio Regionale anno 2018-2020. Quanto alle modalità di calcolo, l'importo del fondo, specifica ancora l'Ente, è stato determinato sulla base della sommatoria dei differenziali, per ciascun lavoratore avente diritto, calcolati come stabilito nell'art. 1 della l.r. n. 58/1982 sulla base della differenza tra:

l'importo dell'indennità di buonuscita determinato moltiplicando il numero degli anni utili a liquidazione per 1/12 dell'80% della retribuzione annua lorda percepita alla cessazione dal servizio;

e l'importo del TFS calcolato moltiplicando il numero degli anni di servizio utili a liquidazione per 1/15 dell'80% della retribuzione media degli ultimi 12 mesi di servizio.

Ai fini del calcolo, ancora, per ogni dipendente avente diritto, la Regione ha stimato alla data del 31 dicembre 2018: a) i periodi utili; b) la retribuzione.

Nel documento si legge, altresì, che i lavoratori aventi diritto sono i dipendenti in regime di TFS in servizio presso la regione alla data del 1° maggio 2015 (data di entrata in vigore della l.r. n. 2/2015) con almeno un anno di servizio nell'ente alla data del 30 aprile 2015.



Ulteriori precisazioni fornite dalla Regione hanno dato evidenza del fatto che, ai fini del calcolo dell'importo dell'accantonamento, fra i collaboratori aventi diritto a tale istituto sono stati ricompresi anche i dipendenti già cessati dal servizio, che non hanno ancora presentato la domanda per richiedere l'integrazione regionale. Per questi ultimi il calcolo è stato effettuato fino alle rispettive date di cessazione del rapporto di lavoro.

Emerge dalla nota suindicata che, complessivamente, i dipendenti aventi diritto al 31 dicembre 2018 all'integrazione regionale, come quantificati dalla Regione in sede istruttoria, sono n. 1.683, di cui n. 1.498 dipendenti in servizio e n. 185 cessati dal servizio che possono, successivamente alla liquidazione da parte dell'Inps, fare richiesta dell'integrazione alla Regione. Tale quantificazione, precisa infine l'Ente, effettuata nel settembre 2017, ha portato alla determinazione dell'importo dell'accantonamento stimato pari a euro 9.516.000,00. In occasione dell'udienza svoltasi in data 24 luglio è emerso tuttavia come, dai dati prodotti dalla stessa amministrazione, il Fondo risulta quantificato in difetto, in quanto la formulazione letterale dell'art. 15, comma 3, della legge regionale, n. 2/2015, che fa salva l'applicazione della legge regionale n. 58/1982 ai dipendenti in servizio al 1° maggio 2015, come interpretato dalla successiva legge regionale n. 13/2016, non esclude che l'integrazione in questione possa essere riconosciuta anche al personale in regime di trattamento di fine rapporto e non solo ai dipendenti in regime di TFS.

2.17. La Procura, in data 24 luglio 2019, ha depositato memorie conclusionali, con le quali ha dato conto, innanzitutto, delle considerazioni svolte dalla Regione in sede di contraddittorio istruttorio. In particolare, la Regione ha precisato che la legge n. 58 del 1982 venne approvata per equiparare il trattamento di fine servizio (TFS) spettante ai dipendenti regionali, all'indennità di buonuscita erogata agli altri dipendenti pubblici; tuttavia, è emerso che mentre il TFS viene calcolato moltiplicando 1/15 dell'80% della retribuzione degli ultimi 12 mesi di servizio, l'indennità di buonuscita viene determinata moltiplicando 1/12 dell'80% della retribuzione annua lorda percepita alla cessazione dal servizio. Il legislatore regionale avrebbe inteso quindi compensare la differenza economica derivante dai due sistemi di calcolo mediante la previsione di una integrazione a carico della Regione.

L'Amministrazione, inoltre, ha altresì evidenziato - riferisce la Procura - che, alla luce del quadro normativo vigente, il *quantum* di integrazione regionale andrà comunque ad esaurimento in ragione dell'introduzione, per tutti i dipendenti pubblici assunti successivamente al 1° gennaio 2001 del differente istituto del trattamento di fine rapporto (TFR) che comporta un diverso calcolo dell'importo spettante al dipendente al momento della cessazione del rapporto di impiego.

La Procura, visto quanto sopra, ha correttamente rilevato che per effetto delle leggi regionali sopravvenute, l'integrazione *de qua* quale prevista originariamente dalla legge del 1982 resterebbe quindi in vigore solo per i dipendenti in servizio presso la Regione Emilia-Romagna che abbiano maturato almeno un anno di servizio presso la Regione stessa alla data del 30 aprile 2015 e siano assoggettati a regime di TFS, ferma restando comunque l'esclusione da tale regime di tutti gli assunti dopo il 1° gennaio 2001, per i quali trova applicazione il regime generale del TFR.

2.17.1. La Procura Regionale nella memoria per l'udienza del 24 luglio, ha quindi ritenuto che le richiamate previsioni di cui agli articoli 1 della legge regionale n. 58 del 1982 e 15, comma 3, della legge regionale n. 2 del 2015, nell'interpretazione autentica datane dall'art. 8 della legge regionale n. 13 del 2016, nella parte in cui contemplano la perdurante operatività di una integrazione del trattamento di fine servizio spettante ai dipendenti della Regione che abbiano maturato al 30 aprile 2014 il requisito di un anno di servizio, con onere finanziario interamente a carico della Regione, si pongano in frontale e insanabile contrasto con le previsioni costituzionali di cui agli articoli 117, comma 1 testo originario e 117, comma 2 lettera l) e lettera o) testo vigente - quale introdotto dalla legge costituzionale n. 3 del 2001 e modificato dalla legge costituzionale n. 1 del 2012 - e con quelle di cui agli articoli 81 e 119 Cost.

In particolare, ha osservato che la rilevanza della questione di legittimità discende dalla sua attinenza a norme di legge regionale che prevedono un trattamento di fine servizio di carattere integrativo da erogarsi al personale dipendente della Regione Emilia-Romagna che al momento della cessazione del rapporto di impiego possa far valere il requisito di anzianità di servizio previsto, con finanziamento integralmente a carico della Regione e con impiego da parte di questa di risorse rivenienti dal proprio bilancio. Peraltro, ha rilevato altresì che se da un lato è vero che la Regione con l'art. 15, comma 3, della legge n. 2 del 30 aprile 2015 ha disposto l'abrogazione della legge regionale n. 58 del 1982, istitutiva della predetta integrazione, dall'altro è anche vero che la stessa norma abrogatrice ha fatto salva espressamente l'applicazione della disciplina abrogata ai dipendenti che abbiano maturato prima della sua entrata in vigore (dunque, alla data del 30 aprile 2015) il requisito di un anno di servizio. L'art. 8 della legge regionale Emilia-Romagna n. 13 del 2016, nel fornire l'interpretazione autentica del richiamato secondo periodo del comma 3 dell'art. 15 legge n. 2 del 2015, ha precisato che la salvaguardia ivi prevista si debba applicare ai dipendenti in servizio presso l'amministrazione regionale alla data di entrata in vigore della norma stessa.

In definitiva, rileva acutamente la Procura, l'art. 15 comma 3 della legge n. 2 del 2015, formalmente abrogativa della l.r. n. 58/1982, ha avuto quale unico effetto quello di impedire l'operatività del meccanismo integrativo *pro-futuro*; del resto esso comunque non avrebbe potuto trovare applicazione per gli assunti dopo il 2001 ricadenti nel regime



normativo dell'ordinario TFR. Per contro la richiamata norma abrogatrice non ha inciso in alcun modo sulla piena operatività del detto meccanismo rispetto al personale regionale già in servizio al momento della sua entrata in vigore; rispetto a tale personale, il meccanismo di integrazione delineato a suo tempo dalla legge regionale n. 58 del 1982 ha continuato (come ancora continua) ad operare e terminerà concretamente di esplicare i propri effetti di carattere (anche) finanziario unicamente con la cessazione dal servizio dell'ultimo dipendente interessato.

Ne consegue che, secondo la Procura, nonostante la formale abrogazione prevista dall'art. 15, comma 3, della legge regionale n. 2 del 2015, per effetto della clausola di salvezza dei suoi effetti rispetto al personale in servizio alla data del 30 aprile 2015 in essa contenuta, la legge n. 58 del 1982 spiega ancora pienamente i propri effetti giuridici di carattere anche finanziario, e continuerà a produrli ancora in futuro. Rispetto alle previsioni di cui alla legge n. 58 del 1982 si verifica pertanto in concreto una situazione di ultra vigenza delle stesse, tale da rendere pienamente legittimo il loro assoggettamento allo scrutinio di legittimità costituzionale da parte del Giudice delle leggi nella misura in cui (e in ragione del fatto che) la norma, pur formalmente abrogata, è ancora pienamente esplicativa di effetti giuridici e finanziari (nel senso che l'abrogazione di una norma anteriormente alla rimessione della questione di costituzionalità non determini di per sé l'inammissibilità della questione per difetto di rilevanza *cfr.* da ultimo Consiglio di Stato sez. VI n. 4946 del 2014 con ampi richiami alla conforme giurisprudenza sul punto della Corte costituzionale; *cfr.* sul punto anche Corte costituzionale n. 146 del 2019). Allo scrutinio di legittimità, viene rilevato nella citata memoria, non si sottrae del resto nemmeno lo *ius superveniens* costituito dalle previsioni di cui all'art. 15, comma 3, della legge regionale n. 2 del 2015 e della relativa norma di interpretazione autentica di cui all'art. 8 della legge regionale n. 13 del 2016. La Corte costituzionale, ha rammentato la Procura, è infatti costante nell'affermare la rilevanza di questioni di legittimità costituzionale riferite a norme di legge sostituite o modificate da norme successive, quante volte le norme sopravvenute si rivelino ininfluenti per la incapacità di incidere sulle precedenti nel senso di emendarle e renderle idonee a superare i rilievi di incostituzionalità (*cfr.*, per tutte, Corte costituzionale n. 259/2012; Corte costituzionale n. 264/2013). In conformità all'orientamento consolidato del Giudice delle leggi ad avviso del quale, in virtù del principio *tempus regit actum*, la legittimità costituzionale dell'atto legislativo deve essere vagliata avuto riguardo alla situazione di fatto e di diritto esistente al momento della sua adozione (*cfr.* di recente, *ex multis*, Corte costituzionale n. 78/2013; Corte costituzionale n. 177/2012), la questione di legittimità costituzionale della legge regionale Emilia-Romagna n. 58 del 1982 deve essere posta con riferimento alle previsioni costituzionali - che si assumono violate - vigenti nel momento in cui il richiamato atto legislativo è stato emanato, e dunque con riferimento alle originarie previsioni costituzionali in tema di riparto della potestà legislativa tra Stato e Regioni ordinarie, anteriori alla riforma operata dalla legge costituzionale n. 3 del 2001 con la quale si è proceduto a profonde modifiche del Titolo V Parte II della Costituzione).

2.17.2. Proseguendo, la Procura ricostruisce puntualmente il panorama normativo *ante* e *post* riforma costituzionale del Titolo V, rammentando che anteriormente ad essa, alle Regioni a statuto ordinario veniva riconosciuta una potestà legislativa di tipo concorrente esercitabile unicamente nelle materie espressamente previste dall'art. 117 nel rispetto dei principi fondamentali posti dalla legge dello Stato, nonché dell'interesse nazionale e di quello di altre Regioni, secondo quanto previsto dallo stesso art. 117, fermi restando inoltre i limiti di territorio e di materia derivanti dall'osservanza delle (altre) norme costituzionali; la Corte costituzionale estendeva inoltre alla potestà legislativa concorrente delle Regioni ordinarie gli ulteriori limiti (costituiti dall'osservanza dei principi generali dell'ordinamento giuridico, dagli obblighi internazionali e dalle norme fondamentali di riforma economico-sociale) imposti statutariamente alle Regioni ad autonomia speciale, ritenendo trattarsi di condizioni di portata generale dotate di un fondamento costituzionale implicito. Le Regioni ordinarie, prosegue la Procura, disponevano altresì di potestà legislativa attuativa, esercitabile laddove leggi statali avessero demandato alle Regioni il potere di emanare norme per la loro attuazione (*ex* u.c. art. 117 Costituzione testo originario).

Con riferimento a tale quadro normativo, ed alla elencazione delle materie oggetto di potestà legislativa concorrente previste dal testo originario dell'art. 117 Costituzione, la questione relativa alla competenza legislativa delle Regioni ordinarie sul rapporto di impiego del personale alle proprie dipendenze è stata risolta configurandola in termini di legislazione concorrente riconducibile alla materia dell'«ordinamento degli uffici dipendenti dalla Regione» (prima materia elencata dall'art. 117). Conseguentemente, il rapporto di impiego alle dipendenze della Regione avrebbe potuto formare oggetto di disciplina da parte della legislazione regionale unicamente nei limiti dei principi fondamentali posti dalla legislazione statale, laddove la previsione di un trattamento integrativo del TFS per i dipendenti regionali da parte della legislazione regionale non risultava affatto contemplata (per la legittimità costituzionale di regimi differenziati relativi al trattamento di fine servizio *cfr.* del resto Corte costituzionale n. 220 del 1988).

Venendo alla riforma costituzionale del 2001, la Procura ha rammentato come essa ha modificato l'assetto sopra ricordato, rovesciando il criterio di riparto della funzione legislativa, assegnando allo Stato la potestà legislativa esclusiva nelle materie tassativamente indicate, individuando poi le materie rimesse alla legislazione regionale concorrente



nel rispetto dei principi fondamentali posti con legge statale e attribuendo alle Regioni la potestà legislativa (cd. residuale) in ogni altra materia, senza peraltro recare indicazioni specifiche in ordine alla competenza legislativa in tema di rapporto di impiego alle dipendenze delle Regioni.

Detta riforma ha peraltro espressamente indicato come materia di legislazione statale esclusiva quella dell'ordinamento civile (art. 117, comma 2, lettera l, Costituzione), nella quale ricade anche la regolamentazione del rapporti di lavoro con le pubbliche amministrazioni secondo i modelli tipici del cd. pubblico impiego privatizzato, ferma restando la competenza legislativa regionale per i profili organizzativi ed ordinamentali dell'ente.

Secondo la Procura, le previsioni di cui all'art. 1 della legge regionale Emilia-Romagna n. 58 del 1982, nella parte in cui istituiscono un trattamento previdenziale a carico della finanza pubblica (regionale) integrativo di quello previsto dalla legislazione statale a favore dei dipendenti regionali da corrispondersi all'atto della cessazione dal servizio, contrastano irrimediabilmente con le previsioni dell'art. 117 della Costituzione e con il riparto di potestà legislativa ivi operato tra Stato e Regioni, avuto riguardo sia alla formulazione originaria sia alla formulazione novellata dalla legge costituzionale n. 3 del 2001 (sulla riserva di legislazione statale esclusiva in materia di previdenza sociale *cf.* anche Corte costituzionale sentt. n. 38/2018; n. 62/2019).

La previsione dell'art. 15, comma 3, della legge regionale Emilia-Romagna n. 2 del 2015, nell'interpretazione autentica fissata dall'art. 8 della legge regionale n. 13 del 2016, nella parte in cui contempla e consente la perdurante operatività di un trattamento integrativo del trattamento di fine servizio per i dipendenti della Regione che abbiano maturato prima al 30 aprile 2015 il requisito di un anno di servizio con onere finanziario interamente a carico della Regione, risulta invece in aperto e frontale contrasto con quanto disposto all'art. 117 della Costituzione testo vigente, lettera l) e lettera o) del secondo comma.

Nella fattispecie in esame, peraltro, prosegue l'Organo requirente, le richiamate violazioni delle previsioni costituzionali in tema di riparto delle competenze legislative tra lo Stato e le Regioni si riflettono direttamente sul bilancio regionale, determinando un incremento non consentito della spesa regionale per il proprio personale, integrando per tale via allo stesso tempo anche la lesione di valori fondamentali ulteriori quali sono quelli cui presiedono le previsioni costituzionali degli articoli 81 e 97, primo comma. In altri termini, le previsioni delle leggi regionali n. 58 del 1982 e n. 2 del 2015, unitamente alla interpretazione autentica offerta dall'art. 8 della legge n. 13 del 2016, nella misura in cui prevedono e consentono ancora l'erogazione ai dipendenti regionali che ne abbiano diritto di una integrazione del trattamento di fine servizio con onere finanziario interamente a carico del bilancio e delle risorse della Regione Emilia-Romagna integrano la violazione non solo dei precetti di cui all'art. 117 testo originario e di cui all'art. 117, secondo comma, lettera l) e lettera o) testo vigente (introdotto dalla legge costituzionale n. 3 del 2011 di riforma del Titolo V della Costituzione), inerenti rispettivamente la competenza legislativa statale esclusiva in materia di «ordinamento civile» e di «previdenza sociale», ma anche la violazione dei precetti di cui all'art. 81 e di cui all'art. 97, primo comma della Costituzione poiché incidono in modo diretto e immediato sugli equilibri di bilancio e realizzano la violazione delle regole di sana gestione finanziaria; valori alla cui tutela è preordinata la Corte dei conti, cui spetta accertare tutte le «irregolarità» poste in essere dagli enti territoriali suscettibili di pregiudicarli, secondo quanto stabilito dall'art. 1, comma 3, del decreto-legge 10 ottobre 2012, n. 174 convertito, con modificazioni, nella legge 7 dicembre 2012, n. 213. Come giustamente ritenuto dalla Corte costituzionale a partire dalla richiamata sentenza n. 196/2018, nei casi in cui si realizza la violazione dei parametri costituzionali attributivi della competenza legislativa fissati nell'art. 117 Costituzione da parte della Regione questa «manca per definizione della prerogativa di allocare risorse»; a fronte di una violazione di tal genere «non vi è intervento regionale produttivo di spesa che non si traduca immediatamente nell'alterazione dei criteri dettati dall'ordinamento ai fini della sana gestione della finanza pubblica allargata» (sentenza n. 196 del 2018, punto 2.1.2. del Considerato in diritto).

2.17.3. A conclusione della propria memoria, pertanto, la Procura Regionale presso la Sezione giurisdizionale della Corte dei conti per l'Emilia-Romagna ha chiesto alla scrivente Sezione regionale di voler sollevare - nel giudizio di parificazione del rendiconto generale della Regione Emilia-Romagna per l'esercizio 2018 - questione di legittimità costituzionale: dell'art. 1 della legge regionale Emilia-Romagna n. 58 del 14 dicembre 1982; dell'art. 15, comma 3, della legge regionale Emilia-Romagna n. 2 del 30 aprile 2015 e dell'art. 8 della legge n. 13 del 29 luglio 2016, nella parte in cui prevedono e consentono la corresponsione ai dipendenti della Regione Emilia-Romagna che abbiano maturato i requisiti previsti di una integrazione dell'indennità di fine servizio con relativi oneri finanziari interamente a carico della Regione Emilia-Romagna, per violazione dei seguenti articoli della Costituzione: art. 117, comma 1 testo originario; art. 117, secondo comma, lettera l) e lettera o) testo vigente (introdotto dalla legge costituzionale n. 3 del 2001 e modificato dalla legge costituzionale n. 1 del 2012); art. 81; art. 97, primo comma.



Considerato in diritto

1. Il giudizio di parificazione del rendiconto regionale è disciplinato dalle disposizioni di cui all'art. 1, comma 5, del decreto-legge 10 ottobre 2012, n. 174, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 dicembre 2012, n. 213, secondo cui «Il rendiconto generale della regione è parificato dalla sezione regionale di controllo della Corte dei conti ai sensi degli articoli 39, 40 e 41 del t. u. di cui al regio decreto 12 luglio 1934, n. 1214. Alla decisione di parifica è allegata una relazione nella quale la Corte dei conti formula le sue osservazioni in merito alla legittimità e alla regolarità della gestione e propone le misure di correzione e gli interventi di riforma che ritiene necessari al fine, in particolare, di assicurare l'equilibrio del bilancio e di migliorare l'efficacia e l'efficienza della spesa. La decisione di parifica e la relazione sono trasmesse al presidente della giunta regionale e al consiglio regionale».

1.1. Gli articoli del testo unico delle leggi sulla Corte dei conti richiamati si riferiscono alla parifica del rendiconto generale dello Stato e disciplinano la procedura del giudizio di parificazione (art. 40), il profilo contenutistico (art. 39) e la contestualizzazione dell'attività di parifica con una relazione sul rendiconto (art. 41).

1.2. Nel corso del giudizio di parifica le Sezioni regionali di controllo della Corte dei conti svolgono il ruolo di «garante imparziale dell'equilibrio economico-finanziario del settore pubblico» che il legislatore ha attribuito alla Corte dei conti e che è stato confermato dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 60/2013, nella quale, in linea con la pregressa giurisprudenza, è stato ribadito che «alla Corte dei conti è attribuito il controllo sull'equilibrio economico-finanziario del complesso delle amministrazioni pubbliche a tutela dell'unità economica della Repubblica, in riferimento a parametri costituzionali (articoli 81, 97, 117, 119 e 120 Costituzione) e ai vincoli derivanti dall'appartenenza dell'Italia all'Unione europea (articoli 11 e 117, primo comma, Costituzione)».

Infatti, come puntualizza l'art. 1, comma 1, del citato decreto-legge n. 174/2012, con riferimento al giudizio di parifica, «al fine di rafforzare il coordinamento della finanza pubblica, in particolare tra i livelli di governo statale e regionale, e di garantire il rispetto dei vincoli finanziari derivanti dall'appartenenza dell'Italia all'Unione europea, le disposizioni del presente articolo sono volte ad adeguare, ai sensi degli articoli 28, 81, 97, 100 e 119 della Costituzione, il controllo della Corte dei conti sulla gestione finanziaria delle regioni di cui all'art. 3, comma 5, della legge 14 gennaio 1994, n. 20, e all'art. 7, comma 7, della legge 5 giugno 2003, n. 131, e successive modificazioni».

1.3. Occorre, altresì, ricordare che, ai sensi dell'art. 39 del testo unico delle leggi sulla Corte dei conti (regio decreto 12 luglio 1934, n. 1214), al quale rinvia l'art. 1, comma 5, del decreto-legge 10 ottobre 2012, n. 174, l'oggetto del giudizio di parifica è il seguente: «La Corte verifica il rendiconto generale dello Stato e ne confronta i risultati tanto per le entrate, quanto per le spese, ponendoli a riscontro con le leggi del bilancio. A tale effetto verifica se le entrate riscosse e versate ed i resti da riscuotere e da versare risultanti dal rendiconto, siano conformi ai dati esposti nei conti periodici e nei riassunti generali trasmessi alla Corte dai singoli ministeri; se le spese ordinate e pagate durante l'esercizio concordino con le scritture tenute o controllate dalla Corte ed accerta i residui passivi in base alle dimostrazioni allegate ai decreti ministeriali di impegno ed alle proprie scritture. La Corte con eguali accertamenti verifica i rendiconti, allegati al rendiconto generale, delle aziende, gestioni ed amministrazioni statali con ordinamento autonomo soggette al suo riscontro».

1.4. La Corte costituzionale, con la sentenza n. 213/2008 ha affermato la legittimazione della Corte dei conti in sede di giudizio di parificazione a sollevare questione di legittimità costituzionale «avverso tutte quelle disposizioni di legge che determinino effetti modificativi dell'articolazione del bilancio per il fatto stesso di incidere, in senso globale, sulle unità elementari, vale a dire sui capitoli [...]. Ancora, «In questa prospettiva si è stabilito che le sezioni regionali di controllo accertano gli squilibri economico-finanziari, la mancata copertura delle spese, la violazione di norme finalizzate a garantire la regolarità della gestione finanziaria (art. 1, comma 7, del decreto-legge n. 174 del 2012), in sostanza tutte le «irregolarità suscettibili di pregiudicare, anche in prospettiva, gli equilibri economico-finanziari degli enti» (art. 1, comma 3, del decreto-legge n. 174 del 2012). Alla luce di tali sviluppi, questa Corte ha riconosciuto l'ammissibilità di questioni di legittimità costituzionale sollevate dalle sezioni regionali di controllo della Corte dei conti in sede di giudizio di parificazione dei rendiconti regionali» (così, Corte costituzionale, sentenza n. 196 del 9 novembre 2018).

1.5. Ricorrono, infatti, nei casi di specie, le stesse situazioni che hanno indotto a scrutinare favorevolmente l'ammissibilità della rimessione incidentale da parte della Corte dei conti, Sezione regionale di controllo per la Liguria, poiché il giudice contabile, ove avesse applicato tali norme, si sarebbe trovato nella condizione di validare un risultato di amministrazione non corretto, in quanto relativo a una spesa, conseguente all'adozione di un istituto retributivo illegittimo (in tal senso, sentenza Corte costituzionale n. 196 del 2018 sopra citata).

Tenuto conto che compito della Corte dei conti, in sede di parificazione del rendiconto generale delle autonomie territoriali, è accertare il risultato di amministrazione, nonché eventuali illegittimità suscettibili di pregiudicare, anche in prospettiva, gli equilibri economico-finanziari degli enti (art. 1, comma 3, del decreto-legge 10 ottobre 2012, n. 174),



si tratta, come sottolineato dalla Consulta con la sentenza n. 138/2019, di valutare la rilevanza della questione sollevata che concerne non solo l'art. 81 della Costituzione ma anche l'art. 117, secondo comma, sui rispetto delle competenze legislative Stato-Regione, e nel caso specifico lettera *l)* e *o)*, dal momento che «le norme di cui sospetta l'illegittimità costituzionale incidono sull'articolazione della spesa e sul *quantum* della stessa, dal momento che ne determinano un effetto espansivo mediante un aumento delle risorse destinate al trattamento accessorio con cui (...) avrebbe retribuito soggetti che non ne avrebbero titolo»; in tal modo l'aumento della spesa del personale incide sul risultato di amministrazione, e tale violazione è rilevante anche quando l'equilibrio non è messo in discussione, come nel caso in esame, nel quale non si era in presenza di un disavanzo.

2. Nel corso dell'esame del conto del bilancio del rendiconto generale della Regione Emilia-Romagna per l'esercizio 2018, come analiticamente esposto in narrativa, la Sezione si è soffermata ad esaminare la legislazione regionale di autorizzazione della spesa sottesa ai predetti capitoli n. U89360 e n. U04150, aventi ad oggetto rispettivamente «Fondo accantonamento indennità regionale fine servizio» e «Oneri dipendenti dalla integrazione regionale della indennità premio di servizio Inadel e della indennità di buonuscita Enpas dall'anticipazione della suddetta integrazione, dalla corresponsione della indennità premio di servizio al personale per il quale non opera la ricongiunzione dei servizi (l.r. 14 dicembre 1982, n. 58 e art. 15, comma 3, l.r. 30 aprile 2015, n. 2; l.r. 5 maggio 1980, n. 29 e art. 63 l.r. 26 novembre 2001, n. 43): l'art. 1 della legge regionale 14 dicembre 1982, n. 58; l'art. 15, comma 3, della legge regionale 30 aprile 2015, n. 2; l'art. 8 della legge regionale 29 luglio 2016, n. 13.

L'art. 1 della legge n. 58/1982, nella versione vigente al momento dell'abrogazione, è il seguente: «Per ogni anno di servizio, la Regione - a decorrere dalla data di entrata in vigore della presente legge e fino all'entrata in vigore di una diversa disciplina generale dell'istituto previdenziale di cui trattasi per tutto il settore del pubblico impiego - assicura ai propri dipendenti e loro aventi causa un trattamento previdenziale (indennità di fine servizio) pari a 1/12 dell'80% dell'ultima retribuzione mensile lorda, rapportata ad anno, quale allo stesso fine l'ordinamento dell'INADEL - Istituto Nazionale Assistenza Dipendenti Enti Locali - prende a base per il calcolo dell'indennità premio di servizio [comma primo]. La Regione pone a suo carico la eventuale differenza fra la somma lorda spettante secondo quanto previsto dal comma precedente (assunta a minuendo) e quella lorda (assunta a sottraendo), corrisposta a titolo di indennità di premio servizio, di indennità di buonuscita, di indennità di anzianità, o ad altro analogo titolo, dalla stessa Regione e dall'ente presso il quale è instaurato il rapporto previdenziale [comma secondo]. La disposizione di cui al precedente primo comma opera dopo almeno un anno di servizio prestato a favore della Regione, indipendentemente se e presso quale ente maturi il diritto a pensione e indipendentemente altresì da qualsiasi causa di cessazione [comma terzo]».

L'art. 15 della legge regionale 30 aprile 2015, n. 2, al comma 3 stabilisce che «La legge regionale 14 dicembre 1982, n. 58 (Omogeneizzazione del trattamento di previdenza del personale regionale), è abrogata. Resta salva la sua applicazione ai dipendenti che abbiano maturato, prima dell'entrata in vigore della presente legge, il requisito di un anno di servizio di cui all'art. 1, comma terzo della legge regionale n. 58 del 1982».

Infine, l'art. 8 della legge regionale 29 luglio 2016, n. 13, concernente «Interpretazione autentica dell'art. 15 della legge regionale n. 2 del 2015», stabilisce che «Il secondo periodo del comma 3 dell'art. 15 della legge regionale 30 aprile 2015, n. 2 (Disposizioni collegate alla legge finanziaria per il 2015) si interpreta nel senso che la salvaguardia si applica ai dipendenti in servizio presso l'amministrazione regionale alla data di entrata in vigore della norma stessa».

3. Nel caso di specie, la Sezione ritiene che la Regione Emilia-Romagna, legiferando con l'art. 15, comma 3, della legge regionale n. 2/2015, alla luce del sistema costituzionale di riparto delle competenze legislative tra lo Stato e la Regione, in materie riservate alla competenza legislativa esclusiva dello Stato, abbia determinato un aumento della spesa del personale regionale, ponendosi al di fuori del definito sistema previsto dalla legislazione nazionale, astretto a finalità di salvaguardia e contenimento della spesa pubblica, in vista del rispetto degli obblighi di tenuta dei vincoli di finanza pubblica interni e comunitari: la qual cosa emerge dalla circostanza che la intervenuta costituzione del fondo - per la prima volta, a partire dal 2018 - ha contestualmente operato - come emerge dalla documentazione istruttoria - la riduzione di altre poste del risultato di amministrazione.

4. Va dato, altresì, atto che la presente questione di costituzionalità segue altri casi simili già sottoposti allo scrutinio della Consulta, la quale ha, peraltro, dichiarato l'illegittimità costituzionale delle norme di volta in volta considerate dalle competenti Sezioni regionali di controllo.

La scrivente Sezione si richiama, pertanto, alle pertinenti considerazioni svolte, in particolare, dalla Sezione regionale di controllo per la Liguria con l'ordinanza n. 34/2017 alla quale ha fatto seguito la sentenza della Consulta n. 196/2018, dalle Sezioni riunite per la regione Trentino-Alto Adige/Südtirol, con l'ordinanza n. 4/SS.RR./2018, che ha portato alla pronuncia di Corte costituzionale n. 138 del 2019, e dalla Sezione regionale di controllo per la Campania, con l'ordinanza n. 25/2018 seguita dalla pronuncia di Corte costituzionale n. 146/2019.



5. La Sezione in particolare deve valutare in concreto le condizioni che impongono di sollevare la questione di legittimità costituzionale.

In tale logica, appare «rilevante ai fini del decidere» e «non manifestamente infondata» la questione di costituzionalità che il Collegio pone, in quanto la violazione della riserva di competenza di legge statale da parte della Regione Emilia-Romagna in una materia quale quella dell'«ordinamento civile» e della «previdenza sociale» è foriera di una dinamica espansiva della spesa di personale, oltre le limitazioni desumibili dalla legislazione dello Stato.

Infatti, nel caso di specie, le norme di cui si sospetta l'illegittimità costituzionale, per non consentita invasione della legislazione riservata alla legislazione statale (art. 117, secondo comma, lettera l) e o), Costituzione), incidono sull'articolazione della spesa e sui *quantum* della stessa, poiché istituiscono aspettative di trattamento di fine servizio ulteriore rispetto a quanto prevede la legge statale, con incidenza pertanto sui parametri finanziari di cui agli articoli 81 e 97 Costituzione. Deve inoltre rilevarsi, in merito al parametro finanziario di cui all'art. 81 Costituzione, che la quantificazione del Fondo, calcolato solo sulla base del personale in servizio al 1° maggio 2015 in regime di Trattamento di fine servizio, appare in difetto e con copertura solo parziale sulla base dell'interpretazione letterale dell'art. 15, comma 3, della legge regionale n. 2/2015.

Né si può dare ingresso a una diversa interpretazione delle norme qui evocate, in quanto la indiscutibile formulazione letterale della norma dell'art. 15, comma 3, della legge regionale 30 aprile 2015, n. 2 non esclude ed anzi sembra consentire senz'altro un'inammissibile interpretazione estensiva degli istituti previdenziali in esame a favore anche dei dipendenti assunti sino al 1° maggio 2015 e soggetti al regime di TFR, dilatando la componente vincolistica di spesa cui occorre invece dare effettivo contenimento.

5.1 Più specificamente, quanto alla rilevanza, va ricordato che alla luce del disposto dall'art. 39 del testo unico delle leggi sulla Corte dei conti (regio decreto 12 luglio 1934, n. 1214), al quale l'art. 1, comma 5, del decreto-legge 10 ottobre 2012, n. 174 rinvia, la Corte costituzionale, con la sentenza n. 213/2008, ha affermato la legittimazione della Corte dei conti in sede di giudizio di parificazione a sollevare questione di legittimità costituzionale «avverso tutte quelle disposizioni di legge che determinino effetti modificativi dell'articolazione del bilancio per il fatto stesso di incidere, in senso globale, sulle unità elementari, vale a dire sui capitoli, con riflessi sugli equilibri di gestione, disegnati con il sistema dei risultati differenziali».

Nel caso di specie, le norme regionali di cui si sospetta l'illegittimità costituzionale incidono sull'articolazione della spesa e sul *quantum* della stessa, poiché determinano un effetto espansivo della spesa, anche in prospettiva futura, mediante un aumento delle risorse destinate al trattamento di fine servizio, con cui la Regione retribuisce i soggetti ivi contemplati.

Nel momento in cui la Sezione oggi rimettente, nell'ambito del giudizio di parifica, deve prendere in esame i capitoli destinati alla corresponsione e materiale pagamento di tale trattamento, si trova nella situazione di non poter dichiarare la parifica di detti capitoli «indipendentemente» dalla risoluzione del dubbio di conformità a Costituzione delle norme di legge di cui è chiamata a fare applicazione. Difatti, nella specie, laddove la normativa regionale sottesa ai capitoli di spesa in questione fosse affetta da un vizio competenziale, la relativa spesa consuntivata sarebbe effettuata *sine titolo*, sicché, qualora fosse acclarata l'illegittimità costituzionale delle citate norme di legge regionali che rilevano ai fini del giudizio di parificazione, le spese sostenute per la corresponsione di detti importi sarebbero prive di «copertura normativa», con «ridondanza» e conseguente violazione del precetto costituzionale di cui all'art. 81, terzo comma, Costituzione.

5.2. Nella fattispecie che occupa la Sezione, la parifica dei capitoli di bilancio n. U89360 e U04150 è dunque condizionata dal dubbio di legittimità costituzionale della normativa che ne costituisce il presupposto sostanziale, e cioè dall'art. 1 della legge n. 58 del 1982, dall'art. 15, comma 3, della legge regionale n. 2/2015 e dall'art. 8 della legge regionale n. 13/2016 che, mediante la clausola di salvezza dell'applicazione del trattamento *de quo* ai dipendenti in esercizio ad una certa data, recano norme di autorizzazione dei relativi impegni e pagamenti, con conseguente evidenza della rilevanza nel presente giudizio della questione di costituzionalità che si intende sollevare. Infatti, con riguardo all'art. 15, comma 3, della legge regionale n. 2/2015, la disposizione fa salva, per quanto qui di interesse, l'applicazione del trattamento di fine servizio (mentre abroga per il resto la legge regionale n. 58/1982), ai dipendenti che abbiano maturato, prima dell'entrata in vigore della stessa legge n. 2/2015, il requisito di un anno di servizio, mentre l'art. 8 della legge regionale 29 luglio 2016, n. 13, recante «Interpretazione autentica dell'art. 15 della legge regionale n. 2 del 2015», ha precisato che la salvaguardia si applica ai dipendenti in servizio presso l'amministrazione regionale alla data di entrata in vigore della norma stessa (ovvero, 1° maggio 2015).

5.3. Per tutto quanto sopra esposto, nella vigenza delle più volte citate leggi regionali, questa Sezione si troverebbe a dover parificare il rendiconto della Regione Emilia-Romagna e, in particolare, le poste di bilancio afferenti il menzionato trattamento di fine servizio, la cui disciplina anche nell'esercizio oggetto di scrutinio, trova la sua fonte non



già in clausole contrattuali, ma direttamente nella legge. Pertanto, la verifica della spesa del personale nell'ambito del giudizio di parifica, con riferimento alle fattispecie evidenziate, consente a questa Sezione di ergersi a garante imparziale dell'equilibrio economico-finanziario attuale e prospettico del settore pubblico che il legislatore ha attribuito alla Corte dei conti. In tal senso, ha trovato giustificazione una parifica parziale del rendiconto regionale per il 2018, con esclusione, quindi, delle poste di spesa esaminate. Nella fattispecie *de qua*, la parifica dei capitoli di spesa n. U89360 e U04150 comporta l'applicazione dell'art. 1 della legge regionale n. 58/1982, dell'art. 15, comma 3, della legge regionale n. 2/2015 e dell'art. 8 della legge regionale n. 13/2016.

Ne deriva, in ordine al requisito della rilevanza, che questa Sezione, se non dubitasse della legittimità costituzionale delle citate disposizioni regionali, dovrebbe necessariamente parificare i suddetti capitoli di bilancio.

5.4. Per questa ragione, la Sezione ha provveduto, come esposto in premessa, ad una parifica parziale del rendiconto regionale con esclusione, quindi, delle poste di spesa di cui ai capitoli n. U89360 e n. U04150, per un importo pari a, rispettivamente, euro 9.516.000,00 ed euro 1.050.000,00 di competenza e di euro 1.080.117,60 di cassa.

5.5. Peraltro, la disciplina regionale denunciata, se pur risalente nel tempo ed abrogata nel 2015, continua ad esplicare efficacia anche nel corso dell'esercizio finanziario 2018, incidendo sui risultati finanziari finali e, conseguentemente, sul rendiconto regionale (oggetto di parifica).

5.6. La rilevanza della questione permane anche a seguito dell'abrogazione del trattamento di fine servizio regionale ad opera dell'art. 15, comma 3, della legge regionale 30 aprile 2015, n. 2. Deve osservarsi come l'abrogazione della legge per definirsi tale debba avere come conseguenza la cessazione dell'efficacia della stessa, ossia non produrre alcun effetto diretto o indiretto nell'ambito dell'ordinamento giuridico. In realtà nel caso specifico l'art. 15, comma 3, della legge regionale n. 2/2015 ha disposto, rispetto all'enunciata abrogazione, una parziale abrogazione della legge n. 58/1982, in quanto quest'ultima continua a produrre effetti per il personale in servizio al 1° maggio 2015. Nel caso in cui si volesse considerare l'effetto abrogativo dell'art. 15, comma 3, della legge regionale 2/2015, quest'ultima dovrà considerarsi, comunque, come novativa della disposizione legislativa regionale n. 58/1982, in quanto definisce un diverso quadro giuridico relativamente alla corresponsione dell'integrazione in questione limitandola al personale in servizio presso la Regione al 1° maggio 2015.

Difatti, secondo l'insegnamento della Corte costituzionale deve ritenersi «la persistenza della rilevanza, anche nel caso in cui la norma sottoposta a scrutinio sia stata dichiarata incostituzionale o sostituita da una successiva, in quanto, allorché un determinato atto amministrativo sia stato adottato sulla base di una norma poi abrogata o dichiarata costituzionalmente illegittima, la legittimità dell'atto deve essere esaminata, in virtù del principio *tempus regit actum*, con riguardo alla situazione di fatto e di diritto esistente al momento della sua adozione» (sentenza n. 177 del 2012; nonché, tra le altre, sentenze nn. 321 del 2011, 209 del 2010, 391 del 2008 e 509 del 2000).

Del resto, i due istituti giuridici dell'abrogazione e della illegittimità costituzionale delle leggi non sono eguali fra loro, ma si muovono su piani differenti ed hanno, soprattutto, effetti diversi. Mentre la dichiarazione di incostituzionalità di una legge o di un atto avente forza di legge rende la norma inefficace *ex tunc* e quindi, estende la sua invalidità a tutti i rapporti giuridici ancora pendenti al momento della decisione della Corte, restandone così esclusi soltanto i «rapporti esauriti», l'abrogazione opera solo per l'avvenire, atteso che anche la legge abrogante è sottoposta alla regola di cui all'art. 11 delle Disposizioni sulla legge in generale, secondo cui «la legge non dispone che per l'avvenire: essa non ha effetto retroattivo». Considerazioni diverse potrebbero essere fatte per l'abrogazione con effetti retroattivi, ipotesi che tuttavia non ricorre nella fattispecie in esame dove, di contro, è assolutamente pacifico che la legislazione regionale denunciata, fino all'abrogazione della disciplina in questione da parte dell'art. 15, comma 3, della legge regionale 30 aprile 2015, n. 2, abbia avuto concreta applicazione e continuerà ad avere effetti sul bilancio della Regione Emilia-Romagna, atteso il permanere della vigenza della legge regionale n. 58/1982 per i dipendenti in servizio al 1° maggio 2015 e sino alla cessazione del rapporto di lavoro (ovvero della norma istitutiva del trattamento di fine servizio *de quo*) e per il resto espressamente abrogata ad opera dell'art. 15, comma 3, della legge regionale n. 2/2015, nella interpretazione autentica datane dall'art. 8 della legge regionale n. 13/2016).

Va osservato che, di recente, la stessa Consulta con le pronunce sopra menzionate seguite alle ordinanze di rinvio delle Sezioni di controllo per la Liguria e per la Campania ha, in casi analoghi, disposto che «Tale legge (ovvero quella che ha abrogato le norme regionali tacciate di incostituzionalità, n.d.r.), tuttavia, è entrata in vigore il 12 agosto 2017, cosicché sia l'abrogazione dell'art. 10 della l.r. Liguria n. 10 del 2008, sia la modifica dell'art. 2 della l.r. Liguria n. 42 del 2008 non incidono sulle questioni di legittimità costituzionale delle citate norme, sollevate nell'ambito del giudizio di parificazione del rendiconto generale della Regione Liguria inerente all'esercizio finanziario 2016, in relazione al quale esse continuano a trovare applicazione» (sent. n. 196/2018, punto 2.2 in diritto); inoltre «Preliminarmente, occorre tener conto della circostanza che, dopo il deposito dell'ordinanza di rimessione e la discussione in udienza pubblica delle questioni con essa sollevate, le norme oggetto di censura sono state abrogate [...]. Tuttavia, secondo gli



ordinari principi di successione delle leggi nel tempo, tale abrogazione non spiega effetti sul giudizio *a quo*. Pertanto, sono insussistenti i presupposti per la restituzione degli atti al giudice *a quo* al fine di un nuovo esame della rilevanza e della non manifesta infondatezza delle questioni sollevate» (sent. n. 146/2019, punto 2 del Considerato in diritto).

6. Venendo al profilo della non manifesta infondatezza, l'analisi della normativa regionale, sul cui presupposto risulta essere stato costituito il predetto Fondo per l'integrazione regionale all'indennità di fine servizio, capitolo-Fondo U89360 (di importo pari ad euro 9.516.000,00) e il capitolo U04150 (di importo pari ad euro 1.050.000,00 di competenza e di euro 1.080.117,60 di cassa), fa ritenere, sussistente anche il requisito nella «non manifesta infondatezza della questione», in quanto pone dubbi di legittimità costituzionale in relazione agli articoli 3, 36, 81, 97, 101, secondo comma, 103, secondo comma, e 108 e 117, secondo comma, lettera l) «ordinamento civile» e o) «previdenza sociale», e 119, primo comma, della Costituzione.

Infatti, sulla base della giurisprudenza costituzionale (Corte costituzionale nn. 146 e 138/2019 e 196/2018, richiamate anche nella memoria depositata dalla Procura regionale presso la Sezione giurisdizionale per la Regione Emilia-Romagna in data 24 luglio 2019), in sede di giudizio di parificazione, la Sezione del controllo della Corte dei conti è chiamata a vagliare la «copertura normativa» della legislazione di spesa-presupposto di poste di bilancio.

6.1 Come detto sopra, molteplici sono le norme costituzionali con le quali ad avviso di questa Sezione, le citate leggi regionali si porrebbero in contrasto. La Sezione dubita in particolare che la predetta legislazione regionale, che disciplina il «trattamento di fine servizio» a favore dei dipendenti regionali, prevedendo un regime differenziale di maggior favore rispetto agli altri dipendenti pubblici, esorbiti, invadendola, nell'ambito competenziale esclusivo riservato alla legislazione statale riconducibile alla «previdenza sociale», ai sensi dell'art. 117, secondo comma, lettera o), Costituzione e all'«ordinamento civile», ai sensi dell'art. 117, secondo comma, lettera l), Costituzione, con conseguente «ridondanza» sui parametri finanziari di cui agli articoli 81 e 97 Costituzione, poiché la spesa regionale sarebbe, *in parte qua*, effettuata ed effettuabile *sine titulo*.

6.2. La questione oggetto di analisi da parte di questa Sezione rappresenta il segmento di una complessa sequenza normativa in tema di trattamento previdenziale dei pubblici dipendenti, di cui occorre dare qui conto, al fine di esaminare la portata nel presente giudizio.

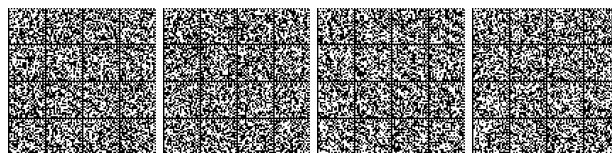
Occorre premettere che nel settore pubblico, le indennità in esame presentano una natura retributiva (sentenza n. 243 del 1997, punto 2.3. del Considerato in diritto), avvalorata dalla correlazione della misura delle prestazioni con la durata del servizio che le attira nella sfera dell'art. 36 Costituzione (Corte costituzionale, Sentenza n. 159/2019) e con la retribuzione di carattere continuativo percepita in costanza di rapporto (sentenza n. 106 del 1996, punto 2.1. del Considerato in diritto), ma sono corrisposte al momento della cessazione dal servizio allo scopo precipuo di «agevolare il superamento delle difficoltà economiche che possono insorgere nel momento in cui viene meno la retribuzione» (sentenza n. 106 del 1996, punto 2.1. del Considerato in diritto). In questo si coglie la funzione previdenziale che coesiste con la natura retributiva e rappresenta l'autentica ragion d'essere dell'erogazione delle indennità dopo la cessazione del rapporto di lavoro.

6.2.1. Le indennità di fine rapporto, pur nella differente configurazione che hanno assunto nel volgere degli anni, si atteggiavano pertanto come «una categoria unitaria connotata da identità di natura e funzione e dalla generale applicazione a qualunque tipo di rapporto di lavoro subordinato e a qualunque ipotesi di cessazione del medesimo» (Corte costituzionale, sentenza n. 243/1993, punto 5. del Considerato in diritto).

Inizialmente tale trattamento era costituito esclusivamente dall'indennità di buonuscita disciplinata per i dipendenti del comparto statale dal decreto del Presidente della Repubblica 29 dicembre 1973, n. 1032 (Approvazione del testo unico delle norme sulle prestazioni previdenziali a favore dei dipendenti civili e militari dello Stato) e dalla indennità premio di servizio, riconosciuta ai dipendenti del comparto locale dalla legge 8 marzo 1968, n. 152 (Nuove norme in materia previdenziale per il personale degli Enti locali) (Corte costituzionale, sentenza n. 244/2014).

L'art. 4, legge n. 152/68 in particolare dispone che l'indennità premio di servizio è «pari a un quindicesimo della retribuzione contributiva degli ultimi dodici mesi, considerata in ragione dell'80% ai sensi del successivo art. 11, per ogni anno di iscrizione all'Istituto»; il successivo art. 11, intitolato «misura del contributo previdenziale», dispone, al primo comma, che «il contributo dovuto per ogni iscritto ai fini del trattamento di previdenza è stabilito a decorrere dal primo marzo 1966, nella misura del 5 per cento della retribuzione contributiva annua considerata in ragione dell'80 per cento [...]»; la determinazione della retribuzione contributiva è fissata dal quarto comma dello stesso art. 11, ove si stabilisce che la retribuzione contributiva è costituita dallo stipendio o salario comprensivo degli aumenti periodici, della tredicesima mensilità e del valore degli assegni in natura, spettanti per legge o regolamento e formanti parte integrante ed essenziale dello stipendio stesso.

Successivamente, l'art. 2 del decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 20 dicembre 1999, recante «Trattamento di fine rapporto e istituzione dei fondi pensione dei pubblici dipendenti» (nel testo modificato dall'art. 1 del



successivo decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 2 marzo 2001, identicamente denominato) - dando concreta attuazione alle previsioni già contenute nella legge 8 agosto 1995, n. 335 (Riforma del sistema pensionistico obbligatorio e complementare), rimaste sino a quel momento inattuate - ha disposto il passaggio al regime del trattamento di fine rapporto (TFR), di cui all'art. 2120 del codice civile, nei confronti del personale delle pubbliche amministrazioni assunto (a tempo indeterminato) successivamente al 31 dicembre 2000; dando così luogo ad un duplice regime: TFS, per i dipendenti assunti ante 2001 e TFR per i dipendenti assunti a partire dal 1° gennaio di detto anno.

L'evoluzione normativa, «stimolata dalla giurisprudenza costituzionale» (sentenza n. 243 del 1993, punto 4. del Considerato in diritto), ha ricondotto pertanto le indennità di fine rapporto erogate nel settore pubblico al paradigma comune della retribuzione differita con concorrente funzione previdenziale, nell'ambito di un percorso di tendenziale assimilazione alle regole dettate nel settore privato dall'art. 2120 del Codice civile (decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 20 dicembre 1999, recante «Trattamento di fine rapporto e istituzione dei fondi pensione dei pubblici dipendenti»). Tale processo di armonizzazione, contraddistinto anche da un ruolo rilevante dell'autonomia collettiva (sentenza n. 213 del 2018), rispecchia la finalità unitaria dei trattamenti di fine rapporto, che si prefiggono di accompagnare il lavoratore nella delicata fase dell'uscita dalla vita lavorativa attiva.

La giurisprudenza della Corte costituzionale ha precisato, peraltro, che il trattamento di fine servizio è diverso e - come sottolineato dalla sentenza n. 223 del 2012 - normalmente «migliore» rispetto al trattamento di fine rapporto disciplinato dall'art. 2120 del codice civile, per cui il fatto che il dipendente - che (in conseguenza del ripristinato regime *ex art.* 37 del decreto del Presidente della Repubblica 29 dicembre 1973, n. 1032) ha diritto all'indennità di buonuscita - partecipi al suo finanziamento, con il contributo del 2,50% (sull'80% della sua retribuzione), non integra un'irragionevole disparità di trattamento rispetto al dipendente che ha diritto al trattamento di fine rapporto.

Nonostante la vigenza delle norme più sopra citate, la Regione Emilia-Romagna aveva ritenuto di adottare una propria disciplina sull'indennità di fine servizio con la legge regionale 14 dicembre 1982, n. 58 recante «Omogeneizzazione del trattamento di previdenza del personale regionale. In virtù della legge in esame, la Regione riconosceva ai propri dipendenti e ai loro aventi causa, per ogni anno di servizio, un'integrazione al trattamento previdenziale, al fine di ricondurlo all'1/12 dell'80% dell'ultima retribuzione mensile lorda, sul modello dell'indennità di buonuscita riconosciuta ai dipendenti statali, partendo dall'1/15 dell'80% della media delle retribuzioni degli ultimi 12 mesi di servizio riconosciuto a titolo di TFS (*ex* INADEL). Costituiva presupposto per beneficiare dell'istituto l'aver prestato almeno un anno di servizio a favore della Regione.

Anche dopo la riforma del titolo V, con l'art. 15, comma 3, della legge regionale 30 aprile 2015, n. 2 recante «Disposizioni collegate alla legge finanziaria per il 2015» il legislatore regionale, a fronte dell'introduzione del trattamento di fine rapporto (TFR) per tutti i dipendenti pubblici assunti successivamente al 1° gennaio 2001, era intervenuto, abrogando la l.r. n. 58 del 1982, facendone però salva l'applicazione ai dipendenti che prima dell'entrata in vigore delle nuove disposizioni (1° maggio 2015), avessero maturato il requisito di un anno di servizio presso l'amministrazione regionale previsto dalla stessa legge regionale.

Da ultimo, mediante l'art. 8 della legge regionale 29 luglio 2016, n. 13 recante «Disposizioni collegate alla legge di assestamento e seconda variazione generale al bilancio di previsione della Regione Emilia-Romagna 2016-2018», l'assemblea legislativa regionale è intervenuta nuovamente, fornendo un'interpretazione autentica dell'art. 15, comma 3, della legge regionale n. 2 del 2015: precisando quindi che, trattandosi di norma abrogativa, il concetto di dipendenti ivi previsto non includeva i collaboratori regionali il cui rapporto di lavoro si era instaurato successivamente all'entrata in vigore della l.r. n. 2 del 2015, ma si riferiva esclusivamente a coloro che avevano maturato i requisiti per godere del TFS *ex* l.r. n. 58 del 1982 al momento dell'abrogazione stessa. In virtù dell'interpretazione autentica così adottata, la clausola di salvaguardia introdotta con la l.r. n. 2 del 2015 si doveva, pertanto, applicare a coloro che risultavano già dipendenti regionali al 1° maggio 2015 e con almeno un anno di servizio al 30 aprile dello stesso anno.

6.2.2. Le norme regionali della cui legittimità costituzionale si dubita si appalesano in contrasto con l'art. 117, secondo comma, lettera o), della Costituzione, nella parte in cui riconoscono il trattamento di fine servizio citato che svolge nel contempo anche una funzione previdenziale, pur conservando, per quanto sopra detto, la natura di retribuzione differita.

Dopo la riforma del titolo V, è principio pacifico quello secondo cui residua solo in capo al legislatore statale nell'esercizio della sua discrezionalità (Corte costituzionale, sentenza n. 244/2014), la possibilità di stabilire che alcuni dipendenti delle pubbliche amministrazioni godano del trattamento di fine servizio ed altri del trattamento di fine rapporto. Inoltre, tale trattamento si riverbera e ridonda sulle risorse iscritte a bilancio, in quanto - come avviene nella fattispecie - l'amministrazione regionale individua come detto appositi fondi dedicati a compensare tale migliore trattamento.



6.2.3. Quanto al profilo previdenziale afferente al parametro dell'art. 117, secondo comma, lettera o), Costituzione non è dubitabile in primo luogo la natura giuridica del trattamento di fine servizio, il cui carattere di retribuzione differita avente natura previdenziale discende dal finanziamento attraverso contributi distinti fra datore di lavoro e lavoratori: esso si differenzia in ciò dal TFR, che invece consiste in un accantonamento di una quota di stipendio, rivalutata poi all'atto della cessazione del rapporto di lavoro.

La Corte di Cassazione, sezione Lavoro, con ordinanza n. 7655 del 19 marzo 2019, ha da ultimo ribadito che la natura giuridica previdenziale è determinata dal dato strutturale di un'obbligazione posta a carico ad opera di disposizioni inderogabili di legge, non del datore di lavoro, ma di enti gestori, appunto, di forme obbligatorie di previdenza e assistenza, che sono finanziati mediante versamento di contributi (a carico dei soggetti del rapporto di lavoro): obbligazione che, di conseguenza, non è inerente al rapporto di lavoro, ma al distinto, rapporto previdenziale di cui il primo rappresenta soltanto il presupposto.

In tema di previdenza l'orientamento della Corte costituzionale è stato omogeneo nel corso degli anni, nella chiara affermazione della esclusiva competenza statale in materia.

Con la sentenza n. 98 del 2013, la Corte ha censurato il legislatore regionale per il fatto di richiamare ed utilizzare «del tutto impropriamente istituti tipici di previdenza sociale, congegnati dallo Stato (nell'esercizio della sua competenza esclusiva) per soddisfare altre finalità»: essa ha contestualmente ribadito che solo lo Stato può estendere l'ambito soggettivo e/o oggettivo di applicazione di disposizioni che rientrano in materie di competenza legislativa esclusiva statale, tra cui specificamente quello della previdenza sociale.

Tale principio era già stato affermato nella sentenza n. 325 del 2011, che preclude l'ipotizzata estensione dell'ambito di applicazione della disciplina previdenziale statale relativa al personale delle pubbliche amministrazioni ai dipendenti pubblici nominati assessori regionali, in quanto «non spetta alla legislazione regionale disporre una equiparazione del trattamento previdenziale degli assessori regionali non consiglieri con quello degli assessori che ricoprono la carica di consigliere. Ove tale equiparazione fosse effettuata con legge regionale, come nel caso in esame, non solo si avrebbe una lesione della competenza legislativa esclusiva dello Stato, ma si determinerebbero difformità nella disciplina del trattamento previdenziale dei dipendenti pubblici da una regione all'altra».

Il richiamo alla necessità di una disciplina necessariamente unitaria è presente anche nella sentenza n. 189 del 2011, in merito all'equiparazione, ai fini contributivi, al lavoro subordinato del servizio prestatato in via precaria dal personale assunto per chiamata fiduciaria nelle segreterie particolari degli amministratori regionali: tale disposizione, nell'attribuire ad un rapporto di lavoro essenzialmente precario una qualificazione di lavoro subordinato, ai fini pensionistici, incide in modo chiaro nella materia della «previdenza sociale» che, in base a quanto disposto dall'art. 117, secondo comma, lettera o), Costituzione, rientra nella competenza esclusiva dello Stato.

Occorre richiamare anche la sentenza n. 244/2014, la quale, esprimendosi in merito al differente calcolo del TFR (valevole per i dipendenti assunti a far dal 1° gennaio 2001) rispetto al TFS, ha affermato che rientra nella discrezionalità del legislatore (nella fattispecie, statale) la possibilità di stabilire che alcuni dipendenti delle pubbliche amministrazioni godano del trattamento di fine servizio più favorevole di altri.

Le norme regionali della cui legittimità costituzionale si dubita si appalesano quindi in contrasto con l'art. 117, secondo comma, lettera o), della Costituzione, che riserva alla competenza legislativa esclusiva dello Stato la materia della previdenza sociale, in quanto riconoscono una maggiorazione del trattamento di fine servizio, che ha carattere di retribuzione differita e natura previdenziale.

Pare quindi insuperabile la competenza esclusiva dello Stato nella materia in esame, non possedendo la Regione Emilia-Romagna alcuna competenza nelle materie concernenti la previdenza e le assicurazioni sociali. Tale essendo il quadro normativo di riferimento, deve rilevarsi la sostanziale incompatibilità con la competenza esclusiva dello Stato in materia di previdenza sociale.

Conseguentemente, le predette considerazioni concernenti le disposizioni introdotte dalla legge regionale n. 58/1982, legge regionale n. 2/2015 e legge regionale n. 13/2016 evidenziano il dubbio di non manifesta infondatezza delle medesime disposizioni in relazione all'art. 117, secondo comma, lettera o), della Costituzione, che riserva alla competenza legislativa esclusiva dello Stato la materia della previdenza sociale.

Occorre poi rilevare come per i dipendenti in regime di TFS, la disciplina della prestazione debba essere considerata oggetto di riserva di legge, come confermato da un'ormai consolidata giurisprudenza amministrativa ed ordinaria, a partire dalla sentenza della Cassazione Civile a Sezioni Unite n. 3673/1997 (la quale stabilì che nell'ipotesi in cui la contrattazione collettiva dovesse prevedere l'inclusione, ai fini dell'indennità premio di servizio, anche di voci retributive ulteriori e diverse da quelle indicate nella disposizione di cui all'art. 11, restrittivamente interpretata, ha stabilito che il contrasto tra le disposizioni - collettive e legislative - non potrebbe che risolversi a favore di quest'ultima attesa la natura subprimaria della disciplina pattizia).



6.3. In secondo luogo, una volta accertato che il trattamento di fine servizio, erogato ai dipendenti al termine del rapporto di lavoro, corrisposto a titolo di indennità di liquidazione o di buonuscita, ha carattere di retribuzione differita e natura previdenziale, con contributi distinti fra datore di lavoro e lavoratori, diviene naturale inferire che le norme regionali menzionate, disciplinano un particolare aspetto della retribuzione dei dipendenti regionali: per tale profilo, incidono dunque sulla materia dell'«ordinamento civile», riservata alla competenza esclusiva dello Stato la cui regolamentazione deve essere uniforme su tutto il territorio nazionale.

Nel caso di specie, si palesa pertanto in contrasto delle norme regionali censurate con i parametri costituzionali evocati ed in particolare con l'art. 117, secondo comma, lettera l) Costituzione.

Infatti, analogamente a quanto disposto dalla sentenza Corte costituzionale 146/2019, «le norme regionali hanno introdotto la previsione di un nuovo trattamento economico (...) per il personale regionale che, oltre a non essere coerente con i criteri indicati dai contratti collettivi di comparto, è innanzi tutto in contrasto con la riserva di competenza esclusiva assegnata al legislatore statale dall'art. 117, secondo comma, lettera l), Costituzione in materia di ordinamento civile. A questa materia, secondo la costante giurisprudenza di questa Corte (*ex plurimis*, sentenze n. 175 e n. 72 del 2017; n. 257 del 2016; n. 180 del 2015; n. 269, n. 211 e n. 17 del 2014), deve ricondursi la disciplina del trattamento giuridico ed economico dei dipendenti pubblici e quindi anche regionali, «retta dalle disposizioni del Codice civile e dalla contrattazione collettiva» nazionale, cui la legge dello Stato rinvia (sentenza n. 196 del 2018)».

6.3.1. Inoltre, il legislatore regionale non può sottrarsi, come peraltro già evidenziato dalla Corte costituzionale (*cfr.*, *ex multis*, sentenza n. 61/2014), dal rispettare le norme fondamentali delle riforme economico-sociali della Repubblica che impongono l'armonia con la Costituzione ed i principi dell'ordinamento giuridico della Repubblica. In tale prospettiva, occorre dare il dovuto risalto e richiamare i «principi dell'ordinamento giuridico della Repubblica» e le «norme fondamentali di riforma economico sociale della Repubblica» che hanno regolato la materia in esame. Assumono quindi rilevanza le disposizioni rinvenibili nella legge 23 ottobre 1992, n. 421 (Delega al Governo per la razionalizzazione e la revisione delle discipline in materia di sanità, di pubblico impiego, di previdenza e di finanza territoriale), secondo cui all'art. 2, comma 1, lettera o), «1. Il Governo della Repubblica è delegato a emanare entro novanta giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge uno o più decreti legislativi, diretti al contenimento, alla razionalizzazione e al controllo della spesa per il settore del pubblico impiego, al miglioramento dell'efficienza e della produttività, nonché alla sua riorganizzazione; a tal fine è autorizzato a: o) procedere alla abrogazione delle disposizioni che prevedono automatismi che influenzano il trattamento economico fondamentale ed accessorio, e di quelle che prevedono trattamenti economici accessori, settoriali, comunque denominati, a favore di pubblici dipendenti sostituendole contemporaneamente con corrispondenti disposizioni di accordi contrattuali anche al fine di collegare direttamente tali trattamenti alla produttività individuale e a quella collettiva ancorché non generalizzata ma correlata all'apporto partecipativo, raggiunte nel periodo, per la determinazione delle quali devono essere introdotti sistemi di valutazione e misurazione, ovvero allo svolgimento effettivo di attività particolarmente disagiate ovvero obiettivamente pericolose per l'incolumità personale o dannose per la salute; prevedere che siano comunque fatti salvi i trattamenti economici fondamentali ed accessori in godimento aventi natura retributiva ordinaria o corrisposti con carattere di generalità per ciascuna amministrazione o ente; prevedere il principio della responsabilità personale dei dirigenti in caso di attribuzione impropria dei trattamenti economici accessori». In particolare, il successivo art. 2, comma 2, ha operato una espressa qualifica delle disposizioni recate dal testo di legge e dai relativi decreti delegati, imponendone la natura di «principi fondamentali» (ai sensi dell'art. 117 della Costituzione, testo previgente) e di «norme fondamentali di riforma economico-sociale della Repubblica». Testualmente così recita l'articolo: «2. Le disposizioni del presente articolo e dei decreti legislativi in esso previsti costituiscono principi fondamentali ai sensi dell'art. 117 della Costituzione». Parimenti, l'art. 1, comma 3, del decreto legislativo n. 165/2001, attuativo del citato art. 2 della legge n. 421/1992, e dell'art. 11, comma 4, della legge 15 marzo 1997, n. 59, afferma che «Le disposizioni del presente decreto costituiscono principi fondamentali ai sensi dell'art. 117 della Costituzione. Le Regioni a statuto ordinario si attengono ad essi tenendo conto delle peculiarità dei rispettivi ordinamenti». Dalla sintetica ricostruzione effettuata, emerge e discende di tutta evidenza che le contestate disposizioni regionali, oltre ad aver preteso di disciplinare una materia di esclusiva competenza statale (ordinamento civile), hanno pure violato norme statali le cui disposizioni costituiscono principi fondamentali ai sensi dell'art. 117 della Costituzione.

6.3.2. Inoltre, proprio perché il trattamento di fine servizio è normalmente «migliore» rispetto al trattamento di fine rapporto disciplinato dall'art. 2120 del codice civile (sentenza n. 223 del 2012), le disposizioni statali citate al paragrafo precedente e testualmente qualificate, come visto, «principi fondamentali» e «norme fondamentali di riforma economico-sociale della Repubblica», paiono idonee a determinare la violazione dell'art. 3 della Costituzione (principi di uguaglianza e ragionevolezza), delle norme regionali qui oggetto di esame, nella parte in cui prevedono un emolumento per i dipendenti della Regione Emilia-Romagna che non pare essere attribuito ai dipendenti pubblici del restante territorio nazionale, quanto meno non per disposizione statale. Non può sfuggire, e anzi qui lo si vuole rammentare,



che la Consulta ha più volte affermato (tra le varie, Corte costituzionale, sentenza n. 151/2010) che la disciplina del rapporto di lavoro del dipendente pubblico, anche regionale - ora contrattualizzato, rientrando appunto nella materia dell'ordinamento civile, è tesa ad evitare ingiustificate disparità di trattamento tra i dipendenti di diversi soggetti pubblici datoriali, e deve essere «uniforme sul territorio nazionale e imporsi anche alle Regioni a statuto speciale». Va da sé che tale esigenza di uniformità trae spunto dall'espressa previsione contenuta nell'art. 1, comma 3, del decreto legislativo n. 165/2001, secondo la quale «Le disposizioni del presente decreto costituiscono principi fondamentali ai sensi dell'art. 117 della Costituzione. Le Regioni a statuto ordinario si attengono ad esse tenendo conto delle peculiarità dei rispettivi ordinamenti».

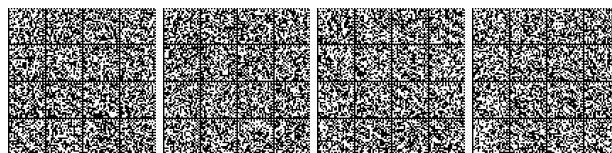
Orbene, nel disciplinare la conservazione, seppur alle condizioni temporali indicate dalle norme regionali oggetto di scrutinio, da parte del dipendente pubblico di tale indennità di fine servizio, le medesime norme regionali si pongono in contrasto con i principi fondamentali dell'ordinamento e le ora menzionate «norme fondamentali».

6.3.3. Ancora, con riferimento all'art. 2 della legge n. 421/1992, e all'art. 11, comma 4, della legge n. 59/1997, ed al conseguente art. 7, comma 5, del decreto legislativo n. 165/2001 in base al quale «Le amministrazioni pubbliche non possono erogare trattamenti economici accessori che non corrispondano alle prestazioni effettivamente rese» come ben rilevato dalle Sezioni riunite di controllo per il T.A.A., nell'ordinanza più volte citata, «va evidenziato che lo Stato, ponendo i basilari fondamenti normativi per coordinare la finanza pubblica (art. 117, terzo comma, Costituzione) - incluse le norme generali sul trattamento economico dei pubblici impiegati - sia titolare della relativa potestà proprio al fine dell'esercizio della suddetta funzione di coordinamento finanziario, anche in chiave di controllo ed indirizzo degli effetti economici derivanti dalle norme in tema di finanza pubblica».

6.4. Ad avviso di questo Collegio, le norme censurate con la presente ordinanza si pongono altresì in contrasto con il principio della proporzionalità della retribuzione rispetto «alla quantità e alla qualità dell'attività prestata» come sancito dall'art. 36, primo comma, Costituzione. La giurisprudenza, come detto, ha rimarcato come nel settore pubblico, le indennità in esame presentano una natura retributiva (sentenza n. 243 del 1997, punto 2.3. del Considerato in diritto), avvalorata dalla correlazione della misura delle prestazioni con la durata del servizio che le attira nella sfera dell'art. 36 Costituzione (Corte costituzionale, sentenza n. 159/2019) e con la retribuzione di carattere continuativo percepita in costanza di rapporto (sentenza n. 106 del 1996, punto 2.1. dei Considerati in diritto): alla luce di ciò, il concetto di giusta retribuzione di cui all'art. 36 della Costituzione, che, interpretato inizialmente come norma meramente programmatica, ha assunto negli anni una valenza di norma immediatamente precettiva, può avere una duplice lettura, ovvero nel senso di garanzia di uno standard minimo di retribuzione per il lavoratore, ma altresì come fonte di un divieto di erogare nel rapporto di lavoro pubblico (la cui disciplina è permeata dall'esigenza di un uso rigoroso del denaro della collettività, in conformità al canone costituzionale di economicità, efficienza ed efficacia dell'azione della pubblica amministrazione) incrementi retributivi sulla base di meri meccanismi automatici privi di ogni correlazione con l'attività effettivamente prestata.

6.4.1. D'altro canto, il principio di effettività delle prestazioni, quale corollario del valore costituzionale di proporzionalità della retribuzione espresso dall'art. 36 Costituzione, costituisce una prescrizione generale e di palese evidenza che crea un nesso inscindibile di corrispettività tra le funzioni rese e la retribuzione delle stesse. Detto principio viene recepito, come già visto, a livello di legislazione statale dall'art. 7, comma 5, del decreto legislativo n. 165/2001, che si configura come norma interposta, secondo cui: «Le amministrazioni pubbliche non possono erogare trattamenti economici accessori che non corrispondano alle prestazioni effettivamente rese».

6.5. La Sezione dubita inoltre della compatibilità delle disposizioni regionali con l'art. 119 letto in combinato disposto con l'art. 117, terzo comma, della Costituzione. Si evidenzia al riguardo che lo Stato, ponendo i basilari fondamenti normativi per coordinare la finanza pubblica, incluse le norme generali sul trattamento economico dei pubblici impiegati, è titolare della relativa potestà proprio al fine dell'esercizio della suddetta funzione di coordinamento finanziario, anche in chiave di controllo ed indirizzo degli effetti economici derivanti dalle norme in tema di finanza pubblica. Il legislatore statale è dunque chiamato a porre in essere strumenti efficaci di coordinamento e controllo di tutte le componenti della finanza pubblica, che, senza pregiudicare l'autonomia degli enti territoriali, assicurino tuttavia un'evoluzione delle entrate e delle spese (ivi compresa, soprattutto, la spesa in tema di personale) coerente con gli obiettivi che il Governo e il Parlamento hanno fissato negli strumenti di programmazione economico-finanziaria a livello nazionale e comunitario. Nel caso di specie, infatti, la Regione Emilia-Romagna, con le leggi in esame, ha incrementato la spesa pubblica in tema di personale, spesa che, secondo la giurisprudenza costituzionale, non è minuta voce di dettaglio delle spese, ma si presenta come fondamentale aggregato della spesa corrente (nello stesso senso, anche la Sezione regionale di controllo per la Campania, nell'ordinanza citata n. 25/2018 ed altresì Corte costituzionale, sentenza n. 108/2011 ivi citata). In tal senso, emerge con ancor maggior vigore l'importanza che assume il controllo della spesa del personale al fine di conseguire obiettivi di finanza pubblica interni e comunitari. Dunque, le relative



disposizioni legislative statali assurgono a principio fondamentale, anche nel quadro dell'art. 117 Costituzione, atteso il carattere finalistico dell'azione di coordinamento della finanza pubblica (Corte costituzionale, sentenza n. 108/2011; cfr. anche la sentenza n. 217/2012 e la sentenza n. 61/2014). Dunque, se a livello statale sono state disegnate predeterminate regole per la fissazione del trattamento retributivo anche di fine rapporto, mediante istituti peculiari, è evidente che tale meccanismo sia stato disegnato al fine della concreta realizzazione di quel coordinamento voluto dalla Costituzione ed intestato innanzitutto allo Stato e che lo stesso debba essere osservato da parte del legislatore regionale, posto che altrimenti la finalità di coordinamento e controllo della spesa pubblica sarebbe frustrata.

6.6. Incidendo in due materie di competenza esclusiva statale, quali la previdenza sociale e l'ordinamento civile (articoli 3, 36, 117, secondo comma, lettere o) e l), Costituzione) la normativa censurata pone in essere una lesione per ridondanza dei parametri finanziari di cui agli articoli 81, 97, 119 Costituzione.

Quanto al collegamento funzionale, nel presente giudizio, degli art. 81 e 117, secondo comma, lettera l), Costituzione è utile ricordare come, «[s]econdo la costante giurisprudenza costituzionale, a seguito della privatizzazione del pubblico impiego, la disciplina del trattamento giuridico ed economico dei dipendenti pubblici - tra i quali, ai sensi dell'art. 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 (Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche), sono ricompresi anche i dipendenti delle Regioni - compete unicamente al legislatore statale, rientrando nella materia «ordinamento civile» (*ex multis*, Corte costituzionale, sentt. n. 196/2018; 175 e n. 72/2017; n. 257/2016; n. 180/2015; n. 269, n. 211 e n. 17/2014)».

Analogo rapporto si verifica con la materia della previdenza sociale, poiché le somme indebitamente erogate dagli enti territoriali resistenti costituiscono la base delle ulteriori disposizioni che ne statuiscono la pensionabilità e i relativi oneri a carico degli enti datori di lavoro (Corte costituzionale, sentenza n. 138/2019).

Né si può dare ingresso a una diversa interpretazione delle norme qui evocate, in quanto la indiscutibile formulazione letterale della norma dell'art. 15, comma 3, della legge regionale 30 aprile 2015, n. 2 non esclude ed anzi sembra consentire senz'altro un'inammissibile interpretazione estensiva degli istituti previdenziali in esame a favore anche dei dipendenti assunti sino al 1° maggio 2015 e soggetti al regime di TFR, dilatando la componente vincolistica di spesa cui occorre invece dare effettivo contenimento.

7. Le medesime norme regionali paiono, inoltre, essere in contrasto rispetto ai parametri costituzionali degli artt. 3, 36 e 117, secondo comma, lettera l) e o), Costituzione.

7.1. Si dubita in particolare della reale portata di legge di interpretazione autentica della l.r. n. 13/2016. Al di là dell'espressa rubrica dell'art. 8 della predetta legge, non sussistevano le condizioni necessarie a giustificare l'adozione di una norma di interpretazione autentica, appalesandosi il reale scopo del legislatore quale quello di salvaguardare l'assetto preesistente rendendo «retroattivamente legittimo ciò che era illegittimo» (Corte costituzionale, sent n. 209/2010, punto 7 del Considerato in diritto).

Occorre ricordare qui i limiti all'efficacia retroattiva di tali leggi, limiti che il giudice di legittimità costituzionale definisce come «valori di civiltà giuridica», quali «il rispetto del principio di ragionevolezza che ridonda nel divieto di introdurre ingiustificate disparità di trattamento; la tutela dell'affidamento legittimamente sorto nei soggetti quale principio connaturato allo Stato di diritto; la coerenza e la certezza dell'ordinamento giuridico; il rispetto delle funzioni costituzionalmente riservate al potere giudiziario» (Corte costituzionale n. 397/1994; nello stesso senso, più di recente, Corte costituzionale n. 69/2014, n. 308/2013 e n. 103/2013).

8. Infine, quanto alla valutazione delle ulteriori condizioni di costituzionalità facenti capo alla Sezione, non appare possibile una lettura «costituzionalmente orientata» della norma stessa, in considerazione del chiaro ed ineludibile disposto precettivo contenuto nella normativa di cui la Regione ha fatto applicazione per l'appostamento in bilancio del Fondo predetto e di cui la Sezione ha avuto modo di rilevare l'allocazione contabile.

L'indicata criticità è stata rappresentata dalla Sezione alta Regione nel corso dell'udienza camerale, svoltasi l'8 luglio 2019, con la partecipazione della Procura regionale, e rappresentata poi nel corso dell'udienza del 24 luglio.

Similmente a quanto già evidenziato dal Collegio campano nella sua ordinanza di rinvio alla Corte costituzionale (n. 25 dell'8 ottobre 2018), appare anche «nel caso di specie preclusa in nuce la possibilità di dare al testo legislativo *de quo* un significato compatibile con i richiamati parametri costituzionali, in quanto la sola possibilità di lettura delle norme regionali denunciate, è nel senso che con esse è stato costituito ed alimentato in modo illegittimo - *id est*, nel caso di specie, contrarlo alle regole generali di contabilità pubblica» un fondo per il trattamento di fine servizio del personale dipendente della Regione Emilia-Romagna, «perché contrastante con la riserva assoluta di legge statale nella materia dell'ordinamento civile, (...). Non si è, dunque, in presenza di una pluralità di interpretazioni possibili, tra le quali scegliere quella che conduce ad un risultato ermeneutico costituzionalmente compatibile, ricusando le altre; bensì di un articolato normativo inequivoco, sia per l'ambito ordinamentale (quello civile) in cui esplica la sua azione, sia per l'oggetto della disciplina recata, (...) costituito ed alimentato «al di fuori» delle fonti normative costituzionalmente



prescritte». Lo stesso dettato normativo si appalesa in contrasto con la riserva di legge statale in materia previdenziale, per i motivi più sopra riportati.

9. Il Collegio remittente, tenuto conto della più recente giurisprudenza costituzionale, che, in occasione del giudizio di parificazione del rendiconto regionale, ha esteso la legittimazione della Corte dei conti a sollevare questione di legittimità costituzionale anche per i profili concernenti il riparto delle competenze legislative Stato-Regione di cui all'art. 117, secondo comma, Costituzione, con ridondanza su parametri finanziari (Corte costituzionale nn. 146 e 138/2019; 196/2018), valuta di non poter dare applicazione alle norme regionali di cui si sospetta l'illegittimità costituzionale e, conseguentemente, di non poter parificare i capitoli di spesa richiamati, sospendendo, *in parte qua*, il relativo giudizio di parificazione in attesa della pronuncia della Corte costituzionale.

9.1. Come sottolineato dalla Corte costituzionale, «l'istituzione dei nuovi fondi, prevista dalle norme regionali in violazione della competenza legislativa esclusiva statale, ha determinato, quale inevitabile conseguenza, un aggravio della spesa per il personale regionale che, «per la sua importanza strategica, [costituisce] non già una minuta voce di dettaglio nei bilanci delle amministrazioni pubbliche, ma un importante aggregato della spesa di parte corrente» (fra le altre, sentenza n. 108 del 2011). Tale spesa, non autorizzata dal legislatore statale (...), non può trovare, per ciò stesso, legittima copertura finanziaria. Essa incide negativamente sull'equilibrio dei bilanci e sulla sostenibilità del debito pubblico, in violazione degli articoli 81 e 97, primo comma, Costituzione» (Corte costituzionale, sentenza n. 146/2019),

Il nesso funzionale che connette la violazione della competenza statale sia in materia di «previdenza sociale» che in materia di «ordinamento civile» con la tutela del bilancio inteso quale bene pubblico viene in rilievo in modo netto nello specifico caso sottoposto al vaglio di questa Corte (Corte costituzionale, sentenza n. 146/2019).

9.2. L'anzidetta connessione appare desumibile documentalmente in particolare relativamente al capitolo fondo U89360, con una dotazione pari ad euro 9.516.000,00 e al capitolo U04150, con iniziale stanziamento di euro 1.050.000,00, di cui euro 887.699,57 impegnati nel corso del 2018.

Dalle acquisizioni istruttorie indicate *supra*, nella parte in fatto, la movimentazione di tali capitoli è stata individuata come segue.

Il capitolo U89360, nel corso del 2018, non ha fatto registrare movimentazioni, risultando, a fine esercizio, un accantonamento pari ad euro 9.516.000,00.

Il capitolo U04150 fa registrare impegni per euro 887.669,57 e autorizzazioni di cassa per euro 835.781,18.

9.3. Ebbene, l'illustrata violazione competenziale ridonda in termini di lesione dei precetti contenuti nei parametri finanziari (articoli 81, 97 e 119 Costituzione), imponendo pertanto l'obbligo di rilevazione da parte di questa Corte.

9.4. Appare, pertanto, rilevante e non manifestamente infondata, la questione di legittimità costituzionale sollevata in rapporto agli articoli 3, 36, 81, 97, 117, secondo comma, lettera *l*) e *o*), e 119, primo comma, della Costituzione. Né osta a ciò, stante il predetto vincolo di destinazione attribuito alle somme appostate nel capitolo Fondo n. U89360, il fatto che comunque il risultato di amministrazione della Regione Emilia-Romagna è positivo, dal momento che «L'avanzo di amministrazione, infatti, non può essere inteso come una sorta di utile di esercizio, il cui impiego sarebbe nell'assoluta discrezionalità dell'amministrazione. Anzi, l'avanzo di amministrazione «libero» delle autonomie territoriali è soggetto a un impiego tipizzato, in cui non rientrano dazioni retributive e previdenziali non contemplate dalla legge» (Corte costituzionale sentenza n. 138/2019, punto 7.1 del Considerato in diritto).

10. Ulteriore profilo di dubbio di legittimità costituzionale riguarda gli articoli 1 e 8 della legge regionale 14 dicembre 1982, n. 58 e l'art. 15, comma 3, della legge regionale 30 aprile 2015, n. 2 in relazione all'art. 81, terzo comma, Costituzione, nella parte in cui, per un verso, detti articoli omettono di prevedere alcun mezzo di copertura dell'onere dalle stesse previsto (art. 1, l.r. n. 58/1982 e 15, comma 3, l.r. n. 2/2015), limitandosi a rinviare la provvista alle previsioni di bilancio (art. 8 l.r. n. 58/1982) e, per altro verso, presentano un'insufficiente quantificazione dell'onere per il primo anno (art. 8, l.r. n. 58 del 1982), poiché non supportata da alcuna documentazione tecnica a corredo, e un'assenza di quantificazione dell'onere per gli anni successivi (art. 8, l.r. n. 58 del 1982 e art. 15, comma 3, l.r. n. 2 del 2015).

10.1. Quanto al primo profilo, sia gli articoli 1 e 8 della legge n. 58 del 1982 che l'art. 15, comma 3, della legge n. 2 del 2015 non indicano alcun mezzo di copertura, rimettendo la provvista delle risorse finanziarie alla legge di bilancio (l'art. 8 della legge n. 58 del 1982, così dispone: «All'onere derivante dall'applicazione della presente legge, previsto per l'esercizio 1983 in L. 350.000.000, l'amministrazione regionale fa fronte mediante l'istituzione di un apposito capitolo nello stato di previsione della spesa del bilancio per l'esercizio finanziario 1983 e lo storno di pari importo del fondo di riserva per le spese obbligatorie di cui al Cap. 85100 dello stesso esercizio. Per gli anni successivi al 1983 lo stanziamento di spesa sarà determinato annualmente dalla legge regionale di bilancio a norma dell'art. 11, comma 1, della legge regionale 6 luglio 1977, n. 31, in ragione del prevedibile andamento delle collocazioni a riposo del perso-



nale interessato.». l'art. 15, comma 3, così dispone: «La legge regionale 14 dicembre 1982, n. 58 (Omogeneizzazione del trattamento di previdenza del personale regionale), è abrogata. Resta salva la sua applicazione ai dipendenti che abbiano maturato, prima dell'entrata in vigore della presente legge, il requisito di un anno di servizio di cui all'art. 1, comma terzo della legge regionale n. 58 del 1982.». tale modalità di copertura non è però prevista tra quelle tipicamente - con esplicito carattere di esclusività, il tutto in attuazione dell'art. 81 Costituzione - indicate nell'art. 17 della legge n. 196 del 2009, applicabile alle Regioni in base all'art. 19, comma 2, della stessa legge (Corte costituzionale, sentt. n. 26/2013; n. 115/2012).

Difatti, le norme di legge in questione omettono completamente di indicare la copertura dell'onere dalle stesse recato (peraltro non quantificato se non per il primo anno), copertura naturalmente da calibrare in relazione al profilo temporale (e quindi anche morfologico) dell'onere medesimo (art. 30, comma 6, legge n. 196 del 2009); e ciò in contrasto anche con la giurisprudenza costituzionale secondo la quale la copertura, oltre a dover essere credibile, sufficientemente sicura, non arbitraria o irrazionale (sentenze n. 238/2018; n. 70/2012, nn. 106 e 68/2011, n. 141 e n. 100/2010, n. 213/2008, n. 384/991 e n. 1/1966), deve essere anzitutto contestuale all'onere, anche in riferimento all'evolversi di quest'ultimo nel tempo per esercizio.

10.1.1. A quest'ultimo riguardo, va evidenziato come la citata normativa regionale si ponga, pertanto, in contrasto con il requisito della necessaria «contestualità» tra previsione dell'onere e apprestamento della correlata copertura finanziaria, laddove tanto l'art. 8 della legge regionale n. 58 del 1982 quanto l'art. 15, comma 3, della legge regionale n. 2 del 2015, nel prevedere i predetti oneri di spesa, rinviando alla provvista dei mezzi per farvi fronte con la legge di bilancio.

Sul punto, vale ricordare che la Corte costituzionale ha più volte ribadito che «l'art. 81, quarto [ora terzo] comma della Costituzione pone il principio fondamentale della copertura delle spese, richiedendo la «contestualità» tanto dei presupposti che giustificano le previsioni di spesa quanto di quelli posti a fondamento delle previsioni di entrata necessarie per la copertura finanziaria delle prime» (sentt. n. 197/2019, punto 4.2. del Considerato in diritto; n. 213/2008).

10.1.2. Deve aggiungersi che, in tema di copertura degli oneri, la Corte costituzionale ha ritenuto - conseguentemente al principio della contestualità - che non può essere consentita la cd. «copertura *ex post*», in quanto quest'ultima non corrisponde all'affermata congruità delle risorse impiegate per la specifica finalità dell'equilibrio (Corte costituzionale, sentenza n. 26/2013).

10.1.3. A conferma dell'inammissibilità del riferimento ai successivi bilanci per risolvere il problema di copertura, va ricordato che il bilancio a legislazione vigente è il presupposto, il consolidato da non peggiorare con la nuova decisione onerosa di cui alla norma primaria; il nuovo o maggiore onere di cui alla singola norma onerosa approvata successivamente al bilancio non deve dunque gravare. In senso peggiorativo su quest'ultimo, esigendo, di conseguenza, un'apposita autonoma e contestuale copertura. L'attuale terzo comma dell'art. 81 Costituzione costituisce dunque tutela *ex post* dell'equilibrio di cui al primo comma fissato con la legge di bilancio, il che conferma che esso continua a riferirsi propriamente a leggi diverse da quella di bilancio (sottoposta a sua volta ad altri vincoli), ossia alle leggi ordinarie onerose, quali quelle regionali oggetto di scrutinio (*cf.* Corte costituzionale, sentenza n. 70/2012).

10.1.4. Va, peraltro, considerato che l'originario art. 11, comma 1, della legge regionale 6 luglio 1977, n. 31 - al quale l'art. 8, comma 2, della l.r. n. 58 del 1982 fa rinvio - risulta essere stato abrogato dall'art. 74, comma 1, lettera b), l.r. 15 novembre 2001, n. 40 (Ordinamento contabile della Regione Emilia-Romagna, abrogazione della L.R. 6 luglio 1977, n. 31 e della L.R. 27 marzo 1972, n. 4), e sostituito dal vigente art. 37 della medesima l.r. n. 40 del 2001, disposizione che trova riscontro nell'art. 38, comma 1, del decreto legislativo 23 giugno 2011 e successive modificazioni, in base al quale «Le leggi regionali che prevedono attività od interventi a carattere continuativo o ricorrente determinano di norma solo gli obiettivi da raggiungere e le procedure da seguire, rinviando alla legge di bilancio la determinazione dell'entità della relativa spesa».

In realtà, la norma, a sua volta, si limita a ricalcare l'analoga disposizione di cui all'art. 30, comma 6, primi due periodi, della legge di contabilità statale n. 196 del 2009, riferita alle leggi ordinarie dello Stato (e dunque *per relationem* regionali), disposizione, a sua volta, del tutto coerente con l'ordinamento, a partire dai principi costituzionali di cui agli articoli 81 e 97, primi commi, Costituzione, e di cui va rimarcato il presupposto: in tanto è possibile rinviare la quantificazione al bilancio degli oneri nel corso del tempo in quanto trattasi di onere di natura non obbligatoria. nel caso in esame ciò non accade e quindi trova piena applicazione il combinato disposto tra art. 17 e art. 30, comma 6, primo periodo, in base al quale la copertura di cui alla legge sostanziale deve seguire l'onere per singolo esercizio fino alla vigenza della legge medesima.



Va tenuto conto che, nel rapporto tra legge ordinaria onerosa (nella specie le citate leggi regionali) e bilancio, fondamentale rimane sempre il tipo di vincolo che la prima imprime al secondo: ciò significa, per le leggi pluriennali di spesa, che la possibilità di far riferimento ai bilanci futuri per individuare l'onere (e dunque la copertura) è ammissibile alla sola condizione della piena flessibilità dell'onere, sfruttando la quale gli strumenti di bilancio possono assolvere i propri obblighi di recare stanziamenti per dare attuazione alle leggi in vigore in coerenza però con i vincoli di finanza pubblica; ebbene detta condizione, in considerazione della tipologia dell'onere in questione, qui non ricorre, stante la predeterminazione *ex lege* del meccanismo che ne regola l'evoluzione (art. 1, l.r. n. 58 del 1982) configurando così una tipologia di onere da classificare come inderogabile, in base ai parametri di cui all'art. 21, comma 5, lettera a), della legge di contabilità nazionale.

10.1.5. Per le ragioni che precedono, sussiste dunque il dubbio di legittimità costituzionale delle predette disposizioni delle leggi regionali per violazione dell'art. 81, terzo comma, Costituzione, non solo (in via di principio) per il passato, ma segnatamente pro futuro, stanti l'assenza di copertura finanziaria degli oneri dalle stesse recati ed il carattere vincolato di tali oneri, privi di quella flessibilità e modulabilità che costituiscono le condizioni per un rinvio alla legge di bilancio della relativa quantificazione (e quindi ai fini della relativa copertura).

10.2. Quanto al secondo profilo, va, in primo luogo evidenziato, come l'originaria formulazione della norma, che indicava l'onere finanziario per euro 350 milioni di lire (art. 8 della l.r. n. 58 del 1982), non risulta suffragata da una specifica quantificazione.

Per gli anni successivi, il medesimo art. 8 della l.r. n. 58 del 1982 e il successivo art. 15, comma, 3 omettono qualsiasi quantificazione dell'onere, con ciò incorrendo nella lesione del descritto essenziale requisito della «contestualità» tra onere e mezzi per farvi fronte e soprattutto dell'obbligo prioritario di indicare l'onere per singolo esercizio, non ricorrendone la natura flessibile, come prima evidenziato per altro verso, unica condizione per ritenere ammissibile la mancata indicazione dell'onere.

10.2.1. In tema di quantificazione degli oneri, si ricorda che la citata norma di cui all'art. 17 della legge n. 196 del 2009 considera attuativo dell'art. 81 Cast. anche l'obbligo di un'esplicitazione degli oneri nella singola disposizione legislativa, naturalmente secondo il parametro della veridicità, rispetto a cui è infatti funzionale l'obbligo (parimenti previsto dall'art. 17 citato) in capo al Governo (nella specie della Giunta) di corredare le proposte normative con una relazione tecnica da cui si evinca la sostenibilità dell'onere così come riportato, è evidente infatti che una quantificazione attendibile costituisce il presupposto per un assolvimento effettivo dell'obbligo di copertura, il che fornisce una spiegazione del fatto che il richiamato art. 17 della legge n. 196 anzitutto imponga l'obbligo di riportare la quantificazione dell'onere e solo successivamente rechi l'elenco esclusivo delle modalità di copertura ammesse. Invero, anche il legislatore regionale è chiamato al rispetto dell'obbligo (art. 17, come si è visto, richiamato dall'art. 19 della legge n. 196 del 2009) di redigere una relazione tecnica giustificativa degli stanziamenti di bilancio ed illustrativa delle modalità dinamiche attraverso le quali qualsiasi sopravvenienza possa essere gestita in ossequio al principio dell'equilibrio del bilancio (Corte costituzionale, sentt. n. 26/2013; n. 313/1994).

10.2.2. Invero, a tale ultimo riguardo, come evidenziato al punto 2.16. del Ritenuto in fatto, la quantificazione dell'onere del primo anno, come ricostruita dall'Amministrazione regionale in occasione dei citati approfondimenti istruttori, appare comunque sottodimensionata, tenuto conto della latitudine applicativa della norma: complessivamente i dipendenti che, successivamente alla liquidazione da parte dell'Inps, possono fare richiesta dell'integrazione regionale, come quantificati dalla Regione in sede istruttoria, al 31 dicembre 2018, sono 1.683, di cui 1.498 dipendenti in servizio e 185 cessati. Tale quantificazione, effettuata nel settembre 2017 - precisa infine l'Ente - ha portato alla determinazione dell'importo dell'accantonamento stimato pari a euro 9.516.000,00.

10.2.3. In merito deve però rilevarsi come la quantificazione del Fondo possa ritenersi non corretta in difetto, in quanto, sulla base dell'inequivocabile e chiara formulazione letterale dell'art. 15, comma 3, della legge regionale, n. 2/2015 (che fa salva l'applicazione della legge regionale n. 58/1982 ai dipendenti in servizio al 1° maggio 2015, come interpretato dalla successiva legge regionale n. 13/2016), non può escludersi che l'integrazione in questione possa essere riconosciuta anche al personale in regime di trattamento di fine rapporto e dunque non soltanto al personale in regime di trattamento di fine servizio.

10.2.4. L'illustrata antinomia logica afferente la precisa individuazione della platea dei potenziali beneficiari, che emerge documentalmente dal raffronto, da un lato, tra i dati forniti dall'Amministrazione regionale (limitata solo ai dipendenti in regime di TFS) e, dall'altro, dalla surriferita indicazione normativa (che non sembra invece tollerare tali limitazioni, per essere estensibile anche al personale in regime di TFR), si riverbera in termini di violazione del citato precetto costituzionale (art. 81, terzo comma, Costituzione).



P. Q. M.

La Corte dei conti, Sezione regionale di controllo per l'Emilia-Romagna;

Visti gli articoli 81, 119 e 134 della Costituzione, l'articolo 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1, e l'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87;

Visto l'art. 10 del decreto del Presidente della Repubblica 15 luglio 1988, n. 305;

Visto l'art. 1, comma 5, del decreto-legge 10 ottobre 2012, n. 174, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 dicembre 2012, n. 213;

Vista la giurisprudenza costituzionale di cui alle sentenze n. 196 del 2018, n. 138 e 146 del 2019;

Solleva la questione di legittimità costituzionale dei seguenti articoli di legge regionale dell'Emilia-Romagna:

A) per profili «competenziali» (articoli 3, 36, 117, secondo comma, lettera l) e o), Costituzione) con impatto indiretto sui parametri finanziari (articoli 81, 97 e 119 Costituzione):

dell'art. 1 della legge regionale 14 dicembre 1982, n. 58;

dell'art. 15, comma 3, della legge regionale 30 aprile 2015, n. 2;

dell'art. 8 della legge regionale 29 luglio 2016, n. 13;

B) per violazione diretta dell'art. 81, terzo comma, Costituzione:

degli articoli 1 e 8 della legge regionale 14 dicembre 1982, n. 58;

dell'art. 15, comma 3, della legge regionale 30 aprile 2015, n. 2.

Ordina la sospensione del giudizio per le voci non parificate e dispone la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale per l'esame della questione.

Dispone che, a cura della Segreteria della Sezione, ai sensi dell'art. 23, ultimo comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87, la presente ordinanza sia notificata al Presidente della Regione Emilia-Romagna e al Procuratore regionale quali parti in causa e sia comunicata al Presidente dell'Assemblea legislativa della Regione Emilia-Romagna.

Così deciso in Bologna, nella Camera di consiglio del giorno 24 luglio 2019.

Il Presidente: PIERONI

Gli estensori: STANCANELLI - TESSARO

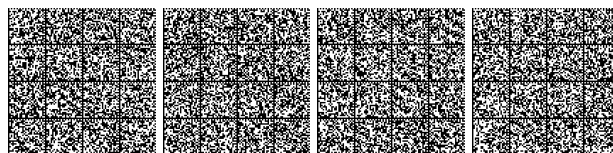
19C00307

N. 193

*Ordinanza del 16 luglio 2019 del G.I.P. del Tribunale di Caltanissetta
nel procedimento penale a carico di A. U.*

Ordinamento penitenziario - Modifiche all'art. 4-bis, comma 1, della legge n. 354 del 1975 - Inserimento di determinati reati contro la pubblica amministrazione tra i reati ostativi alla concessione di alcuni benefici penitenziari - Mancata previsione di un regime transitorio.

- Legge 9 gennaio 2019, n. 3 (Misure per il contrasto dei reati contro la pubblica amministrazione, nonché in materia di prescrizione del reato e in materia di trasparenza dei partiti e movimenti politici), art. 6, comma 1, lettera b) [recte: art. 1, comma 6, lettera b)], modificativo dell'art. 4-bis, comma 1, della legge 26 luglio 1975, n. 354 (Norme sull'ordinamento penitenziario e sulla esecuzione delle misure privative e limitative della libertà).



TRIBUNALE DI CALTANISSETTA

SEZIONE DEL GIUDICE PER LE INDAGINI PRELIMINARI

Il Giudice dell'esecuzione, dott.ssa Valentina A.M. Balbo, esaminata l'istanza depositata in cancelleria il 19 giugno 2019 con la quale U. A., nato a... il ..., in atto detenuto in espiazione pena, ha chiesto in via principale la sospensione dell'ordine di carcerazione emesso dalla Procura della Repubblica presso il Tribunale di Caltanissetta notificato il 7 giugno 2019 ed, in via graduata, di investire la Corte costituzionale dello scrutinio di legittimità dell'art. 6, comma primo, della legge n. 3/2019, laddove nell'ampliare il novero dei reati c.d. «ostativi» di cui all'art. 4-*bis* dell'Ordinamento Penitenziario, non ha previsto una disciplina transitoria tesa ad escludere dall'incidenza della stessa legge i fatti commessi fino al 31 gennaio 2019;

esaminati gli atti e sciogliendo la riserva formulata all'esito dell'udienza camerale del 9 luglio 2019;

OSSERVA

Ad A. U. è stata applicata ex articoli 444 e ss. codice di procedura penale con sentenza n. 22 del 12 febbraio 2019, definitiva il 28 maggio 2019, emessa dal Giudice per le Indagini Preliminari presso il Tribunale di Caltanissetta, la pena di anni tre, mesi undici e giorni dieci di reclusione per diversi fatti reato avvinti dalla continuazione tra cui anche una violazione dell'art. 319 del codice penale, ovvero il delitto di corruzione per un atto contrario ai doveri di ufficio, commesso tra il 16 maggio 2017 ed il 31 maggio 2017.

L'art. 6, comma primo, lettera *b*) della legge 9 gennaio 2019 n. 3, entrata in vigore il 31 gennaio 2019 ha modificato l'art. 4-*bis* della legge 26 luglio 1975 n. 354, inserendo i reati contro la pubblica amministrazione — e quindi anche il reato di corruzione per il quale all'A. è stata applicata la prefata pena — tra i c.d. reati ostativi che non consentono una sospensione della esecuzione della pena ex art. 656, comma 5 codice di procedura penale in virtù del successivo comma nove, lettera *a*) della stessa norma.

Deve pure dirsi che a seguito dell'intervento legislativo di ampliamento del novero dei reati ostativi alla sospensione dell'esecuzione della pena per l'attivazione delle misure alternative alla detenzione, la Procura della Repubblica di Caltanissetta ha emesso nei confronti dell'A. un ordine di carcerazione notificato il 7 giugno 2019 per l'espiazione della pena di anni tre, mesi undici e giorni dieci applicata con la sentenza n. 22/2019 emessa dal GIP presso il Tribunale di Caltanissetta il 12 febbraio 2019 definitiva il 28 maggio 2019.

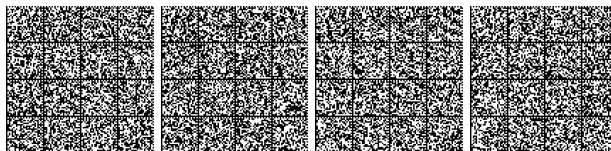
Si ritiene che l'istanza diretta al giudice dell'esecuzione e proposta in via principale non possa trovare accoglimento.

Sostiene l'istante che l'ordine di carcerazione emesso dal pubblico ministero sarebbe illegittimo in quanto emesso senza la sospensione prevista dal quinto comma dell'art. 656 codice di procedura penale non potendosi applicare al caso di specie il disposto del novellato art. 4-*bis* della legge 354/1975 considerato che l'inclusione, tra gli altri, del reato di cui all'art. 319 del codice penale per il quale gli è stata applicata la pena già definitiva, sarebbe avvenuta in un momento successivo alla commissione dei fatti e sinanco al momento in cui fu raggiunto l'accordo con il pubblico ministero per l'applicazione della pena stessa.

Ha altresì dedotto che, in tal guisa, l'ordine di carcerazione emesso si è risolto in un aggravamento del trattamento sanzionatorio sostanziale e ha richiamato, a sostegno della propria tesi, il provvedimento reso in analoga fattispecie del Giudice per le Indagini Preliminari presso il Tribunale di Como reso l'8 marzo 2019 che ha ritenuto come l'entrata in vigore della legge n. 3/2019 non possa impedire la sospensione della carcerazione disposta in forza di titolo esecutivo sorto per condanne relative a fatti pregressi al 31 gennaio 2019.

Questo Giudice non ritiene tuttavia condivisibile tale prospettazione difensiva.

Non si ignora invero il precedente del G.I.P. presso il Tribunale di Como che ha fondato il provvedimento di sospensione dell'ordine di carcerazione emesso al pubblico ministero per reato ostativo divenuto tale — a seguito della emanazione ed entrata in vigore della legge n. 3/2019 — dopo la sua commissione; neppure è revocabile in dubbio che tale orientamento giurisprudenziale ed anche la difesa dell'A. abbiano ricercato un fondamento alla sospensione detta nel principio sovranazionale di cui all'art. 7 CEDU e nel principio di cui all'art. 25 Cost. e in una lettura sostanzialistica delle modalità di esecuzione della sanzione o della misura imposta.



In definitiva dalla natura processuale o sostanziale della norma in esame — e segnatamente dal complesso dei principi espressi dall'art. 656 codice di procedura penale e dalle norme alle quali ivi si rinvia — ne discende l'operatività o meno del principio *tempus regit actum* o del principio del *favor rei*.

Orbene applicando il primo dei due principi le norme dell'art. 4-bis legge n. 354/1975 come modificate dalla legge n. 3/2019 si dovrebbero applicare — come difatti è avvenuto nel caso di specie — senza eccezioni non appena entrate in vigore; mentre in ossequio al principio del *favor rei* dovrebbe applicarsi la disciplina in materia di accesso alle misure alternative vigente al momento del fatto è giammai quella sopravvenuta.

Tanto premesso, si ritiene di aderire a quel consolidato e granitico principio giurisprudenziale *ex quo* «le disposizioni concernenti l'esecuzione delle pene detentive e le misure alternative alla detenzione, non riguardando l'accertamento del reato e l'irrogazione della pena, ma soltanto le modalità esecutive della stessa, non hanno carattere di norme penali sostanziali e, pertanto, (in assenza di una specifica disciplina transitoria), soggiacciono al principio "*tempus regit actum*" e non alle regole dettate in materia di successione di norme penali nel tempo» (v. Cass. Pen., Sez. 1, sentenza n. 11580 del 5 febbraio 2013 Cc. - dep. 12 marzo 2013 - Rv. 255310-01 - in archivio C.E.D.).

Deve anche sottolinearsi come nel precedente qui citato la Corte di Cassazione ha affermato il principio della natura processuale delle norme disciplinanti le modalità di esecuzione della pena proprio con riferimento ad una precedente modifica dell'art. 4-bis della legge n. 354 del 1975, relativa alla previsione della concedibilità dei permessi premio ai detenuti per il delitto di sequestro di persona a scopo di estorsione solo in caso di collaborazione con la giustizia.

L'inapplicabilità del principio dell'art. 2 e dell'art. 25 Cost. al caso di specie e l'assenza di una disciplina transitoria dettata contestualmente alla rimodulazione nel 2019 dell'art. 4-bis della legge 26 luglio 1975 n. 354, comportano il rigetto del primo motivo di doglianza teso ad ottenere un provvedimento di sospensione dell'ordine di esecuzione della pena emesso nei confronti di A. U.

Si condividono invece i dubbi di legittimità costituzionale prospettati dall'istante, considerando non affetta da manifesta infondatezza la questione di illegittimità costituzionale dell'art. 6 comma primo, lettera B) della legge 9 gennaio 2019 n. 3, in riferimento all'art. 117 Costituzione, così come integrato dall'art. 7 CEDU, ciò in quanto avendo l'art. 6 prefato ampliato il novero dei reati ostativi di cui all'art. 4-bis legge n. 354/1975 includendovi i reati contro la pubblica amministrazione non ha previsto un regime intertemporale.

Invero ritenuta la natura processuale dell'intervento normativa come si è già detto, ciò comporta una retroattività della stessa, a causa della mancata previsione di un regime transitorio, con conseguente applicabilità immediata del nuovo intervento normativo anche ai fatti commessi prima dell'entrata in vigore della legge n. 3/2019 ovvero prima del 31 gennaio 2019.

Simile ricaduta appare in contrasto con quella interpretazione che la Corte EDU ha più volte sposato riguardo a normative implicanti modifiche delle modalità esecutive della pena.

La Corte EDU, infatti, ha avuto modo di affermare con riferimento al beneficio penitenziario tipico dell'ordinamento spagnolo della «*redencion de penas por Trabajo*» — ovvero di una riduzione della pena da scontare in considerazione di giorni di lavoro intramurario espletati — che non può essere inflitta una pena più grave di quella applicabile al momento in cui il reato è stato commesso (V. Corte di Strasburgo del 21 dicembre 2013 in caso Del Rio Prada contro Spagna).

Pertanto anche la Corte di Cassazione aderendo a tale impostazione, con recentissimo arresto, ha affermato che «l'omessa previsione di una disciplina transitoria circa l'applicabilità della disposizione (come novellata) possa suscitare fondati dubbi di incostituzionalità in relazione ai riverberi processuali sull'ordine di esecuzione, in quanto non più suscettibile di sospensione in forza della previsione dell'art. 656, comma 9 codice di procedura penale. Va difatti considerato come, secondo il disposto della lettera a del comma 9 dell'art. 656, la sospensione dell'ordine di esecuzione della sentenza di condanna ad una pena detentiva non superiore a quattro anni (giusta anche la declaratoria di incostituzionalità con sentenza della Corte costituzionale 2 marzo 2018 numero 41) per il termine di trenta giorni al fine di consentire al condannato in stato di libertà di avanzare istanza di concessione di una delle misure alternative previste dalla legge n. 354 del 1975, sospensione prevista dal comma 5 dello stesso articolo, non possa essere disposta nei confronti dei condannati per i delitti di cui al citato art. 4-bis. Orbene, avuto riguardo al diritto vivente quale si connota la luce del diritto positivo e della lettura giurisprudenziale e fino ad ora consolidata a seguito della decisione delle Sezioni Unite del 2006, le disposizioni concernenti l'esecuzione delle pene detentive e le misure alternative alla detenzione, non riguardando l'accertamento del reato e l'irrogazione della pena ma soltanto le modalità esecutive della stessa sono con-



siderate norme penali processuali e non sostanziali. E pertanto ritenute soggette in assenza di una specifica disciplina transitoria al principio *tempus regit actum* e non alle regole dettate in materia di successione di norme penali nel tempo dall'art. 2 del codice penale e dall'art. 25 della Costituzione - Sezioni unite numero 24561 del 30 maggio 2006 — in applicazione di tale interpretazione con riferimento al reato ascritto, al ricorrente non sarebbe più possibile disporre la sospensione dell'esecuzione sensi del combinato disposto dell'art. 656, comma 9 codice di procedura penale in base all'art. 4-bis ordinamento penitenziario come novellato nel gennaio 2019. D'altra parte non è revocabile in dubbio che nella più recente giurisprudenza della Corte europea per i diritti dell'uomo ai fini del riconoscimento delle garanzie convenzionali i concetti di illecito penale e di pena abbiano assunto una connotazione antiformalista e sostanzialista privilegiando sì alla qualificazione formale data dall'ordinamento, all'etichetta assegnata la valutazione in ordine al tipo, alla durata, agli effetti, nonché alle modalità di esecuzione della sanzione della misura imposta. Significativa in tal senso è la pronuncia resa nel caso del Rio Prada contro Spagna del 21 ottobre 2013 là dove la Grande Camera della Corte Edu nel ravvisare una violazione dell'art. 7 della convenzione ha riconosciuto rilevanza anche al mutamento giurisprudenziale in tema di un istituto riportabile alla liberazione anticipata previsto dal nostro ordinamento in quanto suscettibile di comportare effetti peggiorativi giungendo dunque ad affermare che il rispetto del principio. D'altronde in precedenza il legislatore aveva adottato disposizioni transitorie finalizzate a temperare il principio di immediata applicazione delle modifiche dell'art. 4-bis ordinamento penitenziario, quali quelle contenute nell'art. 4 del decreto-legge 13 maggio 1991 numero 152 e nell'art. 4 comma 1 legge 23 dicembre 2002 n. 279 che inseriva i reati di cui agli articoli 600, 601, 602 del codice penale nell'art. 4-bis citato, limitandone l'applicabilità ai soli reati commessi successivamente all'entrata in vigore della legge».

Ciò posto si ravvisa un dubbio di costituzionalità della nuova normativa introdotta nel gennaio 2019.

Pertanto nel caso trattato dalla Corte di Cassazione la questione, pur ritenuta non manifestamente infondata, non è stata sollevata dinanzi al Giudice delle Leggi per irrilevanza, perché la Corte di Cassazione non ha competenze di giudice dell'esecuzione ai sensi dell'art. 665 codice di procedura penale.

La medesima questione di legittimità costituzionale ai sensi dell'art. 23, comma secondo, legge n. 87/1953 ha rilevanza nel caso in esame, in quanto se la legge n. 3/2019 avesse previsto una disciplina transitoria tesa a limitare la sua applicazione ai soli fatti commessi successivamente alla sua entrata in vigore — 31 gennaio 2019 —, il ricorso dell'Amico avrebbe trovato accoglimento avendo lo stesso commesso la violazione dell'art. 319 del codice penale, ovvero il delitto di corruzione per un atto contrario ai doveri di ufficio, tra il 16 maggio 2017 ed il 31 maggio 2017 e l'ordine di esecuzione della pena sarebbe stato sospeso.

P. Q. M.

Visto l'art. 23 legge 11 marzo 1953 n. 87,

solleva la questione di legittimità costituzionale dell'art. 6. comma primo, lettera B) della legge 9 gennaio 2019 n. 3, nella parte in cui, ampliando il novero dei reati «ostativi» ai sensi dell'art. 4-bis legge n. 354/1975, includendovi i reati contro la pubblica amministrazione, ha mancato di preveder un regime intertemporale, poiché in contrasto con gli articoli 3, 24, 25, 27, 111, 117 della Costituzione (quest'ultimo integrato dall'art. 7 CEDU);

sospende il giudizio in corso e dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

manda alla cancelleria per gli ulteriori adempimenti tra cui la comunicazione alle parti del presente provvedimento, al Pubblico Ministero, al Presidente del Consiglio dei ministri e ai Presidenti delle Camere del Parlamento.

Caltanissetta, 16 luglio 2019

Il Giudice per le Indagini Preliminari: BALBO



N. 194

*Ordinanza del 16 luglio 2019 del G.I.P. del Tribunale di Caltanissetta
nel procedimento penale a carico di R. F.*

Ordinamento penitenziario - Modifiche all'art. 4-bis, comma 1, della legge n. 354 del 1975 - Inserimento di determinati reati contro la pubblica amministrazione tra i reati ostativi alla concessione di alcuni benefici penitenziari - Mancata previsione di un regime transitorio.

- Legge 9 gennaio 2019, n. 3 (Misure per il contrasto dei reati contro la pubblica amministrazione, nonché in materia di prescrizione del reato e in materia di trasparenza dei partiti e movimenti politici), art. 6, comma 1, lettera b) [recte: art. 1, comma 6, lettera b)], modificativo dell'art. 4-bis, comma 1, della legge 26 luglio 1975, n. 354 (Norme sull'ordinamento penitenziario e sulla esecuzione delle misure privative e limitative della libertà).

TRIBUNALE DI CALTANISSETTA

SEZIONE DEL GIUDICE PER LE INDAGINI PRELIMINARI

Il giudice dell'esecuzione, dott.ssa Valentina A.M. Balbo, esaminata l'istanza depositata in cancelleria il 19 giugno 2019 con la quale R F , nato a il , in atto detenuto in espiazione pena, ha chiesto in via principale la sospensione dell'ordine di carcerazione emesso dalla Procura della Repubblica presso il Tribunale di Caltanissetta notificato il 7 giugno 2019 ed, in via graduata, di investire la Corte costituzionale dello scrutinio di legittimità dell'art. 6, comma primo della legge n. 3/2019, laddove nell'ampliare il novero dei reati c.d. «ostativi» di cui all'art. 4-bis dell'Ordinamento Penitenziario, non ha previsto una disciplina transitoria tesa ad escludere dall'incidenza della stessa legge i fatti commessi fino al 31 gennaio 2019;

esaminati gli atti e sciogliendo la riserva formulata all'esito dell'udienza camerale del 9 luglio 2019;

Osserva

A R F è stata applicata ex articoli 444 e successivo codice di procedura penale con sentenza n. 22 del 12 febbraio 2019, definitiva il 28 maggio 2019, emessa dal giudice per le indagini preliminari presso il Tribunale di Caltanissetta, la pena di anni tre, mesi tre e giorni dieci di reclusione per diversi fatti reato avvinti dalla continuazione tra cui anche una violazione dell'art. 319 c.p., ovvero il delitto di corruzione per un atto contrario ai doveri di ufficio, commesso tra il 16 maggio 2017 ed il 31 maggio 2017.

L'art. 6, comma primo, lettera b) della legge 9 gennaio 2019 n. 3, entrata in vigore il 31 gennaio 2019 ha modificato l'art. 4-bis della legge 26 luglio 1975 n. 354, inserendo i reati contro la pubblica amministrazione e quindi anche il reato di corruzione per il quale al R è stata applicata la prefata pena - tra i c.d. reati ostativi che non consentono una sospensione della esecuzione della pena ex art. 656, comma 5 codice di procedura penale in virtù del successivo comma nove, lettera a) della stessa norma.

Deve pure dirsi che a seguito dell'intervento legislativo di ampliamento del novero dei reati ostativi alla sospensione dell'esecuzione della pena per l'attivazione delle misure alternative alla detenzione, la Procura della Repubblica di Caltanissetta ha emesso nei confronti del R un ordine di carcerazione notificato il 7 giugno 2019 per l'espiazione della pena di anni tre, mesi tre e giorni dieci applicata con la sentenza n. 22/2019 emessa dal giudice per le indagini preliminari presso il Tribunale di Caltanissetta il 12 febbraio 2019 definitiva il 28 maggio 2019.

Si ritiene che l'istanza diretta al giudice dell'esecuzione e proposta in via principale non possa trovare accoglimento.

Sostiene l'istante che l'ordine di carcerazione emesso dal pubblico ministero sarebbe illegittimo in quanto emesso senza la sospensione prevista dal quinto comma dell'art. 656 codice di procedura penale non potendosi applicare al caso di specie il disposto del novellato art. 4-bis della legge 354/1975 considerato che l'inclusione, tra gli altri, del reato di cui all'art. 319 codice penale per il quale gli è stata applicata la pena già definitiva, sarebbe avvenuta in un momento successivo alla commissione dei fatti e sinanco al momento in cui fu raggiunto l'accordo con il pubblico ministero per l'applicazione della pena stessa.



Ha altresì dedotto che, in tal guisa, l'ordine di carcerazione emesso si è risolto in un aggravamento del trattamento sanzionatorio sostanziale e ha richiamato, a sostegno della propria tesi, il provvedimento reso in analoga fattispecie del giudice per le indagini preliminari presso il Tribunale di Como reso l'8 marzo 2019 che ha ritenuto come l'entrata in vigore della legge 3/2019 non possa impedire la sospensione della carcerazione disposta in forza di titolo esecutivo sorto per condanne relative a fatti pregressi al 31 gennaio 2019.

Questo giudice non ritiene tuttavia condivisibile tale prospettazione difensiva.

Non si ignora invero il precedente del G.I.P. presso il Tribunale di Como che ha fondato il provvedimento di sospensione dell'ordine di carcerazione emesso al pubblico ministero per reato ostativo divenuto tale — a seguito della emanazione ed entrata in vigore della legge 3/2019 — dopo la sua commissione; neppure è revocabile in dubbio che tale orientamento giurisprudenziale ed anche la difesa dell'Amico abbiano ricercato un fondamento alla sospensione detta nel principio sovranazionale di cui all'art. 7 Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e nel principio di cui all'art. 25 Cost. e in una lettura sostanzialistica delle modalità di esecuzione della sanzione o della misura imposta.

In definitiva dalla natura processuale o sostanziale della norma in esame — e segnatamente dal complesso dei principi espressi dall'art. 656 c.p.p. e dalle norme alle quali ivi si rinvia — ne discende l'operatività o meno del principio *tempus regit actum* o del principio del *favor rei*.

Orbene applicando il primo dei due principi le norme dell'art. 4-bis legge 354/1975 come modificate dalla legge 3/2019 si dovrebbero applicare - come difatti è avvenuto nel caso di specie - senza eccezioni non appena entrate in vigore; mentre in ossequio al principio del *favor rei* dovrebbe applicarsi la disciplina in materia di accesso alle misure alternative vigente al momento del fatto è giammai quella sopravvenuta.

Tanto premesso, si ritiene di aderire a quel consolidato e granitico principio giurisprudenziale ex quo «le disposizioni concernenti l'esecuzione delle pene detentive e le misure alternative alla detenzione, non riguardando l'accertamento del reato e l'irrogazione della pena, ma soltanto le modalità esecutive della stessa, non hanno carattere di norme penali sostanziali e, pertanto, (in assenza di una specifica disciplina transitoria), soggiacciono al principio "*tempus regit actum*" e non alle regole dettate in materia di successione di norme penali nel tempo» (v. Cassazione Pen., Sez. 1, Sentenza n. 11580 del 5 febbraio 2013 Cc. - dep. 12 marzo 2013 - Rv. 255310-01- in archivio C.E.D.).

Deve anche sottolinearsi come nel precedente qui citato la Corte di Cassazione ha affermato il principio della natura processuale delle norme disciplinanti le modalità di esecuzione della pena proprio con riferimento ad una precedente modifica dell'art. 4-bis della legge n. 354 del 1975, relativa alla previsione della concedibilità dei permessi premio ai detenuti per il delitto di sequestro di persona a scopo di estorsione solo in caso di collaborazione con la giustizia.

L'inapplicabilità del principio dell'art. 2 e dell'art. 25 Cost. al caso di specie e l'assenza di una disciplina transitoria dettata contestualmente alla rimodulazione nel 2019 dell'art. 4-bis della legge 26 luglio 1975 n. 354, comportano il rigetto del primo motivo di doglianza teso ad ottenere un provvedimento di sospensione dell'ordine di esecuzione della pena emesso nei confronti di Rotondo Flavio.

Si condividono invece i dubbi di legittimità costituzionale prospettati dall'istante, considerando non affetta da manifesta infondatezza la questione di illegittimità costituzionale dell'art. 6 comma primo, lettera B) della legge 9 gennaio 2019 n. 3, in riferimento all'art. 117 Costituzione, così come integrato dall'art. 7 CEDU, ciò in quanto avendo l'art. 6 prefato ampliato il novero dei reati ostativi di cui all'art. 4-bis legge 354/1975 includendovi i reati contro la pubblica amministrazione non ha previsto un regime intertemporale.

Invero ritenuta la natura processuale dell'intervento normativo come si è già detto, ciò comporta una retroattività della stessa, a causa della mancata previsione di un regime transitorio, con conseguente applicabilità immediata del nuovo intervento normativo anche ai fatti commessi prima delle entrate in vigore della legge n. 3/2019 ovvero prima del 31 gennaio 2019.

Simile ricaduta appare in contrasto con quella interpretazione che la Corte europea dei diritti dell'uomo ha più volte sposato riguardo a normative implicanti modifiche delle modalità esecutive della pena.

La Corte EDU, infatti, ha avuto modo di affermare con riferimento al beneficio penitenziario tipico dell'ordinamento spagnolo della "*redencion de penas por Trabajo*" — ovvero di una riduzione della pena da scontare in considerazione di giorni di lavoro intramurario espletati — che non può essere inflitta una pena più grave di quella applicabile al momento in cui il reato è stato commesso (V. Corte europea dei diritti dell'uomo del 21 dicembre 2013 in caso *Del Rio Prada* contro Spagna).

Pertanto anche la Corte di Cassazione aderendo a tale impostazione, con recentissimo arresto, ha affermato che «l'omessa previsione di una disciplina transitoria circa l'applicabilità della disposizione (come novellata) possa suscitare fondati dubbi di incostituzionalità in relazione ai riverberi processuali sull'ordine di esecuzione, in quanto non più suscettibile di sospensione in forza della previsione dell'art. 656 comma 9 codice di procedura penale. Va difatti consi-



derato come, secondo il disposto della lettera a del comma 9 dell'art. 656, la sospensione dell'ordine di esecuzione della sentenza di condanna ad una pena detentiva non superiore a 4 anni (giusta anche la declaratoria di incostituzionalità con sentenza della Corte Costituzionale 2 marzo 2018 numero 41) per il termine di trenta giorni al fine di consentire al condannato in stato di libertà di avanzare istanza di concessione di una delle misure alternative previste dalla legge n. 354 del 1975, sospensione prevista dal comma 5 dello stesso articolo, non possa essere disposta nei confronti dei condannati per i delitti di cui al citato art. 4-bis. Orbene, avuto riguardo al diritto vivente quale si connota la luce del diritto positivo e della lettura giurisprudenziale e fino ad ora consolidata a seguito della decisione delle Sezioni Unite del 2006, le disposizioni concernenti l'esecuzione delle pene detentive e le misure alternative alla detenzione, non riguardando l'accertamento del reato e l'irrogazione della pena ma soltanto le modalità esecutive della stessa sono considerate norme penali processuali e non sostanziali. E pertanto ritenute soggette in assenza di una specifica disciplina transitoria al principio *tempus regit actum* e non alle regole dettate in materia di successione di norme penali nel tempo dall'art. 2 codice penale e dall'art. 25 della Costituzione - sezioni unite numero 24561 del 30 maggio 2006 - in applicazione di tale interpretazione con riferimento al reato ascritto, al ricorrente non sarebbe più possibile disporre la sospensione dell'esecuzione sensi del combinato disposto dell'art. 656 comma 9 codice di procedura penale in base all'art. 4-bis ordinamento penitenziario come novellato nel gennaio 2019. D'altra parte non è revocabile in dubbio che nella più recente giurisprudenza della Corte europea per i diritti dell'uomo ai fini del riconoscimento delle garanzie convenzionali i concetti di illecito penale e di pena abbiano assunto una connotazione antiformalista e sostanzialista privilegiando sì alla qualificazione formale data dall'ordinamento, all'etichetta assegnata la valutazione in ordine al tipo, alla durata, agli effetti, nonché alle modalità di esecuzione della sanzione della misura imposta. Significativa in tal senso è la pronuncia resa nel caso del Rio Prada contro Spagna del 21 ottobre 2013 là dove la Grande Camera della Corte europea dei diritti dell'uomo nel ravvisare una violazione dell'art. 7 della convenzione ha riconosciuto rilevanza anche al mutamento giurisprudenziale in tema di un istituto riportabile alla liberazione anticipata previsto dal nostro ordinamento in quanto suscettibile di comportare effetti peggiorativi giungendo dunque ad affermare che il rispetto del principio. D'altronde in precedenza il legislatore aveva adottato disposizioni transitorie finalizzate a Temperare il principio di immediata applicazione delle modifiche dell'art. 4-bis ordinamento penitenziario, quali quelle contenute nell'art. 4 del DL 13 maggio 1991 numero 152 e nell'art. 4 comma 1 legge 23 dicembre 2002 n. 279 che inseriva i reati di cui agli articoli 600, 601, 602 Codice Penale nell'art. 4-bis citato, limitandone l'applicabilità ai soli reali commessi successivamente all'entrata in vigore della legge».

Ciò posto si ravvisa un dubbio di costituzionalità della nuova normativa introdotta nel gennaio 2019.

Pertanto nel caso trattato dalla Corte di Cassazione la questione, pur ritenuta non manifestamente infondata, non è stata sollevata dinanzi al giudice delle Leggi per irrilevanza, perché la Corte di Cassazione non ha competenze di giudice dell'esecuzione ai sensi dell'art. 665 c.p.p.

La medesima questione di legittimità costituzionale ai sensi dell'art. 23, comma secondo, legge n. 87/1953 ha rilevanza nel caso in esame, in quanto se la legge n. 3/2019 avesse previsto una disciplina transitoria tesa a limitare la sua applicazione ai soli fatti commessi successivamente alla sua entrata in vigore — 31 gennaio 2019 —, il ricorso dell'A avrebbe trovato accoglimento avendo lo stesso commesso la violazione dell'art. 319 c.p., ovvero il delitto di corruzione per un atto contrario ai doveri di ufficio, tra il 16 maggio 2017 ed il 31 maggio 2017 e l'ordine di esecuzione della pena sarebbe stato sospeso.

P. Q. M.

Visto l'art. 23 legge 11 marzo 1953 n. 87,

Solleva la questione di legittimità costituzionale dell'art. 6, comma primo, lettera B) della legge 9 gennaio 2019 n. 3, nella parte in cui, ampliando il novero dei reati «ostativi» ai sensi dell'art. 4-bis legge 354/1975, includendovi i reati contro la pubblica amministrazione, ha mancato di preveder un regime intertemporale, poiché in contrasto con gli articoli 3, 24, 25, 27, 111, 117 della Costituzione (quest'ultimo integrato dall'art. 7 CEDU);

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

Manda alla cancelleria per gli ulteriori adempimenti tra cui la comunicazione alle parti del presente provvedimento, al Pubblico Ministero, al Presidente del Consiglio dei ministri e ai Presidenti delle Camere del Parlamento.

Caltanissetta, 16 luglio 2019

Il Giudice per le Indagini Preliminari: BALBO



N. 195

Ordinanza del 3 luglio 2019 del Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione Siciliana sul ricorso proposto da M. P. contro Università degli studi di M.

Impiego pubblico - Docenti e ricercatori universitari - Aspettativa per infermità - Prevista impossibilità di prosecuzione per più di diciotto mesi - Ipotesi di gravi patologie richiedenti terapie temporaneamente/parzialmente invalidanti - Mancata esclusione dal computo dei giorni di assenza per tali malattie, dei periodi non computabili secondo la contrattazione collettiva.

- Decreto del Presidente della Repubblica 10 gennaio 1957, n. 3 (Testo unico delle disposizioni concernenti lo statuto degli impiegati civili dello Stato), art. 68, comma terzo.

IL CONSIGLIO DI GIUSTIZIA AMMINISTRATIVA
PER LA REGIONE SICILIANA

IN SEDE GIURISDIZIONALE

Ha pronunciato la presente ordinanza sul ricorso numero di registro generale 824 del 2016, proposto da P. M., rappresenta e difesa dagli avvocati Guglielmo Conca, Raffaello Capunzo, con domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato salvatore Leone Giunta in Palermo, via G. Arimondi n. 2/Q;

Contro Università degli studi di M., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura distrettuale dello Stato, presso i cui uffici è *ex lege* domiciliata, in Palermo, via Villareale, n. 6;

Per la riforma della sentenza del T.A.R. Sicilia - Catania, sez. I, n. 1320/2016, concernente cessazione dalle funzioni di ricercatore per scadenza del periodo di aspettativa per malattia;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell'Università degli studi di M.;

Viste le memorie prodotte dalle parti a sostegno delle rispettive difese;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 16 gennaio 2019 il Cons. Maria Immordino e udito per l'appellante l'avvocato Maria Beatrice Miceli su delega dell'avvocato Raffaello Capunzo e l'avvocato Guglielmo Conca, nonché l'avvocato dello Stato Francesco Pignatone;

1. L'odierna appellante lamenta l'ingiustizia della sentenza del TAR Catania, n. 1320/2016 che ha respinto il ricorso proposto per l'annullamento dei seguenti provvedimenti:

- decreto rettorale n. 1053 (prot. 28961) dell'8.5.2015, con il quale è stata disposta la cessazione della ricorrente dalle funzioni di ricercatore confermato per il SSD MED/29 presso Dipartimento di scienze sperimentali chirurgiche ed odontomatologiche presso l'Università degli studi di M. per scadenza del periodo di aspettativa, con decorrenza dal 3.3.2015;

- nota di accompagnamento a tale decreto;

- nota prot. 15569 del 12.3.2015, recante comunicazione di avvio del procedimento amministrativo finalizzato al recesso datoriale per scadenza del periodo massimo di aspettativa;

- nota rettorale prot. 21314 del 9.4.2015, recante osservazioni alla memoria partecipativa della ricorrente inviata ex art. 10-*bis*, l. n. 241/1990;

- ogni altro atto preordinato, conseguente e/o connesso con quelli che precedono, in ogni caso lesivo del diritto della ricorrente al reintegro nel ruolo di ricercatore confermato per il SSD MED/29 presso il Dipartimento di scienze sperimentali chirurgiche ed odontomatologiche dell'Università degli studi di M.;



nonché per l'accertamento e la declaratoria del diritto della ricorrente:

- ad essere immediatamente reintegrata in ruolo, previo ripristino dello stato di servizio matricolare, nonché alla retribuzione in uno con gli arretrati dovuti e debendi, maggiorati degli accessori di legge;

- al risarcimento del danno morale e biologico patito a cagione dell'illegittima esclusione dai ruoli dei ricercatori confermati in servizio alle dipendenze del convenuto Ateneo, da liquidarsi anche in via equitativa.

2. Per una migliore comprensione della questione oggetto dell'appello in epigrafe, giova una sintetica ricostruzione dei fatti sottesi al provvedimento impugnato.

Alla prof.ssa P M , ricercatore confermato per il SSD MED/29 presso il Dipartimento di scienze sperimentali chirurgiche ed odontostomatologiche dell'Università degli studi di M , in data 17.12.2014 è stato diagnosticato un carcinoma alla mammella che ha comportato la sottoposizione della stessa, prima ad esami clinici, quindi ad un intervento chirurgico, successivamente a terapie salvavita (radioterapia e terapia farmacologica).

Per seguire il suddetto percorso terapeutico la ricorrente si è assentata dal servizio a partire dal 17.12.2014 fino all'11.4.2015.

In precedenza, dal 24.4.2013 al 6.12.2014 la prof.ssa M era stata assente dal servizio, per motivi di salute, nonché dal 18.9.2014 al 6.12.2014, aveva usufruito di un periodo di aspettativa non retribuita, sempre per motivi di salute. Ritenendo scaduto il periodo di massima aspettativa per motivi di salute, di cui agli artt. 2110 c.c. e 68, 70 del d.lgs. n. 3/1957, con decreto del rettore n. 1053 dell'8.5.2015 l'Università ha proceduto al "recesso datoriale per scadenza del periodo massimo di aspettativa" per motivi di salute, con conseguente cessazione del rapporto di lavoro a decorrere dal 28.2.2015, essendosi la ricorrente assentata dal lavoro, per motivi di salute, nei due anni precedenti per un periodo superiore a complessivi diciotto mesi.

3. Avverso detto provvedimento l'attuale appellante ricorreva innanzi al TAR Catania, deducendone l'illegittimità per contrasto, in particolare, con l'art. 35, comma 14, del c.c.n.l. 2006 — 2009 — comparto Università, secondo cui "in caso di gravi patologie che richiedano terapie temporaneamente e/o parzialmente invalidanti sono esclusi dal computo dei giorni di assenza per malattia di cui al comma 1 del presente articolo, oltre ai giorni di ricovero ospedaliero o di *day hospital* anche quelli di assenza dovuti alle conseguenze certificate delle terapie. Pertanto per i giorni anzidetti di assenza spetta l'intera retribuzione", e chiedendone, contestualmente, la sospensione in via cautelare.

La sospensione cautelare veniva accordata dal Giudice di prime cure alla camera di consiglio dell'8.10.2015, e confermata da questo Consiglio, con ordinanza n. 89/2016, a seguito della proposizione dell'appello da parte dell'Ateneo contro l'ordinanza cautelare di primo grado.

L'Ateneo di M , costituitosi in giudizio, eccepiva, tra l'altro, l'inapplicabilità della citata norma e, quindi, dei benefici previsti dalla contrattazione collettiva nazionale di lavoro relativa al personale del comparto università, invocati dalla ricorrente.

4. Trattenuta la causa per la decisione alla pubblica udienza del 24 marzo 2016, con la sentenza n. 1320/2016 il Giudice di prime cure respingeva il ricorso.

Ad avviso dell'adito TAR la norma di cui al richiamato art. 35, comma 14 c.c.n.l. 2006-2009 comparto Università il, non è applicabile alla prof.ssa M in quanto, ai sensi dell'art. 3, comma 2, d.lgs. 30.3.2001 n. 165, il rapporto di lavoro dei docenti e ricercatori universitari è sottoposto ad uno statuto speciale di diritto pubblico, le cui principali previsioni normative sono contenute nel d.P.R. 11.7.1980 n. 382, come modificato ed integrato dalla l. 9.12.1985 n. 705 e dalla l. 18.3.1989 n. 118.

L'inapplicabilità della disciplina contenuta nei contratti collettivi concernenti il comparto del personale dell'Università e, quindi, anche del citato comma 14 dell'art. 35, al personale docente trova conferma nell'art. 12 del contratto collettivo quadro per la definizione dei comparti di contrattazione per il quadriennio 2006-2009 (c.c.n.q.) dell'11.6.2007, il quale espressamente esclude dall'ambito di operatività di tale comparto i professori e ricercatori universitari.

Anche le altre censure sollevate dalla ricorrente avverso il provvedimento impugnato venivano dichiarate infondate dal TAR.

5. Con l'appello in esame la prof.ssa M ha chiesto la riforma della sentenza per le conseguenti statuizioni conformative e di condanna, chiedendo altresì la sospensione cautelare della sentenza gravata.

6. Questo Consesso con ordinanza cautelare 28.9.2016 n. 629, ha disposto la sospensione della sentenza appellata e, per l'effetto, dei provvedimenti impugnati in prime cure, con la seguente motivazione: "Ritenuto che le ragioni dell'appellante appaiono, sia pure alla sommaria cognizione propria della fase, meritevoli di attento tempestivo approfondimento, sia sotto il profilo della dubbia conformità a costituzione degli orientamenti interpretativi adottati dal Giudice di primo grado, sia sotto quello della dubbia legittimità, dal punto di vista della competenza funzionale, del provvedimento impugnato con il ricorso introduttivo; ritenuto che sussistono gli elementi di *periculum evocati*".



7. L'appello è affidato a due censure.

Con la prima si contesta l'erroneità della sentenza per avere ritenuto inapplicabile ai docenti universitari le disposizioni di cui al richiamato art. 35, comma 14, del c.c.n.l. 2006 — 2009 — comparto Università, escludendo così dai relativi benefici la prof.ssa M . In particolare, secondo l'assunto della ricorrente, non andava computato nel limite di 18 mesi il periodo di aspettativa per il trattamento terapeutico richiesto per la cura del carcinoma alla mammella.

Secondo l'appellante l'inapplicabilità della suindicata disposizione al personale docente sarebbe in contrasto sia con l'art. 3 Cost., che garantisce il principio d'uguaglianza, sia con l'art. 32 Cost., che tutela il diritto alla salute di tutti i cittadini. Una interpretazione costituzionalmente orientata delle disposizioni del c.c.n.l. avrebbe consentito all'appellante di godere dei benefici discendenti dalla suddetta disposizione in caso di gravi patologie per il personale universitario, senza cioè escludere il personale docente.

Con la seconda censura, si contesta, come in primo grado, l'incompetenza del sottoscrittore del provvedimento impugnato.

8. Questo Consesso, con sentenza parziale e istruttoria 22.2.2018 n. 108, ha:

a) delimitato la materia del contendere, evidenziando che il ricorso di primo grado era affidato a tre censure, la terza delle quali assorbita dal Tar e non riproposta in appello; sicché deve intendersi rinunciata ai sensi dell'art. 101 c.p.a.;

b) esaminato la seconda censura, respingendola;

c) esaminato in parte la prima censura, ritenendo, in sintesi, che:

c1) non fosse possibile applicare nel pubblico impiego non privatizzato l'invocato art. 35, comma 14, c.c.n.l. 2006 — 2009 — comparto Università;

c2) non fosse nemmeno possibile una interpretazione dell'art. 68, t.u. n. 3/1957, "costituzionalmente orientata" nel senso di escludere dal computo del periodo massimo di assenza per malattia i periodi non computabili secondo il citato art. 35, comma 14, c.c.n.l. 2006 — 2009 — comparto Università;

c3) sussistesse una oggettiva disparità di trattamento tra pubblico impiego non privatizzato e privatizzato, atteso che nel primo non si escludono dal computo del periodo massimo di assenza per malattia, in caso di gravi patologie, i giorni di ricovero e cura previsti dall'art. 35, comma 14, c.c.n.l. 2006 — 2009 — comparto Università;

c4) occorresse approfondire in fatto la rilevanza della questione ai fini di un possibile incidente di costituzionalità;

c5) per l'effetto, disposto istruttoria in ordine alla prima censura, al duplice fine di verificare se fosse in fatto stato superato il periodo massimo di aspettativa utilizzabile, applicando tutte le possibilità consentite dal quadro normativo vigente, e se, sempre in fatto, la patologia della ricorrente rientrasse tra quelle di cui all'art. 35, comma 14, c.c.n.l. 2006 — 2009 comparto Università.

8.1. Dall'istruttoria demandata all'Università è emerso che fossero stati utilizzati dalla ricorrente tutte le tipologie di permesso consentite, e che non residuassero ulteriori periodi fruibili.

8.2. La verifica è stata affidata prof. C B , ed è stata finalizzata ad accertare "se il periodo di assenza dal lavoro da parte della ricorrente dal 17.12.2014 al 27.2.2015 e dal 28.2.2015 al 10.3.2015, fosse necessario e, dunque, giustificato, dall'esigenza di effettuare una terapia salvavita, oppure se la patologia e le relative cure potessero consentire alla stessa ricorrente una ripresa, sia pure saltuaria del servizio".

Il verificatore nella sua relazione afferma che "il periodo di assenza per malattia dal lavoro nel periodo dal 17.12.2014 al 10.3.2015 era giustificato dalla esigenza di effettuare un *iter* terapeutico salvavita con margini pressoché inesistenti per una sua ripresa saltuaria del servizio".

8.3. Nelle controdeduzioni della prof. C F , inoltrate al C.T.U., si afferma, diversamente, che non è documentabile con certezza se la signora M fosse in grado di riprendere, anche saltuariamente, il servizio durante il trattamento terapeutico, essendo questa una scelta personale che varia da caso a caso anche in relazioni alle condizioni generali del paziente.

8.4. Il Collegio ritiene che la consulenza di parte dell'Università non sia in grado di scalfire il ragionamento e le conclusioni del verificatore nominato dal Collegio, che si è fondato sull'esame della documentazione sanitaria in atti, su accertamenti diagnostici e sull'esame diretto della ricorrente.

9. Il Collegio ritiene che la causa non possa essere decisa senza sollevare incidente di costituzionalità, nei termini che seguono.

9.1. In punto di non manifesta infondatezza della questione, giova richiamare le considerazioni già svolte nella decisione parziale n. 108/2018, che di seguito si riportano.



L'unica residua questione di diritto che la causa pone è se sia estensibile o meno l'art. 35, comma 14, c.c.n.l. 2006 — 2009 — comparto Università al rapporto di pubblico impiego non privatizzato.

È indubbio che tale previsione, di natura contrattuale, sia dettata per il rapporto di impiego privatizzato, e che pertanto la stessa non sia applicabile al rapporto di pubblico impiego non privatizzato, quale è quello del ricercatore universitario.

Il periodo di assenza per malattia, nel pubblico impiego non privatizzato, è disciplinato dagli artt. 68 e 70, d.P.R. n. 3/1957, che prevedono un periodo massimo di assenza continuata per malattia pari a diciotto mesi, e un periodo massimo cumulato di assenza per malattia e per motivi di famiglia, pari a due anni e mezzo nel quinquennio (con possibilità di una ulteriore estensione, su domanda, per altri sei mesi, e dunque per un totale di tre anni), senza escludere dal computo i periodi di assenza per grave patologia, per ricovero e intervento chirurgico e successive terapie salvavita.

Pertanto, in termini di stretto diritto, si delinea una disparità di trattamento tra dipendenti pubblici in regime di impiego "privatizzato" e dipendenti pubblici in regime di impiego "non privatizzato", in danno di questi ultimi, atteso che nel periodo massimo di assenza per malattia vengono computati anche i periodi di assenza per gravi patologie, come, nella specie, quella oncologica. Trattasi di discriminazione rilevante ai sensi degli artt. 3 e 32 Cost.

La disparità di trattamento non è tuttavia superabile mediante applicazione diretta dell'art. 35 comma 14, c.c.n.l. 2006 — 2009 — comparto Università, trattandosi di previsione che non trova applicazione al rapporto di pubblico impiego non privatizzato.

Né la disparità di trattamento è superabile attraverso l'interpretazione "costituzionalmente orientata" degli artt. 68 e 70, d.P.R. n. 3/1957, perché l'interpretazione costituzionalmente orientata è possibile quando di un testo normativo sono possibili più opzioni ermeneutiche. Tanto non si verifica nel caso di specie, dove la norma pone un periodo massimo dell'assenza per malattia, senza dare spazio a possibili eccezioni in via esecutiva.

9.2. In punto di rilevanza della questione, la causa non può essere decisa prescindendo dalla soluzione della medesima, che è l'unica residua che la causa pone.

In punto di fatto si è accertato:

a) che se nel periodo di assenza per malattia non fosse stato computato il periodo non computabile ai sensi del citato art. 35, comma 14, c.c.n.l. 2006 — 2009 — comparto Università, ma computabile invece ai sensi dell'art. 68 t.u. n. 3/10957, la ricorrente non avrebbe perso il posto di lavoro;

b) che la patologia tumorale di cui è stata affetta la ricorrente rientra nella fattispecie astratta delineata dall'art. 35, comma 14, c.c.n.l. 2006 — 2009 — comparto Università; sicché ove la ricorrente fosse stata una dipendente in regime di pubblico impiego privatizzato, avrebbe potuto usufruire del beneficio ivi previsto (non computabilità di certi periodi di assenza per malattia nel c.d. periodo di computo), mentre non ne ha potuto fruire, trattandosi di dipendente in regime di diritto pubblico non privatizzato;

c) né giova la considerazione che gli artt. 68 e ss. n. 3/1957 consentono di fruire di periodi di aspettativa a titolo diverso dalla malattia:

(i) perché in punto di fatto la ricorrente ne aveva già fruito prima che insorgesse la patologia tumorale, e dunque non poteva più avvalersene per assentarsi per le cure oncologiche;

(ii) e perché in punto di diritto si tratta di istituti giuridici diversi, e dunque non comparabili; al fine della verifica della violazione dell'art. 3 Cost. occorre comparare "poste omogenee" e segnatamente i periodi di assenza per malattia consentiti per il pubblico impiego in regime di diritto pubblico e per quello in regime di diritto privato, e i relativi criteri di computo; la comparazione evidenzia che il regime della contrattazione collettiva è più favorevole rispetto a quello posto dalle norme primarie per il pubblico impiego non contrattualizzato.

9.3. In conclusione, la questione di legittimità costituzionale è sia rilevante sia non manifestamente infondata.

Pertanto il giudizio deve essere sospeso, e gli atti vanno trasmessi alla Corte costituzionale, ritenendo il Collegio rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 68 comma 3, t.u. 10.1.1957 n. 3, in relazione agli artt. 3 e 32, Costituzione, nella parte in cui, per il caso di "gravi patologie che richiedano terapie temporaneamente e/o parzialmente invalidanti" non esclude dal computo dei consentiti 18 mesi di assenza per malattia i periodi non computabili secondo l'art. 35, comma 14, c.c.n.l. 2006 — 2009 — comparto Università, vale a dire i "giorni di ricovero ospedaliero o di *day hospital* e quelli di assenza dovuti alle conseguenze certificate delle terapie".

10. Ogni ulteriore statuizione in rito, in merito, e in ordine alle spese, resta riservata alla decisione definitiva.



P.Q.M.

Il Consiglio di Giustizia Amministrativa per la Regione Siciliana, in sede giurisdizionale, non definitivamente pronunciando sul ricorso in epigrafe,

Visti gli artt. 134, Costituzione; 1, legge costituzionale 9.2.1948 n. 1; 23, legge 11.3.1953 n. 87;

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 68 comma 3, t.u. 10.1.1957 n. 3, in relazione agli artt. 3 e 32, Costituzione, nella parte in cui, per il caso di "gravi patologie che richiedano terapie temporaneamente e/o parzialmente invalidanti" non esclude dal computo dei consentiti 18 mesi di assenza per malattia i periodi non computabili secondo l'art. 35, comma 14 c.c.n.l. 2006 — 2009 — comparto Università, vale a dire i "giorni di ricovero ospedaliero o di day hospital e quelli di assenza dovuti alle conseguenze certificate delle terapie".

Dispone la sospensione del presente giudizio.

Ordina l'immediata trasmissione alla Corte costituzionale della presente ordinanza, nonché degli atti del fascicolo (e in particolare di tutti i provvedimenti cautelari, istruttori e decisori adottati, dell'atto di appello, degli altri atti di parte, della relazione del verificatore, dell'adempimento istruttorio dell'Università, del ricorso di primo grado, dei provvedimenti impugnati, della sentenza di primo grado).

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

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui di cui all'art. 52, commi 1 e 2, d.lgs. 30.6.2003 n. 196, e all'art. 9, paragrafi 1 e 4, del regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27.4.2016 e all'art. 2-septies d.lgs. n. 196/2003, come modificato dal d.lgs. 10.8.2018 n. 101, manda alla Segreteria di procedere, in qualsiasi ipotesi di diffusione del presente provvedimento, all'oscuramento delle generalità della prof.ssa M

Così deciso in Palermo nella camera di consiglio del giorno 16 gennaio 2019 con l'intervento dei magistrati:

Rosanna De Nictolis, Presidente;

Nicola Gaviano, consigliere;

Carlo Modica de Mohac, consigliere;

Giuseppe Barone, consigliere;

Maria Immordino, consigliere, estensore.

Il Presidente: DE NICTOLIS

L'estensore: IMMORDINO

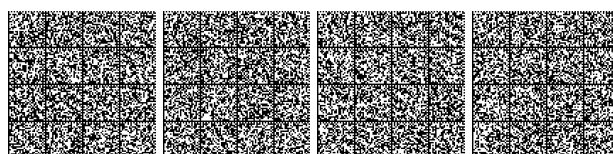
19C00310

N. 196

Ordinanza del 27 marzo 2019 del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio sul ricorso proposto da Confindustria Pavia, Ascom - Associazione commercianti della Provincia di Pavia e altri contro Ministero dello sviluppo economico e altri.

Amministrazione pubblica - Camere di commercio - Legge delega al Governo sul riordino delle funzioni e del finanziamento delle Camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura - Decreto legislativo di attuazione - Previsione del parere, anziché dell'intesa in sede di Conferenza Stato-Regioni, nell'adozione del decreto legislativo.

- Legge 7 agosto 2015, n. 124 (Deleghe al Governo in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche), art. 10; decreto legislativo 25 novembre 2016, n. 219 (Attuazione della delega di cui all'articolo 10 della legge 7 agosto 2015, n. 124, per il riordino delle funzioni e del finanziamento delle camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura), art. 3.



IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER IL LAZIO

SEZIONE TERZA TER

ha pronunciato la presente ordinanza sul ricorso numero di registro generale 4081 del 2018, proposto da Confindustria Pavia, Ascom - Associazione commercianti della Provincia di Pavia, Federazione provinciale coldiretti di Pavia, ILV Industria Laterizi Vogherese S.r.l., Albergo Moderno S.r.l., in persona del rispettivo legale rappresentante *pro tempore*, rappresentati e difesi dall'avvocato Giuseppe Franco Ferrari, con domicilio digitale come da pec da registri di giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Roma, via di Ripetta n. 142;

Contro:

Ministero dello sviluppo economico, Presidenza del Consiglio dei ministri, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentati e difesi dall'Avvocatura generale dello Stato, domiciliata *ex lege* in Roma, via dei Portoghesi, 12;

Unioncamere - Unione italiana delle camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Alfonso Celotto, con domicilio digitale come da pec da registri di giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Roma, via Emilio de' Cavalieri n. 11;

Nei confronti:

Camera di commercio di Mantova, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Claudio Arria, Guido Francesco Romanelli, con domicilio digitale come da pec da registri di giustizia;

Conferenza permanente per i rapporti tra Stato, regioni e Province autonome di Trento e Bolzano, Camera di commercio, industria, artigianato e agricoltura di Cremona, Camera di commercio, industria, artigianato e agricoltura di Pavia, Unioncamere Lombardia - Unione regionale delle camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura della Lombardia, Confindustria Mantova, Marco Zanini quale commissario *ad acta* per la costituzione della CCIAA di Cremona-Mantova-Pavia, non costituiti in giudizio;

Per l'annullamento:

del decreto del Ministro dello sviluppo economico del 16 febbraio 2018 (pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* n. 57 del 9 marzo 2018) nonché di tutti gli atti presupposti, consequenziali e connessi, e in particolare:

della deliberazione assunta da Unioncamere in data 30 maggio 2017, di approvazione della proposta di rideterminazione delle circoscrizioni territoriali, di razionalizzazione delle sedi delle singole camere di commercio e delle unioni regionali, di razionalizzazione e riduzione delle aziende speciali, nonché di razionalizzazione organizzativa ai sensi dell'art. 3 decreto legislativo n. 219/2016 e della deliberazione del Comitato esecutivo di Unioncamere assunta in data 25 maggio 2017, di approvazione della documentazione relativa all'accorpamento delle camere di commercio;

della nota n. 12872 dell'8 giugno 2017 di trasmissione al Ministero dello sviluppo economico della suddetta proposta;

del verbale della Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le Province autonome di Trento e Bolzano dell'11 gennaio 2018 (repertorio atti n. 7 CSR dell'11 gennaio 2018) che sancisce la mancata intesa sullo schema di decreto ministeriale concernente la rideterminazione delle circoscrizioni territoriali delle camere di commercio;

della deliberazione del Consiglio dei ministri dell'8 febbraio 2018, assunta ai sensi dell'art. 3, comma 3, decreto legislativo n. 281/1997, di autorizzazione del Ministero dello sviluppo economico all'adozione del suddetto decreto;

della relazione ministeriale al decreto ministeriale 16 febbraio 2018;

della nota Mise dell'1 marzo 2018 che impartisce istruzioni e termini al fine di realizzare il processo di riforma;

della norma statutaria adottata dal commissario *ad acta*, dott. Marco Zanini, di costituzione del nuovo Consiglio (determinazione del commissario *ad acta* n. 1 dell'1 marzo 2018), nonché di ogni altro atto presupposto, consequenziale e connesso al processo di accorpamento della Camera di commercio di Pavia con quelle di Cremona e di Mantova, con particolare riguardo alle determinazioni del Commissario *ad acta* numeri 2, 3, 4 e 5 dell'1 marzo 2018;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti tutti gli atti della causa;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Ministero dello sviluppo economico, della Presidenza del Consiglio dei ministri, di Unioncamere - Unione italiana delle camere di commercio, della Camera di commercio di Mantova;



Relatore nell'udienza pubblica del giorno 30 gennaio 2019 il dott. Luca De Gennaro e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Fatto

Le associazioni e le imprese di cui in epigrafe con il presente ricorso hanno impugnato il decreto ministeriale 16 febbraio 2018 e gli atti connessi nella parte in cui, in attuazione dell'art. 3 decreto legislativo 25 novembre 2016, n. 219 e recependo la proposta avanzata da Unioncamere (delibera del 30 maggio 2017), dispongono l'accorpamento della Camera di commercio di Pavia con quelle di Cremona e di Mantova.

Il decreto ministeriale impugnato è identico al decreto ministeriale 8 agosto 2017, pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* del 19 settembre 2017, e sostituito dopo la pronuncia della Corte costituzionale (sentenza n. 261/2017, depositata il 13 dicembre 2017) che ha dichiarato «l'illegittimità costituzionale dell'art. 3, comma 4 del decreto legislativo 25 novembre 2016, n. 219 [...], nella parte in cui stabilisce che il decreto del Ministro dello sviluppo economico dallo stesso previsto deve essere adottato sentita la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano, anziché previa intesa con detta Conferenza».

A seguito della detta pronuncia il Ministero sottoponeva alla Conferenza Stato-regioni un nuovo schema di decreto, analogo al precedente, ai fini del raggiungimento dell'intesa con gli enti regionali. La Conferenza, dopo un primo rinvio nella seduta del 21 dicembre 2017, esaminava il testo nella seduta dell'11 gennaio 2018: in tale occasione varie regioni formulavano obiezioni a seguito delle quali il verbale della seduta recava l'indicazione della «mancata intesa».

Successivamente, appurato il mancato raggiungimento di un'intesa, il Consiglio dei ministri, nella seduta dell'8 febbraio 2018, ai sensi dell'art. 3, terzo comma, del decreto legislativo n. 281/1997 autorizzava il Ministro dello sviluppo economico ad adottare il citato decreto.

Avverso il citato decreto ministeriale 16 febbraio 2018 vengono articolate le seguenti doglianze:

violazione e falsa applicazione dell'art. 76 della Costituzione. Violazione dell'art. 117 della Costituzione, violazione dei principi in materia di legislazione delegata e di leale collaborazione; illegittimità costituzionale dell'art. 3, decreto legislativo n. 219/2016 e dell'art. 10, comma 2, legge n. 124/2015;

carenza di potere in concreto. Violazione e falsa applicazione dell'art. 3, commi 3 e 4, decreto legislativo n. 219/2016. Violazione dell'art. 10, legge n. 124/2015;

violazione e falsa applicazione dell'art. 3, decreto legislativo n. 281/1997, violazione degli articoli 1 e 3, legge n. 241/1990; violazione e falsa applicazione degli articoli 3, 97 e 117 della Costituzione, violazione del principio di leale collaborazione tra Stato e regioni, eccesso di potere, sviamento, difetto assoluto di motivazione;

violazione e falsa applicazione dell'art. 3, comma 1, decreto legislativo n. 219/2016, violazione e falsa applicazione degli articoli 1 e 3, legge n. 241/1990, eccesso di potere nella forma sintomatica dello sviamento; irragionevolezza e contraddittorietà del provvedimento; difetto assoluto di motivazione.

Si sono costituiti il Ministero dello sviluppo economico, la Presidenza del Consiglio dei ministri, Unioncamere e la Camera di commercio di Mantova per resistere all'accoglimento del ricorso.

All'udienza pubblica del 30 gennaio 2019 il ricorso è stato trattenuto per la decisione.

Rilievo della questione di legittimità costituzionale dell'art. 10 della legge n. 124/2015 e dell'art. 3 del decreto legislativo 25 novembre 2016, n. 219.

In virtù dell'art. 10 della legge 7 agosto 2015, n. 124 è stata conferita delega al Governo per l'emanazione di un decreto legislativo per la riforma dell'organizzazione, delle funzioni e del finanziamento delle camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura, anche mediante la modifica della legge 29 dicembre 1993, n. 580 e il conseguente riordino delle disposizioni che regolano la relativa materia.

Segnatamente l'art. 10, primo comma, lettera b) della legge n. 124/2015 prevede che il legislatore delegato possa procedere alla «ridefinizione delle circoscrizioni territoriali, con riduzione del numero dalle attuali 105 a non più di 60 mediante accorpamento di due o più camere di commercio; possibilità di mantenere la singola camera di commercio non accorpata sulla base di una soglia dimensionale minima di 75.000 imprese e unità locali iscritte o annotate nel registro delle imprese, salvaguardando la presenza di almeno una camera di commercio in ogni regione, prevedendo la istituibilità di una camera di commercio in ogni provincia autonoma e città metropolitana e, nei casi di comprovata rispondenza a indicatori di efficienza e di equilibrio economico, tenendo conto delle specificità geo-economiche dei



territori e delle circoscrizioni territoriali di confine, nonché definizione delle condizioni in presenza delle quali possono essere istituite le unioni regionali o interregionali».

L'esercizio della delega (art. 10, comma 2 cit.) doveva avvenire su proposta del Ministro dello sviluppo economico e, tra altro, «previa acquisizione del parere della Conferenza unificata di cui all'articolo 8 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281».

Il Governo, «sentita la Conferenza Unificata in data 29 settembre 2016», emanava il decreto legislativo 25 novembre 2016, n. 219, il quale all'art. 3 («Riduzione del numero delle camere di commercio mediante accorpamento, razionalizzazioni delle sedi e del personale»), introduceva una procedura per l'emanazione di un decreto ministeriale che avrebbe dovuto realizzare la riduzione del numero delle Camere di commercio prevista nella legge di delega.

In particolare era stabilito che Unioncamere (Unione italiana delle camere di commercio industria artigianato e agricoltura) dovesse trasmettere al Ministero una propria proposta di accorpamento, sulla base di criteri desunti dalla legge di delega o introdotti direttamente dal decreto legislativo, contemplando anche «un piano complessivo di razionalizzazione delle sedi delle singole Camere di commercio nonché delle unioni regionali, con individuazione di una sola sede per ciascuna nuova camera di commercio e con razionalizzazione delle sedi secondarie e delle sedi distaccate».

Sulla base della proposta di Unioncamere, il Ministero dello sviluppo economico ha da ultimo adottato il decreto ministeriale 16 febbraio 2018, a seguito dell'*iter* procedimentale sopra riportato; in virtù del citato decreto è stato disposto, tra l'altro, l'accorpamento camerale avverso il quale le ricorrenti propongono l'impugnativa in epigrafe.

Alla luce della giurisprudenza della Corte costituzionale e per i motivi che si esporranno, questo Tribunale dubita della legittimità costituzionale dell'art. 10 della legge 7 agosto 2015, n. 124 (norma di delega) e dell'art. 3 del decreto legislativo 25 novembre 2016, n. 219 (norma delegata) ed intende pertanto sottoporli al sindacato della Corte costituzionale, per violazione del principio di leale collaborazione Stato-regioni nell'esercizio della funzione legislativa (articoli 5, 117, 120 della Costituzione).

Sulla rilevanza della questione di costituzionalità.

La questione di costituzionalità ha carattere rilevante in quanto, come innanzi accennato, il decreto ministeriale 16 febbraio 2018 oggetto di gravame viene adottato in diretta applicazione dell'art. 3 del decreto legislativo n. 219/2016, a sua volta emanato in ragione della delega contenuta nell'art. 10 della legge n. 124/2015, disposizioni della cui legittimità costituzionale si dubita.

Ne consegue che l'eventuale declaratoria di illegittimità delle disposizioni legislative non solo influirebbe sulla disciplina in base alla quale giudicare la legittimità del decreto ministeriale impugnato ma farebbe venire meno, integralmente, la base legislativa che disciplina e legittima il contestato accorpamento camerale.

La questione di costituzionalità rientra peraltro nel *petitum* sostanziale dell'impugnativa proposta, ove si deduce «che lo stesso art. 10, comma 2, della legge n. 124/2015, è costituzionalmente illegittimo (nella parte in cui premette l'intesa tra Stato e regioni) e che tale illegittimità costituzionale si riverbera necessariamente sull'intero testo del decreto legislativo n. 219/2016, adottato in pretesa esecuzione della delega parlamentare, ma in difetto dei passaggi procedurali necessari al fine di garantire la leale collaborazione tra Stato e regioni».

Di conseguenza, la risoluzione della questione di costituzionalità relativa alla disciplina avente forza di legge, sulla base della quale è stato adottato il richiamato decreto ministeriale, è presupposto necessario per la pronuncia definitiva di questo giudice.

Sulla non manifesta infondatezza della questione di costituzionalità.

La Corte costituzionale, in giudizio avviato in via principale, con sentenza 13 dicembre 2017, n. 261, ha già dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 3, quarto comma, del decreto legislativo 25 novembre 2016, n. 219.

L'illegittimità veniva dichiarata perché l'art. 3, quarto comma, cit. disponeva che il decreto ministeriale per il riordino delle camere di commercio fosse emanato previa acquisizione del parere della Conferenza permanente Stato-regioni, anziché previa intesa con la stessa Conferenza, in violazione del principio di leale collaborazione tra Stato e regioni.

Veniva avanzato in tale sede anche il tema dell'illegittimità della norma di delega (cit. art. 10, primo comma della legge n. 124/2015); tale questione veniva dichiarata inammissibile per tardività essendo superato il termine perentorio di sessanta giorni stabilito dall'art. 127, secondo comma, della Costituzione.

In assenza di termini per il giudizio incidentale di legittimità, questo Collegio, ritiene di dover riproporre la medesima questione, dichiarata inammissibile, in quanto non manifestamente infondata alla luce dell'orientamento assunto dalla giurisprudenza costituzionale (come indicato dalla stessa Corte costituzionale, con riferimento proprio all'argomento in oggetto, «i principi che consentono di dare corretta soluzione alla questione sono desumibili della sentenza n. 251 del 2016» cfr. punto 2.6.4 sentenza n. 261/2017).



Ritiene dunque il Collegio che le censure di incostituzionalità possano rivolgersi sia alle disposizioni di delega che, per illegittimità derivata, alla legislazione delegata.

La giurisprudenza costituzionale ha infatti già ritenuto ammissibile l'impugnazione della norma di delega, allo scopo di censurare le modalità di attuazione della leale collaborazione tra Stato e regioni ed al fine di ottenere che il decreto delegato sia emanato previa intesa anziché previo parere in sede di Conferenza (Corte costituzionale sentenza n. 251 del 2016).

Ricorrono poi i presupposti oggettivi per far valere il principio di leale collaborazione stante l'oggetto della riforma ordinamentale; che il riassetto generale della disciplina camere di commercio sia materia ripartita tra prerogative statali e regionali è stato già chiaramente affermato dalla Corte costituzionale (sentenza n. 261/2017 punto 12.1.1) in quanto il catalogo dei compiti svolti da questi enti è riconducibile a competenze sia esclusive dello Stato, sia concorrenti e residuali delle Regioni; in questo settore le competenze di ciascun soggetto appaiono inestricabilmente intrecciate.

Risultano infatti numerosi i profili in cui la riforma statale tocca attribuzioni legislative regionali stante la competenza generale spettante alle camere di commercio e tenuto conto che le principali materie riferibili all'economia ed alle attività produttive (agricoltura, industria, artigianato, commercio, turismo) possono essere ascritte anche alla competenza regionale.

Peraltro l'attività delle camere di commercio appare riconducibile alla nozione di «sviluppo economico», nozione che costituisce una espressione di sintesi che comprende e rinvia ad una pluralità di materie attribuite *ex art.* 117 della Costituzione «sia alla competenza legislativa esclusiva dello Stato, sia a quella concorrente, sia a quella residuale» (sentenza Corte costituzionale n. 165 del 2007); ne deriva che, se pure l'esistenza di esigenze di carattere unitario legittima l'avocazione allo Stato della potestà normativa per la disciplina degli enti camerali, resta ferma la necessità del rispetto del principio di leale collaborazione, mediante lo strumento dell'intesa (*cf.* sentenze Corte costituzionale n. 251 del 2016, n. 165 del 2007, n. 214 del 2006). In tale prospettiva infatti quando il legislatore delegato intende riformare istituti ed enti che incidono su competenze statali e regionali, inestricabilmente connesse, sorge la necessità del ricorso all'intesa tra Stato e autonomie (*cf.* sentenza n. 251/2016 cit. punto 3).

Ne deve essere tratta la conseguenza che — posto che l'attività delle Camere di commercio incide su molteplici competenze, alcune anche di attribuzione regionale *ex art.* 117 della Costituzione — la riforma legislativa doveva concretizzarsi «nel rispetto del principio di leale collaborazione, indispensabile in questo caso a guidare i rapporti tra lo Stato e il sistema delle autonomie» (*cf.* sent. n. 261/2017 cit., le cui argomentazioni nella medesima appaiono analogicamente applicabili alla questione sollevata).

In ragione di ciò il modulo ordinario di espressione della leale collaborazione va identificato nell'intesa presso la Conferenza permanente per i rapporti tra Stato, le regioni e le Province «contraddistinta da una procedura che consenta lo svolgimento di genuine trattative e garantisca un reale coinvolgimento» (sentenza n. 261/2017 cit.).

Va peraltro distinta, ad avviso del Collegio, la necessità dell'intesa in sede di adozione del decreto ministeriale, prevista dalla normativa delegata, dall'omessa previsione legislativa dell'intesa, con riferimento all'emanazione del decreto legislativo sulla cui base è stato poi adottato il decreto ministeriale attuativo. La legge delega ha previsto, su quest'ultimo piano, l'acquisizione del mero parere della Conferenza unificata, e il vizio di tale previsione, nella parte in cui non si è richiesta viceversa l'intesa, non è stato sanato né legislativamente, né di fatto, essendo pacifico che il Governo non abbia neppure ricercato l'intesa con il sistema regionale ai fini dell'adozione del decreto legislativo n. 219 del 2016. Ciò ha comportato che la proposta di accorpamento di Unioncamere, di cui il decreto ministeriale impugnato è attuazione, sia stata formulata sulla base di criteri legislativi contenuti nel decreto legislativo n. 219 del 2016 vincolanti, e come tali sottratti all'apprezzamento sia del proponente, sia, in particolare, delle autonomie regionali, quando queste ultime sono state coinvolte ai fini dell'intesa sul solo decreto ministeriale. La partecipazione del sistema regionale all'elaborazione delle linee guida fondanti ai fini dell'accorpamento è perciò del tutto mancata, con la conseguenza che la leale collaborazione ha potuto manifestarsi solo per la minima parte del decreto ministeriale non pregiudicata dai criteri normativi formulati dal decreto legislativo n. 219 del 2016.

In conclusione stante la natura delle materie incise dalle disposizioni censurate, attenendo le stesse a competenze statali e regionali inestricabilmente connesse, la norma di delega (art. 10, comma 2, della legge 7 agosto 2015, n. 124) avrebbe dovuto prevedere — come presupposto per l'esercizio della delega — l'intesa in sede di Conferenza Stato-regioni, istituto «cardine della leale collaborazione anche quando l'attuazione delle disposizioni dettate dal legislatore statale è rimessa a decreti legislativi delegati, adottati dal Governo sulla base dell'art. 76 della Costituzione» i quali «finiscono, infatti, con l'essere attratti nelle procedure di leale collaborazione, in vista del pieno rispetto del riparto costituzionale delle competenze» (sentenza n. 251/2016 cit., dove si evidenzia che «il luogo idoneo di espressione della leale collaborazione è stato correttamente individuato dalla norma nella Conferenza permanente per i rapporti tra lo



Stato, le regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano. Il modulo della stessa, tenuto conto delle competenze coinvolte, non può invece essere costituito dal parere, come stabilito dalla norma, ma va identificato nell'«intesa»).

L'illegittimità della disposizione delegante (art. 10 della legge 7 agosto 2015, n. 124) si ripercuote, in via immediata e derivata per le stesse ragioni ora evidenziate, sulla legittimità costituzionale della norma delegata (art. 3 del decreto legislativo 25 novembre 2016, n. 219) in forza della quale è stato adottato il decreto ministeriale 16 febbraio 2018, oggetto del giudizio *a quo*.

Va, quindi, dichiarata rilevante e non manifestamente infondata la descritta questione di legittimità costituzionale dell'art. 10 della legge 7 agosto 2015, n. 124, e dell'art. 3 del decreto legislativo 25 novembre 2016, n. 219 per violazione del principio di leale collaborazione nella funzione legislativa di cui agli articoli 5, 117, 120 della Costituzione, poiché prevedono che l'esercizio delegato della potestà legislativa sia condotto all'esito di un procedimento nel quale l'interlocuzione fra Stato e regioni si realizzi (e si è realizzata) nella forma inadeguata del parere e non già attraverso l'intesa in sede di Conferenza Stato-regioni.

Ciò posto, il presente giudizio va sospeso e gli atti processuali trasmessi alla Corte costituzionale.

P.Q.M.

Il Tribunale amministrativo regionale per il Lazio sezione terza ter:

dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 10 della legge 7 agosto 2015, n. 124, e dell'art. 3 del decreto legislativo 25 novembre 2016, n. 219, nella parte in cui prevede il parere, anziché l'intesa, con riferimento al principio di leale collaborazione, nei termini evidenziati in parte motiva;

dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

sospende il giudizio in corso;

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 30 gennaio 2019 con l'intervento dei magistrati:

Giampiero Lo Presti, Presidente;

Maria Grazia Vivarelli, consigliere;

Luca De Gennaro, consigliere, estensore.

Il Presidente: LO PRESTI

L'estensore: DE GENNARO

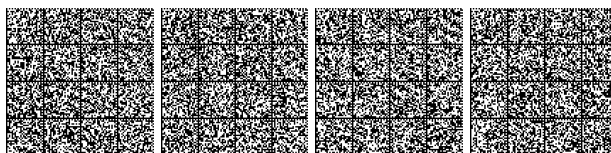
19C00311

N. 197

Ordinanza del 19 luglio 2019 del Consiglio di Stato sul ricorso proposto da Ruffolo S.r.l. e altri contro Terna - Rete Elettrica Nazionale S.p.a., Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare e Ufficio territoriale del Governo - Prefettura di Cosenza.

Giustizia amministrativa - Controversie attinenti alle procedure e ai provvedimenti dell'amministrazione pubblica o dei soggetti alla stessa equiparati in materia di produzione energetica - Competenza funzionale del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio, sede di Roma - Onere per la parte interessata di riassunzione dei giudizi in corso - Termine.

– Legge 23 luglio 2009, n. 99 (Disposizioni per lo sviluppo e l'internazionalizzazione delle imprese, nonché in materia di energia), art. 41, comma 5.



IL CONSIGLIO DI STATO

IN SEDE GIURISDIZIONALE - SEZIONE SESTA

ha pronunciato la presente ordinanza sul ricorso numero di registro generale 10114 del 2015, proposto dalla società: Ruffolo S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, e dai signori Pino Ruffolo, quale titolare dell'omonima azienda agricola, Antonio Piluso, Ignazio Perri, Patrizia Perri, Francesco Perri, Michele Perri, Sandra Martillotto e Remo Sansone, tutti rappresentati e difesi dall'avv. Pietro Greco, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Corrado Morrone in Roma, viale XXI Aprile, 11;

Contro:

la società Terna - Rete Elettrica Nazionale S.p.a., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Francesca Covone, Giancarlo Bruno, Filippo Di Stefano, Maurizio Carbone e Stefano Mastrolilli, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Mastrolilli in Roma, via F. Denza, 15;

il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, l'Ufficio territoriale del Governo - Prefettura di Cosenza, in persona dei rispettivi legali rappresentanti *pro tempore*, rappresentati e difesi dall'Avvocatura generale dello Stato, domiciliataria *ex lege* in Roma, via dei Portoghesi, 12, per l'annullamento, revoca ovvero riforma della sentenza del T.A.R. Lazio, Sede di Roma, sezione II-bis, 7 agosto 2015, n. 10755, con la quale è stato dichiarato estinto il ricorso n. 494/2012 integrato da motivi aggiunti proposto per l'annullamento:

Ricorso principale

dei seguenti decreti del Prefetto di Cosenza, conosciuti in data imprecisata, con i quali è stata pronunciata, a carico dei ricorrenti su terreni di loro proprietà ed a favore di Terna S.p.a. la imposizione di servitù permanente di elettrodotto inamovibile relativa alla linea elettrica a 380 kV Laino Feroletto Rizziconi:

a) del decreto 3 aprile 2006, protocollo n. 16144, concernente la Ruffolo S.r.l. e Pino Ruffolo, Antonio Piluso, Ignazio, Patrizia, Francesco e Michele Perri;

b) del decreto 3 aprile 2006, protocollo n. 16127, concernente Sandra Martillotto;

c) del decreto 3 aprile 2006, protocollo n. 16121, concernente Remo Sansone;

d) del decreto 3 aprile 2006, protocollo n. 16132, concernente Concetta Luca ed Alfredo Sansone;

ed inoltre:

e) del decreto 5 ottobre 2005, protocollo n. 482 del Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, concernente la proroga dell'occupazione dei terreni;

Motivi aggiunti

f) del parere 29 settembre 2005, n. 182 del Consiglio superiore dei lavori pubblici;

g) del parere 28 giugno 2005, n. 1073 del Ministero delle infrastrutture;

Visti il ricorso in appello ed i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio della Terna S.p.a, del Ministero e della Prefettura di Cosenza;

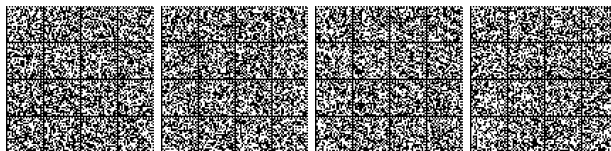
Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 4 luglio 2019 il cons. Francesco Gambato Spisani e uditi per le parti gli avvocati Pietro Greco e Maurizio Carbone e l'Avvocato dello Stato Andrea Fedeli;

Ritenuto in fatto e considerato in diritto quanto segue.

1. Si controverte di alcuni atti, meglio indicati in epigrafe, che fanno parte del procedimento di realizzazione dell'elettrodotto a 380 kV costruito in Calabria sul tracciato Laino-Feroletto-Rizziconi allo scopo di garantire un collegamento più affidabile fra la Sicilia ed il resto della rete elettrica nazionale, nonché un servizio di migliore qualità in Calabria, e dichiarato, mentre la costruzione era in corso, infrastruttura di rilevanza strategica con provvedimento del Comitato interministeriale per la programmazione economica – CIPE 21 dicembre 2001, n. 121, emesso contestualmente all'approvazione della legge 21 dicembre 2001, n. 443, cosiddetto legge obiettivo, ai sensi dell'art. 1, comma 1 di essa.

2. I ricorrenti appellanti, in particolare, quali proprietari di terreni interessati dall'opera in questione, contestano i provvedimenti in epigrafe, i quali impongono sui loro Fondi della servitù di elettrodotto necessaria a farli attraversare dall'opera; li hanno quindi impugnati con ricorso giurisdizionale amministrativo avanti il T.A.R. Calabria, Sede di Catanzaro, rubricato al n. 1160/2005 R.G. di quel Tribunale e definito in I grado con sentenza sezione 1 17 novembre 2010, n. 2713, la quale ha dichiarato il ricorso improcedibile per cessata materia del contendere rispetta posizione di due degli interessati; per il resto lo ha dichiarato in parte inammissibile, in parte irricevibile e per il resto infondato.



3. Contro la sentenza T.A.R. Calabria, Catanzaro n. 2713/2010, di cui si è detto, gli interessati hanno proposto impugnazione, con appello avanti a questo giudice, rubricato al n. 362/2011 R.G. nel quale hanno dedotto, come primo motivo in ordine logico, l'incompetenza funzionale del T.A.R. Calabria stesso, in favore di quella del T.A.R. Lazio, Sede di Roma. Nel corso del processo era stata infatti approvata la legge 23 luglio 2009, n. 99, pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* 31 luglio 2009 Supplemento ordinario, in vigore quindi dal 15 agosto successivo, intitolata «Disposizioni per lo sviluppo e l'internazionalizzazione delle imprese, nonché in materia di energia». Questa legge all'art. 41, comma 1, prevede infatti che «Sono devolute alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo e attribuite alla competenza del Tribunale amministrativo regionale del Lazio, con Sede in Roma, tutte le controversie, anche in relazione alla fase cautelare e alle eventuali questioni risarcitorie, comunque attinenti alle procedure ed ai provvedimenti dell'amministrazione pubblica o dei soggetti alla stessa equiparati concernenti la produzione di energia elettrica da fonte nucleare, i rigassificatori, i gasdotti di importazione, le centrali termoelettriche di potenza termica superiore a 400 MW nonché quelle relative ad infrastrutture di trasporto ricomprese o da ricomprendere nella rete di trasmissione nazionale o rete nazionale di gasdotti», al comma 3 prevede il rilievo di ufficio della relativa incompetenza ed al successivo comma 5 dispone: «Le norme del presente articolo si applicano anche ai processi in corso alla data di entrata in vigore della presente legge e l'efficacia delle misure cautelari emanate da un'autorità giudiziaria diversa da quella di cui al comma 1, permane fino alla loro modifica o revoca da parte del Tribunale amministrativo regionale del Lazio, con Sede in Roma, dinanzi al quale la parte interessata ha l'onere di riassumere il ricorso e l'istanza cautelare entro sessanta giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge».

4. Questo giudice ha definito il ricorso n. 362/2011 suddetto con la sentenza sezione VI 14 novembre 2011, n. 6002, e lo ha accolto esclusivamente sulla questione concernente la competenza, testualmente dichiarando in materia l'incompetenza del Tribunale amministrativo regionale per la Calabria e la competenza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio, Sede di Roma. In motivazione, ha osservato che giudizio in esame, concernente come si è detto la trasmissione di energia elettrica mediante una struttura di rilievo nazionale, risultava pendente alla data di entrata in vigore della legge n. 99/2009, ovvero al 15 agosto di quell'anno, e avrebbe dovuto essere sottoposto alle norme relative. Ha poi rilevato che la norma sulla competenza, ovvero l'art. 41 di cui si è detto, era stata nel frattempo abrogata dall'art. 4, comma 1, lettera 43, di cui all'allegato 4 del codice del processo amministrativo, entrato in vigore il 16 settembre 2010, e sostituita con una norma di identico contenuto, ovvero l'art. 135, comma 1 c.p.a., sempre nel senso della competenza funzionale inderogabile del Tribunale amministrativo del Lazio; nel silenzio della norma abrogatrice sui giudizi in corso, ha ritenuto di applicare i principi generali sulla successione delle norme nel tempo; ha quindi concluso appunto per la competenza esclusiva del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio, Sede di Roma, in sintesi perché ciò prevedeva la norma che disciplinava la materia al tempo di causa; ha infine aggiunto che sarebbe stato il giudice competente a pronunciarsi, ove del caso, sulla tempestività della riassunzione del giudizio nei sessanta giorni previsti dall'art. 41, comma 5 citato.

5. Gli interessati hanno quindi riassunto il giudizio avanti il T.A.R. del Lazio, Sede di Roma, proponendo il ricorso iscritto al n. 494/2012 R.G., che con la sentenza meglio indicata in epigrafe, tale giudice ha dichiarato estinto perché appunto non riassunto entro i sessanta giorni di cui sopra.

6. I ricorrenti nel citato ricorso n. 494/2012, hanno proposto impugnazione contro tale sentenza, con appello che con il primo motivo contesta la pronuncia di estinzione, e con i restanti ripropone tutti quelli già proposti in primo grado, con il ricorso principale e con i motivi aggiunti.

7. Nel primo motivo, che qui direttamente rileva, sostengono anzitutto che la norma dell'art. 41, comma 5 sopra citata, la quale ha loro imposto di riassumere il giudizio pendente entro sessanta giorni dalla propria entrata in vigore, non si applicherebbe al caso concreto, ma solo a quello diverso in cui nel giudizio in origine instaurato fosse stata concessa una misura cautelare, cosa che in questo caso pacificamente non è avvenuta. Per il caso poi in cui tale interpretazione si ritenesse non condivisibile, invitano questo giudice a sollevare eccezione di legittimità costituzionale della norma, sotto il profilo di cui subito si dirà.

8. Hanno resistito l'impresa proprietaria dell'elettrodotto con atto 17 dicembre 2015 e memoria 18 giugno 2019, nonché il Ministero, con atto 11 gennaio 2016, e la Prefettura, con atto 3 giugno 2019, ed hanno chiesto che l'appello sia respinto.

9. I ricorrenti, con memoria 10 giugno e replica 21 giugno 2019, hanno ribadito le proprie asserite ragioni.

10. All'udienza del giorno 4 luglio 2019, la sezione ha trattenuto il ricorso in decisione.

11. All'esito, la sezione stessa ritiene di sollevare d'ufficio la questione di legittimità costituzionale della norma sulla competenza nei giudizi in corso di cui si è detto, ovvero del sopra citato art. 41, comma 5 della legge 23 luglio 2009, n. 99, nella parte in cui — in materia di controversie attinenti alle procedure ed ai provvedimenti dell'amministrazione pubblica o dei soggetti alla stessa equiparati concernenti la produzione di energia elettrica ed in particolare rela-



tive ad infrastrutture di trasporto, ricomprese o da ricomprendere nella rete di trasmissione nazionale come quella per cui è causa — prevede un onere di riassumere il ricorso avanti il T.A.R. del Lazio, Sede di Roma, entro sessanta giorni decorrenti dalla data di entrata in vigore della legge stessa, anziché dalla data della ricezione dell'avviso dell'onere di riassunzione, ritenendola rilevante e non manifestamente infondata.

12. In proposito, il collegio osserva anzitutto che la questione è rilevante, perché le norme citate sono certamente applicabili alla fattispecie oggetto del giudizio, nel senso voluto, per tutte, dalle sentenze di codesta Corte 15 giugno 2016, n. 174 e 29 marzo 1983, n. 77.

12.1 La norma dell'art. 41, comma 5, come si ripete per chiarezza, prevede che «la parte interessata ha l'onere di riassumere il ricorso e l'istanza cautelare entro sessanta giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge». Il giudice di I grado la ha correttamente ritenuta applicabile a questo giudizio *a quo*, perché esso è stato instaurato prima dell'entrata in vigore del codice del processo amministrativo, conformemente a quanto affermato, per tutte, da C.d.S. A.P. 13 luglio 2011, n. 12, e quindi la sua abrogazione per effetto dell'entrata in vigore del codice stesso non rileva ai fini di una possibile declaratoria di incostituzionalità.

12.2 In secondo luogo, la conseguenza del mancato rispetto dell'onere di riassunzione è l'estinzione del processo, ancora come correttamente affermato dal giudice di I grado, e come risulta dal principio generale dell'art. 50 c.p.c., pacificamente ritenuto applicabile al processo amministrativo. E l'interpretazione fatta propria da costante giurisprudenza amministrativa, fra le molte da T.A.R. Calabria, Catanzaro sezione I 2 febbraio 2017, n. 135 e sezione II 10 gennaio 2013, n. 11; da T.A.R. Campania, Napoli sezione V 10 settembre 2012, n. 3840, sezione V 27 settembre 2012, n. 3989, sezione V 27 dicembre 2011, n. 6114, sezione V 8 novembre 2011, n. 5183; da T.A.R. Toscana sezione II 14 aprile 2011, n. 693 e da T.A.R. Emilia-Romagna, Parma sezione I 16 settembre 2010, n. 437. Va solo aggiunto, per completezza, che la dichiarazione di estinzione comporta che si estingua anche l'azione, ovvero la pretesa sostanziale, così come ritenuto da T.A.R. Toscana n. 693/2011, che infatti preferisce decidere in di «improcedibilità», senza però che la sostanza della decisione muti. È comunque evidente che, se la norma in questione venisse dichiarata incostituzionale, il primo motivo di appello dovrebbe essere accolto, e la decisione, di estinzione pronunciata in I grado dovrebbe comunque essere sostituita da una decisione diversa, di rito o di merito che essa possa essere.

12.3 La suddetta conclusione va ribadita anche perché, contrariamente a quanto sostiene la parte alle pp. 30 e ss. del ricorso in appello, dell'art. 41, comma 5 in questione, non è possibile l'interpretazione costituzionalmente orientata di cui sopra si è detto. La parte stessa ha affermato infatti che sarebbe possibile interpretare la norma nel senso che essa faccia salvo il regime ordinario della riassunzione della causa davanti al giudice dichiarato competente, e si applichi al solo caso particolare in cui il giudice non competente abbia pronunciato una misura cautelare di cui si intenda conservare l'effetto. Se così fosse, la rilevanza della norma verrebbe meno, perché nel caso di specie, pacificamente, misure cautelari non ne sono state adottate, e la disciplina ordinaria della riassunzione, dopo la pronuncia di appello n. 6002/2011 di cui si è detto, è stata rispettata. Si tratta però di un'interpretazione contraria al diritto vivente, intendendo per tale la prassi sopra richiamata dei T.A.R., che sono i giudici chiamati in prima battuta ad applicare la norma — *ex plurimis* T.A.R. Calabria, Sezione di Catanzaro n. 1623 del 2017; T.A.R. Campania, Napoli, sezione V, 10 settembre 2012, n. 3840; T.A.R. Calabria, Sezione di Catanzaro n. 135 del 2017; T.A.R. Lazio n. 10755 del 2015 — e soprattutto non giustificata dalla lettera della norma in esame.

13. La questione di legittimità costituzionale di che trattasi risulta altresì non manifestamente infondata, in base alle argomentazioni esposte da codesta Corte nella sentenza 16 aprile 1998, n. 111, pronunciata su un caso analogo, argomentazioni alle quali ci si richiama.

13.1 In primo luogo, va puntualizzato che, ad avviso di questo giudice, la possibile incostituzionalità della norma non risiede nel fatto che essa abbia modificato la competenza, accentrandola in modo inderogabile presso il T.A.R. del Lazio nella Sede di Roma. Si ricorda che codesta Corte, ad esempio nelle sentenze 26 giugno 2007, n. 237 e n. 239, ha ritenuto non irragionevoli norme come quella in esame, che hanno accentrato la competenza per taluni ricorsi giurisdizionali amministrativi presso il T.A.R. del Lazio, Sede di Roma, dato che ciò, in materie di interesse nazionale, può rispondere ad un'esigenza di specializzazione del giudice e di uniformità di decisione, senza che si determini alcun sostanziale impedimento all'esercizio della tutela giurisdizionale.

13.2 Questo giudice dubita però, in relazione all'art. 24 della Costituzione, della conformità a Costituzione, di quanto la norma prevede sotto il profilo della decorrenza del termine assegnato per provvedere all'onere di riassunzione. Così come affermato da codesta Corte nella sentenza n. 111/1998, in generale la norma dell'art. 24 non impone di far conseguire al cittadino la tutela giurisdizionale sempre nello stesso modo e con i medesimi effetti, e non vieta quindi alla legge ordinaria di subordinare l'accesso a tale tutela a controlli e condizioni, purché con ciò non si impon-



gano oneri o modalità tali da rendere l'esercizio del diritto di difesa o lo svolgimento di attività processuale impossibili o estremamente difficili. Sempre secondo la sentenza n. 111/1998, la Costituzione non vieta quindi, in linea di principio, di introdurre nel processo un onere generalizzato di istanza di trattazione o di fissazione di udienza, con comminatoria di estinzione del processo decorso un periodo ragionevole di inattività processuale, dato che presentare un'istanza di tal tipo, in astratto, non rappresenta un adempimento vessatorio, o ingiustificatamente gravoso per le parti, o di per sé irragionevole.

13.3 La ragionevolezza di una norma in tal senso, ancora secondo la sentenza n. 111/1998, va allora verificata in concreto, anzitutto sotto il profilo del termine assegnato per provvedere. Codesta Corte, nella sentenza citata ed altrove, ad esempio nella sentenza 10 novembre 1999, n. 427, ha ritenuto in sé congrui termini compresi entro un intervallo che va dai sei mesi ai trenta giorni; ha ritenuto però che particolare attenzione vada riservata al profilo cui ci si è riferiti, relativo alla decorrenza del termine. La sentenza in questione è stata pronunciata, come è noto, con riferimento ad una norma di legge che prevedeva l'estinzione dei giudizi pendenti avanti l'allora esistente commissione tributaria centrale nel caso in cui non venisse presentata entro sei mesi dall'entrata in vigore della legge stessa un'apposita istanza di trattazione, essa però contiene argomenti ad avviso di questo giudice di valore del tutto generale.

13.4 In tal senso, la sentenza n. 111/1998 afferma che nell'ordinamento tutela un ragionevole e preciso affidamento delle parti a che il processo si svolga secondo le norme vigenti nel momento in cui esse lo hanno instaurato, e che a fronte di ciò è irragionevole introdurre una innovativa comminatoria di estinzione per la mancanza di un ulteriore adempimento di impulso processuale, alternativo alla possibilità di trasferire l'esame ad altro organo giurisdizionale, adempimento configurato come eccezionale e derogatorio rispetto al sistema, senza prevedere che il termine per l'adempimento decorra da un avviso o comunicazione alle parti interessate. Va considerato infatti che in generale la giurisprudenza di codesta Corte considera casi paradigmatici di violazione dell'art. 24 della Costituzione, perché l'esercizio di un diritto processuale è stato reso eccessivamente difficile, quelli in cui il decorso di un termine di decadenza è ricollegato a un dato fatto processuale e non all'avviso di quel fatto che sia stato dato alle parti interessate: per tutte, le sentenze 22 aprile 1986, n. 102, 30 aprile 1986, n. 120 e 27 giugno 1986, n. 156.

13.5 Il principio ovviamente non può valere per un solo tipo di processo, e la sentenza n. 111/1998 lo riferisce espressamente anche al processo amministrativo. In motivazione, infatti, osserva che la estinzione del processo per inattività delle parti, in caso di mancanza di impulso processuale, non rappresenta una novità in senso assoluto, poiché si ritrova anche in altri procedimenti ed in particolare costituisce, lo strumento normale di impulso processuale nel processo amministrativo, ove si riconnette alla mancata presentazione della domanda di fissazione. La sentenza osserva però che nello stesso processo amministrativo la previsione di cui si tratta è accompagnata da particolare cautela in ordine al momento di decorrenza del termine, che in occasione di mutamenti di competenze ed istituzione di nuovi organi viene identificato con il momento della ricezione dell'avviso della segreteria, come previsto a suo tempo dall'art. 42, comma 5 della legge 6 dicembre 1971, n. 1034.

14. Applicando tali principi al caso di specie, il collegio dubita della conformità dell'art. 41, comma 5 in esame al disposto dell'art. 24 della Costituzione sul diritto di difesa ed altresì all'art. 111 della Costituzione sul giusto processo, nonché all'art. 3 della Costituzione sul principio di ragionevolezza delle scelte legislative, potendosi ritenere, in sintesi, che l'assetto delle regole processuali sulla riassunzione che lega quest'ultima ad un mero fatto processuale quale l'entrata in vigore della legge, senza accorgimenti di garanzia, appare del tutto irragionevole, violativo del diritto di difesa (che viene leso dall'adozione di un termine di decorrenza «automatico» per un adempimento al quale è legato un importante effetto estintivo del processo derivante da una legge sopravvenuta che ha inciso sul giudice competente, concentrando le controversie presso il T.A.R. del Lazio) e conducente ad un processo non equo (anche ai sensi delle norme CEDU) e non giusto perché suscettibile di determinare un'estinzione a sorpresa del giudizio.

Tutto va poi esaminato alla luce del richiamato precedente del giudice delle leggi su analoga questione.

14.1 La norma prevede un termine di per sé non irragionevole, che è quello di sessanta giorni, pari oltretutto a quello ordinario per proporre ricorso giurisdizionale amministrativo, che in concreto però è risultato pari a tre mesi e mezzo. Si tratta infatti di un termine di tipo processuale, come correttamente ritenuto dalla difesa della parte intimata appellata (memoria 18 giugno 2019, p. 11), e quindi soggetto alla relativa sospensione, dato che la norma è entrata in vigore il 15 agosto 2009: la scadenza si identifica quindi con la data del 14 novembre 2009.

14.2 La norma però prevede che il termine decorra in via automatica, senza prevedere, come vuole la sentenza n. 111/1998, alcun «accorgimento procedurale di garanzia» che assicuri, nei termini esposti, una «conoscibilità minima dell'obbligo di adempimento», come un avviso alle parti che avverta della necessità di rispettarlo e delle conseguenze che dal mancato rispetto derivano, nel che ad avviso di questo giudice risiede la sua irragionevolezza.



14.3 L'intimata appellata (memoria cit. pp. 13, p. 1.4) ha contestato tale conclusione, sostenendo che le argomentazioni della sentenza n. 111/1998 sarebbero inapplicabili al caso di specie, perché coerenti esclusivamente con la struttura particolarmente semplificata del processo tributario, cui come si è detto la sentenza stessa si riferisce, e nel quale, all'epoca, nemmeno era richiesta una difesa tecnica. Si osserva però in contrario che la situazione di non facile conoscibilità di un onere previsto a pena di estinzione del processo e della propria pretesa sostanziale pregiudica di per sé il diritto di difesa, a prescindere dalla maggiore o minore complessità tecnica del processo cui essa si riferisce.

14.4 Alla luce delle considerazioni che precedono, appare pertanto rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 41, comma 5 della legge 23 luglio 2009, n. 99, nella parte in cui — in materia di controversie attinenti alle procedure ed ai provvedimenti dell'amministrazione pubblica o dei soggetti alla stessa equiparati concernenti la produzione di energia elettrica ed in particolare relative ad infrastrutture di trasporto ricomprese o da ricomprendere nella rete di trasmissione nazionale — prevede un onere di riassumere il ricorso avanti il T.A.R. del Lazio, Sede di Roma, entro sessanta giorni decorrenti dalla data di entrata in vigore della legge stessa, anziché dalla data della ricezione dell'avviso dell'onere di riassunzione.

15. Ai sensi dell'art. 23, secondo comma della legge 11 marzo 1953, n. 87, il presente giudizio davanti al Consiglio di Stato è sospeso fino alla definizione dell'incidente di costituzionalità.

16. Ai sensi dell'art. 23, quarto comma della legge 11 marzo 1953, n. 87, la presente ordinanza sarà comunicata alle parti costituite e notificata al Presidente del Consiglio dei ministri, nonché comunicata ai Presidenti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale - Sezione Sesta, pronunciando sul ricorso n. 10114/2015 R.G., così provvede:

a) dichiara rilevante e non manifestamente infondata ai sensi e sotto i profili di cui in motivazione la questione di legittimità costituzionale dell'art. 41, comma 5 della legge 23 luglio 2009, n. 99, nella parte in cui — in materia di controversie attinenti alle procedure ed ai provvedimenti dell'amministrazione pubblica o dei soggetti alla stessa equiparati concernenti la produzione di energia elettrica ed in particolare relative ad infrastrutture di trasporto ricomprese o da ricomprendere nella rete di trasmissione nazionale — prevede un onere di riassumere il ricorso avanti il T.A.R. del Lazio, Sede di Roma, entro sessanta giorni decorrenti dalla data di entrata in vigore della legge stessa, anziché dalla data della ricezione dell'avviso dell'onere di riassunzione;

b) dispone la sospensione del presente giudizio davanti al Consiglio di Stato ed ordina alla Segreteria l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

c) ordina che, a cura della Segreteria, la presente ordinanza sia comunicata alle parti costituite e notificata al Presidente del Consiglio dei ministri, nonché comunicata ai Presidenti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 4 luglio 2019, con l'intervento dei magistrati:

Giancarlo Montedoro, Presidente;

Diego Sabatino, consigliere;

Silvestro Maria Russo, consigliere;

Francesco Gambato Spisani, estensore;

Giordano Lamberti, consigliere.

Il Presidente: MONTEDORO

L'estensore: GAMBATO SPISANI



N. 198

Ordinanza del 16 aprile 2019 del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio sul ricorso proposto da Società Italiana Autori ed Editori - SIAE e Federazione autori contro Autorità per le garanzie nelle comunicazioni - Agcom e Associazione Lea - Liberi Editori e Autori.

Diritto d'autore - Liberalizzazione della gestione collettiva dei diritti d'autore - Estensione dell'attività di intermediazione del diritto d'autore di cui agli artt. 15-bis e 180 della legge n. 633 del 1941, in precedenza riservata alla Società italiana degli autori ed editori (SIAE), ad altri organismi di gestione collettiva - Disposizioni introdotte con decreto-legge.

- Decreto-legge 16 ottobre 2017, n. 148 (Disposizioni urgenti in materia finanziaria e per esigenze indifferibili), convertito, con modificazioni, nella legge 4 dicembre 2017, n. 172, art. 19.

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER IL LAZIO

SEZIONE TERZA

ha pronunciato la presente ordinanza sul ricorso numero di registro generale 3784 del 2018, proposto da Società italiana autori ed editori (S.I.A.E.), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Stefano Astorri, Maurizio Mandel, Massimo Luciani e Mario Siragusa, con domicilio digitale come da PEC da Registri di giustizia eletto presso lo studio del primo in Roma, via Alessandro Torlonia, n. 33;

contro l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni - Roma, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'Avvocatura generale dello Stato e presso la medesima domiciliata in Roma, via dei Portoghesi, 12;

nei confronti:

Associazione Lea - Liberi editori e autori, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Guido Scorza e Dario Reccia, con domicilio digitale come da PEC da Registri di giustizia e domicilio eletto presso lo studio del primo;

Soundreef S.p.a. non costituita in giudizio;

e con l'intervento di *ad adiuvandum*:

Federazione Autori, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Paolo Turco e Maria Grazia Maxia, con domicilio digitale come da PEC da Registri di giustizia;

per l'annullamento *in parte qua*:

dell'«Elenco degli organismi di gestione collettiva e delle entità di gestione indipendenti, redatto ai sensi dell'art. 5, comma 1, dell'Allegato A alla delibera n. 396/17/CONS», pubblicato sul sito istituzionale dell'AGCOM il 24 gennaio 2018, nella parte in cui include LEA - Liberi editori e autori fra gli organismi di gestione collettiva in possesso dei requisiti previsti dal decreto legislativo 15 marzo 2017, n. 35;

di tutti gli atti presupposti, consequenziali o comunque connessi, ivi compreso il «Regolamento sull'esercizio delle competenze di cui al decreto legislativo marzo 2017, n. 35 in materia di gestione collettiva dei diritti d'autore e dei diritti connessi e sulla concessione di licenze multiterritoriali per i diritti su opere musicali per l'uso online nel mercato interno» (All. A alla delibera AGCOM n. 396/17/CONS del 19 ottobre 2017);

e per la condanna al risarcimento del danno cagionato alla ricorrente dall'iscrizione di LEA - Liberi editori e autori nel predetto elenco;

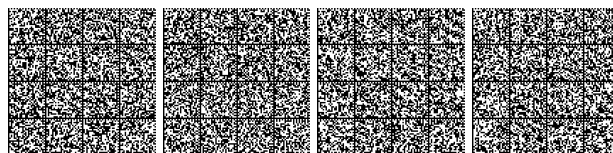
Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Associazione Lea - Liberi editori e autori e di Autorità per le garanzie nelle comunicazioni - Roma;

Visto l'art. 79, comma 1, cod. proc. amm.;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 20 marzo 2019 il dott. Vincenzo Blanda e uditi per la parte ricorrente gli avv. S. Astorri e M. Mandel, per la Federazione autori l'avv. P. Turco, per l'Associazione LEA - Liberi editori e autori l'avv. G. Scorza e per l'AGCOM - Autorità per le garanzie nelle comunicazioni l'Avvocato dello Stato Pietro Garofoli.



La ricorrente premette che Soundreef Ltd. (anche Soundreef) è una società, di diritto inglese, costituita nel Regno Unito nel 2008 e interamente controllata da Soundreef S.p.a., società di diritto italiano costituita nel 2012 sotto forma di società responsabilità limitata e trasformata in società per azioni con delibera del 20 novembre 2015 dell'Assemblea straordinaria, che ha istituito la sede legale a Milano.

A decorrere dagli ultimi mesi del 2011 Soundreef avrebbe iniziato esercitare in Italia attività d'intermediazione, rilasciando licenze per l'utilizzo del suo repertorio prima agli esercizi commerciali per la musica d'ambiente e dal 2014 a locali per lo svolgimento di concerti di musica dal vivo.

La S.I.A.E., quindi, con due segnalazioni ha sollecitato l'intervento dell'Autorità ai sensi dell'art. 40 del decreto legislativo n. 35 del 2017 affinché, nell'esercizio dei propri poteri di vigilanza e sanzione, accertasse l'illegittimità dell'attività svolta da Soundreef, attesa la natura di ente di gestione indipendente (e non di organismo di gestione collettiva) posto che Soundreef: non era detenuta, né controllata, anche solo indirettamente o in parte, dai titolari dei diritti d'autore rappresentati; era organizzata a scopo di lucro.

In data 14 dicembre 2017, dopo la pubblicazione della legge di conversione del decreto-legge n. 148 del 2017 (legge n. 172 del 2017, pubbl. in *Gazzetta Ufficiale* n. 284 del 5 dicembre 2017), è stata costituita l'Associazione denominata Liberi editori autori - LEA (anche solo *LEA*).

In data 24 gennaio 2018 l'Autorità ha pubblicato sul proprio sito istituzionale internet l'«Elenco degli organismi di gestione collettiva (OGC) e delle entità di gestione indipendenti (EGI) redatto ai sensi dell'art. 5, comma 1, dell'Allegato A alla delibera n. 396/17/CONS», tra cui figura anche la LEA, quale O.G.C.

Con segnalazione trasmessa il 25 gennaio 2018 la ricorrente ha chiesto nuovamente all'Autorità di accertare che la LEA fosse in possesso dei requisiti previsti per gli O.G.C. autorizzati a operare in Italia.

L'istante ha inviato all'AGCom un ulteriore sollecito in data 2 marzo 2018.

Ciò premesso SIAE ha impugnato l'elenco dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni deducendo i seguenti motivi:

1) In via preliminare, sulla natura giuridica di LEA e sui rapporti con Soundreef.

Tra LEA e Soundreef vi sarebbe piena continuità: LEA è stata costituita il 14 dicembre 2017, dopo la pubblicazione nella *Gazzetta Ufficiale* della legge di conversione, con modificazioni, del decreto-legge n. 148 del 2017.

Come segnalato all'Autorità, il catalogo musicale presenti sul sito della LEA sarebbe identico a quello di Soundreef.

In particolare tre persone giuridiche e sei delle nove persone fisiche fondatrici di LEA sarebbero già rappresentate da Soundreef (Adriano Bono, Davide Combusti (in arte The Niro), Francesco Carlo (in arte Kento), Federico Camici (in arte Jolkipalki), Lucian Beierling (che svolge altresì le funzioni di coordinatore marketing e comunicazione di Soundreef S.p.A. e ne detiene una piccola quota di capitale sociale), Paolo Cassiano (in arte Paul2Go), Wild Cosmo S.r.l., Prismo Paco Records S.r.l., Soundreef Publishing S.r.l. (casa editrice controllata al 100% da Soundreef S.p.A.).

I restanti fondatori di LEA, Francesco Fraioli, Alessandro Manuali e Lorenzo Valli svolgerebbero attività di autore o editore, mentre il sig. Valli sarebbe figlio di Gabriele Valli, membro del Consiglio di amministrazione di Soundreef S.p.A. dal 20 novembre 2015.

Sussisterebbero inoltre una contiguità tra gli organi di amministrazione delle due società, in quanto ad alcuni membri degli organi statutari di LEA (o a loro congiunti) sarebbero state attribuite cariche apicali negli organi statutari di Soundreef o incarichi di consulenza e di rappresentanza e difesa in giudizio, e viceversa.

Nella Segnalazione del 2 marzo 2018 SIAE ha indicato che il repertorio di Soundreef sarebbe identico al repertorio rappresentato da LEA, per quel che concerne i sei autori e i tre editori fondatori di LEA.

LEA non disporrebbe di alcun repertorio amministrato in via diretta.

La sede legale e gli uffici amministrativi di LEA sono situati a Roma, in via dei Cerchi, n. 75, al medesimo indirizzo in cui sarebbe stata ubicata la sede di Soundreef Italia S.r.l. (poi trasformata in Soundreef S.p.a.), sino alla fine del 2015.

L'Amministratore delegato di Soundreef avrebbe ammesso che «Lea acquisterà parte delle tecnologie usate per il monitoraggio e la rendicontazione dei brani da Soundreef Spa, la controllante italiana di Soundreef Ltd» (v. articolo sul sito di Repubblica, dal titolo Soundreef scardina il monopolio Siae, la non profit Lea raccoglierà i diritti in Italia, pubblicato il 16 gennaio 2018).

Tali elementi evidenzerebbero gli stretti legami tra LEA e Soundreef;

2) Ancora in via preliminare. Sulla natura provvedimentale dell'Elenco degli organismi di gestione collettiva e delle entità di gestione indipendenti, redatto ai sensi dell'art. 5, comma 1, dell'Allegato A alla delibera n. 396/17/CONS.



L'inclusione nell'elenco dell'AGCom ai sensi dell'art. 40, comma 3, del decreto legislativo n. 35 del 2017 può avvenire solo all'esito positivo di una verifica sul possesso dei requisiti previsti dall'art. 8 per cui esso costituirebbe esercizio di una potestà amministrativa discrezionale di tipo provvedimentale;

3) Violazione degli articoli 8 e 40, comma 3, del decreto legislativo n. 35 del 2017 e 19, comma 2, del decreto-legge n. 148 del 2017. Violazione dell'art. 5, comma 1, dell'Allegato A alla delibera n. 396/17/CONS (recante «Regolamento sull'esercizio delle competenze di cui al decreto legislativo 15 marzo 2017, n. 35 in materia di gestione collettiva dei diritti d'autore e dei diritti connessi e sulla concessione di licenze multiterritoriali per i diritti su opere musicali per l'uso online nel mercato interno»). Eccesso di potere per difetto d'istruttoria. Travisamento dei fatti.

L'art. 180, comma 1, della legge 22 aprile 1941, n. 633 (anche *LDA*) consente di svolgere l'attività d'intermediazione dei diritti d'autore alla SIAE e «agli altri organismi di gestione collettiva di cui al decreto legislativo 15 marzo 2017, n. 35».

In base all'art. 2, comma 1, del decreto legislativo n. 35 del 2017, per organismo di gestione collettiva si intende un soggetto che «come finalità unica o principale gestisce diritti d'autore o diritti connessi ai diritti d'autore per conto di più di un titolare di tali diritti, a vantaggio collettivo di questi» e che «soddisfa uno o entrambi i seguenti requisiti: a) è detenuto o controllato dai propri membri; b) non persegue fini di lucro».

LEA non possiederebbe alcuna di tali caratteristiche:

A) non perseguirebbe la finalità, né unica e né principale, di gestire diritti d'autore o diritti connessi ai diritti d'autore per conto di più di un titolare di tali diritti, a vantaggio collettivo di questi poiché costituirebbe solo un tramite perché Soundreef possa intermediare diritti d'autore in Italia;

B) perseguirebbe fini di lucro, in quanto agirebbe per conto della Soundreef, consentendo a questa di svolgere la propria attività d'intermediazione del diritto d'autore nel mercato italiano eludendo l'art. 180, comma 1, della legge n. 633 del 1941, per come modificato dal decreto-legge n. 148 del 2017.

Al di là delle formali enunciazioni dello statuto, le finalità perseguite, l'attività svolta e il possesso dei requisiti richiesti andrebbero accertati - LEA sarebbe una mera proiezione di Soundreef ovvero lo strumento che consentirebbe a quest'ultima di continuare a svolgere la propria attività d'intermediazione del diritto d'autore nel mercato italiano in elusione dell'art. 180, comma 1, della legge n. 633 del 1941, come modificato dal decreto-legge n. 148 del 2017.

Ai sensi dell'art. 40, comma 3, del decreto legislativo n. 35 del 2017 e dell'art. 5, comma 1, dell'allegato A alla delibera n. 396/17/CONS, adottata dall'AGCom il 19 ottobre 2017, un'impresa può essere inserita nell'elenco gestito dall'Autorità a condizione che:

i) abbia comunicato l'inizio delle attività;

ii) sia in possesso di tutti i requisiti indicati all'art. 8 sub lettere a), b) e c) del decreto legislativo n. 35 del 2017.

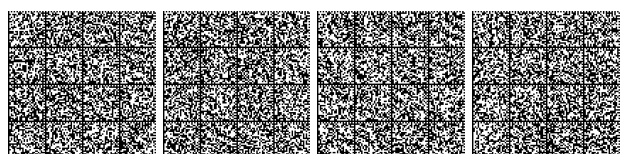
LEA non sarebbe in possesso dei requisiti imposti dall'art. 8, né l'Autorità avrebbe svolto una adeguata istruttoria in tal senso.

Quanto alla lettera a) - costituzione in una forma giuridica prevista dall'ordinamento italiano o di altro Stato membro dell'Unione europea che consenta, con riferimento agli organismi di gestione collettiva, l'effettiva partecipazione e controllo da parte dei titolari dei diritti: la «forma giuridica» non sarebbe idonea a consentire «l'effettiva partecipazione e controllo da parte dei titolari dei diritti»; l'art. 9.2 dello statuto di LEA prevederebbe che «trascorsi 18 mesi dalla costituzione dell'Associazione, l'esercizio del diritto di voto in Assemblea sarà subordinato, oltre al regolare pagamento dei contributi, anche a una durata del rapporto associativo pari o superiore a 18 mesi». Pertanto alle elezioni per la nomina dei nuovi organi associativi previste nel giugno 2019, potranno partecipare soltanto i 12 fondatori di LEA. In questo modo (alla luce del rapporto di identificazione/strumentalità tra LEA e Soundreef) la «partecipazione» e il «controllo» che l'art. 8 del decreto legislativo n. 35 del 2017 vorrebbe in capo ai titolari dei diritti, resterebbero in mano ai fondatori di LEA, garantendo la continuità in relazione alla forma giuridica prescelta.

In relazione alla lettera b) - rispetto della normativa vigente in relazione alla forma giuridica prescelta, e alla lettera c) - principi organizzativi previsti nella Sezione II del decreto legislativo n. 35 del 2017 per gli O.G.C.: LEA non rispetterebbe l'art. 4, comma 1, del decreto legislativo n. 35 del 2017, il quale stabilisce che «Gli organismi di gestione collettiva agiscono nell'interesse dei titolari dei diritti da essi rappresentati».

L'attività di LEA, priva di un repertorio amministrato in via diretta, sarebbe svolta nell'esclusivo interesse di Soundreef;

4) Violazione degli articoli 8 e 40, comma 3, del decreto legislativo n. 35 del 2017 e 19, comma 2, del decreto-legge n. 148 del 2017, per ulteriori profili. Violazione dell'art. 180 della legge 22 aprile 1941, n. 633. Violazione dell'art. 5, comma 1, dell'Allegato A alla delibera n. 396/17/CONS (recante «Regolamento sull'esercizio delle competenze di cui al decreto legislativo 15 marzo 2017, n. 35 in materia di gestione collettiva dei diritti d'autore e dei



diritti connessi e sulla concessione di licenze multiterritoriali per i diritti su opere musicali per l'uso online nel mercato interno»). Eccesso di potere per difetto d'istruttoria. Travisamento dei fatti.

La distinzione tra O.G.C. ed E.G.I. fissata in dall'art. 2 del decreto legislativo n. 35 del 2017 (presenza/assenza di fine di lucro e presenza/assenza di controllo o detenzione da parte dei membri) dalla quale dipende il diverso perimetro delle attività esercitabili dagli enti in discorso nel mercato dei diritti d'autore, ha riconosciuto uno status agli O.G.C.

L'art. 180, comma 1, LDA, come modificato dall'art. 19 del decreto-legge n. 148 del 2017, ha riservato in via esclusiva alla SIAE e agli altri O.G.C. (non alle E.G.I.) l'esercizio dell'attività di intermediario.

L'art. 19, comma 2, del decreto-legge n. 148 del 2017 dispone che «Per gli organismi di gestione collettiva di cui all'art. 180, comma 1, della legge 22 aprile 1941, n. 633, stabiliti in Italia, l'esercizio dell'attività di intermediazione è in ogni caso subordinata alla verifica del rispetto dei requisiti da parte dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, ai sensi del decreto legislativo 15 marzo 2017, n. 35».

Nel caso di specie l'Autorità non avrebbe effettuato alcuna istruttoria volta ad accertare che LEA fosse in possesso dei requisiti per poter essere inserita nell'elenco impugnato con la qualificazione di O.G.C., nonostante le molteplici segnalazioni di SIAE, in violazione dell'art. 40 del decreto legislativo n. 35 del 2017 e dell'art. 19, comma 2, del decreto-legge n. 148 del 2017 e dell'art. 5, comma 1, dell'Allegato A alla delibera n. 396/17/CONS.;

5) Violazione degli articoli 8 e 40, comma 3, del decreto legislativo n. 35 del 2017 e 19, comma 2, del decreto-legge n. 148 del 2017. Violazione dell'art. 5, comma 1, dell'Allegato A alla delibera n. 396/17/CONS (recante «Regolamento sull'esercizio delle competenze di cui al decreto legislativo 15 marzo 2017, n. 35 in materia di gestione collettiva dei diritti d'autore e dei diritti connessi e sulla concessione di licenze multiterritoriali per i diritti su opere musicali per l'uso online nel mercato interno»), per altro profilo. Eccesso di potere per difetto d'istruttoria. Travisamento dei fatti.

L'iscrizione di LEA nell'elenco impugnato sarebbe comunque illegittima, in quanto Soundreef e LEA avrebbero abusato dei diritti conferiti dall'ordinamento UE alla generalità dei titolari di diritti d'autore e degli O.G.C., esercitandoli in modo da ottenere vantaggi illeciti ed estranei all'obiettivo (realizzazione delle libertà fondamentali di stabilimento e di prestazione dei servizi) perseguito dal legislatore UE.

Gli elementi descritti in precedenza dimostrerebbero che la costituzione di LEA avrebbe carattere artificioso, avendo lo scopo di consentire a Soundreef di conseguire un vantaggio indebito dalla trasposizione nell'ordinamento italiano della direttiva 2014/26/UE «sulla gestione collettiva dei diritti d'autore e dei diritti connessi e sulla concessione di licenze multiterritoriali per i diritti su opere musicali per l'uso online nel mercato interno» cd. Barnier.

La creazione di LEA costituirebbe un abuso dei diritti conferiti dalla direttiva Barnier ai titolari di diritti d'autore e agli O.G.C., al fine di ottenere un vantaggio illecito con pregiudizio della SIAE;

6) In subordine. Illegittimità derivata per illegittimità del regolamento. Violazione e falsa applicazione dell'art. 19 della legge n. 241 del 1990. Violazione e falsa applicazione degli articoli 8 e 40 del decreto legislativo n. 35 del 2017. Violazione e falsa applicazione dell'art. 19 del decreto-legge n. 148 del 2017. Eccesso di potere per travisamento dei fatti, difetto di istruttoria, difetto di motivazione, irragionevolezza e contraddittorietà.

La disciplina applicabile di cui all'art. 8, comma 3, del decreto legislativo n. 35 del 2017 e del regolamento dell'AGCOM del 19 ottobre 2017, sarebbe quello della c.d. «Segnalazione certificata di inizio attività» prevista dall'art. 19 della legge n. 241 del 1990.

Ciò premesso, il regolamento sarebbe illegittimo per mancata indicazione dei termini entro i quali l'Autorità, ai sensi degli articoli 40 del decreto legislativo n. 35 del 2017 e 19, comma 2, del decreto-legge n. 148 del 2017, deve esercitare l'attività istruttoria e accertare il possesso dei requisiti da parte dei soggetti che hanno richiesto l'iscrizione, come previsto dall'art. 19, comma 3, della legge n. 241/1990.

L'assenza di una scansione procedimentale predeterminata impedirebbe agli operatori di individuare il termine entro cui essi stessi devono contestare all'Autorità il mancato o il cattivo esercizio del suo potere di verifica.

Il regolamento sarebbe, comunque, illegittimo nella parte in cui non prevede che nell'elenco sia pubblicata la data di presentazione della SCIA da parte dei singoli soggetti.

In tal modo, sarebbe preclusa ai soggetti gestori la conoscibilità delle date in cui sono effettivamente pervenute all'Autorità le proprie segnalazioni e quelle degli altri operatori, nonché la possibilità di censurare gli esiti dei procedimenti avviati dall'Autorità di verifica dei propri requisiti e di quelli altrui, nella qualità di controinteressati.

Tale omissione sarebbe irrazionale anche con riferimento ai soggetti che si avvalgono di tale facoltà, non essendo prevista la conoscibilità della data di presentazione della SCIA.

La delibera dell'AGCom n. 396/17/CONS del 19 ottobre 2017, che raccoglie le osservazioni formulate dai soggetti che hanno partecipato alle consultazioni per l'adozione del regolamento medesimo, in cui sarebbe presente il parere reso in tal senso da un'Associazione, condiviso dall'Autorità.



In conclusione è chiesto il risarcimento del danno ex art. 30 cod. proc. amm. derivante dall'adozione del provvedimento impugnato.

L'AGCom si è costituita in giudizio per resistere al ricorso con memoria in cui eccepisce la infondatezza della impugnazione.

Si è costituita altresì la Associazione Lea - Liberi editori e autori che sostiene con argomentata memoria la infondatezza del ricorso.

La associazione Federazione autori ha spiegato un intervento *ad adiuvandum* con il quale solleva questione di illegittimità costituzionale dell'art. 19 del decreto-legge 16 ottobre 2017, n. 148 (conv. con legge 4 dicembre 2017, n. 172), per violazione dell'art. 77 della Costituzione con riguardo ai presupposti per la decretazione d'urgenza, anche con riferimento all'art. 15, 3° comma della legge n. 400/1988.

All'udienza del 20 marzo 2019, dopo ampia discussione tra le parti, il ricorso è stato trattenuto in decisione.

Considerato in diritto

Il Collegio in via preliminare osserva che la soluzione della controversia richiede la preliminare sottoposizione dell'art. 19 del decreto-legge 16 ottobre 2017, n. 148 (conv. con legge 4 dicembre 2017, n. 172) al giudizio della Corte costituzionale.

Di seguito vengono esplicitate le ragioni della decisione del Tribunale.

1. Quadro normativo di riferimento.

Con il decreto legislativo del 15 marzo 2017, n. 35 è stata recepita la direttiva 2014/26/UE «sulla gestione collettiva dei diritti d'autore e dei diritti connessi e sulla concessione di licenze multiterritoriali per i diritti su opere musicali per l'uso online nel mercato interno».

Con decreto-legge 16 ottobre 2017, n. 148, convertito con modificazioni in legge 4 dicembre 2017, n. 172 (recante «Disposizioni urgenti in materia finanziaria e per esigenze indifferibili. Modifica alla disciplina dell'estinzione del reato per condotte riparatorie») il legislatore ha inteso liberalizzare in parte l'attività di intermediazione del diritto d'autore di cui agli articoli 15-*bis* e 180 della legge 22 aprile 1941, n. 633 (anche *LAD*), in precedenza riservata alla SIAE, legittimando anche gli «altri organismi di gestione collettiva» (anche «OGC»), che sono definiti dall'art. 2, comma 1, del decreto legislativo n. 35/2017.

In particolare, l'art. 19, comma 1, del decreto-legge n. 148/2017 modificando gli articoli 15-*bis* e 180, comma 1 lettera *a*), ha esteso la riserva di attività ex art. 180, commi 1 e 2 anche agli altri OGC, che «come finalità unica o principale, gestisc(ano) diritti d'autore o diritti connessi ai diritti d'autore per conto di più di un titolare di tali diritti, a vantaggio collettivo di questi» ed alternativamente *a*) siano «detenut(i) o controllat(i) dai propri membri» ovvero *b*) «non persegu(ano) fini di lucro» (*cf.* art. 2, comma 1, del decreto legislativo n. 35/2017).

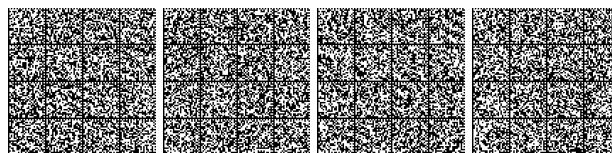
La liberalizzazione non contempla, invece, le Entità di gestione indipendenti (anche «EGI»), definite all'art. 2, comma 2, del decreto legislativo n. 35/2017.

Il citato art. 19, comma 2, del decreto-legge n. 148/2017 dispone che, per gli OGC stabiliti in Italia l'esercizio dell'attività di intermediazione è subordinato alla verifica del rispetto dei requisiti previsti dall'art. 8 del decreto legislativo n. 35/2017 da parte dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, ai sensi del decreto legislativo 15 marzo 2017, n. 35.

Infine, l'art. 19, comma 3, del decreto-legge n. 148/2017 sopprime il riferimento agli OGC nell'ambito dell'art. 20, comma 2, del decreto legislativo n. 35/2017.

Ne consegue che la riscossione dei diritti sul territorio italiano da parte delle entità di gestione indipendenti stabilite all'estero è necessariamente soggetta ad un accordo di rappresentanza con la SIAE o con un altro OGC stabilito in Italia. Gli OGC stabiliti in Italia, invece, possono procedere direttamente alla riscossione oppure mediante un accordo di rappresentanza con SIAE.

Inoltre, dall'interpretazione sistematica dell'art. 20, comma 2, del decreto legislativo n. 35/2017 e dell'art. 180 della legge 22 aprile 1941, n. 633 si ricava che anche le EGI stabilite all'estero possono ricevere mandati per la gestione di altrui diritti d'autore da parte di soggetti italiani, nonché per l'attività di rappresentanza e consulenza in materia e che solo per l'attività di concessione delle licenze, percezione e riscossione dei diritti sul territorio italiano le EGI sono obbligate a concludere accordi di rappresentanza reciproca con SIAE o con un altro OGC stabilito in Italia, ai sensi dell'art. 20, comma 2.



In base all'art. 19 del decreto-legge n. 148/2017 e all'art. 8 del decreto legislativo n. 35/2017 gli OGC che intermediano diritti d'autore devono possedere determinati requisiti quali:

«(a) costituzione in una forma giuridica prevista dall'ordinamento italiano o di altro Stato membro dell'Unione europea che consenta, con riferimento agli organismi di gestione collettiva, l'effettiva partecipazione e controllo da parte dei titolari dei diritti;

(b) rispetto della normativa vigente in relazione alla forma giuridica prescelta;

(c) un'organizzazione conforme a quanto stabilito dalla Sezione II del... (Capo II del decreto legislativo n. 35 del 2017);

(d) previsione espressa nello statuto, indipendentemente dalla forma giuridica adottata, dei seguenti elementi: 1) l'attività di amministrazione e intermediazione dei diritti connessi al diritto d'autore di cui alla legge 22 aprile 1941, n. 633, quale oggetto sociale esclusivo o, comunque, prevalente; 2) la tenuta dei libri obbligatori e delle altre scritture contabili ai sensi del Libro V, Titolo II, Capo III, Sezione III, paragrafo 2, del codice civile; 3) la redazione del bilancio ai sensi del Libro V, Titolo V, Capo V, Sezione IX, del codice civile».

L'art. 8, comma 3, del decreto legislativo n. 35/2017 (sul quale si incentra la controversia in esame) prevede, infine, che gli OGC devono segnalare all'Autorità l'inizio dell'attività in base all'art. 19 della legge 7 agosto 1990, n. 241 (che definisce la disciplina della segnalazione certificata di inizio attività – SCIA) attraverso la trasmissione di una dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà, ai sensi del decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445, attestante il possesso dei requisiti sopra elencati insieme ad una copia del proprio statuto.

2. La rilevanza della questione di legittimità.

Il Collegio ritiene di dover sottoporre alla Corte costituzionale il vaglio di legittimità dell'art. 19 del decreto-legge 16 ottobre 2017, n. 148 (conv. con legge 4 dicembre 2017, n. 172).

In ordine alla rilevanza della questione di legittimità costituzionale il Tribunale ritiene che la disposizione, della cui legittimità si dubita, costituisca parametro normativo necessario ai fini della valutazione della fondatezza delle domande proposte da parte ricorrente.

Come evidenziato nella parte relativa alle premesse in fatto, le domande proposte da parte ricorrente hanno lo scopo di impedire che l'Associazione Liberi editori autori - LEA possa essere legittimamente considerata inclusa nell'elenco degli organismi di gestione collettiva e delle entità di gestione indipendenti, redatto ai sensi dell'art. 5, comma 1, dell'Allegato A alla delibera n. 396/17/CONS, gestito dall'AGCom e possa in tal modo operare in concorrenza con la SIAE.

Le censure proposte con il ricorso introduttivo si fondano sul difetto dei presupposti necessari per la iscrizione nell'elenco e per svolgere le funzioni attribuite alle OGC dall'art. 180 della legge n. 633/1941, come modificato e integrato dall'art. 19 del decreto-legge n. 148/2017.

Gli atti impugnati sono stati emanati dall'autorità amministrativa in dichiarata attuazione dell'art. 180 della legge n. 633/1941, così come integrato dal citato art. 19 del decreto-legge n. 148/2017, che nella fattispecie riveste il ruolo e la funzione di norma legittimante l'esercizio del potere amministrativo contestato in giudizio.

Gli atti impugnati, per altro, sono strumentali all'esercizio dell'attività da parte della LEA avversata da parte ricorrente.

La questione di legittimità costituzionale è, quindi, rilevante ai fini della decisione in ordine alla fondatezza della domanda di accertamento proposta da parte ricorrente e avente ad oggetto l'invocata esclusione dal registro degli OGC gestito dall'AGCom, di modo che una eventuale pronuncia di illegittimità costituzionale della norma di riferimento sarebbe (ancor più) soddisfattoria delle pretese della SIAE.

In ordine alla rilevanza della questione di legittimità costituzionale il Tribunale ritiene che la disposizione, della cui legittimità si dubita, costituisca parametro normativo necessario ai fini della valutazione della fondatezza delle domande proposte da parte ricorrente.

Il Tribunale rileva che i profili di illegittimità costituzionale (sollevati dalla interveniente *ad adiuvandum*) con riguardo alla norma sub iudice — e, in particolare, il contrasto con l'art. 77 della Costituzione con riguardo ai presupposti per la decretazione d'urgenza, non siano manifestamente infondati, imponendo la rimessione della questione alla Corte costituzionale.

3. *Profili illegittimità costituzionale ritenuti rilevanti e non manifestamente infondati: illegittimità costituzionale dell'art. 19 del decreto-legge 16 ottobre 2017, n. 148 convertito con modificazioni nella legge 4 dicembre 2017, n. 172 per contrasto con l'art. 77 della Costituzione.*



L'art. 77 della Costituzione consente al Governo di emanare atti con forza di legge (senza previa delega del Parlamento), solo in casi eccezionali, caratterizzati da straordinaria necessità e urgenza che difetterebbero nella fattispecie in esame, come risulta anche dal preambolo del decreto-legge n. 148/2017 ove non si evince alcuna giustificazione collegabile alla necessità ed urgenza di provvedere in ordine alla importante modifica del sistema di intermediazione nel settore del diritto d'autore.

Al contrario, la finalità di un più compiuto recepimento della direttiva 2014/26/UE sulla liberalizzazione del diritto d'autore, di cui all'art. 19 del decreto-legge n. 148/2017 qui in contestazione, evidenzierrebbe proprio il carattere ordinario dell'intervento e l'assenza dei presupposti di urgenza e necessità.

L'utilizzo dello strumento della decretazione d'urgenza in ipotesi in cui tale presupposto non esista lede il principio di separazione dei poteri dello Stato.

Inoltre, corollario di tale assunto è che le norme adottate con il decreto-legge devono essere omogenee, rispondere a finalità specifiche ed organiche, idonee a fronteggiare ed a rispondere a specifiche situazioni di necessità e urgenza.

Invero, l'art. 15, comma 3, della legge 23 agosto 1988, n. 400 (Disciplina dell'attività di Governo e ordinamento della Presidenza del Consiglio dei ministri) prescrive inequivocabilmente che il contenuto del decreto-legge «deve essere specifico, omogeneo e corrispondente al titolo» e la Corte costituzionale ha da tempo chiarito che tale disposizione costituisce esplicitazione della *ratio* dell'art. 77 Cost., che come detto impone il collegamento dell'intero decreto-legge al caso straordinario di necessità e urgenza che giustifica l'eccezionale potere del Governo di esercitare la funzione legislativa senza previa delegazione da parte del Parlamento (Corte cost., sentenza n. 22 del 2012).

Nel caso di specie, inoltre, è impossibile riscontrare il necessario requisito dell'organicità delle disposizioni contenute nel menzionato decreto-legge, che risponde a *ratio* e finalità non univoche e di difficile individuazione.

Già l'oggetto del decreto-legge n. 148/2017 attesta la disorganicità delle disposizioni contestate, recando la seguente dizione «Disposizioni urgenti in materia finanziaria e per esigenze indifferibili. Modifica alla disciplina dell'estinzione del reato per condotte riparatorie».

Anche ad un esame più approfondito risulta evidente che le misure riportate nel decreto-legge n. 148/2017 appaiono di segno, *ratio*, e contenuto diverso ed eterogeneo, posto nel medesimo decreto si oscilla dall'«Utilizzo dei proventi da oneri di urbanizzazione» alla «Sospensione dei termini per l'adempimento degli obblighi tributari e contributivi e altri interventi nei territori colpiti da calamità naturali», a «Disposizioni in materia di riscossione» a «Incentivi fiscali agli investimenti pubblicitari e in materia di audiovisivo» e così via, con la conseguenza che non è possibile ricondurre le fattispecie disciplinate dal decreto-legge n. 148/2017 ad un disegno unitario e coerente.

Dal complesso delle norme presenti nel decreto è piuttosto possibile trarre la conclusione che le «esigenze indifferibili», affermate nelle epigrafi sia del decreto che del suo Titolo III, riguardino aspetti di natura economica, in cui l'urgenza attiene ad esigenze di finanza pubblica, rispetto alle quali l'art. 19, intitolato «Liberalizzazione in materia di *collecting*» si rivela del tutto estraneo.

Infatti la norma in esame per la sua specificità non ha alcuna diretta e rilevante relazione con il bilancio dello Stato, atteso che la SIAE e gli Organismi di gestione collettiva hanno il compito di raccogliere, amministrare e distribuire i diritti d'autore, che non confluiscono nell'erario.

Occorre peraltro considerare che la riforma in esame segue all'intervento normativo di cui al decreto legislativo 15 marzo 2017, n. 35, con il quale il legislatore, pochi mesi prima, aveva provveduto ad adeguare la disciplina alle regole comunitarie dettate dalla direttiva 2014/26/UE sulla gestione collettiva dei diritti d'autore.

Ragioni di sistematicità avrebbero dovuto, quindi, indurre ad operare una riforma così importante con uno strumento legislativo diverso e più coerente con quello sul quale la novella andava ad incidere.

Non sembra, in altri termini, che sussistano (né sono state richiamate dalle parti costituite) evidenti ragioni per giustificare l'utilizzo, nel caso di specie, dello strumento del decreto-legge trovino riconducibili a circostanze straordinarie tali da giustificare l'urgenza dell'intervento normativo.

La sussistenza dell'urgenza risulta, del resto, ulteriormente smentita dalla considerazione che la materia disciplinata dall'art. 19 del decreto-legge n. 148/2017 risultava da lungo tempo al centro di un ampio dibattito che ha visto intervenire anche le Istituzioni dell'Unione europea.

Si tratta, quindi, di un intervento normativo che, similmente a quanto accaduto in altri casi in cui la Corte costituzionale ha ritenuto sussistente la violazione dell'art. 77, comma 2, Cost. (*cfr.*, in particolare, Corte costituzionale n. 220 del 2013), dà vita ad una riforma sistematica ed ordinamentale (in questo caso la estensione agli OGC della facoltà di svolgere le funzioni originariamente riservate alla SIAE), intervenendo su un tema che, come osservato, non ha origine nella sua intrezza e complessità, da un «caso straordinario di necessità e d'urgenza».



Non valgono, quindi, a superare i dubbi di costituzionalità relativi alla carenza (che nel caso di specie può ritenersi evidente) dei presupposti di straordinaria necessità e urgenza esigenze, pure rilevate in dottrina, di «abrogazione dello storico monopolio SIAE» nell'attuale contesto le attività di intermediazione dei diritti d'autore, perché il decreto-legge, come affermato dalla Corte costituzionale, come strumento non è adeguato «a realizzare una riforma organica e di sistema, che non solo trova le sue motivazioni in esigenze manifestatesi da non breve periodo, ma richiede processi attuativi necessariamente protratti nel tempo, tali da poter rendere indispensabili sospensioni di efficacia, rinvii e sistematizzazioni progressive, che mal si conciliano con l'immediatezza di effetti connaturata al decreto-legge, secondo il disegno costituzionale» (cfr. Corte costituzionale n. 220 del 2013).

Tutto ciò non senza considerare le connesse questioni di diritto internazionale privato che la (nuova) disciplina in esame involge, da risolvere alla luce del contesto di armonizzazione della direttiva 2014/26/UE «sulla gestione collettiva dei diritti d'autore e dei diritti connessi e sulla concessione di licenze multiterritoriali per i diritti su opere musicali per l'uso online nel mercato interno», connesse all'applicazione del novellato art. 180 della legge n. 633/1941.

In altri termini, la materia in esame avrebbe dovuto indurre ad un più meditato intervento normativo che consentisse di chiarire, ad esempio, quale sia il criterio di collegamento internazionalprivatistico dell'art. 180 LAD applicabile alle attività degli organismi di gestione collettiva e delle entità di gestione indipendenti, ai titolari o ai diritti stranieri.

Tenuto conto dei diversi orientamenti emersi in proposito: una prima tesi che valorizza come criterio internazionalprivatistico di collegamento l'art. 185 della legge n. 833/1941, secondo cui «questa legge si applica a tutte le opere di autori italiani, dovunque pubblicate per la prima volta, salve le disposizioni dell'art. 189. Si applica egualmente alle opere di autori stranieri domiciliati in Italia, che siano state pubblicate per la prima volta in Italia. Può essere applicata ad opere di autori stranieri, fuori delle condizioni di protezione indicate nel comma precedente, quando sussistano le condizioni previste negli articoli seguenti» (cfr. in termini ordinanza del Tribunale civile di Milano, Sez. feriale 12 settembre 2014).

Un secondo orientamento che privilegia un criterio di collegamento internazionalprivatistico di applicazione dell'art. 180 LAD che fa leva sul principio di territorialità dei diritti intermediati, considerando applicabile la norma, in tale prospettiva, ai diritti relativi al territorio italiano, indipendentemente dalla nazionalità della dell'organismo di gestione dei diritti (denominata anche *collecting*) o dei titolari.

Un terzo ed ultimo criterio internazionalprivatistico di collegamento rilevante per l'applicazione dell'art. 180 citato, che invece fa riferimento al luogo di stabilimento dell'organismo di gestione dei diritti, consentendo a questo di curare la gestione e l'intermediazioni dei diritti di autore a prescindere dalla nazionalità degli autori.

Alle predette considerazioni va aggiunto che nella sua nuova formulazione l'art. 180 LAD ha esteso la riserva di attività della SIAE a tutti gli OGC, escludendo implicitamente l'altra categoria di intermediari pure contemplata dalla direttiva europea: le entità «entità di gestione indipendenti» (EGI) previsti dall'art. 3, lettera b, direttiva 2014/26/UE, attuato dall'art. 2, comma 2, del decreto legislativo n. 35/2017.

Invero, sebbene la figura degli EGI (anche esteri) sia espressamente disciplinata dalla prima parte dell'art. 4, comma 2, del decreto legislativo n. 135/2017 (secondo cui «i titolari dei diritti possono affidare ad un organismo di gestione collettiva o ad un'entità di gestione indipendente di loro scelta la gestione dei loro diritti, delle relative categorie o dei tipi di opere e degli altri materiali protetti per i territori da essi indicati, indipendentemente dallo Stato dell'Unione europea di nazionalità, di residenza o di stabilimento dell'organismo di gestione collettiva, dell'entità di gestione indipendente o del titolare dei diritti»), il successivo inciso dello stesso art. 4, comma 2, («fatto salvo quanto disposto dall'art. 180, della legge 22 aprile 1941, n. 633, in riferimento all'attività di intermediazione di diritti d'autore») comporta invece l'esclusione degli AGI dall'attività di intermediazione, che è riservata agli OGC e alla SIAE.

Proprio tale disallineamento tra art. 4, comma 2, del decreto legislativo n. 35/2017 e art. 180 della legge n. 433/1941, peraltro, è all'origine della vicenda in esame e, in particolare, delle contestazioni che SIAE muove a LEA e all'EGI Soundreef.

Per quanto riguarda la rilevata carenza dei presupposti di necessità e di urgenza per l'adozione del decreto-legge, il Collegio è consapevole che la giurisprudenza costituzionale ha, in alcuni casi, ritenuto che la mancanza evidente dei citati presupposti sia sindacabile anche dopo l'intervento della legge di conversione.

All'indirizzo più risalente della Corte che negava la sindacabilità di ogni vizio proprio del decreto-legge a seguito della legge di conversione (cfr. sentenza Corte costituzionale n. 108 del 1986, n. 243 del 1987, numeri 808, 810, 1033, 1035 e 1060 del 1988, n. 263 del 1994), sul presupposto della configurazione di quest'ultima come forma di novazione è subentrato quello espresso con la sentenza n. 29 del 1995, con la quale la Corte costituzionale, dichiarando di non condividere il proprio precedente indirizzo, ha per la prima volta escluso l'efficacia sanante della legge di conversione.



Nella citata sentenza n. 29 del 1995, la Corte ha affermato che ai sensi dell'art. 77 Cost., «la pre-esistenza di una situazione di fatto comportante la necessità e l'urgenza di provvedere tramite l'utilizzazione di uno strumento eccezionale, quale il decreto-legge, costituisce un requisito di validità costituzionale dell'adozione del predetto atto, di modo che l'eventuale evidente mancanza di quel presupposto configura tanto un vizio di legittimità costituzionale del decreto-legge, in ipotesi adottato al di fuori dell'ambito delle possibilità applicative costituzionalmente previste, quanto un vizio in procedendo della stessa legge di conversione, avendo quest'ultima, nel caso ipotizzato, valutato erroneamente l'esistenza di presupposti di validità in realtà insussistenti e, quindi, convertito in legge un atto che non poteva essere legittimo oggetto di conversione». Pertanto, prosegue la sentenza in esame, «non esiste alcuna preclusione affinché la Corte costituzionale proceda all'esame del decreto-legge e/o della legge di conversione sotto il profilo del rispetto dei requisiti di validità costituzionale relativi alla pre-esistenza dei presupposti di necessità e urgenza, dal momento che il correlativo esame delle Camere in sede di conversione comporta una valutazione del tutto diversa e, precisamente, di tipo prettamente politico sia con riguardo al contenuto della decisione, sia con riguardo agli effetti della stessa».

Nella sentenza n. 171 del 2007, la Corte ha ribadito chiaramente che la conversione non sana i vizi propri del decreto.

L'orientamento del giudice costituzionale, teso a controllare direttamente i presupposti del decreto-legge nonostante l'intervento della legge di conversione, è stato ribadito nelle sentenze n. 128 del 2008 e n. 222 del 2013, che pure hanno ritenuto (non solo ammissibile, ma anche) fondata la questione dell'evidente mancanza dei presupposti di cui all'art. 77, comma 2, Cost.

In seguito, un ulteriore rafforzamento del sindacato di costituzionalità esercitabile sulla legge di conversione, è stato affermato con le sentenze n. 22 del 2012 e n. 32 del 2014, in cui la Corte, pur senza occuparsi direttamente della carenza dei presupposti di necessità e di urgenza, ha circoscritto i limiti dell'emendabilità del decreto-legge in sede di conversione, dichiarando l'illegittimità costituzionale delle c.d. norme eterogenee (prive di qualsivoglia legame con la *ratio* del decreto-legge originario e, quindi, con i suoi presupposti) introdotte in sede di conversione.

Alla luce del quadro giurisprudenziale delineato, la questione di costituzionalità dell'art. 19 del decreto-legge n. 148 del 2017 per la violazione dell'art. 77, comma 2, Cost., in relazione alla carenza dei presupposti di necessità e di urgenza non appare manifestamente infondata.

È opportuno comunque premettere che, ad avviso del Collegio, potrebbe tuttora ritenersi meritevole di positiva considerazione anche la tesi (seguita, specie in passato, dalla Corte costituzionale) secondo cui la conversione in legge da parte del Parlamento abbia l'effetto di sanare — sia pure solo *ex nunc*, e non già *ex tunc* l'eventuale assenza dei presupposti per la decretazione d'urgenza.

Ciò in quanto, a partire dalla promulgazione della legge di conversione (ma non prima di essa), le norme del decreto-legge potrebbero considerarsi recepite ad ogni effetto dalla legge di conversione che, sebbene soggetta a un più veloce *iter* di approvazione da parte del Parlamento, sembra essere comunque fonte primaria completamente imputabile a tale organo costituzionale, che costituisce il principale centro di esercizio della sovranità popolare di cui all'art. 1 Cost.

Ciò sembrerebbe valere quantomeno in quei casi, come quello oggetto del presente giudizio (che riguarda l'adeguamento dell'ordinamento interno al diritto comunitario, previa verifica dello stato di conformità del medesimo) in cui la riserva di legge prevista dalla Costituzione richiede solo la legge in senso sostanziale e non esige anche (come accade invece per altre materie, come quella penale) che la legge sia approvata attraverso un procedimento di formazione «ordinario-parlamentare», in grado di offrire le maggiori garanzie, legate alle maggiori possibilità di un confronto dialettico tra maggioranza e minoranza, che risultano, al contrario, in qualche misura potenzialmente compromesse dalla procedura, «speciale» e contingentata nei tempi, prevista per l'approvazione della legge di conversione del decreto-legge.

Essendo evidente che, nei casi in cui la Costituzione non dà rilevanza, al modo in cui la legge si forma, la circostanza che essa sia approvata utilizzando impropriamente la speciale procedura prevista per la conversione del decreto-legge, sembrerebbe perdere rilievo nel momento in cui il Parlamento, nell'esercizio della sua sovranità, fa proprio, sia pure in questo caso soltanto con efficacia *ex nunc*, l'atto avente forza di legge che era stato adottato dal Governo in assenza dei presupposti di necessità ed urgenza.

Ad ogni modo, poiché questo Giudice remittente non può sovrapporre la propria impostazione culturale e intellettuale a quella del giudice delle leggi, occorre convenire che la questione di legittimità costituzionale di cui si sta trattando non possa dichiararsi manifestamente infondata.

Anche perché, come già rilevato, sembrano sussistere sufficienti indicatori da cui potrebbe evincersi la «manifesta insussistenza» dei presupposti di necessità e urgenza della novella in esame, tenuto conto delle modalità anche temporali con cui essa è stata introdotta.



Inoltre, è necessario considerare che i presupposti di necessità e di urgenza appaiono contraddetti anche dalla circostanza che il decreto-legge ha introdotto una disposizione, che richiede ulteriori misura attuative, demandate nella specie alla Autorità garante delle comunicazioni, per la concreta determinazione del proprio contenuto precettivo.

Né la Relazione illustrativa vale a fugare i dubbi circa la evidente mancanza dei presupposti di straordinaria necessità ed urgenza.

In base alla Relazione illustrativa, l'intervento normativo si fonderebbe sulla necessità di recepire «quanto chiesto dalla Direzione generale UE Reti di comunicazione e contenuti delle tecnologie (Do CNET), che aveva segnalato al Governo italiano l'opportunità di riconsiderare il regime di monopolio della SIAE in materia di *collecting* del diritto d'autore».

Di conseguenza, anche al fine di evitare possibili procedure di infrazione, la norma, nel rispetto di quanto previsto dalla direttiva 2014/26/UE, estende a tutti gli organismi di gestione collettiva (ossia gli enti senza fine di lucro e a base associativa), stabiliti in Italia, operanti sul territorio dell'UE la possibilità di operare direttamente sul mercato italiano, senza alcuna intermediazione da parte della SIAE».

Osserva, tuttavia, il Collegio, in primo luogo come la relazione non faccia alcun riferimento esplicito alla urgenza dell'intervento e che i rischi richiamati sono indicati in via meramente ipotetica, fondando viceversa la disposizione sulla necessità di dare attuazione alla richiamata direttiva UE.

Non risultano, infatti – e, comunque, non sono specificamente allegate o richiamate – concrete contingenze tali da rendere attuale ed imminente il pericolo di un intervento sovranazionale in funzione sanzionatoria, evocato in via meramente potenziale.

Nel dettaglio, ripercorrendo le motivazioni della Relazione illustrativa, non risulta che le ragioni richiamate per giustificare l'utilizzo dello strumento del decreto-legge abbiano trovato riscontro concreto in circostanze straordinarie tali da giustificare l'urgenza dell'intervento normativo.

La sussistenza dell'urgenza risulta, del resto, ulteriormente smentita dalla considerazione che la materia disciplinata dall'art. 19 del decreto-legge n. 148 del 2017 — come anticipato — fosse da tempo oggetto di dibattito, che ha visto intervenire anche le Istituzioni dell'Unione europea e le organizzazioni rappresentative degli autori.

Non valgono, quindi, a superare i dubbi di costituzionalità relativi alla carenza dei presupposti di straordinaria necessità e urgenza esigenze di liberalizzazione dell'attività di intermediazione del diritto d'autore, perché il decreto-legge, come affermato dalla Corte costituzionale, come strumento non è adeguato «a realizzare una riforma organica e di sistema, che non solo trova le sue motivazioni in esigenze manifestatesi da non breve periodo, ma richiede processi attuativi necessariamente protratti nel tempo, tali da poter rendere indispensabili sospensioni di efficacia, rinvii e sistematizzazioni progressive, che mal si conciliano con l'immediatezza di effetti connaturata al decreto-legge, secondo il disegno costituzionale» (cfr. Corte costituzionale n. 220 del 2013).

Per concludere sul punto, il Collegio — pur opinando che potrebbe essere sopravvenuta una sanatoria, sebbene con effetti solo *ex nunc*, dell'originaria carenza dei presupposti legittimanti la decretazione d'urgenza ex art. 77 Cost. per effetto della legge di conversione del decreto — ritiene, comunque, di dover sollevare la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1 del decreto-legge n. 3/2015 per originario (e manifesto) difetto dei presupposti ex art. 77 Cost.; ovvero, secondo altra prospettazione dogmatica, della relativa legge di conversione 4 dicembre 2017, n. 172, almeno nella parte relativa alla conferma dell'art. 19 del decreto-legge n. 148/2017, per avere quest'ultima convertito in legge il predetto decreto pur nell'evidente difetto dei prefati presupposti essenziali: in quanto detti profili di illegittimità costituzionale non risultino manifestamente infondati, ove la Corte costituzionale non ritenga di aderire alla tesi della sanatoria sopravvenuta sulla quale si è già detto.

Alla luce delle considerazioni che precedono appare rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 19 del decreto-legge 16 ottobre 2017, n. 148, convertito con modificazioni in legge 4 dicembre 2017, n. 172 (recante «Disposizioni urgenti in materia finanziaria e per esigenze indifferibili. Modifica alla disciplina dell'estinzione del reato per condotte riparatorie») — ovvero direttamente di quest'ultima, nei sensi indicati in precedenza — per contrasto con l'art. 77, comma 2, Cost., in relazione alla carenza dei presupposti di straordinaria necessità e urgenza legittimanti il ricorso allo strumento della decretazione d'urgenza (ove non ritenuta sanata dalla legge di conversione).

Ai sensi dell'art. 23, secondo comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87, il presente giudizio davanti a questo Tribunale è sospeso fino alla definizione dell'incidente di costituzionalità.

Ai sensi dell'art. 23, quarto comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87, la presente ordinanza sarà comunicata alle parti costituite e notificata al Presidente del Consiglio dei ministri, nonché comunicata ai Presidenti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica.



P.Q.M.

Il Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (Sezione Terza) visti gli articoli 134 Cost., 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1 e 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, dichiara rilevanti e non manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 19 del decreto-legge 16 ottobre 2017, n. 148, convertito con modificazioni in legge 4 dicembre 2017, n. 172, per contrasto con l'art. 77, comma 2, Cost., in relazione alla carenza dei presupposti di straordinaria necessità e urgenza legittimanti il ricorso allo strumento della decretazione d'urgenza (ove non ritenuta sanata dalla legge di conversione);

Dispone la sospensione del presente giudizio e ordina alla segreteria l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.

Ordina che, a cura della segreteria, la presente ordinanza sia comunicata alle parti costituite e notificata al Presidente del Consiglio dei ministri, nonché comunicata ai presidenti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica.

Così deciso in Roma nella Camera di consiglio del giorno 20 marzo 2019 con l'intervento dei magistrati:

Gabriella De Michele, Presidente;

Vincenzo Blanda, consigliere, estensore;

Claudio Vallorani, primo referendario.

Il Presidente: DE MICHELE

L'estensore: BLANDA

19C00313

N. 199

*Ordinanza del 13 marzo 2019 del Tribunale di Vibo Valentia nel procedimento civile
promosso da C. L. contro Ministero delle infrastrutture e dei trasporti*

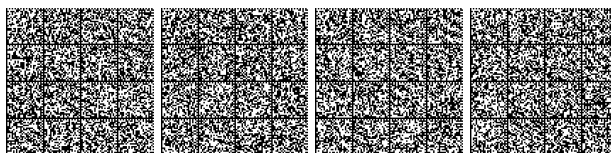
Impiego pubblico - Licenziamento disciplinare - Falsa attestazione della presenza in servizio, mediante l'altezzazione dei sistemi di rilevamento della presenza o con altre modalità fraudolente, ovvero giustificazione dell'assenza dal servizio mediante una certificazione medica falsa o che attesta falsamente uno stato di malattia - Applicazione "comunque" della sanzione disciplinare del licenziamento.

- Decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 (Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche), art. 55-*quater*, comma 1.

TRIBUNALE ORDINARIO DI VIBO VALENTIA

SETTORE LAVORO E PREVIDENZA

Il Tribunale ordinario di Vibo Valentia, nella persona del giudice del lavoro e della previdenza Ilario Nasso, ha emesso — all'esito della Camera di consiglio successiva all'udienza del 13 marzo 2019 — la seguente ordinanza nel procedimento iscritto al n. 173 del reg. gen. dell'anno 2019, e vertente tra C.L. (C.F.: ... rappresentato e difeso, per procura in calce al ricorso introduttivo, dall'avv. Francesco Mobilio del Foro di Vibo Valentia) e il Ministero delle infrastrutture e dei trasporti, in persona del Ministro e legale rappresentante *pro tempore* (C.F.: 80004580793, rappresentato e difeso *ex lege* dall'Avvocatura distrettuale dello Stato di Catanzaro).



1. Il ricorrente agisce per l'accertamento dell'illegittimità del recesso comminato dalla controparte datoriale, con missiva avente prot. n. 990UD del 7 novembre 2018, retroagente alla data (della sospensione cautelare, deliberata con provvedimento recante prot. n. 22136) del 9 ottobre precedente.

2. A tal fine, egli deduce:

I) d'aver prestato servizio, quale dipendente civile del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti, presso la Capitaneria di porto di Vibo Valentia Marina, con qualifica XSB3;

II) d'aver ricevuto un addebito di falsa attestazione della propria presenza in ufficio, nei giorni del 7, 10, 12 e 14 settembre 2018;

III) d'aver subito, pertanto, la sospensione dall'attività lavorativa e dalla percezione dello stipendio;

IV) d'esser stato convocato — il 29 ottobre 2018 — a rendere le proprie giustificazioni, fatte pervenire (cinque giorni prima) al competente Ufficio disciplina della Direzione generale del personale e degli affari generali del Dicastero intimato;

V) d'esser stato richiesto — il 31 ottobre 2018 — di un'integrazione documentale, adempiuta con e-mail del 5 novembre 2018, e relativa alle modalità di autorizzazione all'espletamento di lavoro straordinario, vigenti all'interno dell'ente di sua appartenenza;

VI) di non aver ottenuto lo scopo auspicato mediante la propria partecipazione al contraddittorio disciplinare;

VII) d'esser stato definitivamente allontanato dal servizio due giorni dopo.

2.1. Il ricorrente lamenta l'antigiuridicità della determinazione espulsiva, poiché sproporzionata rispetto all'andamento dei fatti.

3. Costituendosi in giudizio, l'Amministrazione convenuta ha sostenuto la conformità alla legge della propria decisione, argomentandone la rispondenza all'art. 55-*quater*, comma 1, lettera a), decreto legislativo n. 165/2001, letto alla luce della giurisprudenza formatasi successivamente alla sua entrata in vigore (avvenuta mercé l'art. 69, decreto legislativo n. 150/2009).

4. Alla prima udienza di discussione, il Tribunale ha sollevato d'ufficio la presente questione — per contrasto fra l'art. 55-*quater*, comma 1, lettera a), decreto legislativo n. 165/2001 e gli articoli 3, primo comma, 4, primo comma, 24, primo comma, 35, primo comma, e 117, primo comma, Cost., di cui si illustrano appresso le motivazioni.

5. In ordine alla rilevanza, non è dubitabile l'ascrizione della fattispecie all'alveo applicativo del sopracitato art. 55-*quater*, comma 1, lettera a), decreto legislativo n. 165/2001: la sanzione espulsiva controversa nel giudizio origina dal comportamento del dipendente pubblico, il quale — per quattro volte e a distanza ravvicinata di tempo — allontanandosi dalla sede di servizio a conclusione dell'orario lavorativo ordinario, ha omesso di attestare la circostanza attraverso l'apposito cartellino marcatepo, per poi rientrare in ufficio e registrarsi definitivamente in uscita alcune ore dopo.

5.1. La vicenda va, pertanto, esaminata proprio in relazione all'anzidetta disposizione: a mente della prima parte della lettera a) in discorso, al cospetto di una «falsa attestazione della presenza in servizio, mediante l'alterazione dei sistemi di rilevamento della presenza o con altre modalità fraudolente» va applicata «comunque la sanzione disciplinare del licenziamento» (come stabilito dal primo periodo della disposizione).

5.2. Risulta sufficientemente documentato (dal materiale fotografico allegato alla memoria di costituzione ministeriale) il contegno di C. consistito nel tentativo di sottrarre al raggio visivo del personale in forze alla Capitaneria i movimenti posti in essere, mediante il concomitante posizionamento della propria autovettura all'esterno del sedime portuale, diversamente da quanto normalmente compiuto: la reiterazione della condotta addebitata all'attore — nonché, in particolare, la prossimità cronologica fra i diversi episodi rilevati dall'Autorità datoriale — autorizzano a escludere l'involontarietà e la casualità del comportamento del prestatore, piuttosto deponendo nel senso indicato dalla disposizione sopraddetta, avuto riguardo al riferimento — ivi contenuto — alle «altre modalità fraudolente» d'integrazione dell'illecito.

6. Ciò chiarito, è d'uopo procedere alla ricognizione della non manifesta infondatezza.

6.1. La disposizione esaminata è inequivoca nell'introdurre un automatismo sanzionatorio: accertato il contegno del lavoratore, il medesimo viene estromesso per legge dalla compagine lavorativa, a conclusione del relativo procedimento disciplinare.

6.2. Il tenore letterale della proposizione — e, più segnatamente, l'impiego dell'avverbio «comunque» — preclude interpretazioni adeguatrici, e conduce alla cessazione anticipata del rapporto di lavoro, quale epilogo normativamente necessitato in tutti i casi in cui il precetto in questione trovi applicazione.



6.2.1. Premessa la puntualizzazione secondo la quale — come sostenuto dal giudice *ad quem* con sentenza n. 51/2015 — «per aversi una questione di legittimità validamente posta, è sufficiente che il giudice *a quo* fornisca un'interpretazione non implausibile della disposizione contestata», la stessa Corte (con sentenza n. 262/2015) ha statuito come «ai fini dell'ammissibilità della questione, è sufficiente che il giudice *a quo* esplori la possibilità di un'interpretazione conforme alla Carta fondamentale e, come avviene nel caso di specie, la escluda consapevolmente».

6.2.2. La giurisprudenza di legittimità, invero, si è interrogata circa le ricadute della norma qui esaminata sull'esplorabilità di un sindacato (disciplinare e) giurisdizionale effettivo e non soltanto apparente, concludendo per la conformità a Costituzione dell'art. 55-*quater*, decreto legislativo n. 165/2001, sostenendo (con sentenza n. 9314/2018) come «L'art. 55-*quater*, testo unico del 2001, lungi dall'aver reintrodotta un'ipotesi di destituzione di diritto in contrasto con le norme costituzionali richiamate dal ricorrente, ha individuato alcune ipotesi, della cui particolare gravità la legge si è riservata *ex ante* la valutazione, ai fini dell'attribuzione in capo alle pubbliche amministrazioni del potere di recesso nella sua forma più "forte"».

6.2.3. Più diffusamente, la Corte di cassazione (con sentenza n. 24574/2016, e mediante ampio richiamo ai propri orientamenti pregressi) ha precisato come «d(ebba) escludersi la configurabilità in astratto di qualsivoglia automatismo nell'irrogazione di sanzioni disciplinari, specie laddove queste consistano nella massima sanzione, permanendo il sindacato giurisdizionale sulla proporzionalità della sanzione rispetto al fatto addebitato (Cass. 17259/2016, 17335/2016, 11639/2016, 10842/2016, 1315/2016, 24796/2010, 26329/2008; Corte Costituzionale 971/1988, 239/1996, 286/1999). (...) La proporzionalità della sanzione disciplinare rispetto ai fatti commessi è, infatti, regola valida per tutto il diritto punitivo (sanzioni penali, amministrative) e risulta trasfusa per l'illecito disciplinare nell'art. 2106 del codice civile, con conseguente possibilità per il giudice di annullamento della sanzione «eccessiva», proprio per il divieto di automatismi sanzionatori, non essendo, in definitiva, possibile introdurre, con legge o con contratto, sanzioni disciplinari automaticamente conseguenziali ad illeciti disciplinari». (...) I principi sopra richiamati sono stati affermati anche con riguardo all'art. 55-*quater* (Cass. 17259/2016, 1351/2016), sul rilievo che l'art. 2106 del codice civile risulta oggetto di espresso richiamo da parte dell'art. 55, comma 2 e sul rilievo che alla giusta causa ed al giustificato motivo fa riferimento il comma 1 dell'art. 55-*quater*. (...) Va, inoltre, considerato che secondo il consolidato orientamento giurisprudenziale di questa Corte, al quale va data continuità, l'operazione valutativa, compiuta dal giudice di merito nell'applicare clausole generali come quella dell'art. 2119 del codice civile, e da effettuarsi con riferimento agli aspetti concreti afferenti alla natura e alla utilità del singolo rapporto, alla posizione delle parti, al grado di affidamento richiesto dalle specifiche mansioni del dipendente, al documento eventualmente arrecato, alla portata soggettiva dei fatti stessi, ossia alle circostanze del loro verificarsi, ai motivi e all'intensità dell'elemento intenzionale o di quello colposo (Cass. 1977/2016, 1351/2016, 12059/2015 25608/2014), non sfugge ad una verifica in sede di giudizio di legittimità (Cass. 17259/2016, 17335/2016, 11630/2016, 1351/2016, 12069/2015, 6501/13, 18247/2009), poiché l'operatività in concreto di norme di tale tipo deve rispettare criteri e principi desumibili dall'ordinamento.

6.2.4. L'interpretazione avallata dalla Suprema Corte, tuttavia, non persuade.

6.2.4.1. Rammentato come — coerentemente alle indicazioni rivenienti da Corte costituzionale, sentenza n. 221 del 2015 — al giudice *a quo* sia richiesto un «accurato ed esaustivo esame delle alternative poste a disposizione dal dibattito giurisprudenziale, se del caso per discostarsene motivatamente. Solo se avviene ciò infatti si può dire che l'interpretazione adeguatrice è stata davvero "consapevolmente esclusa" dal rimettente», nella specie la formulazione letterale della disposizione non sembra offrire margini di discostamento dall'approdo ermeneutico propugnato con la presente ordinanza.

6.2.4.1.1. In particolare, l'inciso (appunto veicolato dall'art. 55-*quater*, comma 1, decreto legislativo n. 165/2001) secondo il quale «si applica comunque la sanzione disciplinare del licenziamento» è perentorio nel derivare dall'illecito — dettagliato nel prosieguo dell'articolo — la misura espulsiva, degradando il vaglio dell'organo disciplinare prima — e dell'autorità giudiziaria poi — a una constatazione estrinseca e formale, evocativa dello schema «norma-fatto-effetto».

6.2.4.1.2. L'utilizzo del modo verbale indicativo e del tempo presente — in funzione deontica — unitamente all'impiego dell'avverbio «comunque» inibiscono letture alternative della disposizione, e impongono l'incardinamento della presente questione di legittimità.

6.3. Ciò detto, la corrispondenza tra la falsa attestazione della propria presenza in servizio e il pedissequo recesso della pubblica amministrazione confligge innanzitutto con l'art. 3 Cost., poiché irragionevole.

6.3.1. Come argomentato dalla Corte costituzionale, sentenza n. 197/2018, «in materia di sanzioni disciplinari, sono invero numerose le sentenze di questa Corte che hanno ritenuto illegittime, per contrasto con l'art. 3 Cost, disposizioni che comportavano l'automatica destituzione del pubblico dipendente in conseguenza della sua condanna in sede penale per determinati reati (così, *ex multis*, sentenze n. 268 del 2016, n. 363 del 1996, n. 197 del 1993 e n. 16 del 1991). Tali pronunce riposano essenzialmente sul presupposto secondo cui il principio di eguaglianza-ragionevolezza esige, in



via generale, che sia conservata all'organo disciplinare una valutazione discrezionale sulla proporzionale graduazione della sanzione disciplinare nel caso concreto (così, in particolare, la citata sentenza n. 268 del 2016)».

6.3.2. Nella specie, la controparte del prestatore è tenuta a recedere dal rapporto nel momento in cui si avveda di anomalie nella formalizzazione degli ingressi e delle uscite del dipendente dalla sede lavorativa: nessuna progressione sanzionatoria è consentita, e anche nell'ipotesi in cui — come nel caso in esame — l'incolpato ammetta la storicità della condotta (salvo negarne la rilevanza disciplinare sotto il profilo psicologico), l'ente-datore non ha accesso ad alcuno strumentario disciplinare, potendo (e dovendo) solamente addivenire al licenziamento dell'impiegato.

6.3.3. A ciò si aggiunga, inoltre, come la tipizzazione dell'ineluttabilità della sanzione espulsiva risulti prevista nelle sole ipotesi d'infedele autodichiarazione della propria presenza a lavoro.

6.3.3.1. L'art. 55-*quater*, appunto rubricato «Licenziamento disciplinare», contempla la misura in discorso in un'articolata serie di fattispecie, ma ciascuna di esse — con la sola eccezione di quella qui rilevante — assegna al datore di lavoro (e correlativamente al giudice, se investito della vertenza) il potere-dovere di saggiare la consistenza dell'illecito.

6.3.3.2. Le ipotesi disciplinate dall'articolo in questione, a ben vedere, si caratterizzano per la previsione di clausole generali in virtù delle quali è richiesto alla parte pubblica di verificare la giustificabilità della condotta del dipendente, la sua protrazione o serialità, il grado del suo discostamento dai principi di correttezza e laboriosità.

6.3.3.3. Non lo stesso è a dirsi, di contro, nell'ambito di cui alla lettera *a*) dell'art. 55-*quater*, connotato dalla previsione di un meccanismo pressoché deterministico di causa ed effetto, la cui operatività è prefissata dal legislatore, e si rivela impermeabile alle cadenze concrete della vicenda considerata: l'assoggettamento alla medesima sanzione di condotte rispetto alle quali così eterogenea appare l'ampiezza del controllo esercitabile dal datore e dal giudice si risolve, dunque, in un profilo d'irragionevolezza.

6.4. In merito, poi, alla violazione degli articoli 4 e 35, primo comma, Cost., sempre la Corte costituzionale — con sentenza n. 194/2018 — ha riconosciuto come il diritto al lavoro, «fondamentale diritto di libertà della persona umana», pur non garantendo diritto alla conservazione del lavoro», tuttavia «esige che il legislatore (...) adegui (...) la disciplina dei rapporti di lavoro a tempo indeterminato al fine ultimo di assicurare a tutti la continuità del lavoro, e circondi di doverose garanzie (...) e di opportuni temperamenti i casi in cui si renda necessario far luogo a licenziamenti» (sentenza n. 45 del 1965, punti 3. e 4. del Considerato in diritto). Questa esortazione, come è noto, fu accolta con l'approvazione della legge n. 604 del 1966, che sancì, all'art. 1, il principio della necessaria giustificazione del licenziamento, da considerarsi illegittimo se non sorretto da una «giusta causa» o da un «giustificato motivo». Si è in seguito affermato il «diritto (garantito dall'art. 4 Cost. a non essere estromesso dal lavoro ingiustamente o irragionevolmente» (sentenza n. 60 del 1991, punto 9. del Considerato in diritto) e si è poi ribadita la «garanzia costituzionale (del) diritto di non subire un licenziamento arbitrario» (sentenza n. 541 del 2000, punto 2. del Considerato in diritto e ordinanza n. 56 del 2006). L'«indirizzo di progressiva garanzia del diritto al lavoro previsto dagli articoli 4 e 35 Cost., che ha portato, nel tempo, a introdurre temperamenti al potere di recesso del datore di lavoro» (sentenza n. 46 del 2000, punto 5. del Considerato in diritto), si riscontra in una successiva pronuncia, in cui si afferma che «la materia dei licenziamenti individuali è oggi regolata, in presenza degli articoli 4 e 35 della Costituzione, in base al principio della necessaria giustificazione del recesso» (sentenza n. 41 del 2003, punto 2.1. del Considerato in diritto)».

6.4.1. Non è secondario rilevare come la tutela del lavoro — «in tutte le sue forme applicazioni» — assolve a una missione trascendente l'equilibrato svolgimento del rapporto, e si ponga quale canale privilegiato di salvaguardia dell'individuo e della sua dignità: nell'ordinamento costituzionale il lavoro esplica, infatti, una funzione promozionale dei valori della persona umana, contribuendo alla sua emancipazione e al suo sviluppo.

6.4.1.1. Consentire il licenziamento del lavoratore — qualora irrogato prescindendo dall'accertamento (soprattutto giudiziale) delle molteplici sfaccettature coesistenziali alla singola vicenda — mal si concilia con l'affidamento alla Repubblica — ex art. 4, primo comma, Cost. — del compito di «promuovere le condizioni che rendano effettivo (il) diritto (al lavoro)», poiché equivale a tollerare l'inflizione al prestatore della massima sanzione datoriale — causativa dell'interruzione del rapporto — pur in assenza di ragioni impositive di una tale misura.

6.5. Nella pronuncia poc'anzi richiamata, peraltro, la Corte afferma — pur nella parziale diversità di contesto — come «non poss(a)no che essere molteplici i criteri da offrire alla prudente discrezionale valutazione del giudice chiamato a dirimere la controversia».

6.6. La norma, tuttavia, osta alla ponderazione — in concreto — della portata offensiva della condotta oggetto d'incolpazione, e sottrae alla sede giudiziale la verifica della proporzionalità fra illecito riscontrato e licenziamento adottato.



6.7. La perentorietà del disposto di cui all'art. 55-*quater* impedisce, nondimeno, la valorizzazione delle coordinate fattuali in cui s'inscrive la vicenda giudicata: ne riesce frustrato l'esercizio della funzione giurisdizionale, e compromesso il rapporto fra la condotta da reprimere e il provvedimento disciplinare all'uopo predisposto.

6.8. Al giudice, infatti, viene preclusa a monte la constatazione della congruità della misura espulsiva, laddove quest'ultima implicherebbe — al contrario — un doveroso vaglio circa (la sussistenza, e) l'intensità del coefficiente psicologico, la gravità del comportamento sanzionato, l'andamento pregresso del rapporto e gli eventuali precedenti (specifici e *non*), il pregiudizio derivatone per gli interessi del datore di lavoro, la compatibilità della condotta con l'eventuale prosecuzione del rapporto (ovvero l'effettiva attitudine di essa alla definitiva compromissione dell'elemento fiduciario intercorrente fra le parti), e la preferibilità di strumenti sanzionatori conservativi.

6.9. Orbene, la scelta legislativa di provocare la sistematica espunzione del dipendente dal contesto lavorativo, alla semplice presa d'atto di sue azioni od omissioni realizzative di un illecito disciplinare, sottrae all'autorità giudicante ogni margine di apprezzamento del fatto nella sua globalità, e nega un vaglio imparziale ed effettivo circa le ricadute della condotta biasimata sulla dinamica del rapporto di lavoro.

7. La continuità del rapporto medesimo è aprioristicamente sacrificata, e le finalità della repressione appaiono ingiustificatamente privilegiate: ricorrendo al giudice, il lavoratore non è in grado di articolare efficacemente motivi di doglianza (concernenti la legittimità del licenziamento) alternativi a quello della radicale insussistenza del fatto materiale, poiché il loro contenuto — quand'anche ipoteticamente condivisibile dalla giurisdizione adita — non potrebbe tradursi, a diritto positivo invariato, in una rimozione della sanzione espulsiva, siccome prestabilita dalla legge.

7.1. Tale conseguenza, allora, infirma la legittimità della norma censurata anche alla luce dell'art. 24 Cost., risolvendosi nella compressione della possibilità di agire in giudizio per la tutela delle proprie situazioni soggettive: il diritto di difesa, infatti, postula non solamente la possibilità di rivolgersi all'autorità giurisdizionale, ma anche la completezza della tutela ricevibile da quest'ultima, tuttavia ampiamente depotenziata dalla predetta opzione normativa, poiché indirizzata al sistematico licenziamento del pubblico dipendente.

8. La sterilizzazione del sindacato giudiziale — derivante dall'architettura della norma in questione — è motivo di ulteriore contrasto dell'art. 55-*quater*, comma 1, lettera a), decreto legislativo n. 165/2001 con l'art. 117, primo comma, Cost., in relazione all'art. 24 della Carta sociale europea.

8.1. Giusta Corte costituzionale, sentenza n. 120/2018, la «Carta sociale europea, oggetto di revisione nel 1996, che riunisce in un solo trattato i diritti riconosciuti dalla versione originaria del 1961 e quelli che sono stati aggiunti attraverso il Protocollo addizionale del 5 maggio 1988, entrato in vigore il 4 settembre 1992 (...) Ai fini dell'ammissibilità dell'evocazione di tale parametro interposto, va rilevato che esso presenta spiccati elementi di specialità rispetto ai normali accordi internazionali, elementi che la collegano alla CEDU. Se quest'ultima, infatti, ha inteso costituire un «sistema di tutela uniforme» dei diritti fondamentali civili e politici (sentenza n. 349 del 2007), la Carta ne costituisce il naturale completamento sul piano sociale poiché, come si legge nel preambolo, gli Stati membri del Consiglio d'Europa hanno voluto estendere la tutela anche ai diritti sociali, ricordando il carattere indivisibile di tutti i diritti dell'uomo. (...). Per queste sue caratteristiche la Carta, dunque, deve qualificarsi fonte internazionale, ai sensi dell'art. 117, primo comma, Cost. Essa è priva di effetto diretto e la sua applicazione non può avvenire immediatamente ad opera del giudice comune ma richiede l'intervento di questa Corte, cui va prospettata la questione di legittimità costituzionale, per violazione del citato primo comma dell'art. 117 Cost., della norma nazionale ritenuta in contrasto con la Carta».

8.2. Ai sensi dell'art. 24 della Carta sociale europea, «Per assicurare l'effettivo esercizio del diritto ad una tutela in caso di licenziamento, le parti s'impegnano a riconoscere: a) il diritto dei lavoratori di non essere licenziati senza un valido motivo legato alle loro attitudini o alla loro condotta o basato sulle necessità di funzionamento dell'impresa, dello stabilimento o del servizio».

8.2.1. Orbene, la disposizione testé enunciata richiama l'attenzione su due esigenze parimenti compromesse dalla norma ex art. 55-*quater*. l'effettività della tutela invocabile a fronte di un recesso datoriale, e il divieto di licenziamento del lavoratore (qualora allontanato per ragioni estranee alla funzionalità dell'impresa) in assenza di una causale ascrivibile alle sue attitudini ovvero al suo comportamento.

8.2.2. La disciplina della cui costituzionalità si dubita, a ben vedere, snatura la tutela giudiziaria fruibile dal lavoratore, negando di fatto al ricorrente la possibilità di dedurre la sussistenza — nella vicenda considerata — di peculiarità del proprio comportamento da cui dovrebbe attendersi l'applicazione di una sanzione conservativa.

8.2.3. Specularmente, all'autorità giudiziaria la vicenda non risulta accessibile nella sua complessità, ma solamente nel presupposto materiale d'irrogazione del provvedimento datoriale, condizione necessaria ma sufficiente — nell'economia della norma medesima — a provocare l'epilogo espulsivo.



8.2.4. In tal modo, però, non viene assicurato alcuno scrutinio circa la validità del motivo di recesso, da intendersi come appropriatezza delle ragioni poste a base della destituzione, e adeguatezza (e inevitabilità) dell'allontanamento rispetto alla gravità dello specifico comportamento attuato dal lavoratore, parametrato al vissuto lavorativo di quest'ultimo.

9. Per le ragioni appena illustrate, dunque, va sollecitato l'intervento del giudice delle leggi, affinché rimuova l'automatismo denunciato, ripristinando la possibilità di individualizzazione della risposta sanzionatoria, insieme all'integrale espandibilità del sindacato giudiziale.

P. Q. M.

Visti gli articoli 23 e seguenti, legge n. 87/1953, dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale, sollevata d'ufficio, dell'art. 55-quater, comma 1, decreto legislativo n. 165/2001, in riferimento agli articoli 3, primo comma, 4, primo comma, 24, primo comma, 35, primo comma, e 117, primo comma, Cost., quest'ultimo in relazione all'art. 24 della Carta sociale europea, riveduta, fatta a Strasburgo il 3 maggio 1996, e ratificata con legge n. 30/1999, limitatamente alla parte in cui prevede che la sanzione disciplinare del licenziamento, nell'ipotesi prevista dalla lettera a) del predetto primo comma dell'art. 55-quater, si applichi «comunque»;

Per l'effetto, sospende il giudizio in corso;

Dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Incarica la cancelleria di notificare copia della presente ordinanza alle parti e al Presidente del Consiglio dei ministri, nonché di comunicare la stessa ai Presidenti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica.

Vibo Valentia, 13 marzo 2019

Il Giudice del lavoro e della previdenza: NASSO

19C00317

N. 200

*Ordinanza del 5 aprile 2019 del Magistrato di sorveglianza di Lecce
sull'istanza proposta da S. A.*

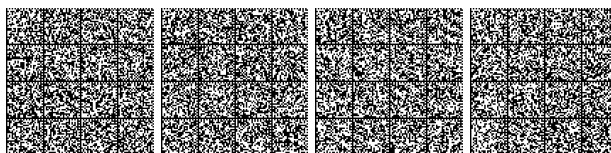
Ordinamento penitenziario - Benefici penitenziari - Permessi premio - Esclusione del beneficio, secondo il diritto vivente, in assenza della collaborazione con la giustizia, per il condannato per il delitto di cui all'art. 12, commi 1 e 3, del decreto legislativo n. 286 del 1998, commesso e giudicato prima dell'entrata in vigore della legge n. 43 del 2015.

Ordinamento penitenziario - Benefici penitenziari - Permessi premio - Divieto di concessione, in assenza della collaborazione con la giustizia, per i condannati per il delitto di cui all'art. 12, commi 1 e 3, del decreto legislativo n. 286 del 1998.

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

UFFICIO DI SORVEGLIANZA DI LECCE

Il Magistrato di sorveglianza nel procedimento per la concessione di permesso premio a S. A., nato a ... il ..., residente a ... in ..., detenuto presso la Casa circondariale di ... con fine pena all'11 ottobre 2020.



Considerato in fatto

In data 31 gennaio 2019, S. A. depositava, presso la Casa circondariale di ..., istanza intesa ad ottenere un permesso premio *ex art. 30-ter* legge 26 luglio 1975, n. 354, pervenuta il 18 febbraio 2019 presso l'Ufficio di sorveglianza di Lecce.

S. è attualmente detenuto presso la Casa circondariale di ..., in espiatione di provvedimento di cumulo emesso dalla Procura generale della Repubblica presso la Corte di appello di Lecce il 14 giugno 2017, con attuale scadenza della pena prevista per l'11 ottobre 2020.

Il provvedimento di unificazione di pene concorrenti, attualmente in esecuzione per S. A., comprende:

1) la sentenza emessa dalla Corte di appello di Lecce il 5 novembre 1999: condanna alla pena di anni 1 mesi 6 di reclusione per violazione delle norme sulla disciplina dell'immigrazione e sulla condizione dello straniero *ex art. 10*, commi 1 e 3, legge delega 6 marzo 1998, n. 40, consumata il 7 giugno 1998, in Cellino San Marco (reato ostativo *ex art. 4-bis*, comma 1, ordinanza penale, così come modificato dal decreto-legge 18 febbraio 2015, n. 7, convertito nella legge 17 aprile 2015, n. 43, essendo configurabile continuità normativa tra l'*art. 10*, commi 1 e 3, legge n. 40/1998 e l'*art. 12*, commi 1 e 3, decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286);

2) la sentenza emessa dal Tribunale di Brindisi il 19 settembre 2000: condanna alla pena di anni 1 e mesi 8 di reclusione per violazione delle norme sulla disciplina dell'immigrazione e sulla condizione dello straniero *ex art. 12*, commi 1 e 3, decreto legislativo n. 286/1998, consumata il 24 settembre 1998, in Gioia del Colle (reato ostativo *ex art. 4-bis*, comma 1, ordinanza penale, così come modificato dal decreto-legge 18 febbraio 2015, n. 7, convertito nella legge 17 aprile 2015, n. 43);

3) la sentenza emessa dalla Corte di appello di Lecce del 9 ottobre 2013: condanna alla pena di anni 5 di reclusione per violazione delle norme sulla disciplina dell'immigrazione e sulla condizione dello straniero *ex art. 10*, comma 3, legge n. 40/1998, consumata dal 6 febbraio 2001 al 27 maggio 2001, in Brindisi (reato ostativo *ex art. 4-bis*, comma 1, ordinanza penale, così come modificato dal decreto-legge 18 febbraio 2015, n. 7, convertito nella legge 17 aprile 2015, n. 43).

La pena complessivamente inflitta è di anni 7 mesi 5 di reclusione, ma anni 3 di reclusione sono stati oggetto di condono.

Il titolo esecutivo indica, quale pena residua da espiare, la reclusione di anni 3 mesi 9 giorni 18.

Il condannato ha un presofferto di mesi 7 giorni 18 di reclusione. Ha ottenuto 180 giorni di liberazione anticipata.

La decorrenza della pena è stata fissata al 22 giugno 2017 e la scadenza della pena, ad oggi, è fissata all'11 ottobre 2020.

Il condannato ha espiato al 1° aprile 2019, considerato il presofferto e i giorni di liberazione anticipata, anni 2 mesi 10 giorni 22 di reclusione.

Ove fosse stata applicabile la disciplina vigente al momento della commissione del fatto o del passaggio in giudicato delle sentenze inserite nel cumulo (vecchia formulazione dell'*art. 4-bis* ordinanza penale), anche tenuto conto del fatto che il condono, secondo consolidato orientamento giurisprudenziale, non viene considerato pena espiata (*ex plurimis* Cassazione, sez. I, sentenza 15 marzo 2000, n. 1967 Cc. (dep. 4 maggio 2000) Rv. 215920 — 01, Presidente: La Gioia V.D., estensore: La Gioia V.D.), egli avrebbe raggiunto i limiti di pena per poter fruire del permesso premio.

Essendo, infatti, la pena complessiva pari ad anni 7 mesi 5 di reclusione, ai sensi dell'*art. 30-ter*, comma 4, lettera b) ordinanza penale, il permesso premio avrebbe potuto essere concesso dopo l'espiatione di almeno un quarto della pena, ovvero dopo anni 1 mesi 10 e giorni 12 di reclusione.

Nel merito, S. A., in data 5 febbraio 2019, ha ottenuto il parere favorevole del direttore della Casa circondariale di per la fruizione di permessi premio, finalizzati a mantenere e rafforzare i rapporti affettivi con la madre e con la figlia.

Nella relazione di sintesi del 12 settembre 2018, con aggiornamenti comportamentali fino al 5 febbraio 2019, si riferisce che il detenuto ha sempre mantenuto comportamento corretto; è impegnato in un positivo percorso di revisione critica rispetto al reato per il quale è in esecuzione la condanna; ha mostrato interesse nei confronti delle proposte offerte nell'ambito delle attività di trattamento; ha partecipato ai corsi di formazione professionale per assistente familiare.

Nel corso della detenzione egli ha mantenuto contatti con la madre e con la figlia, effettuando regolari colloqui. Il delitto era maturato, secondo quanto scrivono gli esperti, in un periodo di gravi difficoltà economiche, mentre, successivamente, egli aveva trovato un'attività di lavoro stabile fino al momento della carcerazione. Durante il periodo di detenzione ha sempre mostrato disponibilità ai colloqui con gli operatori, assumendosi ogni responsabilità in ordine alle azioni delittuose addebitategli. Ha dimostrato un forte legame con la famiglia di origine e con le figlie. Viene descritto come soggetto semplice, mite, tranquillo, che si è posto nei confronti degli operatori sempre con modalità serene e adeguate. L'équipe ha concluso per l'utilità dei permessi premio, attestando un comportamento corretto fino



al 5 febbraio 2019. Il detenuto non annovera procedimenti penali pendenti né altri precedenti penali. La Questura di Brindisi, con nota informativa del 25 ottobre 2018, non riferisce altre negatività oltre a quelle legate ai fatti per i quali sta espiando condanna. Il giudizio di pericolosità sociale del condannato, alla luce delle emergenze istruttorie e, quindi, della partecipazione all'opera rieducativa e della progressione del trattamento, consentirebbe la concessione del permesso premio. Tuttavia, poiché, con decreto-legge n. 7/2015, il reato di cui all'art. 12, commi 1 e 3 del testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione (che si pone in continuità normativa con l'art. 10, commi 1 e 3, legge n. 40/1998), è stato inserito nel primo comma di cui all'art. 4-bis ordinanza penale, S. si trova in espiazione di reati ostativi assoluti, e gli è precluso, ad oggi, l'accesso alle misure alternative, al lavoro all'esterno e ai permessi premio in assenza di collaborazione con la giustizia, ai sensi dell'art. 58-ter della stessa legge.

Considerato in diritto

Si rileva, preliminarmente, la legittimazione di questo Magistrato di sorveglianza ex art. 23, comma 1, legge 11 marzo 1953, n. 87, a sollevare questione di legittimità costituzionale, in considerazione della natura giurisdizionale dei procedimenti di concessione e diniego del permesso premio (Corte cost., sentenza n. 227/1995, Vassalli).

Allo scopo di valutare la rilevanza e la non manifesta infondatezza della questione che si intende prospettare, occorre evidenziare quale sia l'ostacolo da rimuovere. Esso è rappresentato dall'art. 4-bis, comma 1, ordinanza penale, così come modificato dalla legge n. 43/2015, che inserisce una presunzione assoluta di pericolosità sociale, in assenza di collaborazione, per taluni autori di reato che nell'originaria formulazione della norma non erano ricompresi. Secondo il «diritto vivente», l'art. 4-bis ordinanza penale ha efficacia immediata in quanto norma di natura processuale. La non immediata applicabilità della norma di cui all'art. 4-bis ordinanza penale ai reati commessi in epoca antecedente alla riforma del 2015, sarebbe l'unico modo per consentire la concessione del beneficio del permesso premio a S. A., sul presupposto dell'assenza di pericolosità sociale dello stesso, già valutata nel merito.

Passando alla disamina della questione di incostituzionalità, essa si pone sotto diversi profili.

La prima questione che si intende porre, appunto, è quella relativa alla incostituzionalità dell'art. 4-bis ordinanza penale avuto riguardo al «diritto vivente», che ne sancisce la natura processuale, più volte ribadita da una lettura giurisprudenziale consolidata, a seguito della decisione delle sezioni unite del 2006.

Infatti, le disposizioni concernenti l'esecuzione delle pene detentive e le misure alternative alla detenzione, che non riguardando l'accertamento del reato e l'irrogazione della pena, ma soltanto le modalità esecutive della stessa, sono considerate, da giurisprudenza consolidata, norme penali processuali e non sostanziali e, pertanto, ritenute soggette, in assenza di una specifica disciplina transitoria, al principio *tempus regit actum* e non alle regole dettate in materia di successione di norme penali nel tempo dall'art. 2 codice penale e dall'art. 25 Cost. (Cass., sez. unite, 30 maggio 2006, n. 24561, Rv. 233.976; ed *ex plurimis* Cassazione, sez. I, sentenza 12 novembre 2009, n. 46924 del Cc. (dep. 9 dicembre 2009) Rv. 245689 — 01).

In applicazione di tale interpretazione, con riferimento ai reati ascritti a S. A. consumati e giudicati prima che l'art. 3-bis, comma, decreto-legge n. 7/2015, convertito con modificazioni nella legge n. 43/2015, modificasse l'art. 4-bis ordinanza penale, inserendo l'art. 12, commi 1 e 3, decreto legislativo n. 286/98 tra i reati ostativi contemplati nel primo comma, il permesso premio richiesto non può essere concesso.

In via gradata può suscitare forti dubbi di incostituzionalità anche l'omessa previsione di un regime di diritto intertemporale nella stessa legge n. 43/2015.

La Corte costituzionale, già con la sentenza n. 306/1993, sottolineava come la tesi secondo la quale il principio di irretroattività sia applicabile, oltre che per la pena, anche alle disposizioni che ne regolano l'esecuzione, «potrebbe meritare una seria riflessione».

Probabilmente, avendo riguardo agli effetti dirompenti dell'inserimento di una normativa restrittiva in corso di esecuzione della pena, il legislatore aveva, opportunamente, adottato, in più occasioni, prima del 2015, disposizioni transitorie finalizzate a temperare il principio di immediata applicazione delle modifiche via via apportate all'art. 4-bis ordinanza penale, quali ad esempio quelle contenute nell'art. 4, comma 1, legge 23 dicembre 2002, n. 279 (che inseriva i reati di cui agli articoli 600, 601 e 602 codice penale nell'art. 4-bis ordinanza penale) limitandone l'applicabilità ai soli reati commessi successivamente all'entrata in vigore della legge.

Analogo accorgimento non è stato adottato dal legislatore del 2015, come neppure in sede di approvazione della legge 9 gennaio 2019, n. 3 (c.d. L. «spazza-corrotti»).



Al fine di focalizzare l'attenzione sulla irragionevolezza di una modifica peggiorativa delle norme in materia di esecuzione penale relative alle misure alternative e ai permessi premio che sia immediatamente applicabile, è utile evidenziare alcuni principi elaborati in sede di legittimità e in alcune sentenze della Corte costituzionale.

È dato acquisito in giurisprudenza di legittimità ed in alcune sentenze della Corte delle leggi, ad esempio, che esiste il principio di «non regressione nel trattamento», sicché non sono state ritenute revocabili le misure alternative in atto al momento dell'entrata in vigore dell'art. 4-bis ordinanza penale, che le avrebbe vietate, in nome del canone della ragionevolezza, purché in assenza di comportamenti che avessero denotato mancanza di meritevolezza (Corte cost., sentenza n. 306/1993). La Corte ha, di fatto, imposto una normativa transitoria rispetto alle esecuzioni in corso, orientata nel senso di non vanificare o comunque interrompere quei percorsi di trattamento che già avessero dato segnali di riuscita. In seguito, è stata dichiarata l'incostituzionalità della norma (art. 4-bis ordinanza penale cit.) nella parte in cui avrebbe precluso la prosecuzione del percorso premiale a chi ne avesse già fruito con esito positivo (v. Corte costituzionale, sentenza n. 504/1995). Il principio è stato esteso a tutti i casi in cui il detenuto avesse raggiunto, prima dell'entrata in vigore delle norme restrittive, un livello di rieducazione adeguato al beneficio richiesto (v. Corte costituzionale, sentenza n. 445/1997 e, specificamente in materia di permessi premio, Corte costituzionale, sentenza 14 aprile 1999, n. nella quale si legge: «così come è stato affermato che non può essere negata l'ammissione alla semilibertà nei confronti dei condannati che prima dell'entrata in vigore dell'art. 15, comma 1 del decreto-legge n. 306/1992 abbiano raggiunto un livello di rieducazione adeguato al beneficio richiesto e per i quali non sia accertata la sussistenza di collegamenti attuali con la criminalità organizzata, altrettanto non può non ripetersi nei confronti degli stessi soggetti, e nel ricorrere di tutte le altre condizioni di legge, per l'ammissione al beneficio previsto dall'art. 30-ter ordinanza penale. Ed infatti il permesso premio pur non potendo essere ricondotto alla categoria delle misure alternative alla detenzione, è, per il chiaro dettato della legge, una parte integrante del programma di trattamento e, secondo proposizioni più volte ripetute in decisioni di questa Corte, strumento di rieducazione in quanto consente un'iniziale reinserimento del condannato nella società»).

Nel caso al nostro esame, tuttavia, non è possibile concedere il permesso premio effettuando una interpretazione della norma in senso costituzionalmente orientato, perché, al momento dell'entrata in vigore della modifica legislativa che inseriva l'art. 12, commi 1 e 3, decreto-legislativo n. 286/1998 tra i reati ostativi di cui al primo comma dell'art. 4-bis ordinanza penale, l'esecuzione della pena di S. A. non era neppure iniziata.

L'applicabilità immediata a S. delle restrizioni di cui all'art. 4-bis ordinanza penale con riferimento alla fruizione delle misure alternative e dei permessi premio può avere, dunque, effetti dirompenti, laddove si consideri che la fase dell'esecuzione può sempre intervenire, e nel caso di specie è intervenuta, per varie ragioni, molto tempo dopo la irrevocabilità della sentenza e la commissione dei reati.

Nel caso che ci occupa la prima sentenza in esecuzione inserita nel cumulo è passata in giudicato il 28 aprile 2000, la seconda il 17 ottobre 2000, la terza il 1° ottobre 2014, e riportano condanne per reati consumati rispettivamente il 7 giugno 1998, il 24 settembre 1998, il 6 febbraio 2001.

Il condannato non si è più reso autore di reati negli anni successivi, non ha procedimenti penali pendenti, ha avviato un percorso di reinserimento sociale, in libertà, anche prima dell'esecuzione della pena, sicché il quadro offerto dalle carte processuali stride vistosamente con la presunzione assoluta di pericolosità successivamente inserita nell'art. 4-bis ordinanza penale.

La ritenuta natura processuale della norma stride, altresì, con i principi espressi nella più recente giurisprudenza della Corte europea per i diritti dell'uomo (v. sentenza Del Rio Prada c. Spagna, 2013) che ha riconosciuto rilevanza, con riferimento alla violazione dell'art. 7 della Convenzione EDU, anche al mutamento giurisprudenziale in tema di un istituto riconducibile alla liberazione anticipata prevista dal nostro ordinamento, in quanto suscettibile di comportare effetti peggiorativi, giungendo ad affermare che ai fini del rispetto del principio dell'affidamento del consociato circa la prevedibilità della sanzione penale, occorre avere riguardo non solo alla pena irrogata, ma anche alla sua esecuzione. La Grande Camera sembra riconoscere l'esigenza di applicare il principio di irretroattività anche in materia di esecuzione della pena.

Di recente la Suprema Corte (v. Cassazione, Sez. VI, sentenza 14 marzo 2019, n. 12541) ha ritenuto non manifestamente infondata, sebbene non rilevante nel caso al suo vaglio, una prospettazione difensiva, avanzata con riferimento alla cosiddetta legge «spazza-corrotti» (legge 9 gennaio 2019, n. 3).

A parere della Corte di legittimità è evidente come «l'avere il legislatore cambiato in itinere le «carte in tavola» senza prevedere alcuna norma transitoria, presenti tratti di dubbia conformità con l'art. 7 Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e, quindi, con l'art. 117 della Costituzione, laddove si traduce, per il condannato, nel passaggio «a sorpresa» e dunque non prevedibile, da una sanzione patteggiata «senza



assaggio di pena» ad una sanzione con necessaria incarcerazione, giusta il già rilevato operare del combinato disposto degli articoli 656, comma 9 lettera *a*) codice di procedura penale e 4-*bis* ordinanza penale».

Il caso esaminato dalla Suprema Corte, riferibile all'impossibilità di sospensione dell'esecuzione della pena per i reati di recente introdotti nell'art. 4-*bis* ord. pen., così come interpretato nel «diritto vivente», fa riferimento alla irragionevolezza del riconoscimento di natura processuale all'art. 4-*bis* ordinanza penale, sebbene con riferimento all'art. 656 c.p.p.

Modifiche come quelle apportate all'art. 4-*bis* ordinanza penale dalla legge «spazza-corrotti», come dalla legge n. 43/2015, che preclude a S. l'accesso ai permessi premio, decidono i margini di compressione della libertà personale, frustrando la possibilità di conoscere e calcolare, prima di agire, le conseguenze della propria condotta. Riconoscere a detta norma natura processuale, così precludendo l'applicazione del principio di irretroattività della legge penale, appare contrario al principio di ragionevolezza.

Quanto al secondo rilievo di incostituzionalità che si intende avanzare, esso riguarda l'irragionevole inserimento, in tempi diversi, di sempre nuove fattispecie di reato tra quelle di cui all'art. 4-*bis* ordinanza penale.

Se è vero che quella di cui all'art. 4-*bis* ordinanza penale non è un'ipotesi di preclusione assoluta all'accesso ai benefici penitenziari, essendo rimessa al condannato la possibilità di superare il divieto attraverso una scelta collaborativa, rilevante ai sensi dell'art. 58-*ter* ordinanza penale, è vero anche che l'inserimento di reati che non hanno matrice associativa tra quelli per i quali le preclusioni sono previste, rende la norma irragionevole.

Se è vero che rispetto ad alcuni istituti e per alcuni reati l'obiettivo prioritario è quello di incentivare la collaborazione con la giustizia, quale strategia di contrasto alla criminalità organizzata attraverso la rescissione definitiva dei legami con le associazioni di appartenenza, appare priva di ragionevolezza una disposizione che assimili condotte delittuose così diverse tra loro, precludendo ad una categoria così ampia e diversificata di condannati il diritto di ricevere un trattamento penitenziario rivolto alla risocializzazione, senza che sia data al giudice la possibilità di verificare in concreto la permanenza o meno di condizioni di pericolosità sociali tali da giustificare percorsi penitenziari non aperti alla realtà esterna.

Se è vero che per gli appartenenti alle consorterie mafiose la collaborazione con la giustizia è certamente indice di rescissione del legame con gli altri appartenenti al sodalizio, ovvero una manifestazione inequivocabile del definitivo distacco dal sodalizio in cui gravitavano, il che corrobora la strategia di contrasto alla criminalità organizzata, non altrettanto può dirsi con riferimento alla collaborazione se richiesta per reati non associativi.

Se è vero che la collaborazione può essere indice di «sicuro ravvedimento», così come affermato dalla Corte costituzionale con la sentenza del 5 luglio 2001, n. 273, decidendo in materia di liberazione condizionale, non tutte le misure alternative possono essere concesse solo sul presupposto del «sicuro ravvedimento» richiesto dall'art. 176 codice penale. Peraltro, solo con riferimento ai reati associativi il «sicuro ravvedimento» passa inevitabilmente attraverso la collaborazione con la giustizia, quale indice di interruzione dei rapporti con il circuito del crimine organizzato.

Per alcune tipologie di reati, dunque, la collaborazione è l'unico strumento per verificare che il detenuto abbia intrapreso un autentico percorso rieducativo; per altre tipologie di reati, invece, il percorso rieducativo può essere testato attraverso una serie di indici più ampi. Non avendo, infatti, il condannato stretto alcun vincolo, alcuna *affectio societatis scelerum*, che rappresenta elemento caratterizzante la consumazione del reato di cui all'art. 416-*bis* codice penale, il recupero sociale non deve passare attraverso una rescissione drastica di alcun vincolo.

La pericolosità sociale non può, pertanto, essere presunta in modo assoluto in assenza di collaborazione con la giustizia per reati che non rispondono a quelle esigenze social-preventive che hanno portato all'introduzione dell'art. 4-*bis* ordinanza penale.

Le considerazioni esposte impongono di dichiarare rilevante e non manifestamente infondata, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 4-*bis*, comma 1, ordinanza penale, così come interpretato nel «diritto vivente», con riferimento agli articoli 25, comma 2, 117 Cost. e 7 Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, nella parte in cui esclude che il condannato per il delitto di cui all'art. 12, commi 1 e 3, decreto legislativo n. 286/1998, commesso e giudicato prima dell'entrata in vigore della legge n. 43/2015, non possa fruire del beneficio dei permessi premio in assenza della prova di collaborazione con la giustizia; di dichiarare rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale, in riferimento agli articoli 3, comma 1, 27, commi 1 e 3, Cost., dell'art. 4-*bis*, comma 1, ordinanza penale, nella parte in cui impone il divieto di fruire dei permessi premio ai condannati per il delitto di cui all'art. 12, commi 1 e 3, decreto legislativo n. 286/1998 in assenza di collaborazione con la giustizia.



P.Q.M.

Visto l'art. 23 legge n. 87/1953, dichiara:

rilevante e non manifestamente infondata, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 4-bis, comma 1, ordinanza penale, così come interpretato nel «diritto vivente», con riferimento agli articoli 25, comma 2, 117 Cost. e 7 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, nella parte in cui esclude che il condannato per il delitto di cui all'art. 12, commi 1 e 3, decreto legislativo n. 286/1998, commesso e giudicato prima dell'entrata in vigore della legge n. 43/2015, non possa fruire del beneficio dei permessi premio in assenza della prova di collaborazione con la giustizia;

rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale, in riferimento agli articoli 3, comma 1, 27, commi 1 e 3, Cost., dell'art. 4-bis, comma 1, ordinanza penale nella parte in cui impone il divieto di fruire dei permessi premio ai condannati per il delitto di cui all'art. 12, commi 1 e 3, decreto legislativo n. 286/1998 in assenza di collaborazione con la giustizia.

Sospende il presente provvedimento.

Manda alla cancelleria per gli adempimenti di cui all'art. 23, ultimo comma, legge n. 87/1953 e dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.

Lecce, 5 aprile 2019

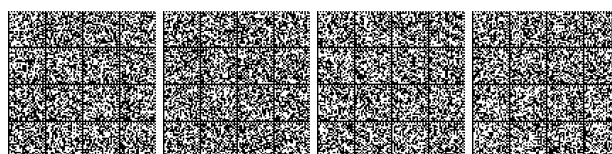
Il Magistrato di sorveglianza: CASCIARO

19C00318

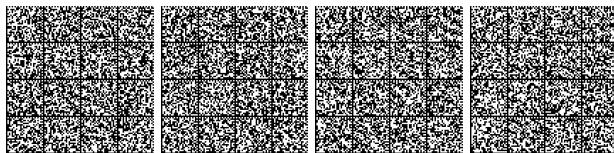
MARCO NASSI, *redattore*

DELIA CHIARA, *vice redattore*

(WI-GU-2019-GUR-046) Roma, 2019 - Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato S.p.A.



pagina bianca pagina bianca pagina bianca pagina bianca



MODALITÀ PER LA VENDITA

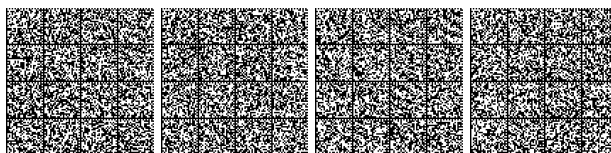
La «Gazzetta Ufficiale» e tutte le altre pubblicazioni dell'Istituto sono in vendita al pubblico:

- 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**

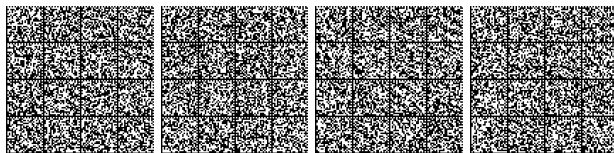
L'Istituto conserva per la vendita le Gazzette degli ultimi 4 anni fino ad esaurimento. Le richieste per corrispondenza potranno essere inviate a:

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



GAZZETTA UFFICIALE
DELLA REPUBBLICA ITALIANA

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

GAZZETTA UFFICIALE - PARTE I (legislativa)

CANONE DI ABBONAMENTO

Tipo A	Abbonamento ai fascicoli della Serie Generale, inclusi tutti i supplementi ordinari: (di cui spese di spedizione € 257,04)* (di cui spese di spedizione € 128,52)*	- annuale € 438,00 - semestrale € 239,00
Tipo B	Abbonamento ai fascicoli della 1ª Serie Speciale destinata agli atti dei giudizi davanti alla Corte Costituzionale: (di cui spese di spedizione € 19,29)* (di cui spese di spedizione € 9,64)*	- annuale € 68,00 - semestrale € 43,00
Tipo C	Abbonamento ai fascicoli della 2ª Serie Speciale destinata agli atti della UE: (di cui spese di spedizione € 41,27)* (di cui spese di spedizione € 20,63)*	- annuale € 168,00 - semestrale € 91,00
Tipo D	Abbonamento ai fascicoli della 3ª Serie Speciale destinata alle leggi e regolamenti regionali: (di cui spese di spedizione € 15,31)* (di cui spese di spedizione € 7,65)*	- annuale € 65,00 - semestrale € 40,00
Tipo E	Abbonamento ai fascicoli della 4ª Serie Speciale destinata ai concorsi indetti dallo Stato e dalle altre pubbliche amministrazioni: (di cui spese di spedizione € 50,02)* (di cui spese di spedizione € 25,01)*	- annuale € 167,00 - semestrale € 90,00
Tipo F	Abbonamento ai fascicoli della Serie Generale, inclusi tutti i supplementi ordinari, ed ai fascicoli delle quattro serie speciali: (di cui spese di spedizione € 383,93)* (di cui spese di spedizione € 191,46)*	- annuale € 819,00 - semestrale € 431,00

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

PREZZI DI VENDITA A FASCICOLI

(Oltre le spese di spedizione)

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

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

PARTE I - 5ª SERIE SPECIALE - CONTRATTI PUBBLICI

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

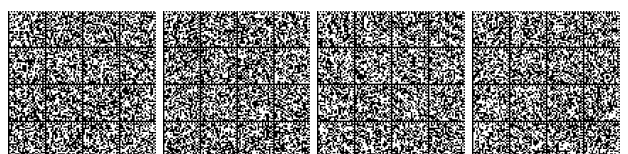
I.V.A. 4% a carico dell'Editore

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.





€ 6,00

