

1^a SERIE SPECIALE

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

Anno 161° - Numero 34

GAZZETTA UFFICIALE

DELLA REPUBBLICA ITALIANA

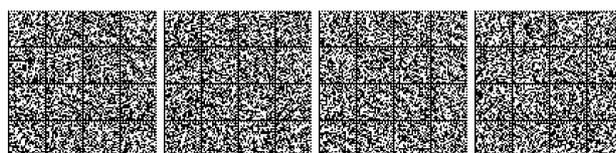
PARTE PRIMA

Roma - Mercoledì, 19 agosto 2020

SI PUBBLICA IL MERCOLEDÌ

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

CORTE COSTITUZIONALE





S O M M A R I O

SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

N. 194. Sentenza 9 luglio - 12 agosto 2020

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Impiego pubblico - Norme della Regione Siciliana - Stabilizzazione di personale precario della Regione - Transito con contratto a tempo indeterminato, anche parziale, presso la Resais spa - Violazione della competenza esclusiva statale nella materia dell'ordinamento civile e dei principi fondamentali in materia di coordinamento della finanza pubblica - Illegittimità costituzionale *in parte qua*.

Impiego pubblico - Norme della Regione Siciliana - Personale del settore della sanità penitenziaria - Proroga della durata dei contratti a termine del personale impiegato dalle aziende sanitarie provinciali - Violazione dei principi fondamentali in materia di coordinamento della finanza pubblica - Illegittimità costituzionale *in parte qua*.

Impiego pubblico - Norme della Regione Siciliana - Personale del settore della sanità penitenziaria - Avvio di procedure selettive per l'assunzione di personale da impiegare nel servizio di assistenza sanitaria ai detenuti - Ricorso del Governo - Lamentata violazione del principio dell'equilibrio di bilancio e di quelli fondamentali in materia di coordinamento della finanza pubblica - Non fondatezza della questione.

Impiego pubblico - Norme della Regione Siciliana - Personale del settore della sanità penitenziaria - Istituzione del ruolo ad esaurimento del personale sanitario - Ricorso del Governo - Denunciata violazione dei principi di reclutamento mediante concorso pubblico, di buon andamento dell'amministrazione e dell'equilibrio di bilancio, nonché di quelli fondamentali in materia di coordinamento della finanza pubblica - Non fondatezza della questione, nei sensi di cui in motivazione.

Impiego pubblico - Norme della Regione Siciliana - Personale del settore della sanità penitenziaria - Disciplina del rapporto di lavoro del personale sanitario c.d. incaricato, incluso il regime delle incompatibilità - Adozione di linee guida da parte dell'assessore regionale per la salute - Ricorso del Governo - Denunciata violazione dei principi fondamentali della legislazione statale in materia di coordinamento della finanza pubblica - Non fondatezza della questione, nei sensi di cui in motivazione.

– Legge della Regione siciliana 8 maggio 2018, n. 8, artt. 64, comma 1, 75, commi 2, 3, e 4; legge della Regione siciliana 22 febbraio 2019, n. 1, artt. 23 e 31; legge della Regione siciliana 16 ottobre 2019, n. 17, art. 22.....

Pag. 1

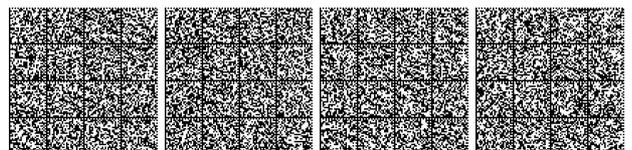
N. 195. Ordinanza 12 - 13 agosto 2020

Giudizio sull'ammissibilità di ricorso per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato.

Referendum - Referendum confermativo del testo di legge costituzionale in materia di riduzione del numero dei parlamentari - Indizione del voto per i giorni 20 e 21 settembre 2020 - Abbinamento alle elezioni suppletive, amministrative e regionali dell'anno 2020 (c.d. *election day*) - Ricorso per conflitto di attribuzione tra poteri promosso dal Comitato promotore della consultazione referendaria sul testo di legge costituzionale in materia di riduzione del numero dei parlamentari - Lamentata violazione delle prerogative costituzionali del corpo elettorale e delle attribuzioni costituzionali del Comitato promotore - Inammissibilità del ricorso.

– Decreto-legge 20 aprile 2020, n. 26, art. 1-*bis*, comma 3, introdotto dalla legge di conversione 19 giugno 2020, n. 59; decreto del Presidente della Repubblica 17 luglio 2020.

Pag. 23



N. 196. Ordinanza 12 - 13 agosto 2020

Giudizio sull'ammissibilità di ricorso per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato.

Elezioni - Elezioni suppletive, amministrative e regionali dell'anno 2020 - Presentazione delle candidature - Riduzione, in considerazione dell'epidemia da COVID-19, del numero minimo di sottoscrizioni richiesto per la presentazione delle liste e delle candidature - Deroga per i partiti già presenti in Parlamento - Omessa previsione - Ricorso per conflitto di attribuzione tra poteri sollevato dall'Associazione "+EUROPA" - Lamentata lesione delle prerogative costituzionalmente tutelate dei partiti, irragionevolezza a fronte delle misure di distanziamento sociale in vigore e disparità di trattamento rispetto ai partiti già esistenti nelle precedenti elezioni, nonché violazione del diritto convenzionale a libere elezioni - Inammissibilità del ricorso.

- Decreto-legge 20 aprile 2020, n. 26, art. 1-*bis*, comma 5, introdotto dalla legge di conversione 19 giugno 2020, n. 59. Pag. 29

N. 197. Ordinanza 12 - 13 agosto 2020

Giudizio sull'ammissibilità di ricorso per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato.

Elezioni - Elezioni suppletive, amministrative e regionali per l'anno 2020 - Estensione del c.d. *election day*, in sede di conversione del decreto-legge n. 26 del 2020, allo svolgimento del referendum popolare confermativo della legge costituzionale in materia di riduzione del numero dei parlamentari - Ricorso per conflitto di attribuzione tra poteri proposto dal senatore Gregorio De Falco - Lamentata menomazione delle prerogative spettanti ai parlamentari nonché estraneità del contenuto della legge di conversione rispetto a quello del decreto-legge - Inammissibilità del ricorso.

- *Iter* di approvazione da parte del Senato della Repubblica dell'articolo unico di conversione del decreto-legge 20 aprile 2020, n. 26; decreto del Presidente della Repubblica 17 luglio 2020. ... Pag. 33

N. 198. Ordinanza 12 - 13 agosto 2020

Giudizio sull'ammissibilità di ricorso per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato.

Costituzione e leggi costituzionali - Approvazione di legge costituzionale in materia di riduzione del numero dei parlamentari - Indizione, con decreto legge, del referendum confermativo per i giorni 20 e 21 settembre 2020 - Abbinamento alle elezioni suppletive, amministrative e regionali dell'anno 2020 (c.d. *election day*) - Ricorso per conflitto di attribuzione tra poteri proposto dalla Regione Basilicata - Lamentata lesione della rappresentatività parlamentare riconosciuta alla Regione Basilicata, disparità di trattamento tra Regioni e rispetto alle Province autonome di Trento e di Bolzano, lesione delle minoranze linguistiche, del principio di uguaglianza nella partecipazione alla vita politica, nonché assenza dei presupposti di necessità e di urgenza - Inammissibilità del ricorso.

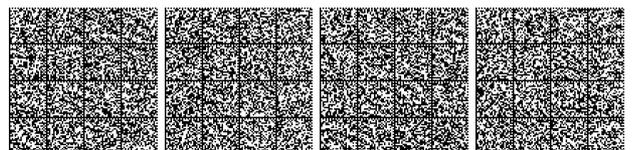
- Testo di legge costituzionale approvato in data 8 ottobre 2019 in materia di riduzione del numero dei parlamentari; decreto del Presidente della Repubblica del 28 gennaio 2020, revocato con decreto del Presidente della Repubblica del 5 marzo 2020 e rimesso con decreto del Presidente della Repubblica 17 luglio 2020, nonché atti normativi presupposti e applicativi. Pag. 37

ATTI DI PROMOVIAMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

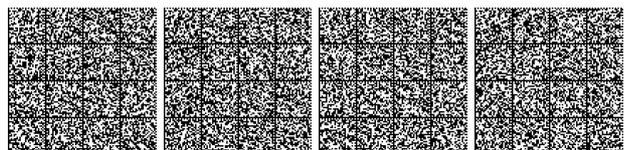
N. 57. Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 6 luglio 2020 (del Presidente del Consiglio dei ministri)

Sanità pubblica - Norme della Regione Calabria - Interventi di manutenzione normativa sulla legge regionale n. 6 del 2019 - Disposizioni per la costituzione dell'azienda ospedaliero-universitaria "Mater Domini - Pugliese Ciaccio".

- Legge della Regione Calabria 30 aprile 2020, n. 1 (Interventi di manutenzione normativa sulle leggi regionali 19/2002, 14/2014, 9/2018, 32/1996, 9/1992, 28/2010, 5/2018 e 6/2019), art. 9, commi 1, 2 e 4. Pag. 41



- N. 91. Ordinanza del G.I.P. del Tribunale di Macerata del 15 gennaio 2020
Processo penale - Incompatibilità del giudice - Giudice per le indagini preliminari che abbia rigettato la richiesta di emissione di decreto penale per ritenuta diversità del fatto - Incompatibilità a pronunciarsi su una nuova richiesta di emissione di decreto penale avanzata dal pubblico ministero in conformità ai rilievi precedentemente formulati dal giudice - Mancata previsione.
 - Codice di procedura penale, art. 34, comma 2. Pag. 47
- N. 92. Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale per la Puglia - Sezione di Lecce del 30 gennaio 2020
Documentazione amministrativa - Dichiarazioni sostitutive di certificazioni e dell'atto di notorietà - Controlli - Dichiarazione non veritiera - Decadenza dai benefici - Interpretazione, assunta come diritto vivente, secondo la quale l'accertamento dell'oggettiva non veridicità della dichiarazione determina la decadenza dal beneficio e, a fortiori, l'impedimento a conseguire il beneficio medesimo.
 - Decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445 ("Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di documentazione amministrativa (Testo A)"), art. 75. Pag. 48
- N. 93. Ordinanza del Tribunale di Spoleto del 7 gennaio 2020
Processo penale - Incompatibilità del giudice - Incompatibilità a celebrare il dibattimento - Mancata previsione per il giudice che abbia respinto la richiesta di sospensione del procedimento con messa alla prova.
 - Codice di procedura penale, art. 34, comma 2. Pag. 56
- N. 94. Ordinanza del Tribunale di Cosenza del 6 febbraio 2020
Procedimento civile - Impugnazioni civili - Revocazione - Revocazione per errore di fatto risultante dagli atti o dai documenti della causa - Ordinanza sulle controversie in materia di liquidazione degli onorari e dei diritti di avvocato - Regime di impugnazione - Esclusione dell'appellabilità.
 - Codice di procedura civile, art. 395, numero 4), in combinato disposto con l'art. 14 del decreto legislativo 1° settembre 2011, n. 150 (Disposizioni complementari al codice di procedura civile in materia di riduzione e semplificazione dei procedimenti civili di cognizione, ai sensi dell'articolo 54 della legge 18 giugno 2009, n. 69)... Pag. 61
- N. 95. Ordinanza della Corte di cassazione del 9 dicembre 2019
Credito agrario - Norme della Regione Siciliana - Disposizioni relative alle attività produttive, alla cooperazione e al commercio - Prevista proroga di diciotto mesi delle passività di carattere agricolo scadute o che andranno a scadere entro il 31 dicembre 2005.
 - Legge della Regione Siciliana 22 dicembre 2005, n. 19 (Misure finanziarie urgenti e variazioni al bilancio della Regione per l'esercizio finanziario 2005. Disposizioni varie), art. 20, comma 11.. Pag. 64
- N. 96. Ordinanza della Corte di cassazione del 9 dicembre 2019
Ordinamento giudiziario - Misure per l'efficienza del sistema giudiziario e la definizione del contenzioso civile - Giudici ausiliari - Corti d'appello - Stato giuridico e funzioni - Assegnazione del giudice onorario all'esercizio delle funzioni giurisdizionali esercitate dagli organi collegiali.
 - Legge 9 agosto 2013, n. 98, artt. 62-72 [recte: Decreto-legge 21 giugno 2013, n. 69 (Disposizioni urgenti per il rilancio dell'economia), convertito, con modificazioni, nella legge 9 agosto 2013, n. 98, artt. da 62 a 72]. Pag. 71



N. 100. Ordinanza della Corte di cassazione del 18 giugno 2020

Ordinamento penitenziario - Condannato all'ergastolo per delitti commessi avvalendosi delle condizioni di cui all'art. 416-bis cod. pen. ovvero al fine di agevolare l'attività delle associazioni in esso previste - Ammissione alla liberazione condizionale in assenza della collaborazione con la giustizia - Preclusione.

- Legge 26 luglio 1975, n. 354 (Norme sull'ordinamento penitenziario e sulla esecuzione delle misure privative e limitative della libertà), artt. 4-bis, comma 1, e 58-ter; decreto-legge 13 maggio 1991, n. 152 (Provvedimenti urgenti in tema di lotta alla criminalità organizzata e di trasparenza e buon andamento dell'attività amministrativa), convertito, con modificazioni, nella legge 12 luglio 1991, n. 203, art. 2.

Pag. 81

N. 112. Ordinanza del Tribunale di Siena del 21 maggio 2020

Processo penale - Reati e pene - Misure urgenti per contrastare l'emergenza epidemiologica da COVID-19 - Previsione della sospensione del corso della prescrizione dei reati commessi prima del 9 marzo per un periodo di tempo pari a quello in cui sono sospesi i termini per il compimento di qualsiasi atto dei procedimenti penali.

- Decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18 (Misure di potenziamento del Servizio sanitario nazionale e di sostegno economico per famiglie, lavoratori e imprese connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19), convertito, con modificazioni, nella legge 24 aprile 2020, n. 27, art. 83, comma 4.

Pag. 88

N. 113. Ordinanza del Tribunale di Siena del 21 maggio 2020

Processo penale - Reati e pene - Misure urgenti per contrastare l'emergenza epidemiologica da COVID-19 - Previsione della sospensione del corso della prescrizione dei reati commessi prima del 9 marzo per un periodo di tempo pari a quello in cui sono sospesi i termini per il compimento di qualsiasi atto dei procedimenti penali.

- Decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18 (Misure di potenziamento del Servizio sanitario nazionale e di sostegno economico per famiglie, lavoratori e imprese connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19), convertito, con modificazioni, nella legge 24 aprile 2020, n. 27, art. 83, comma 4.

Pag. 95

N. 115. Ordinanza del Tribunale di sorveglianza di Sassari del 9 giugno 2020

Ordinamento penitenziario - Misure urgenti in materia di detenzione domiciliare o di differimento della pena per motivi connessi all'emergenza sanitaria da COVID-19 - Provvedimento di ammissione alla detenzione domiciliare o al differimento della pena per motivi connessi all'emergenza sanitaria da COVID-19 dei condannati e degli internati per i delitti di cui agli artt. 270, 270-bis, 416-bis del codice penale e 74, comma 1, del d.P.R. n. 309 del 1990, o per un delitto commesso avvalendosi delle condizioni o al fine di agevolare l'associazione mafiosa, o per un delitto commesso con finalità di terrorismo ai sensi dell'art. 270-sexies del codice penale, nonché dei condannati e degli internati sottoposti al regime previsto dall'art. 41-bis della legge n. 354 del 1975 - Valutazione della permanenza dei motivi legati all'emergenza sanitaria - Previsione che la rivalutazione venga effettuata entro il termine di quindici giorni dall'adozione del provvedimento e, successivamente, con cadenza mensile e immediatamente nel caso in cui il Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria comunichi la disponibilità di strutture penitenziarie o di reparti di medicina protetta.

Ordinamento penitenziario - Misure urgenti in materia di detenzione domiciliare o di differimento della pena per motivi connessi all'emergenza sanitaria da COVID-19 - Norma transitoria - Applicabilità della disposizione di cui all'art. 2 del decreto-legge n. 29 del 2020 ai provvedimenti di ammissione alla detenzione domiciliare o di differimento della pena adottati successivamente al 23 febbraio 2020.



- Decreto-legge 10 maggio 2020, n. 29 (Misure urgenti in materia di detenzione domiciliare o differimento dell'esecuzione della pena, nonché in materia di sostituzione della custodia cautelare in carcere con la misura degli arresti domiciliari, per motivi connessi all'emergenza sanitaria da COVID-19, di persone detenute o internate per delitti di criminalità organizzata di tipo terroristico o mafioso, o per delitti di associazione a delinquere legati al traffico di sostanze stupefacenti o per delitti commessi avvalendosi delle condizioni o al fine di agevolare l'associazione mafiosa o con finalità di terrorismo, nonché di detenuti e internati sottoposti al regime previsto dall'articolo 41-bis della legge 26 luglio 1975, n. 354, nonché, infine, in materia di colloqui con i congiunti o con altre persone cui hanno diritto i condannati, gli internati e gli imputati), artt. 2 e 5.....

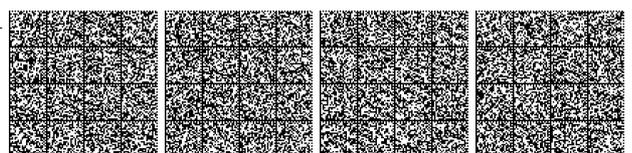
Pag. 103

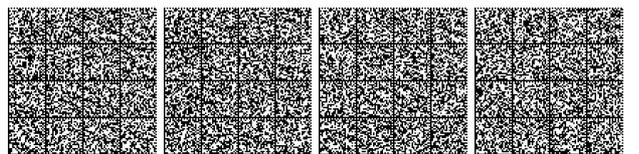
N. 117. Ordinanza del Tribunale di Spoleto del 27 maggio 2020

Processo penale - Reati e pene - Misure urgenti per contrastare l'emergenza epidemiologica da COVID-19 - Sospensione del corso della prescrizione nei procedimenti penali in cui opera, ai sensi dell'art. 83, comma 2, del decreto-legge n. 18 del 2020, la sospensione dei termini per il compimento di qualsiasi atto dei procedimenti penali - Applicabilità ai fatti di reato commessi anteriormente all'entrata in vigore della disposizione.

- Decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18 (Misure di potenziamento del Servizio sanitario nazionale e di sostegno economico per famiglie, lavoratori e imprese connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19), convertito, con modificazioni, nella legge 24 aprile 2020, n. 27, art. 83, comma 4, come modificato dall'art. 36 del decreto-legge 8 aprile 2020, n. 23 (Misure urgenti in materia di accesso al credito e di adempimenti fiscali per le imprese, di poteri speciali nei settori strategici, nonché interventi in materia di salute e lavoro, di proroga di termini amministrativi e processuali).....

Pag. 119





SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

N. 194

Sentenza 9 luglio - 12 agosto 2020

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Impiego pubblico - Norme della Regione Siciliana - Stabilizzazione di personale precario della Regione - Transito con contratto a tempo indeterminato, anche parziale, presso la Resais spa - Violazione della competenza esclusiva statale nella materia dell'ordinamento civile e dei principi fondamentali in materia di coordinamento della finanza pubblica - Illegittimità costituzionale *in parte qua*.

Impiego pubblico - Norme della Regione Siciliana - Personale del settore della sanità penitenziaria - Proroga della durata dei contratti a termine del personale impiegato dalle aziende sanitarie provinciali - Violazione dei principi fondamentali in materia di coordinamento della finanza pubblica - Illegittimità costituzionale *in parte qua*.

Impiego pubblico - Norme della Regione Siciliana - Personale del settore della sanità penitenziaria - Avvio di procedure selettive per l'assunzione di personale da impiegare nel servizio di assistenza sanitaria ai detenuti - Ricorso del Governo - Lamentata violazione del principio dell'equilibrio di bilancio e di quelli fondamentali in materia di coordinamento della finanza pubblica - Non fondatezza della questione.

Impiego pubblico - Norme della Regione Siciliana - Personale del settore della sanità penitenziaria - Istituzione del ruolo ad esaurimento del personale sanitario - Ricorso del Governo - Denunciata violazione dei principi di reclutamento mediante concorso pubblico, di buon andamento dell'amministrazione e dell'equilibrio di bilancio, nonché di quelli fondamentali in materia di coordinamento della finanza pubblica - Non fondatezza della questione, nei sensi di cui in motivazione.

Impiego pubblico - Norme della Regione Siciliana - Personale del settore della sanità penitenziaria - Disciplina del rapporto di lavoro del personale sanitario c.d. incaricato, incluso il regime delle incompatibilità - Adozione di linee guida da parte dell'assessore regionale per la salute - Ricorso del Governo - Denunciata violazione dei principi fondamentali della legislazione statale in materia di coordinamento della finanza pubblica - Non fondatezza della questione, nei sensi di cui in motivazione.

– Legge della Regione siciliana 8 maggio 2018, n. 8, artt. 64, comma 1, 75, commi 2, 3, e 4; legge della Regione siciliana 22 febbraio 2019, n. 1, artt. 23 e 31; legge della Regione siciliana 16 ottobre 2019, n. 17, art. 22.

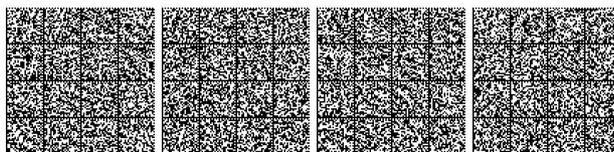
LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Marta CARTABIA;

Giudici: Aldo CAROSI, 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, Stefano PETITTI,

ha pronunciato la seguente



SENTENZA

nei giudizi di legittimità costituzionale degli artt. 64 e 75, commi 2, 3 e 4 della legge della Regione Siciliana 8 maggio 2018, n. 8 (Disposizioni programmatiche e correttive per l'anno 2018. Legge di stabilità regionale), degli artt. 23 e 31 della legge della Regione Siciliana 22 febbraio 2019, n. 1 (Disposizioni programmatiche correttive per l'anno 2019. Legge di stabilità regionale), e dell'art. 22 della legge della Regione Siciliana 16 ottobre 2019, n. 17 (Collegato alla legge di stabilità regionale per l'anno 2019 in materia di attività produttive, lavoro, territorio e ambiente, istruzione e formazione professionale, attività culturali, sanità. Disposizioni varie), promossi dal Presidente del Consiglio dei ministri, con ricorsi notificati il 10-16 luglio 2018, il 24 aprile-3 maggio e il 17-23 dicembre 2019, depositati in cancelleria il 17 luglio 2018, il 3 maggio e il 24 dicembre 2019, iscritti, rispettivamente, al n. 44 del registro ricorsi 2018 e ai numeri 54 e 114 del registro ricorsi 2019 e pubblicati nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 34, prima serie speciale, dell'anno 2018, n. 25, prima serie speciale, dell'anno 2019, e n. 3, prima serie speciale, dell'anno 2020.

Visti gli atti di costituzione della Regione Siciliana;

udito nella udienza pubblica del 7 luglio 2020 il Giudice relatore Giovanni Amoroso;

uditi gli avvocati dello Stato Sergio Fiorentino e Giammario Rocchitta per il Presidente del Consiglio dei ministri, e gli avvocati Antonio Francesco Vitale e Marina Valli per la Regione Siciliana;

deliberato nella camera di consiglio del 9 luglio 2020.

Ritenuto in fatto

1.- Con ricorso depositato il 17 luglio 2018 e iscritto al n. 44 del r. r. 2018, il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, ha promosso, tra le altre, questioni di legittimità costituzionale dell'art. 64 della legge della Regione Siciliana 8 maggio 2018, n. 8 (Disposizioni programmatiche e correttive per l'anno 2018. Legge di stabilità regionale), in riferimento all'art. 117, secondo comma, lettera l), della Costituzione.

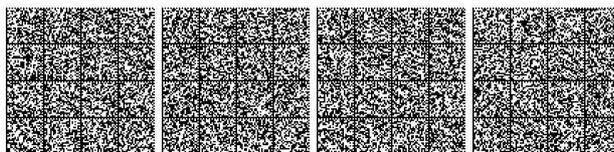
Il ricorrente osserva che l'art. 64 della legge reg. Siciliana impugnata, rubricato «Tutela per i soggetti appartenenti al bacino “Emergenza Palermo” (PIP)», dispone il transito, con contratto a tempo indeterminato, alla società Resais spa di soggetti attualmente utilizzati nelle pubbliche amministrazioni e appartenenti al bacino «Emergenza Palermo ex PIP» di cui all'art. 19 della legge della Regione Siciliana 7 agosto 1997, n. 30 (Misure di politiche attive del lavoro in Sicilia. Modifiche alla legge regionale 21 dicembre 1995, n. 85. Norme in materia di attività produttive e di sanità. Disposizioni varie), sia di quelli di cui al comma 6 dell'art. 2 della legge della Regione Siciliana 1° febbraio 2006, n. 4 (Riproposizione di norme in materia di consorzi di bonifica e di personale), integrata dall'art. 68 della legge della Regione Siciliana 7 maggio 2015, n. 9 (Disposizioni programmatiche e correttive per l'anno 2015. Legge di stabilità regionale).

Secondo il ricorrente la disposizione regionale si pone in contrasto con la disciplina della gestione del personale e di razionalizzazione periodica delle partecipazioni pubbliche, di cui agli artt. 19, 20 e 25, comma 4, del decreto legislativo 19 agosto 2016, n. 175 (Testo unico in materia di società a partecipazione pubblica), e dunque viola l'art. 117, secondo comma, lettera l), Cost.

Con il medesimo ricorso iscritto al n. 44 del r. r. 2018, il ricorrente ha, altresì, promosso questioni di legittimità costituzionale, nei confronti, tra gli altri, dell'art. 75, commi 2, 3 e 4 della legge reg. Siciliana n. 8 del 2018, in riferimento agli artt. 81 e 117, terzo comma, Cost., quest'ultimo anche in relazione all'art. 2, comma 283, della legge 24 dicembre 2007, n. 244, recante «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2008)», all'art. 3, comma 7, del decreto legislativo 15 dicembre 2015, n. 222 (Norme di attuazione dello statuto speciale della Regione siciliana per il trasferimento delle funzioni in materia di sanità penitenziaria) e all'art. 9, comma 28, del decreto-legge 31 maggio 2010, n. 78 (Misure urgenti in materia di stabilizzazione finanziaria e di competitività economica), convertito, con modificazioni, in legge 30 luglio 2010, n. 122.

In particolare, il ricorrente afferma che la disposizione impugnata, la quale reca «Norme in materia di sanità penitenziaria», al comma 2, dispone la proroga al 30 giugno 2018 del termine contenuto nell'art. 3, comma 5, della legge della Regione Siciliana 29 dicembre 2016, n. 27 (Disposizioni in materia di autonomie locali e per la stabilizzazione del personale precario), originariamente stabilito al 31 dicembre 2017.

In particolare, tale ultima disposizione prevede che «[i]n attuazione delle disposizioni di cui al decreto legislativo 15 dicembre 2015, n. 222, e nelle more delle procedure di selezione tese alla stabilizzazione del rapporto di lavoro, le Aziende sanitarie provinciali sono autorizzate a prorogare sino al 31 dicembre 2017 i contratti del personale sanitario di cui alla legge 9 ottobre 1970, n. 740».



La previsione di proroga al 30 giugno 2018, ad avviso del ricorrente, ampliando il limite temporale di durata dei predetti contratti, così come delineato dall'art. 3, comma 7, del citato d.lgs. n. 222 del 2015, adottato secondo le previsioni del decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 1° aprile 2008, recante «Modalità e criteri per il trasferimento al Servizio sanitario nazionale delle funzioni sanitarie, dei rapporti di lavoro, delle risorse finanziarie e delle attrezzature e beni strumentali in materia di sanità penitenziaria», configurerebbe una violazione dell'art. 117, terzo comma, Cost.

Infatti, secondo il citato d.P.C.m., i rapporti di lavoro del personale sanitario instaurati ai sensi della legge 9 ottobre 1970, n. 740 (Ordinamento del personale sanitario addetto agli istituti di prevenzione e pena non appartenenti ai ruoli organici dell'Amministrazione penitenziaria) - trasferiti dal Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria e dal Dipartimento per la giustizia minorile del Ministero della giustizia alle aziende sanitarie locali del Servizio sanitario nazionale (SSN) - continuano ad essere disciplinati dalla predetta legge fino alla relativa scadenza e, ove a tempo determinato, sono prorogati per la durata di dodici mesi. Decorso tale termine, gli stessi rapporti, facenti capo ai citati Dipartimenti, devono ritenersi esauriti.

Pertanto, il comma 2 dell'art. 75 della legge reg. Siciliana n. 8 del 2018 sarebbe in contrasto con le previsioni del richiamato d.P.C.m. 1° aprile 2008 - adottato ai sensi dell'art. 2, comma 283, della legge n. 244 del 2007 - che costituiscono principi fondamentali della legislazione statale in materia di coordinamento della finanza pubblica, nell'ambito del trasferimento del personale sanitario penitenziario al Servizio sanitario regionale (SSR).

Inoltre, quanto al comma 3 dell'art. 75 della legge reg. Siciliana n. 8 del 2018, il ricorrente osserva che esso dispone che, nelle more delle procedure di selezione finalizzate alla stabilizzazione, le aziende sanitarie provinciali (ASP) sono autorizzate a prorogare, sino al 31 dicembre 2018, i rapporti di cui all'art. 3 del d.lgs. n. 222 del 2015, e che la disposizione si presta ad essere riferita sia al personale con rapporto di lavoro a tempo indeterminato che a quello con rapporto a tempo determinato.

Quanto al successivo comma 4, la normativa regionale prevede che «[a]l fine di non disperdere le professionalità già riconosciute dalla legge 9 ottobre 1970, n. 740 ed assicurare il qualificato servizio di assistenza ai detenuti, le ASP sono autorizzate ai sensi dell'articolo 20 del decreto legislativo 25 maggio 2017, n. 75 ad indire procedure selettive rivolte al personale di cui all'articolo 3 del decreto legislativo n. 222/2015».

Sul punto, secondo il ricorrente, occorre considerare che il piano di reclutamento speciale previsto in via transitoria dall'art. 20 del decreto legislativo 25 maggio 2017, n. 75 (Modifiche e integrazioni al decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, ai sensi degli articoli 16, commi 1, lettera a, e 2, lettere b, c, d ed e e 17, comma 1, lettere a, c, e, f, g, h, l, m, n, o, q, r, s e z, della legge 7 agosto 2015, n. 124, in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche), cui rinvia la disposizione regionale, consente di utilizzare, in deroga all'ordinario regime delle assunzioni e per finalità volte esclusivamente al superamento del precariato, le risorse dell'art. 9, comma 28, del d.l. n. 78 del 2010, calcolate in misura corrispondente al loro ammontare medio nel triennio 2015-2017.

Tali risorse possono, quindi, elevare gli ordinari limiti finanziari per le assunzioni a tempo indeterminato previsti dalle norme vigenti, purché siano destinate per intero alle assunzioni a tempo indeterminato del personale in possesso dei requisiti previsti dall'art. 20 e nel rispetto delle relative procedure.

Ciò premesso, le disposizioni della legge regionale, ad avviso del ricorrente, non consentono, per l'appunto, di garantire che il personale che si intende stabilizzare sia attualmente impiegato con rapporto di lavoro a tempo determinato a valere su risorse che soggiacciono al limite di cui al richiamato art. 9, comma 28, del d.l. n. 78 del 2010, convertito in legge n. 122 del 2010.

Inoltre, le previsioni di cui ai commi 2, 3 e 4 sarebbero, altresì, in contrasto con l'art. 81 Cost. in quanto suscettibili di avere risvolti onerosi, non ritenuti compatibili con la cornice economico-finanziaria programmata nel Piano di rientro dal disavanzo sanitario cui la Regione Siciliana è sottoposta, che peraltro prevede specifici interventi diretti a tale finalità.

2.- Con atto depositato in data 14 agosto 2018, si è costituita in giudizio la Regione Siciliana, osservando quanto segue.

Con riferimento alle censure promosse nei confronti dell'art. 64 della legge reg. Siciliana n. 8 del 2018, la difesa regionale eccepisce l'eccessiva sinteticità delle argomentazioni addotte a sostegno dell'illegittimità costituzionale, consistente nel mero riferimento a talune norme interposte, quali gli artt. 19, 20 e 25, comma 4, del d.lgs. n. 175 del 2016.

La censura, pertanto - alla luce del consolidato orientamento della giurisprudenza costituzionale - dovrebbe essere dichiarata inammissibile per carenza non solo di una specifica e congrua indicazione delle ragioni per cui vi sarebbe il contrasto con i parametri evocati, ma anche di un'adeguata individuazione delle disposizioni impugnate, che non consentirebbe di identificare esattamente le questioni nei loro termini normativi.



Ancora in punto di ammissibilità, la difesa regionale rileva che il ricorrente ha direttamente denunciato la lesione della potestà legislativa esclusiva dello Stato, omettendo di ricordare che la Regione Siciliana ha potestà legislativa esclusiva in materia di «ordinamento degli uffici e degli enti regionali» e «stato giuridico ed economico del personale» cui sarebbe riconducibile l'oggetto del contendere.

Nel merito, la Regione osserva che le censure sono, comunque, infondate.

In particolare, evidenzia che il complessivo bacino dei «PIP» trae origine dal finanziamento, con legge della Regione Siciliana 26 novembre 2000, n. 24 (Disposizioni per l'inserimento lavorativo dei soggetti utilizzati nei lavori socialmente utili. Norme urgenti in materia di lavoro ed istituzione del Fondo regionale per l'occupazione dei disabili), di progetti aventi il fine del recupero sociale di un gruppo di soggetti particolarmente svantaggiati, prevalentemente ex detenuti cui, successivamente, si sono aggiunti altri soggetti provenienti dalle misure introdotte dal decreto legislativo 7 agosto 1997, n. 280 (Attuazione della delega conferita dall'articolo 26 della legge 24 giugno 1997, n. 196, in materia di interventi a favore di giovani inoccupati nel Mezzogiorno) con particolare riferimento ai cosiddetti "Piani di inserimento professionale" il cui acronimo «PIP» è stato, poi, utilizzato per individuare l'intera platea dei soggetti interessati.

Si tratta di progetti che sono stati nel tempo ulteriormente finanziati con l'obiettivo di favorire l'occupazione dei lavoratori del bacino, i quali sono stati utilizzati in larga misura presso le strutture dell'amministrazione regionale, oltre che presso diverse strutture ospedaliere e scuole, a supporto delle attività istituzionali degli enti utilizzatori.

Ciò premesso, la difesa regionale afferma che la finalità della legge impugnata, per la parte relativa all'assorbimento della predetta platea di soggetti all'interno della Resais spa, ha risposto allo scopo di consolidare modalità di utilizzo già in uso e riconoscere dignità ad un bacino di persone che dall'anno 2000 permane in una situazione di precarietà.

Pertanto, l'arresto del procedimento di inserimento professionale di tali soggetti, che sono solo quelli indicati nell'elenco a esaurimento di cui all'art. 68 della legge della Regione Siciliana 7 maggio 2015, n. 9 (Disposizioni programmatiche e correttive per l'anno 2015. Legge di stabilità regionale), rischierebbe di nuocere alla funzionalità degli uffici dell'amministrazione regionale e di altre strutture pubbliche, anche statali, presso i quali gli stessi sono proficuamente impegnati.

La difesa regionale rileva, inoltre, come la Resais spa, società interamente della Regione, sostanzialmente funzionerebbe come una società di lavoro interinale per le pubbliche amministrazioni, senza comportare maggiori oneri per la finanza regionale.

Con riferimento, poi, all'art. 75, commi 2, 3 e 4 della legge reg. Siciliana n. 8 del 2018 la difesa regionale eccepisce in primo luogo l'erronea indicazione del parametro interposto, il quale dovrebbe caso mai individuarsi nel decreto legislativo 15 dicembre 2015, n. 222 (Norme di attuazione dello statuto speciale della Regione siciliana per il trasferimento delle funzioni in materia di sanità penitenziaria) anziché nel d.P.C.m. 1° aprile 2008.

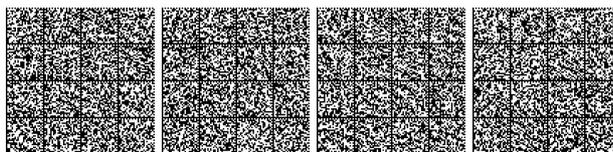
In particolare evidenzia che i medesimi rapporti di lavoro erano già stati prorogati ai sensi del d.lgs. n. 222 del 2015, recante appunto le norme di attuazione, ed i relativi oneri erano comunque a carico del Fondo sanitario regionale, e che i commi 2 e 3 dell'art. 75 dispongono la proroga dei medesimi rapporti di lavoro, fissando tuttavia un termine diverso.

Osserva che, in ogni caso, la proroga non comporta nuovi o maggiori oneri a carico del Fondo sanitario in quanto non modifica la tipologia di rapporto di lavoro e le relative condizioni contrattuali. Si tratta comunque di prestazioni che il sistema sanitario deve necessariamente assicurare e la proroga è finalizzata a consentire alla Regione ed alle aziende sanitarie di individuare le modalità più adeguate per assicurare il servizio, anche in relazione alla riorganizzazione della rete territoriale ed ospedaliera in corso.

3.- Entrambe le parti hanno depositato memorie illustrative in prossimità dell'udienza pubblica, fissata per il 17 aprile 2019.

Nella memoria del 25 marzo 2019, la Regione, con riferimento a ciascuna delle disposizioni impuginate, ribadisce le argomentazioni già formulate in sede di costituzione.

In particolare, solo con specifico riferimento all'art. 64 della legge reg. Siciliana n. 8 del 2018, rileva che la disposizione censurata è stata modificata, prima dall'art. 9, comma 4, della legge della Regione Siciliana 10 luglio 2018, n. 10 (Disposizioni programmatiche e correttive per l'anno 2018. Legge di stabilità regionale. Stralcio I), e poi dall'art. 3, comma 4, della legge della Regione Siciliana 16 dicembre 2018, n. 24 (Variazioni al bilancio di previsione della Regione per l'esercizio finanziario 2018 e per il triennio 2018/2020. Disposizioni varie), a sua volta modificato dall'art. 2, comma 1, della legge della Regione Siciliana 28 dicembre 2018, n. 26 (Interpretazione autentica dell'articolo 3 della legge regionale 24 febbraio 2000, n. 6. Modifiche all'articolo 3 della legge regionale 16 dicembre 2018, n. 24).



Precisa, dunque, la difesa regionale che nel testo oggi vigente l'articolo non prevede più da quale data debba decorrere il transito, mentre è stabilito che entro il 28 febbraio 2019, data di conclusione delle operatività istruttorie, il dipartimento regionale della famiglia e delle politiche sociali e il dipartimento regionale del lavoro, dell'impiego, dell'orientamento, dei servizi e delle attività formative, la Resais spa e le parti sociali definiranno gli aspetti economici e normativi del transito. Inoltre, la clausola circa il mantenimento dell'erogazione dell'assegno di sostegno al reddito è stata estesa all'ipotesi che il giudizio di costituzionalità si concluda con pronuncia negativa.

Ciò evidenziato, la difesa regionale ribadisce quanto esposto nella memoria di costituzione sia in punto di ammissibilità, sia di infondatezza nel merito della censura di violazione della competenza legislativa esclusiva dello Stato in materia di «ordinamento civile».

Con memoria del 26 marzo 2019, l'Avvocatura generale, nel confermare le motivazioni già addotte a sostegno delle censure, in relazione alle modifiche intervenute nei confronti dell'art. 64 della legge reg. Siciliana n. 8 del 2018, afferma che esse non hanno eliminato il profilo di illegittimità costituzionale per invasione della competenza legislativa esclusiva dello Stato nella materia «ordinamento civile».

Su richiesta delle parti, la trattazione è stata rinviata e, successivamente, fissata per l'udienza del 14 gennaio 2020.

A tale udienza, con provvedimento della Presidente della Corte costituzionale, sentito il Giudice relatore, è stato disposto il rinvio delle questioni di legittimità costituzionale in esame per l'opportunità della trattazione congiunta con altra questione di legittimità costituzionale, ad esse connessa e di seguito indicata.

La trattazione è stata poi fissata per l'udienza del 7 luglio 2020.

Con memoria depositata in data 16 giugno 2020, la difesa regionale, nel riaffermare le eccezioni di inammissibilità già formulate, ribadisce l'eccezione di inammissibilità per eccessiva genericità delle censure riferite all'art. 64 della legge reg. Siciliana n. 8 del 2018 e, nel merito, conferma quanto riferito nella memoria di costituzione, rilevando che il "transito" alla società Resais spa del personale precario non è ancora avvenuto.

Con riferimento, invece, all'art. 75, commi 2, 3 e 4, nel riportarsi alle eccezioni di inammissibilità già formulate, sottolinea che le disposizioni censurate sono state modificate dall'art. 22 della legge della Regione Siciliana 16 ottobre 2019, n. 17 (Collegato alla legge di stabilità regionale per l'anno 2019 in materia di attività produttive, lavoro, territorio e ambiente, istruzione e formazione professionale, attività culturali, sanità. Disposizioni varie), dopo che l'art. 31 della legge della Regione Siciliana 22 febbraio 2019, n. 1 (Disposizioni programmatiche e correttive per l'anno 2019. Legge di stabilità regionale) era intervenuto in tema di "stabilizzazione del personale sanità penitenziaria".

Al riguardo, la Regione Siciliana rappresenta che la disposizione da ultimo citata (art. 31) non ha, tuttavia, mai trovato applicazione ed è stata nei fatti "superata" proprio dall'intervento modificativo di cui al citato art. 22, come risulterebbe dalla nota prot. 0026249 dell'8 giugno 2020 del Dipartimento per la pianificazione strategica dell'Assessorato regionale alla salute.

In particolare, l'art. 22, che ha modificato l'art. 75 della legge della Regione Siciliana n. 8 del 2018, ricondurrebbe gli istituti da utilizzare per garantire la continuità dell'assistenza sanitaria della popolazione dei detenuti a quanto previsto dal SSN, in coerenza con le norme di attuazione dello Statuto speciale della Regione Siciliana dettate per il trasferimento delle funzioni in materia di sanità penitenziaria.

Quanto, infine, all'asserita violazione dell'art. 81 Cost., la resistente evidenzia che gli oneri finanziari di cui all'art. 75, in virtù delle «dinamiche» ivi previste, sono a totale carico del Fondo sanitario regionale ove risulta documentata la necessaria capienza.

4.- Con ricorso depositato il 3 maggio 2019, e iscritto al n. 54 del r. r. 2019, il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale, ha promosso, tra le altre, questioni di legittimità costituzionale dell'art. 23 della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019, in riferimento agli artt. 51, 97, quarto comma, 117, secondo comma, lettera l), e terzo comma, Cost., in relazione agli artt. 20 del d.lgs. n. 75 del 2017 e 19, commi 5 e 6, del d.lgs. n. 175 del 2016.

Osserva il ricorrente che l'art. 23 della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019, il quale modifica il comma 18 dell'art. 3 della legge della reg. Siciliana n. 27 del 2016, dispone che i soggetti titolari di contratti di lavoro subordinato a tempo determinato che «prestano servizio presso gli enti in dissesto, gli enti deficitari [...] i liberi Consorzi comunali e le Città metropolitane» transitano in apposita area speciale transitoria a esaurimento istituita presso la Resais spa, con la conseguente trasformazione del rapporto di lavoro a tempo indeterminato.

Secondo il ricorrente la disposizione censurata consente a chiunque, dunque anche ai precari assunti a tempo determinato, di accedere, con modalità alternative al pubblico concorso, e quindi senza previo espletamento di una procedura concorsuale, ai benefici della stabilizzazione ogniqualvolta per quelle specifiche mansioni sia possibile un'assunzione nei ruoli del pubblico impiego.



In particolare, ad avviso della difesa statale, l'attingere alle graduatorie di cui alla legge della Regione Siciliana 21 dicembre 1995, n. 85 (Norme per l'inserimento lavorativo dei soggetti partecipanti ai progetti di utilità collettiva di cui all'articolo 23 della legge 11 marzo 1988, n. 67 ed interventi per l'attuazione di politiche attive del lavoro), e alla legge della Regione Siciliana 29 dicembre 2003, n. 21 (Disposizioni programmatiche e finanziarie per l'anno 2004) non può essere assimilato all'espletamento di prove selettive concorsuali.

Al riguardo, aggiunge che questa Corte ha affermato, in più occasioni, la necessità del concorso pubblico con specifico riferimento a disposizioni legislative che prevedevano il passaggio automatico all'amministrazione pubblica di personale di società in house, ovvero di società o associazioni private. Dà altresì atto, che la giurisprudenza costituzionale, in numerose decisioni, ha precisato che il trasferimento da una società partecipata della Regione, alla Regione stessa o ad altro soggetto pubblico regionale, si risolve in un privilegio indebito per i soggetti beneficiari di un siffatto meccanismo, in violazione dell'art. 97, quarto comma, Cost.

Conseguirebbe, pertanto, che la previsione del passaggio dei dipendenti a tempo determinato, anche degli enti territoriali, alla società regionale Resais spa e della trasformazione del rapporto di lavoro a tempo indeterminato, di cui all'art. 23 della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019, sia incompatibile con il dettato costituzionale.

Infatti, tale disposizione consentirebbe, da un lato, il transito di detto personale previo esperimento di procedure integralmente riservate, espletate ai sensi del comma 6 dell'art. 26 della legge reg. Siciliana n. 8 del 2018 (che, in base all'interpretazione contenuta nel comma 2 dell'art. 22 della legge regionale in oggetto sono procedure «che prescindono dalle procedure rivolte all'esterno»), e, dall'altro, prevederebbe la costituzione di un'area transitoria, a esaurimento, all'interno della società regionale Resais spa a prescindere da qualsivoglia valutazione in ordine all'effettivo fabbisogno del medesimo personale.

Il ricorrente, poi, con specifico riguardo alle cosiddette società pubbliche, dopo aver riportato ampi brani della sentenza della Corte di cassazione, sezione lavoro, 1° marzo 2018, n. 4897, afferma che, anche in relazione alle società pubbliche, le modalità di reclutamento devono avvenire secondo modalità compatibili con le previsioni di cui all'art. 97, quarto comma, Cost., e, dunque, con il principio dell'adeguato accesso dall'esterno.

Inoltre, nel ricorso si evidenzia che la costituzione di un ruolo speciale a esaurimento, che prescinde del tutto dal piano dei fabbisogni, non appare compatibile con la previsione di cui all'art. 19 del d.lgs. n. 175 del 2016 il quale, ai commi 5 e 6, impone alle amministrazioni pubbliche socie di fissare «con propri provvedimenti, obiettivi specifici, annuali e pluriennali, sul complesso delle spese di funzionamento, ivi comprese quelle per il personale, delle società controllate, anche attraverso il contenimento degli oneri contrattuali e delle assunzioni di personale», e alle società partecipate di perseguire concretamente gli obiettivi assegnati.

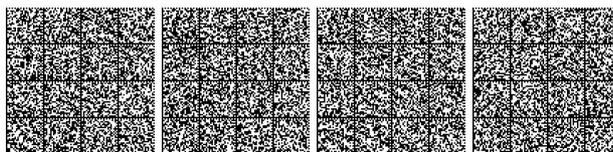
La disposizione censurata, pertanto, si porrebbe in contrasto con i parametri sopra indicati.

Con il medesimo ricorso, il ricorrente, altresì, ha impugnato, tra gli altri, l'art. 31 della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019, in riferimento agli artt. 51, primo comma, 81, 97, 117, terzo comma, Cost., quest'ultimo in relazione al d.P.C.m. 1° aprile 2008, adottato ai sensi dell'art. 2, comma 283, della legge n. 244 del 2007. Non può invece ritenersi invocato anche l'art. 3 Cost., che, pur apparendo graficamente nel testo del ricorso, non è nelle conclusioni dello stesso, né è nella delibera del Consiglio dei ministri.

Il ricorrente osserva che al comma 1 è disposto che, fermo restando quanto previsto dall'art. 75 della legge reg. Siciliana n. 8 del 2018, tutto il personale di sanità penitenziaria trasferito ai sensi dell'art. 3 del d.lgs. n. 222 del 2015 ed ancora in servizio alla data del 31 dicembre 2018 è inquadrato secondo specifiche modalità stabilite con decreto dell'Assessore regionale per la salute, con l'istituzione di un ruolo ad esaurimento fino ai raggiunti limiti di età previsti dalla legge n. 740 del 1970.

Dà atto ancora che al comma 2 si stabilisce che le ASP sono autorizzate ad avviare selezioni pubbliche per l'immissione in ruolo del personale sanitario infermieristico di cui alla legge n. 740 del 1970, «in essere alla data del 28 febbraio 2015 ed ancora esistenti alla data di entrata in vigore del decreto legislativo 15 dicembre 2015 n. 222 e trasferito a decorrere dalla medesima data di entrata in vigore dal Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria e dal Dipartimento per la giustizia minorile del Ministero della giustizia alle aziende sanitarie provinciali della Regione».

Al riguardo, il ricorrente rileva che la norma in parola sembra riprodurre i medesimi profili di illegittimità, sollevati con riguardo al suddetto art. 75 della legge reg. Siciliana n. 8 del 2018, ed oggetto del ricorso n. 44 del 2018. Ciò in quanto i rapporti di lavoro del personale sanitario instaurati ai sensi della richiamata legge n. 740 del 1970, come evidenziato in sede di esame della citata legge reg. Siciliana n. 8 del 2018, continuano ad essere disciplinati dalla stessa legge fino alla relativa scadenza, e ove a tempo determinato, sono prorogati per la durata di 12 mesi. Decorso tale termine i rapporti devono ritenersi esauriti.



Pertanto, le previsioni di cui all'art. 31 della legge reg. Siciliana citata ampliano, sostanzialmente, il limite temporale stabilito al 31 dicembre 2017 dall'art. 3, comma 7, del d.lgs. n. 222 del 2015 e dall'art. 3, comma 5, della legge reg. Siciliana n. 27 del 2016, ricomprendendo nel processo di stabilizzazione anche i rapporti di lavoro già oggetto di impugnativa.

In particolare, ampliando il limite temporale di durata dei predetti contratti così come delineato dall'art. 3, comma 7, del citato d.lgs. n. 222 del 2015, emanato ai sensi del d.P.C.m. 1° aprile 2008, le disposizioni sarebbero suscettibili di configurare una violazione dell'art. 117, terzo comma, Cost. Ed invero, il contenuto del suddetto d.P.C.m. costituisce principio fondamentale della legislazione statale in materia di coordinamento della finanza pubblica, nell'ambito del trasferimento del personale sanitario penitenziario al SSR.

Inoltre, la difesa dello Stato dà atto di come non sia chiaro se le procedure selettive previste al comma 2 siano a valere su risorse riconducibili al limite di spesa di cui all'art. 9, comma 28, del d.l. n. 78 del 2010, convertito, con modificazioni, in legge n. 122 del 2010. Al riguardo espone che il piano di reclutamento speciale previsto in via transitoria dal richiamato art. 20 del d.lgs. n. 75 del 2017, consente di utilizzare, in deroga all'ordinario regime delle assunzioni e per finalità volte esclusivamente al superamento del precariato, le risorse di cui al citato art. 9, calcolate in misura corrispondente al loro ammontare medio nel triennio 2015-2017. Tali risorse, quindi, ad avviso del ricorrente, possono elevare gli ordinari limiti finanziari per le assunzioni a tempo indeterminato previsti dalle norme purché siano destinate per intero alle assunzioni a tempo indeterminato del personale in possesso dei requisiti previsti dall'art. 20 e nel rispetto delle relative procedure. Le previsioni di cui ai suddetti commi 2, 3 e 4 sarebbero suscettibili, dunque, di avere risvolti onerosi non compatibili con la cornice economico finanziaria programmata nel Piano di rientro dal disavanzo sanitario cui la Regione Siciliana è sottoposta, che peraltro prevede specifici interventi al riguardo.

Sussisterebbe, quindi, la violazione degli artt. 81 e 117, terzo comma, Cost., in quanto le vigenti disposizioni in materia di contenimento della spesa di personale degli enti del SSN si configurano quali principi di coordinamento della finanza pubblica.

Infine, ad avviso del ricorrente, l'art. 31 della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019 violerebbe, altresì, gli artt. 51, primo comma, e 97 Cost., prescindendo del tutto dal pubblico concorso.

5.- Con atto depositato in data 10 giugno 2019, si è costituita in giudizio la Regione Siciliana, chiedendo che le questioni di legittimità costituzionale siano dichiarate non fondate.

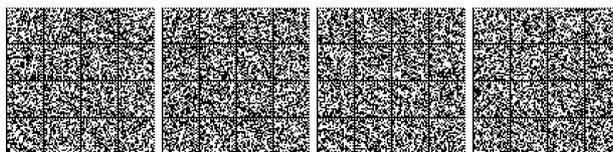
In particolare, con riferimento all'art. 23 della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019, la difesa regionale osserva che l'art. 3, comma 18, della legge reg. Siciliana n. 27 del 2016, nella sua originaria formulazione, indicava il 31 dicembre 2018 quale termine entro il quale, nelle more della stabilizzazione negli enti di provenienza, i soggetti titolari di contratti di lavoro subordinato a tempo determinato alla data del 31 dicembre 2015, inseriti nell'elenco di cui all'art. 30, comma 1, della legge della Regione Siciliana 28 gennaio 2014, n. 5 (Disposizioni programmatiche e correttive per l'anno 2014. Legge di stabilità regionale) e successive modifiche e integrazioni, che ne facessero richiesta, potevano essere «assunti in apposita area speciale transitoria ad esaurimento istituita presso la Resais S.p.A.».

Più specificamente riferisce che all'atto dell'emanazione della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019, il predetto termine del 31 dicembre 2018 risultava non più attuale alla luce delle disposizioni contenute nell'art. 26 della legge reg. Siciliana n. 8 del 2018 che, in coerenza con le disposizioni contenute nel d.lgs. n. 75 del 2017, cosiddetto "Decreto Madia", ha spostato al 31 dicembre 2019, il termine per le proroghe finalizzate alla stabilizzazione e indicato l'anno 2020 come termine ultimo per la conclusione dei processi di stabilizzazione.

Ad avviso della difesa regionale, dunque, la norma in esame introduce un nuovo termine di presentazione delle istanze alla Resais spa, assegna un termine alla precitata società per la definizione delle operazioni di presa in carico del personale contrattista, disciplina le modalità di trattazione delle istanze già presentate alla Resais spa, chiarisce che trattasi di un «transito» e non di una «assunzione», restringe la platea dei soggetti interessati al personale con contratto a tempo determinato delle ex Province, degli enti in dissesto e degli enti in predissesto e con piano di riequilibrio approvato dall'organo consiliare.

La difesa regionale aggiunge, poi, che nessuno degli enti di area vasta aveva potuto approvare il bilancio di previsione 2018, né tanto meno il pluriennale 2018-2020, e che, in assenza di tale strumento contabile, era risultato impossibile procedere alla proroga dei contratti del personale contrattista; infine, le ex Province, in forza delle disposizioni contenute nella legge 7 aprile 2014, n. 56 (Disposizioni sulle città metropolitane, sulle province, sulle unioni e fusioni di comuni), avrebbero dovuto ridurre il proprio personale, non aumentarlo.

Riferisce, altresì, che oggetto di attenzione era la situazione degli enti strutturalmente deficitari, in predissesto o in dissesto, soggetti a: rideterminazione della dotazione organica, ai sensi dell'art. 259, comma 6, del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267 (Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali); impossibilità di variare in aumento la dotazione organica per tutta la durata del piano di riequilibrio; riduzione delle spese di personale (dirigenziale e non) riguardanti essenzialmente il trattamento accessorio.



Ciò precisato, la difesa regionale osserva come la norma si rivolga a una parte dei 13.400 precari degli enti locali - nati nel range temporale che va dal 1950 al 1965 - ed è rivolta al fine di scongiurare i contenziosi avviati dal personale con contratto a tempo determinato contro le varie forme di abuso del ricorso a tale forma contrattuale e di evitare l'aggravio di spesa per enti locali interessati a tali contenziosi.

In riferimento all'asserito contrasto con il principio del pubblico concorso, applicabile anche alle società pubbliche, la difesa della Regione chiede che sia dichiarata l'inammissibilità della relativa questione per effetto della intervenuta rinuncia dello Stato all'impugnativa dell'art. 22 della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019.

Al riguardo pone in rilievo che la disposizione censurata stabilisce, infatti, che le procedure di transito speciale sono regolate con contratto di lavoro a tempo indeterminato previo espletamento delle procedure di cui al comma 6 dell'art. 26 della legge reg. Siciliana n. 8 del 2018, norma quest'ultima interpretata autenticamente proprio dall'art. 22, comma 2, per effetto del quale si prescinde dalle procedure rivolte all'esterno.

Ciò posto, la difesa regionale osserva che il ricorso, nel motivare sul punto, si limita a tale richiamo mostrando, quindi, di riferirsi per relationem a quanto illustrato circa la presunta incostituzionalità della norma di interpretazione autentica, con la conseguenza che la rinuncia avrebbe fatto venir meno le censure relative all'art. 22 della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019.

Pertanto, le censure risulterebbero prive di adeguata motivazione.

Priva di pregio sarebbe anche l'asserita identità tra società pubbliche e pubblica amministrazione in ordine alla regola della concorsualità.

Osserva ancora la difesa regionale che l'art. 19, comma 2, del d.lgs. n. 175 del 2016, prescrive il rispetto dei principi fissati dall'art. 35, comma 3, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 (Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche), e di quelli, anche di derivazione europea, di trasparenza, imparzialità e pubblicità, e non la diretta applicazione delle disposizioni di cui all'art. 35 del medesimo d.lgs. n. 165 del 2001.

In ogni caso, il rispetto dei principi che caratterizzano il reclutamento nel pubblico impiego sarebbe assicurato dal rinvio alle procedure di cui all'art. 26, comma 2, della legge reg. Siciliana n. 8 del 2018.

La resistente sostiene, inoltre, un errato approccio concettuale da parte del ricorrente là dove afferma la necessità del concorso pubblico a motivo della giurisprudenza che ha dichiarato incostituzionali (per violazione dell'art. 97 Cost.) le norme che prevedevano il passaggio automatico all'amministrazione pubblica di personale di società in house ovvero di società o di associazioni private. Le disposizioni di cui all'art. 23 della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019 contemplerebbero, invece, un'ipotesi diversa ovvero il transito di personale da una amministrazione pubblica (quali sono i Comuni, i Liberi Consorzi e le Città metropolitane) a una società.

Le medesime disposizioni, poi, non prevederebbero un "passaggio automatico", bensì l'espletamento di una procedura concorsuale o la verifica che tale procedura sia già stata espletata ovvero la sua indizione.

La difesa regionale rileva, infine, che il principio del pubblico concorso non è inderogabile come testimoniano le recenti eccezioni disposte con norme statali quali il comma 446 dell'art. 1 della legge 30 dicembre 2018, n. 145 (Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2019 e bilancio pluriennale per il triennio 2019-2021), e il decreto legislativo 13 aprile 2017, n. 59 (Riordino, adeguamento e semplificazione del sistema di formazione iniziale e di accesso nei ruoli di docente nella scuola secondaria per renderlo funzionale alla valorizzazione sociale e culturale della professione, a norma dell'art. 1, commi 180 e 181, lettera b, della legge 13 luglio 2015, n. 107).

Inoltre, la prescritta adozione delle procedure di cui all'art. 26, comma 2, della legge reg. Siciliana n. 8 del 2018 - per il rinvio, contenuto in detto articolo, alle disposizioni di cui all'art. 20 del d.lgs. n. 75 del 2017 - impone che l'eventuale assunzione sia coerente con il piano dei fabbisogni e la relativa copertura finanziaria, quest'ultima, peraltro, assicurata con le modalità di cui al comma 18 dell'art. 26 della legge reg. Siciliana n. 27 del 2016 ovvero a carico di un apposito fondo regionale fino all'anno 2038.

Ad avviso della difesa regionale, considerato che la Resais spa sostanzialmente funziona come una società di lavoro interinale, il fabbisogno andrebbe considerato in funzione del possibile utilizzo del personale da parte di enti o organizzazioni locali a carattere pubblico, ovvero da parte della Regione o "prioritariamente" degli enti di originaria provenienza.

Infine, per dirimere ogni dubbio in ordine ai rilievi attinenti all'incompatibilità della costituzione del ruolo speciale ad esaurimento, la resistente osserva che l'area speciale transitoria, costituita in seno alla Resais spa, andrà ad esaurirsi al termine delle procedure di riequilibrio finanziario degli enti locali interessati e che la norma non comporta nuovi oneri a carico del bilancio della Regione Siciliana; infatti verranno assegnate alla società le somme attualmente destinate ai Comuni e alle ex Province a copertura delle spese per il personale comprendenti stipendio tabellare annuo,



tricesima mensilità e oneri sociali (per i Comuni: assegnazioni annuali ex art. 6, comma 1, della legge reg. Siciliana n. 5 del 2014; per le ex Province regionali: assegnazioni annuali ex art. 3, comma 10, lettera b, della legge reg. Siciliana n. 27 del 2016).

Con riferimento, poi, all'art. 31 della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019, nell'affermare che l'articolo contiene solo due commi, la difesa regionale espone che non si comprende perché il ricorrente affermi che l'articolo prescinde del tutto dal pubblico concorso. In ogni caso eccepisce la sommarietà delle argomentazioni fornite circa i motivi di contrasto con i parametri evocati.

Nel merito, ritiene opportuno evidenziare come le disposizioni impugnate tendano a porre rimedio alla nota e allarmante carenza di personale che mette a rischio l'erogazione di prestazioni che il sistema sanitario deve necessariamente assicurare.

6.- Entrambe le parti hanno depositato memorie in prossimità dell'udienza fissata per il 7 luglio 2020.

Con memoria depositata in data 15 giugno 2020, la difesa della Regione Siciliana, nel riportarsi a tutto quanto già illustrato in ordine alle censure mosse nei confronti dell'art. 23 della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019, rileva che l'art. 3, comma 18, della legge reg. Siciliana n. 27 del 2016, su cui incide la disposizione censurata, non è stato impugnato.

Osserva, poi, che la norma restringe la platea degli originari destinatari e farebbe maggior chiarezza sia sulle modalità da seguire per il passaggio alla società, sia sulle peculiarità del medesimo, introdotto come soluzione interinale nell'ipotesi in cui non possa allo stato procedersi alla stabilizzazione da parte degli enti locali, che resta comunque la soluzione definitiva a cui tende il legislatore.

A tal fine la difesa rileva che già alcuni potenziali destinatari sono stati stabilizzati dall'ente locale di riferimento che ha frattanto superato le criticità che non lo consentivano.

Inoltre, nel ribadire la conformità dell'intervento al d.lgs. n. 75 del 2017, la difesa regionale, più in generale, espone che il legislatore statale al fine del superamento del precariato ha adottato l'art 1, commi 446 e seguenti, della legge n. 145 del 2018, che ha ampliato la possibilità di assunzione con riferimento alle diverse tipologie di lavoro, e l'art. 1, comma 495, della legge 27 dicembre 2019, n. 160 (Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2020 e bilancio pluriennale per il triennio 2020-2022), volta anch'essa a favorire l'assunzione a tempo indeterminato di lavoratori socialmente utili e di lavoratori impegnati in attività di pubblica utilità; si è consentito, infatti, alle amministrazioni pubbliche utilizzatrici di procedervi anche in deroga alla dotazione organica, al piano di fabbisogno del personale e ai vincoli assunzionali.

Ribadisce, inoltre, che il percorso delineato dalle disposizioni regionali non grava in alcun modo sulla finanza statale né, come già rappresentato, sulla società Resais spa.

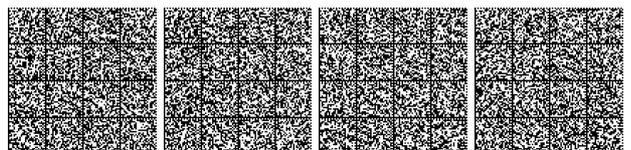
Nella memoria, la difesa regionale, in relazione alla disposizione censurata di cui all'art. 31 della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019 ha prodotto la nota prot. 0026249 dell'8 giugno 2020, con la quale il Dipartimento per la Pianificazione strategica dell'Assessorato regionale della salute conferma, per quanto al presente giudizio, il contenuto della nota che pure è allegata, prot. n. 9117 del 18 febbraio 2020, secondo cui l'art. 31 della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019 non ha trovato applicazione, significando in particolare che il comma 1 è superato di fatto dall'art. 22 della successiva legge reg. Siciliana n. 17 del 2019.

Tale ultima disposizione interverrebbe a ricondurre gli istituti da utilizzare per garantire la continuità dell'assistenza sanitaria della popolazione detenuta a quanto previsto nel SSR, in coerenza con le Norme di attuazione dello statuto speciale della Regione Siciliana per il trasferimento delle funzioni in materia di sanità penitenziaria.

Dunque, per il passaggio al SSR dei medici già convenzionati con l'amministrazione penitenziaria al posto dell'inquadramento in un ruolo speciale ad esaurimento, come indicato dall'art 31 della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019, si prevede l'accesso alle convenzioni di cui agli Accordi collettivi nazionali di categoria (dei medici di medicina generale e dei medici specialisti ambulatoriali). Le linee guida regionali da adottare a tal fine devono perciò occuparsi anche del regime di incompatibilità, proprio per sancire l'applicazione del principio di esclusività dei rapporti di lavoro con il SSN, come declinato negli Accordi collettivi nazionali, anche a tali nuovi convenzionati.

Ancora, la difesa regionale osserva che, fermo restando che la norma è del tutto conforme a Costituzione, l'art. 22 della legge della Regione Siciliana 16 ottobre 2019, n. 17 (Collegato alla legge di stabilità regionale per l'anno 2019 in materia di attività produttive, lavoro, territorio e ambiente, istruzione e formazione professionale, attività culturali, sanità. Disposizioni varie) - oggetto del ricorso di seguito indicato -, regolando la stessa materia già disciplinata dal primo comma dell'art. 31, all'esame di questa Corte, ne comporta l'abrogazione per incompatibilità.

Pertanto, poiché l'art. 31 non avrebbe avuto applicazione, la difesa regionale confida nella cessazione della materia del contendere.



Quanto agli aspetti finanziari precisa comunque che poiché il passaggio del personale in argomento dalla Amministrazione penitenziaria al SSR è espressamente previsto dal d.lgs. n. 222 del 2015 con conseguente trasferimento, quale contributo statale, della somma pari a circa € 17.000.000, quantificata in sede di Conferenza Stato-Regioni, in ogni caso, fermo restando che il suddetto personale transiterebbe nell'Area della medicina convenzionata e non nei ruoli del SSN quale personale dipendente, la relativa spesa troverà copertura attingendo dal Fondo sanitario regionale.

Tale assenza di criticità dal punto di vista della copertura va evidenziata anche per il comma 2 erroneamente ritenuto dal ricorrente in contrasto con il principio del pubblico concorso nonostante faccia espresso riferimento a selezioni pubbliche.

7.- Con ricorso depositato il 24 dicembre 2019, iscritto al n. 114 del r. r. 2019, il Presidente del Consiglio dei ministri ha promosso questioni di legittimità costituzionale, tra gli altri, dell'art. 22 della legge reg. Siciliana n. 17 del 2019, in riferimento agli artt. 117, secondo comma, lettera l), e terzo comma, in relazione all'art. 2 della legge n. 740 del 1970, e in riferimento all'art. 81 Cost.

In particolare, il ricorrente espone che l'art. 22 della legge reg. Siciliana impugnata prevede modifiche all'art. 75 della legge reg. Siciliana 8 maggio 2018, n. 8.

La norma, infatti, dispone quanto segue: «1. I commi 2, 3 e 4 dell'articolo 75 della legge regionale 8 maggio 2018, n. 8 sono sostituiti dal seguente: “2. Al fine di garantire la continuità dell'assistenza sanitaria della popolazione detenuta, entro trenta giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge, l'Assessore regionale per la salute adotta, ai sensi del comma 3 dell'articolo 2 del decreto legislativo 15 dicembre 2015, n. 222, previo parere della Commissione ‘Salute, servizi sociali e sanitari’ dell'Assemblea regionale siciliana, apposite linee guida, ivi compreso il regime di incompatibilità, per la disciplina dei rapporti di lavoro instaurati ai sensi della legge 9 ottobre 1970, n. 740 con il personale sanitario operante presso gli istituti penitenziari, che prevedano l'attribuzione di incarichi a tempo indeterminato, laddove previsto dagli accordi collettivi nazionali di categoria, per lo stesso numero di ore corrispondente a quello oggetto della precedente convenzione intrattenuta con l'amministrazione penitenziaria di riferimento, nel rispetto delle disposizioni previste dai vigenti accordi collettivi nazionali.”. 2. All'attuazione del presente articolo si provvede con le risorse umane, strumentali e finanziarie disponibili a legislazione vigente, senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica».

Ciò posto, osserva il ricorrente che la disposizione censurata sostituisce i commi 2, 3 e 4 dell'art. 75 della legge reg. Siciliana n. 8 del 2018, riguardanti procedure di stabilizzazione di personale impiegato nella sanità penitenziaria dell'ambito territoriale regionale.

Nel contempo, prevede che l'assessore regionale per la salute adotti linee guida per la disciplina dei rapporti di lavoro instaurati ai sensi della legge n. 740 del 1970 con il personale sanitario operante presso gli istituti penitenziari.

Le linee guida dovrebbero disciplinare tali rapporti di lavoro con particolare riguardo all'attribuzione di incarichi a tempo indeterminato e al regime di incompatibilità.

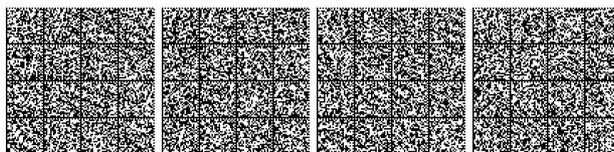
La legge n. 740 del 1970 disciplina i “rapporti di incarico” per i quali, siano essi definitivi o provvisori, l'art. 2 della legge citata stabilisce la non applicabilità delle norme relative alla incompatibilità o al cumulo di impieghi, previste per il personale di ruolo, nonché delle incompatibilità e limitazioni previste dai contratti e dalle convenzioni con il SSN.

Ciò premesso, la difesa statale afferma che l'art. 22 della legge reg. Siciliana n. 17 del 2019 - nel prevedere mediante linee guida dell'assessore regionale la disciplina di rapporti di lavoro riconducibili alla legge n. 740 del 1970 ed introducendo, altresì, un regime di incompatibilità - si pone in contrasto con le previsioni di detta legge, configurandosi una violazione dell'art. 117 Cost., secondo comma, lettera l), che riconduce alla potestà legislativa esclusiva dello Stato la materia dell'«ordinamento civile» e quindi, in generale, la disciplina dei rapporti di lavoro.

Inoltre, le disposizioni di cui all'art. 22 della legge regionale in esame, determinando sostanzialmente una proroga dei contratti già oggetto di impugnativa, comportano oneri non compatibili con la cornice economico-finanziaria programmata nel Piano di rientro dal disavanzo sanitario cui la Regione Siciliana è sottoposta, e, conseguentemente, si pongono in contrasto con l'art. 81 nonché con l'art. 117, terzo comma, Cost., atteso che le vigenti disposizioni in materia di contenimento della spesa di personale degli enti del SSN si configurano quali principi di coordinamento della finanza pubblica.

8.- Con atto depositato in data 4 febbraio 2020, si è costituita in giudizio la Regione Siciliana eccependo in primo luogo l'inammissibilità del ricorso per non avere il ricorrente tenuto in conto le competenze statutarie della Regione.

Nel merito, espone che le censure non appaiono meritevoli di accoglimento avuto riguardo alle norme di attuazione che regolano le attribuzioni della Regione Siciliana in materia di sanità penitenziaria di cui al d.lgs. n. 222 del 2015.



Al riguardo osserva che la norma regionale autorizza l'Assessore regionale per la salute a dettare le linee guida per la disciplina dei rapporti di lavoro instaurati ai sensi della legge n. 740 del 1970 con il personale sanitario trasferito al SSR e operante presso gli istituti penitenziari, al fine di garantire la continuità dell'assistenza sanitaria della popolazione detenuta e in attuazione del comma 3 dell'art. 2 del d.lgs. n. 222 del 2015.

Inoltre, riferisce che il generico richiamo alla legge n. 740 del 1970 che si assume violata non consente di comprendere in quale parte si determinerebbe il contrasto normativo ad opera della norma regionale e che a ciò non supplisce il mero preventivo richiamo all'art. 2 della legge n. 740 del 1970, il quale prevede la non applicabilità delle norme sulla incompatibilità o sul cumulo di impieghi, previste per il personale di ruolo, nonché delle incompatibilità e limitazioni previste dai contratti e dalle convenzioni con il SSN. Conseguirebbe pertanto la genericità delle censure.

Di contro, il dettato normativo regionale è attuativo dell'art. 2 del d.lgs. n. 222 del 2015 nella parte in cui - dopo aver disposto il trasferimento al SSR di tutte le funzioni sanitarie svolte nell'ambito del territorio regionale, disponendo al riguardo che la Regione assicuri l'espletamento delle suddette funzioni tramite le ASP nei cui territori sono ubicati gli istituti penitenziari ed i servizi minorili - impone alla Regione stessa (comma 3) di disciplinare, nell'ambito della propria autonomia statutaria, con propri provvedimenti, l'esercizio delle funzioni trasferite e le relative modalità organizzative, gli obiettivi e gli interventi da attuare a tutela della salute dei detenuti e degli internati negli istituti penitenziari nonché dei minori sottoposti a provvedimento penale.

La difesa regionale afferma ancora che l'art. 3 delle norme di attuazione disciplina, poi, il trasferimento dei rapporti di lavoro dal Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria e dal Dipartimento della giustizia minorile alle ASP della Regione, ivi inclusi i rapporti di lavoro del personale sanitario instaurati ai sensi della legge n. 740 del 1970.

Sarebbe di tutta evidenza che il passaggio dei rapporti di lavoro dal Ministero della giustizia al SSN determina l'applicazione dei principi di carattere generale che disciplinano lo stesso, tra cui il principio di esclusività sancito dall'art. 4, comma 7, della legge 30 dicembre 1991, n. 412 (Disposizioni in materia di finanza pubblica) secondo cui «[c]on il Servizio sanitario nazionale può intercorrere un unico rapporto di lavoro. Tale rapporto è incompatibile con ogni altro rapporto di lavoro dipendente, pubblico o privato, e con altri rapporti anche di natura convenzionale con il Servizio sanitario nazionale».

In attuazione di tale principio generale, volto ad assicurare l'esclusività dei rapporti di lavoro con il SSN, in funzione della valorizzazione e della migliore utilizzazione dei medici, gli Accordi collettivi nazionali della medicina convenzionata (medicina generale, pediatria di libera scelta e specialistica ambulatoriale) prevedono una serie di attività incompatibili con lo svolgimento delle attività previste dai rispettivi accordi.

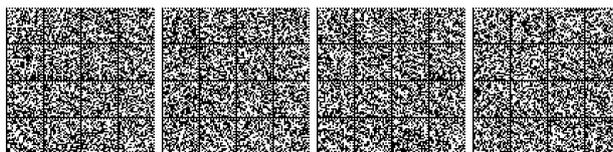
In tale contesto si inserisce l'art. 22 della legge Reg. Siciliana n. 17 del 2019, che prevede il passaggio nell'area della medicina convenzionata dei rapporti di lavoro dei medici di guardia e degli specialisti operanti presso le strutture carcerarie, già disciplinati rispettivamente dagli artt. 51 e 52 della legge n. 740 del 1970.

Pertanto, una volta transitati nel SSN ed essendo disciplinati dagli accordi collettivi nazionali di categoria, ai rapporti di lavoro si applicano le disposizioni previste dalla normativa di settore e, pertanto, ad essi saranno necessariamente applicate anche le disposizioni che riguardano il regime delle incompatibilità. Ciò sempre in vista del fine ultimo della continuità terapeutica, ai sensi del d.P.C.m. 1° aprile 2008.

Ciò premesso, la difesa regionale non ravvisa al riguardo alcuna forma di contrasto con la legge n. 740 del 1970 né, tanto meno, possibili profili di illegittimità costituzionale.

Infine, quanto alla censura secondo cui continuando a prorogare i contratti già oggetto di impugnativa del ricorso n. 44 del 2018, si sosterebbero oneri incompatibili col Piano di rientro dal disavanzo finanziario cui la Regione è sottoposta, in violazione sia dell'art. 81 che dell'art. 117, terzo comma, Cost., per il contrasto con i principi del coordinamento della finanza pubblica configurabili in materia di spesa di personale, la difesa regionale osserva che il passaggio del personale in argomento dalla amministrazione penitenziaria al SSN è espressamente previsto dal d.lgs. n. 222 del 2015 con conseguente trasferimento, quale contributo statale, della somma pari a circa €17.000.000, quantificata in sede di Conferenza Stato-Regioni.

Pertanto, fermo restando che il suddetto personale transiterebbe nell'Area della medicina convenzionata e non nei ruoli del SSN quale personale dipendente, l'eventuale incremento di spesa derivante dall'applicazione dell'art. 22 della legge reg. Siciliana n. 17 del 2019 troverebbe copertura nel Fondo Sanitario regionale, in attuazione del citato d.lgs. n. 222 del 2015, elemento che giustifica, altresì, la previsione relativa all'invarianza finanziaria.



Considerato in diritto

1.- Con ricorso depositato il 17 luglio 2018 e iscritto al n. 44 del r. r. 2018, il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, ha promosso questioni di legittimità costituzionale, in riferimento all'art. 117, secondo comma, lettera l), della Costituzione, nei confronti, tra gli altri, dell'art. 64 della legge della Regione Siciliana 8 maggio 2018, n. 8 (Disposizioni programmatiche e correttive per l'anno 2018. Legge di stabilità regionale).

Il ricorrente osserva che l'art. 64 della legge regionale censurata, rubricato «Tutela per i soggetti appartenenti al bacino "Emergenza Palermo" (PIP)», dispone il transito, con contratto a tempo indeterminato, presso la società Resais spa, partecipata dalla Regione, di soggetti attualmente utilizzati nelle pubbliche amministrazioni, sia di quelli appartenenti al bacino «Emergenza Palermo ex PIP» di cui all'art. 19 della legge della Regione Siciliana 7 agosto 1997, n. 30 (Misure di politiche attive del lavoro in Sicilia. Modifiche alla legge regionale 21 dicembre 1995, n. 85. Norme in materia di attività produttive e di sanità. Disposizioni varie), sia di quelli di cui al comma 6 dell'art. 2 della legge della Regione Siciliana 1° febbraio 2006, n. 4 (Riproposizione di norme in materia di consorzi di bonifica e di personale), integrata dall'art. 68 della legge della Regione Siciliana 7 maggio 2015, n. 9 (Disposizioni programmatiche e correttive per l'anno 2015. Legge di stabilità regionale).

Secondo il ricorrente la disposizione regionale si porrebbe in contrasto con la disciplina della gestione del personale e di razionalizzazione periodica delle partecipazioni pubbliche, di cui agli artt. 19, 20 e 25, comma 4, del decreto legislativo 19 agosto 2016, n. 175 (Testo unico in materia di società a partecipazione pubblica) e, dunque, violerebbe l'art. 117, secondo comma, lettera l), Cost., che attribuisce allo Stato la competenza legislativa esclusiva nella materia «ordinamento civile».

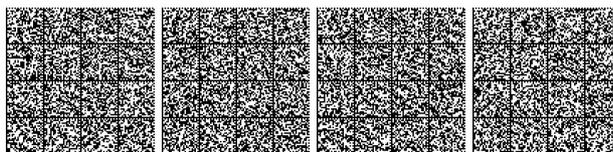
2.- Con il medesimo ricorso, il Presidente del Consiglio dei ministri ha promosso questioni di legittimità costituzionale anche dell'art. 75, commi 2, 3 e 4 della legge reg. Siciliana n. 8 del 2018, in riferimento agli artt. 81 e 117, terzo comma, Cost., quest'ultimo anche in relazione all'art. 2, comma 283, della legge 24 dicembre 2007, n. 244, recante «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2008)», all'art. 3, comma 7, del decreto legislativo 15 dicembre 2015, n. 222 (Norme di attuazione dello statuto speciale della Regione siciliana per il trasferimento delle funzioni in materia di sanità penitenziaria) e all'art. 9, comma 28, del decreto-legge 31 maggio 2010, n. 78 (Misure urgenti in materia di stabilizzazione finanziaria e di competitività economica), convertito, con modificazioni, in legge 30 luglio 2010, n. 122.

In particolare, ad avviso del ricorrente, il comma 2 dell'art. 75 della legge reg. Siciliana citata - che sostituisce nel comma 5 dell'art. 3 della legge della Regione Siciliana 29 dicembre 2016, n. 27 (Disposizioni in materia di autonomie locali e per la stabilizzazione del personale precario) le parole «31 dicembre 2017» con le parole «30 giugno 2018» - determinerebbe la proroga del termine entro il quale le aziende sanitarie provinciali (ASP), in attuazione delle disposizioni di cui al d.lgs. n. 222 del 2015, e nelle more delle procedure di selezione tese alla stabilizzazione del rapporto di lavoro, sono autorizzate a prorogare i contratti del personale sanitario di cui alla legge 9 ottobre 1970, n. 740 (Ordinamento delle categorie di personale sanitario addetto agli istituti di prevenzione e pena non appartenenti ai ruoli organici dell'Amministrazione penitenziaria).

Inoltre, il ricorrente censura il comma 3 dell'art. 75 della legge reg. Siciliana n. 8 del 2018, il quale prevede che nelle more delle procedure di selezione finalizzate alla stabilizzazione, le ASP sono autorizzate a prorogare, sino al 31 dicembre 2018, i rapporti di cui all'art. 3 del d.lgs. n. 222 del 2015.

Dette disposizioni, ad avviso della difesa dello Stato, si porrebbero in contrasto con l'art. 117, terzo comma, Cost., perché amplirebbero il limite temporale di durata dei predetti contratti, contravvenendo alle disposizioni statali di cui all'art. 2, comma 283, della legge n. 244 del 2007 e all'art. 3, comma 7 del d.lgs. n. 222 del 2015, da ritenersi espressione di principi fondamentali nella materia di «coordinamento della finanza pubblica».

Secondo il ricorrente, inoltre, il successivo comma 4 dell'art. 75 - là dove prevede che, al fine di non disperdere le professionalità già riconosciute dalla legge n. 740 del 1970 ed assicurare il qualificato servizio di assistenza ai detenuti, le ASP sono autorizzate, ai sensi dell'art. 20 del decreto legislativo 25 maggio 2017, n. 75 (Modifiche e integrazioni al decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, ai sensi degli articoli 16, commi 1, lettera a, e 2, lettere b, c, d ed e e 17, comma 1, lettere a, c, e, f, g, h, l, m, n, o, q, r, s e z, della legge 7 agosto 2015, n. 124, in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche), ad indire procedure selettive rivolte al personale di cui all'art. 3 del d.lgs. n. 222 del 2015 - violerebbe l'art. 117, terzo comma, Cost., in quanto dette disposizioni non garantirebbero che il personale che si intende stabilizzare sia attualmente impiegato con rapporto di lavoro a tempo determinato a valere su risorse che soggiacciono al limite di cui all'art. 9, comma 28, del d.l. n. 78 del 2010, convertito nella legge n. 122 del 2010.



I medesimi commi dell'art. 75 della legge reg. Siciliana n. 8 del 2018 sono inoltre censurati in riferimento all'art. 81 Cost.

Al riguardo il ricorrente afferma che le citate disposizioni sono suscettibili di determinare risvolti onerosi, incompatibili con la cornice economico-finanziaria programmata nel Piano di rientro dal disavanzo sanitario cui la Regione Siciliana è sottoposta.

3.- Con ricorso depositato il 3 maggio 2019 ed iscritto al n. 54 del r. r. 2019, il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale, ha promosso, tra le altre, questioni di legittimità costituzionale dell'art. 23 della legge della Regione Siciliana 22 febbraio 2019, n. 1 (Disposizioni programmatiche correttive per l'anno 2019. Legge di stabilità regionale), per violazione degli artt. 51, 97, quarto comma, 117, commi secondo, lettera l), e terzo, Cost., in relazione all'art. 20 del d.lgs. n. 75 del 2017 e all'art. 19, commi 5 e 6, del d.lgs. n. 175 del 2016.

In particolare, il ricorrente afferma che la disposizione impugnata, nel prevedere che i soggetti titolari di contratti di lavoro subordinato a tempo determinato che «prestano servizio presso gli enti in dissesto, gli enti deficitari [...], i liberi Consorzi comunali e le Città metropolitane [...]» transitano in apposita area speciale transitoria a esaurimento istituita presso la Resais spa, con la conseguente trasformazione del rapporto di lavoro a tempo indeterminato, violerebbe gli artt. 51, 97, quarto comma, 117, secondo comma, lettera l), Cost., perché determinerebbe che i lavoratori assunti a tempo determinato, con modalità alternative al pubblico concorso, e quindi senza previo espletamento di una procedura concorsuale, accedano ai benefici della stabilizzazione, peraltro attraverso procedure integralmente riservate non rivolte, dunque, all'esterno.

Ad avviso del ricorrente, inoltre, la disposizione regionale si porrebbe, altresì, in contrasto con l'art. 117, terzo comma, Cost., in relazione agli artt. 19, commi 5 e 6, del d.lgs. n. 175 del 2016 e all'art. 20 del d.lgs. n. 75 del 2017, perché la costituzione di un'area transitoria ad esaurimento all'interno della società regionale Resais spa, prescindendo dal piano dei fabbisogni, si porrebbe in contrasto con la previsione di cui all'art. 19 del d.lgs. n. 175 del 2016; tale disposizione, ai commi 5 e 6, impone alle amministrazioni pubbliche socie di fissare, con propri provvedimenti, obiettivi specifici, annuali e pluriennali, sul complesso delle spese di funzionamento, ivi comprese quelle per il personale delle società controllate, anche attraverso il contenimento degli oneri contrattuali e delle assunzioni di personale, e alle società partecipate di perseguire concretamente gli obiettivi assegnati.

La disposizione censurata violerebbe, dunque, i principi fondamentali nella materia del «coordinamento della finanza pubblica» di cui alle disposizioni statali indicate.

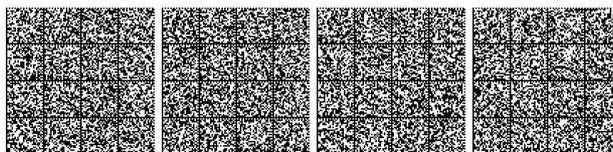
4.- Con il medesimo ricorso, il Presidente del Consiglio dei ministri ha promosso questioni di legittimità costituzionale anche dell'art. 31 della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019, in riferimento agli artt. 51, primo comma, 81, 97, 117, terzo comma, Cost., in relazione al d.P.C.m. 1° aprile 2008, adottato ai sensi dell'art. 2, comma 283, della legge n. 244 del 2007.

Il ricorrente osserva che la disposizione censurata, al comma 1, stabilisce che tutto il personale di sanità penitenziaria trasferito ai sensi dell'art. 3 del d.lgs. n. 222 del 2015, ed ancora in servizio alla data del 31 dicembre 2018, è inquadrato secondo specifiche modalità stabilite con decreto dell'Assessore regionale per la salute, con l'istituzione di un ruolo ad esaurimento fino ai raggiunti limiti di età previsti dalla legge n. 740 del 1970 in atto vigenti.

In particolare, la disposizione regionale, ampliando il limite temporale stabilito al 31 dicembre 2017 dall'art. 3, comma 7, del d.lgs. n. 222 del 2015 e dall'art. 3, comma 5, della legge reg. Siciliana n. 27 del 2016, ricomprirebbe nel processo di stabilizzazione anche i rapporti di lavoro già oggetto di impugnativa di cui al ricorso n. 44 del 2018; inoltre, si porrebbe in contrasto con l'indicato d.P.C.m., il quale costituisce principio fondamentale della legislazione statale in materia di coordinamento della finanza pubblica, nell'ambito del trasferimento del personale sanitario penitenziario, al Servizio sanitario regionale (SSR).

Il ricorrente censura, altresì, il comma 2 dell'art. 31 della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019, il quale stabilisce che le ASP sono autorizzate ad avviare selezioni pubbliche per l'immissione in ruolo del personale sanitario infermieristico di cui alla legge n. 740 del 1970, in essere alla data del 28 febbraio 2015, ancora esistenti alla data di entrata in vigore del predetto d.lgs. n. 222 del 2015 e trasferito a decorrere dalla medesima data di entrata in vigore dal Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria e dal Dipartimento per la giustizia minorile del Ministero della giustizia alle ASP della Regione.

La disposizione si porrebbe in contrasto con gli artt. 51, primo comma, 81, 97, 117, terzo comma, Cost., in quanto le procedure selettive previste al comma 2 non sarebbero riconducibili al limite di spesa di cui all'art. 9, comma 28, del d.l. n. 78 del 2010 e al piano di reclutamento speciale previsto in via transitoria dall'art. 20 del d.lgs. n. 75 del 2017, determinando risvolti onerosi non compatibili con la cornice economico-finanziaria programmata nel Piano di rientro dal disavanzo sanitario cui la Regione Siciliana è sottoposta.



5.- Con ricorso depositato il 24 dicembre 2019 ed iscritto al n. 114 del r. r. 2019, il Presidente del Consiglio dei ministri ha promosso questioni di legittimità costituzionale, tra gli altri, dell'art. 22 della legge della Regione Siciliana 16 ottobre 2019, n. 17 (Collegato alla legge di stabilità regionale per l'anno 2019 in materia di attività produttive, lavoro, territorio e ambiente, istruzione e formazione professionale, attività culturali, sanità. Disposizioni varie), in riferimento agli artt. 117, commi secondo, lettera *l*), e terzo, Cost., in relazione all'art. 2 della legge n. 740 del 1970, e in riferimento all'art. 81 Cost.

In particolare, il ricorrente osserva che la disposizione regionale nel prevedere, mediante linee guida dell'assessore regionale, la disciplina di rapporti di lavoro riconducibili alla legge n. 740 del 1970, introducendo, altresì, un regime di incompatibilità, violerebbe l'art. 117, secondo comma, lettera *l*), Cost., secondo cui la disciplina dei rapporti di lavoro è riconducibile alla potestà legislativa esclusiva dello Stato nella materia «ordinamento civile».

La disposizione censurata violerebbe, inoltre, gli artt. 81 e 117, terzo comma, Cost., in quanto darebbe luogo ad una proroga dei contratti già oggetto di impugnativa, comportando oneri non compatibili con la cornice economico-finanziaria programmata nel Piano di rientro dal disavanzo sanitario cui la Regione Siciliana è sottoposta, e si porrebbe in contrasto con i principi di coordinamento della finanza pubblica, quali sono le disposizioni in materia di contenimento della spesa di personale degli enti del SSN.

6.- È riservata a separate pronunce la decisione delle ulteriori questioni di legittimità costituzionale promosse dal Presidente del Consiglio dei ministri, con i ricorsi indicati in epigrafe.

7.- I giudizi devono essere riuniti in ragione della loro connessione oggettiva, per essere trattati congiuntamente e decisi con un'unica pronuncia.

8.- In via preliminare vengono in rilievo le eccezioni di inammissibilità formulate, sotto vari profili, dalla difesa della Regione Siciliana, le quali sono tutte infondate.

8.1.- La resistente, con riferimento alla questione di legittimità costituzionale concernente l'art. 64 della legge reg. Siciliana n. 8 del 2018, oggetto del ricorso n. 44 del 2018, ha eccepito l'eccessiva sinteticità delle censure contenute nel ricorso, non adeguatamente sviluppate.

L'eccezione non può essere accolta.

È costante l'orientamento di questa Corte secondo cui il ricorrente ha l'onere di individuare le disposizioni impugnate e i parametri costituzionali dei quali lamenta la violazione e di svolgere una motivazione che non sia meramente assertiva; il ricorso deve contenere una specifica indicazione delle ragioni per le quali vi sarebbe il contrasto con i parametri evocati e una, sia pur sintetica, argomentazione di merito a sostegno delle censure (*ex plurimis*, sentenze n. 25 del 2020, n. 261 e n. 32 del 2017 e n. 239 del 2016).

Nella specie - come già ritenuto da questa Corte con riferimento ad altra disposizione impugnata con lo stesso ricorso n. 44 del 2018 e oggetto di una precedente pronuncia (sentenza n. 25 del 2020) - va osservato che l'atto introduttivo - deducendo, con riferimento all'art. 117, secondo comma, lettera *l*), Cost., il contrasto con disposizioni statali che disciplinano specificamente la gestione del personale delle società a partecipazione pubblica e richiamando specificamente gli artt. 19, 20 e 25, comma 4, del d.lgs. n. 175 del 2016 - contiene una, seppur sintetica, argomentazione di merito a sostegno dell'impugnazione, per cui può ritenersi raggiunta quella «soglia minima di chiarezza e di completezza» (*ex plurimis*, sentenza n. 83 del 2018) che rende ammissibile l'impugnativa proposta (sentenza n. 201 del 2018).

Inoltre, con specifico riferimento alle questioni promosse nei confronti dell'art. 22 della legge reg. Siciliana n. 17 del 2019, oggetto del ricorso n. 114 del 2019, deve rilevarsi, quanto alla genericità delle censure, che il ricorrente ha affermato che la disposizione censurata, nel disciplinare i rapporti di lavoro nell'ambito della sanità penitenziaria, anche in riferimento al regime delle incompatibilità, e nel prevederne la proroga, ha, sia pure sinteticamente, dato conto dei motivi del contrasto con gli artt. 81 e 117, secondo comma, lettera *l*), e terzo comma, Cost.

8.2.- La resistente ha eccepito, poi, l'incompleta definizione dell'oggetto del giudizio, non essendosi il ricorrente confrontato con le competenze legislative che lo statuto speciale assegna alla Regione Siciliana e, in particolare, con la competenza legislativa esclusiva in materia di «ordinamento degli uffici e degli enti regionali» di cui all'art. 14, lettera *p*), del regio decreto legislativo 15 maggio 1946, n. 455 (Approvazione dello statuto della Regione siciliana), convertito in legge costituzionale 26 febbraio 1948, n. 2.

Inoltre, la Regione ha ulteriormente eccepito che il ricorrente, nell'invocare la violazione dell'art. 117, secondo comma, lettera *l*), Cost., ha omissso il riferimento alla clausola di maggior favore di cui all'art. 10 della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3 (Modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione).

Il ricorrente avrebbe dovuto tener presente, sia pure implicitamente, l'esistenza di competenze proprie della Regione ad autonomia speciale, riconosciute dallo statuto.



Anche tali eccezioni - già parimenti rigettate da questa Corte con riferimento ad altra disposizione impugnata, oggetto di una precedente pronuncia (sentenza n. 25 del 2020) - non possono essere accolte.

Secondo la costante giurisprudenza, nel caso in cui venga impugnata in via principale la legge di una Regione ad autonomia speciale, la compiuta definizione dell'oggetto del giudizio, onere di cui è gravato il ricorrente, non può prescindere dalla indicazione delle competenze legislative assegnate dallo statuto, alle quali le disposizioni impugnate sarebbero riferibili qualora non operasse il nuovo testo dell'art. 117 Cost. (sentenze n. 119 del 2019, n. 58 del 2016, n. 151 del 2015 e n. 288 del 2013).

Deve, tuttavia, rilevarsi che, nel caso di specie, il Presidente del Consiglio dei ministri ha dedotto la violazione della competenza legislativa esclusiva statale nella materia «ordinamento civile», facendo espresso riferimento agli artt. 19, 20, e 25, comma 4, del d.lgs. n. 175 del 2016, i quali recano la disciplina del rapporto di lavoro dei dipendenti delle società a partecipazione pubblica.

Nella fattispecie in esame il contenuto di carattere certamente privatistico delle norme censurate, nella parte in cui dispongono il transito, con contratto a tempo indeterminato, anche parziale, presso la Resais spa, di soggetti già utilizzati nelle pubbliche amministrazioni, nonché la natura del parametro evocato «ordinamento civile» escludono, di per sé, l'utilità di uno scrutinio alla luce delle disposizioni statutarie, avendo il ricorrente ben presente che lo Statuto speciale per la Regione Siciliana nulla dispone sulla competenza legislativa regionale nella materia «ordinamento civile» (sentenze n. 25 del 2020, n. 103 del 2017, n. 252 e n. 58 del 2016).

8.3.- Sempre in via preliminare, occorre evidenziare che, successivamente al deposito dei ricorsi, il legislatore regionale è intervenuto ulteriormente.

In particolare, l'art. 3, comma 4, della legge della Regione Siciliana 16 dicembre 2018, n. 24 (Variazioni al bilancio di previsione della Regione per l'esercizio finanziario 2018 e per il triennio 2018/2020. Disposizioni varie), ha modificato l'art. 64 della legge reg. Siciliana n. 8 del 2018. Oltre a prevedersi la decorrenza del transito presso la Resais spa dal 1° luglio 2019, in sostituzione della data del 1° gennaio 2019 (lettera a dell'art. 64 impugnato, poi soppressa dall'art. 2, comma 1, della legge reg. Siciliana 28 dicembre 2018, n. 26, recante «Interpretazione autentica dell'articolo 3 della legge regionale 24 febbraio 2000, n. 6. Modifiche all'articolo 3 della legge regionale 16 dicembre 2018, n. 24»), si è aggiunto che «le operatività istruttorie» debbono essere concluse entro il 28 febbraio 2019 (lettera b), ed inoltre, che entro la «data di conclusione delle operatività istruttorie il dipartimento regionale della famiglia e delle politiche sociali e il dipartimento regionale del lavoro, dell'impiego, dell'orientamento, dei servizi e delle attività formative, la Resais e le parti sociali definiranno gli aspetti economici e normativi del transito» (lettera c).

Il medesimo art. 3, comma 4, della legge reg. Siciliana n. 24 del 2018, ha modificato anche il comma 2 dell'art. 64 della legge reg. Siciliana n. 8 del 2018, in quanto la clausola circa il mantenimento dell'erogazione dell'assegno di sostegno al reddito, già prevista, è stata estesa all'ipotesi che il giudizio di costituzionalità si concluda con pronuncia negativa (lettera d).

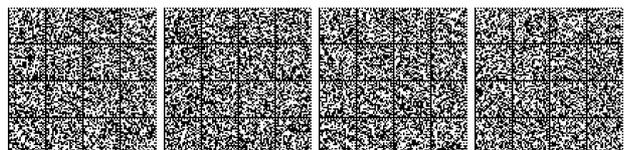
Inoltre, al comma 3 dell'art. 64 della legge reg. Siciliana citata, le parole «entro il 30 luglio», sono state sostituite dalle parole «entro e non oltre tre giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge» (lettera e).

Si tratta di modifiche che non influiscono sulla questione di legittimità costituzionale, dal momento che le questioni promosse sono indirizzate, esclusivamente, nei confronti del comma 1 dell'art. 64 della legge reg. Siciliana menzionata, nella parte in cui dispone il transito, con contratto a tempo indeterminato, anche parziale, presso la Resais spa, di soggetti già utilizzati nelle pubbliche amministrazioni e appartenenti al bacino di cui all'art. 19 della legge reg. Siciliana n. 30 del 1997, nonché al comma 6 dell'art. 2 della legge reg. Siciliana n. 4 del 2006, integrata dall'art. 68 della legge reg. Siciliana n. 9 del 2015. In questa parte la disposizione censurata è rimasta immutata.

Quanto, poi, alle modifiche che hanno interessato l'art. 23 della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019, deve rilevarsi che l'art. 27 della legge reg. Siciliana n. 17 del 2019 ne ha modificato il comma 1, sostituendo le parole «entro il 30 giugno», con le parole «entro il 31 dicembre 2019». La modifica attiene, esclusivamente, al termine per la proposizione della richiesta «di transito» e, pertanto, non incide sulle censure di illegittimità costituzionale in esame.

8.4.- In riferimento, poi, alle censure formulate nei confronti dell'art. 75, commi 2, 3 e 4, della reg. Siciliana n. 8 del 2018, la difesa regionale ha eccepito l'erronea indicazione, quale parametro interposto, del d.P.C.m. 1° aprile 2008 (Modalità e criteri per il trasferimento al Servizio sanitario nazionale delle funzioni sanitarie, dei rapporti di lavoro, delle risorse finanziarie e delle attrezzature e beni strumentali in materia di sanità penitenziaria); secondo la resistente, il ricorrente avrebbe dovuto indicare il d.lgs. n. 222 del 2015, che reca le norme di attuazione dello statuto della Regione Siciliana per il trasferimento delle funzioni in materia di sanità penitenziaria.

Anche tale eccezione non può trovare accoglimento.



Deve rilevarsi che il ricorrente ha espressamente indicato il citato d.P.C.m., adottato ai sensi dell'art. 2, comma 283, della legge n. 244 del 2007, in stretta connessione con il d.lgs. n. 222 del 2015, emanato in attuazione delle norme dello statuto siciliano per il trasferimento delle funzioni in materia di sanità penitenziaria.

Deve, pertanto, escludersi che il ricorrente abbia fatto esclusivo riferimento - quale parametro interposto - ad una fonte non avente rango normativo primario.

Questa Corte, peraltro, con sentenza n. 149 del 2010, ha già riconosciuto la natura di principio fondamentale della legislazione dello Stato in materia di coordinamento della finanza pubblica all'art. 2, comma 283, della menzionata legge finanziaria per il 2008, esaminato anche in quell'occasione congiuntamente al citato d.P.C.m.

8.5.- Infine, non può essere accolta la richiesta della difesa regionale di dichiarare la cessazione della materia del contendere con riferimento alla questione dell'art. 31 della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019, a seguito dell'entrata in vigore dell'art. 22 della legge reg. Siciliana n. 17 del 2019.

Come più innanzi sarà evidenziato, tale ultima disposizione, che solo sostituisce i commi 2, 3 e 4 dell'art. 75 della legge reg. Siciliana n. 8 del 2018, non abroga né espressamente, né per incompatibilità, il citato art. 31, il quale pertanto rimane vigente nel contenuto normativo che verrà più avanti precisato.

9.- Passando al merito, le questioni di legittimità costituzionale possono essere suddivise in due gruppi in ragione della connessione di argomenti.

Il primo gruppo ha ad oggetto le disposizioni che intervengono sulla disciplina del rapporto di lavoro del personale precario della Regione Siciliana e, dunque, l'art. 64 della legge reg. Siciliana n. 8 del 2018 (r. r. n. 44 del 2018) e l'art. 23 della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019 (r. r. n. 54 del 2019).

Il secondo gruppo ha, invece, ad oggetto le disposizioni che riguardano la disciplina dei rapporti di lavoro nel settore della sanità penitenziaria e, dunque, l'art. 75 della legge reg. Siciliana n. 8 del 2018 (r. r. n. 44 del 2018), l'art. 31 della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019 (r. r. n. 54 del 2019) e l'art. 22 della legge reg. Siciliana n. 17 del 2019 (r. r. n. 114 del 2019).

10.- Può, quindi, procedersi ad esaminare il primo gruppo di questioni di legittimità costituzionale.

11.- La questione, promossa in riferimento all'art. 117, secondo comma, lettera l), Cost., avente ad oggetto l'art. 64 della legge reg. Siciliana n. 8 del 2018 è fondata.

11.1.- Come già rilevato, la censura del ricorrente si appunta solo sul comma 1 di tale disposizione che prevede, per due categorie di soggetti utilizzati all'interno delle pubbliche amministrazioni della Regione, il transito «con contratto a tempo indeterminato, anche parziale» presso la Resais spa, società costituita dall'ente siciliano per l'industria e che vede la Regione stessa come socio unico.

Si tratta di una società a partecipazione pubblica che esercita la «gestione dei servizi di interesse generale per la Regione» - come espressamente prevede l'art. 27 della legge reg. Siciliana n. 17 del 2019 - e che, nel contesto della politica perseguita dal legislatore siciliano per avviare a risoluzione l'annoso e risalente problema del precariato, soprattutto giovanile, è deputata, tra l'altro, al ruolo di collettore di varie tipologie di rapporti precari con amministrazioni pubbliche nella Regione.

La forte valenza sociale di questa strategia ha indotto il legislatore regionale ad affidare specificamente a tale società i compiti tipici delle società a partecipazione pubblica di diritto singolare, come prescritto dal menzionato art. 27 con il richiamo della disciplina di cui all'art. 1, comma 4, lettera a), del d.lgs. n. 175 del 2016; disposizione questa che prevede appunto che tali società possono anche essere deputate al perseguimento di una specifica missione di pubblico interesse e tale è certamente l'obiettivo del graduale rientro dal precariato.

La possibilità di una disciplina speciale per le società a partecipazione pubblica di diritto singolare non consente, però, una deroga alle regole del riparto di competenza legislativa tra Stato e Regione. In particolare, il transito «con contratto a tempo indeterminato, anche parziale», presso la Resais spa è previsto *ex lege*, in forza della disposizione censurata, con un mutamento soggettivo e oggettivo di rapporti, in via generale, formativi in corso presso amministrazioni pubbliche della Regione: una vera e propria novazione del rapporto che appartiene alla materia dell'«ordinamento civile» ed eccede pertanto le competenze legislative della Regione Siciliana.

I beneficiari di tale misura sono, infatti, da una parte i soggetti appartenenti al bacino di cui all'art. 19 della legge reg. Siciliana n. 30 del 1997, recante i Piani per l'inserimento professionale di giovani privi di occupazione, ossia di progetti che - nel contesto delle politiche attive del lavoro dell'epoca - prevedevano lo svolgimento di lavori socialmente utili, nonché la partecipazione ad iniziative formative, anche con lo svolgimento di esperienze lavorative.

L'altra categoria dei destinatari della disposizione è costituita da soggetti impegnati parimenti in lavori socialmente utili, previsti dall'art. 2, comma 6, della legge reg. Siciliana n. 4 del 2006.



Entrambi costituiscono quindi rapporti di tipo formativo, piuttosto che lavorativo, in favore di amministrazioni pubbliche della Regione; rapporti che, in forza della disposizione censurata, mutano - con l'effetto della loro stabilizzazione *ex lege* - in contratti a tempo indeterminato, anche parziale, presso la Resais spa secondo non meglio definite "procedure di transito" e comunque non nel rispetto della disciplina delle eccedenze di personale e delle nuove assunzioni dettata, per le società a partecipazione pubblica, dal d.lgs. n. 175 del 2016, segnatamente agli artt. 19, 20 e 25.

11.2.- Si ricade quindi nella materia dell'«ordinamento civile».

In proposito questa Corte, nel delineare i confini tra ciò che è ascrivibile alla materia «ordinamento civile» e ciò che, invece, è riconducibile alla competenza legislativa residuale regionale, ha di recente ribadito «che sono da ricondurre alla prima "gli interventi legislativi che [...] dettano misure relative a rapporti lavorativi già in essere (*ex multis*, sentenze n. 251 e 186 del 2016 e n. 180 del 2015)" (sentenza n. 32 del 2017) e rientrano, invece nella seconda, "i profili pubblicistico - organizzativi dell'impiego pubblico regionale" (sentenze n. 241 del 2018 e n. 149 del 2012; nello stesso senso, sentenze n. 191 del 2017 e n. 63 del 2012)» (sentenza n. 25 del 2020).

Si è, altresì, asserito che «"la regolamentazione delle modalità di accesso al lavoro pubblico regionale è riconducibile alla materia dell'organizzazione amministrativa delle Regioni e degli enti pubblici regionali e rientra nella competenza residuale delle Regioni di cui all'art. 117, quarto comma, della Costituzione" (così la sentenza n. 95 del 2008; ma in tal senso sono anche le successive pronunce n. 159 del 2008, n. 100 e n. 235 del 2010)" (sentenza n. 141 del 2012, punto 6. del Considerato in diritto). Questa Corte, nell'escludere che ricorresse la competenza legislativa esclusiva dello Stato in materia di ordinamento civile, ha ribadito che "[l]a norma [impugnata] "spiega la sua efficacia nella fase anteriore all'instaurazione del contratto di lavoro e incide in modo diretto sul comportamento delle amministrazioni nell'organizzazione delle proprie risorse umane e solo in via riflessa ed eventualmente sulle posizioni soggettive" (sentenza n. 235 del 2010)» (sentenza n. 241 del 2018).

Inoltre, questa Corte ha affermato che deve ritenersi integrata la violazione dell'art. 117, secondo comma, lettera l), Cost., quando la disciplina regionale, consentendo la trasformazione di contratti precari di lavoratori in rapporti di lavoro a tempo indeterminato, incide sulla regolamentazione del rapporto precario già in atto e, in particolare, sugli aspetti connessi alla durata del rapporto, e determina, al contempo, la costituzione di altro rapporto giuridico, ovvero il rapporto di lavoro a tempo indeterminato, destinato a sorgere proprio per effetto della stabilizzazione (sentenza n. 51 del 2012).

Ciò è vero anche per una Regione ad autonomia speciale, quale la Regione Siciliana. Questa Corte ha infatti ripetutamente affermato la riconducibilità della regolamentazione del rapporto di pubblico impiego privatizzato ovvero contrattualizzato, ivi compreso quello relativo al personale delle Regioni a statuto speciale, alla materia «ordinamento civile» di cui all'art. 117, secondo comma, lettera l), Cost. (*ex plurimis*, sentenze n. 16 del 2020, n. 81 del 2019, n. 172 del 2018, n. 257 del 2016, n. 211 del 2014, n. 151 del 2010 e n. 189 del 2007).

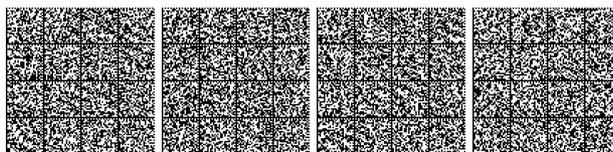
11.3.- Va quindi dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 64, comma 1, della legge reg. Siciliana n. 8 del 2018, nella parte in cui prevede, per i soggetti ivi indicati e sopra richiamati, il transito con contratto a tempo indeterminato, anche parziale, presso la Resais spa.

Rimane non di meno la possibilità - prevista dalla disposizione censurata, come novellata dalla normativa successiva - che il Dipartimento regionale della famiglia e delle politiche sociali e il Dipartimento regionale del lavoro, dell'impiego, dell'orientamento, dei servizi e delle attività formative, la Resais spa e le parti sociali definiscano in altro modo tale transito quanto agli aspetti economici e normativi: non già sulla base della norma regionale qui dichiarata costituzionalmente illegittima *in parte qua*, bensì nel rispetto e in applicazione, quanto ai profili di ordinamento civile, della normativa statale dettata in particolare dal d.lgs. n. 175 del 2016 e segnatamente dagli artt. 19, 20 e 25.

12.- È altresì fondata - per le medesime ragioni - la questione di legittimità costituzionale dell'art. 23 della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019, in riferimento sia all'art. 117, secondo comma, lettera l), Cost., sia all'art. 117, terzo comma, Cost., con assorbimento degli altri parametri.

12.1.- La disposizione censurata interviene sull'art. 3 della precedente legge reg. Siciliana n. 27 del 2016, che prevedeva varie ipotesi di stabilizzazione del personale precario, quale quello dei comuni e degli enti territoriali compresi nel territorio della Regione. In particolare il comma 18 dell'art. 3 dettava una regolamentazione transitoria, «nelle more della stabilizzazione negli enti di provenienza», che già coinvolgeva la Resais spa. Tale comma è stato riformulato dal comma 1 dell'art. 23 della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019, anche con l'aggiunta del comma 18-*bis*. Inoltre, i commi 2 e 3 dell'art. 23 completano la disciplina che non ha più l'originaria connotazione transitoria, ma si atteggia a straordinaria stabilizzazione *ex lege* di personale precario.

Anche tale disposizione (l'art. 23) - al pari del già esaminato art. 64 della legge reg. Siciliana n. 8 del 2018 - prevede il transito presso la medesima Resais spa, con contratto di lavoro a tempo indeterminato, di specifiche categorie di lavoratori titolari di contratti di lavoro subordinato, a tempo determinato, che prestano servizio presso enti in dissesto, enti deficitari con piano di riequilibrio già approvato dall'organo consiliare, liberi consorzi comunali e Città metropolitane.



In particolare, si tratta dei soggetti inseriti nell'elenco regionale di cui all'art. 30, comma 1, della legge della Regione Siciliana 28 gennaio 2014, n. 5 (Disposizioni programmatiche e correttive per l'anno 2014. Legge di stabilità regionale). Tale elenco, formato sulla base di determinati criteri (anzianità lavorativa, carichi di famiglia, anzianità anagrafica), contempla sia titolari di contratto a tempo determinato, sia soggetti utilizzati in attività socialmente utili. La disposizione impugnata, però, fa riferimento solo ai primi e prevede espressamente la trasformazione del rapporto da lavoro subordinato a tempo determinato in lavoro a tempo indeterminato.

Anche questa ulteriore disposizione regionale censurata, determinando il transito presso la Resais spa, dispone pertanto l'automatica stabilizzazione di lavoratori a termine, già utilizzati presso altre pubbliche amministrazioni, senza prevedere il rispetto delle disposizioni di cui agli artt. 19, 20 e 25 del d.lgs. n. 175 del 2016, in tal modo consentendo la trasformazione di rapporti precari in rapporti di lavoro a tempo indeterminato. Il passaggio in un'apposita area speciale transitoria ad esaurimento istituita presso la Resais spa sta a significare proprio la trasformazione oggettiva e soggettiva del rapporto di lavoro, peraltro facendo salva la possibilità per tale personale, così transitato e quantunque da considerarsi "assunto" dalla Resais spa, di partecipare alle eventuali procedure di stabilizzazione da parte degli enti di originaria provenienza.

Questa prevista stabilizzazione *ex lege* invade la materia dell'«ordinamento civile».

13.- Inoltre, ancora con specifico riferimento all'art. 23 della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019, il ricorrente deduce altresì la violazione dell'art. 117, terzo comma, Cost., in relazione agli artt. 19, commi 5 e 6, del d.lgs. n. 175 del 2016 e all'art. 20 del d.lgs. n. 75 del 2017, richiamati quali principi fondamentali di coordinamento della finanza pubblica.

13.1.- Con riferimento a tale parametro, deve osservarsi che la disposizione censurata si limita a richiamare le procedure di stabilizzazione di personale di cui all'art. 26 legge reg. Siciliana n. 8 del 2018.

Invece, nella fattispecie, vertendosi in tema di reclutamento di personale da parte di una società a partecipazione pubblica, la disposizione statale di diretto riferimento è, quanto alla necessaria previsione del bisogno di personale e della correlata spesa, quella di cui ai commi 5 e 6 dell'art. 19 del t.u. in materia di società a partecipazione pubblica (richiamato d.lgs. n. 175 del 2016).

Il suddetto art. 19, infatti, al comma 5, dispone che «[I]e amministrazioni pubbliche socie fissano, con propri provvedimenti, obiettivi specifici, annuali e pluriennali, sul complesso delle spese di funzionamento, ivi comprese quelle per il personale, delle società controllate, anche attraverso il contenimento degli oneri contrattuali e delle assunzioni di personale e tenuto conto di quanto stabilito all'articolo 25, ovvero delle eventuali disposizioni che stabiliscono, a loro carico, divieti o limitazioni alle assunzioni di personale, tenendo conto del settore in cui ciascun soggetto opera» ed, al comma 6, prevede che «[I]e società a controllo pubblico garantiscono il concreto perseguimento degli obiettivi di cui al comma 5 tramite propri provvedimenti da recepire, ove possibile, nel caso del contenimento degli oneri contrattuali, in sede di contrattazione di secondo livello».

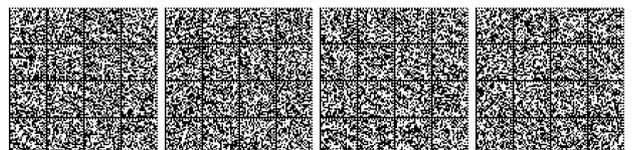
Può quindi ritenersi che le previsioni di cui ai commi 5 e 6 dell'art. 19 del d.lgs. n. 175 del 2016 rivestono la natura di principi fondamentali nella materia del «coordinamento della finanza pubblica», trattandosi di norme che, in linea con le disposizioni in materia di riduzione del costo della pubblica amministrazione (cosiddetta *spending review*), pongono misure finalizzate alla previsione e al contenimento delle spese delle società a controllo pubblico per il loro funzionamento, in particolare quanto alle assunzioni del personale.

Ciò costituisce uno dei punti centrali della riforma sulle partecipazioni pubbliche, giustificata dalla finalità di tenere sotto controllo non solo le dinamiche occupazionali, ma anche i relativi oneri economici in un settore molto delicato in ragione della possibilità che i costi si ripercuotano sulla finanza pubblica.

Al riguardo, questa Corte ha ripetutamente «qualificato le norme statali in materia di stabilizzazione dei lavoratori precari come principi fondamentali di coordinamento della finanza pubblica, in quanto le stesse perseguono la finalità del contenimento della spesa nello specifico settore del personale» (così le sentenze n. 72 del 2013 e n. 51 del 2012; nello stesso senso, sentenza n. 231 del 2017); principi compatibili con la clausola di salvaguardia delle autonomie speciali di cui all'art. 23 del d.lgs. n. 175 del 2016.

Tali principi sono violati dall'art. 23 della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019, proprio perché l'impugnata disposizione prescinde dal rispetto delle prescrizioni di cui ai commi 5 e 6 dell'art. 19 del d.lgs. n. 175 del 2016 nel prevedere il transito di soggetti titolari di contratto di lavoro a tempo determinato alla Resais spa con contratto di lavoro a tempo indeterminato.

14.- Deve essere, quindi, dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 23 della legge della Regione Siciliana n. 1 del 2019, per violazione sia del secondo comma, lettera *l*), sia del terzo comma, dell'art. 117 Cost., nella parte in cui prevede il transito dei soggetti titolari di contratto di lavoro a tempo determinato presso la Resais spa con contratto di lavoro a tempo indeterminato.



Rimane non di meno la possibilità della stabilizzazione di tali rapporti di lavoro a tempo determinato (non già *ex lege* in forza della disposizione regionale qui dichiarata costituzionalmente illegittima *in parte qua, ma*) nel rispetto e in applicazione della disciplina delle società a partecipazione pubblica di cui al d.lgs. n. 175 del 2016 e segnatamente dell'art. 19, commi 5 e 6, sulla gestione del personale, oltre che dell'art. 20, comma 4, quanto alle limitazioni per procedere a nuove assunzioni.

15.- Restano assorbite le ulteriori censure formulate, in riferimento agli artt. 51 e 97 Cost., nei confronti dell'art. 23 della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019.

16.- Occorre, ora, passare all'esame del secondo gruppo di questioni di legittimità costituzionale, riguardanti il personale della sanità penitenziaria e concernenti l'art. 75, commi 2, 3 e 4, della legge reg. Siciliana n. 8 del 2018, l'art. 31 della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019 e l'art. 22 della legge reg. Siciliana n. 17 del 2019.

17.- Prima di procedere all'esame nel merito delle censure, giova richiamare in breve il quadro normativo in cui le disposizioni regionali censurate si collocano.

Lo specifico settore della sanità penitenziaria fa originariamente riferimento alla legge n. 740 del 1970, che ha previsto, tra le altre, la figura del «medico incaricato».

Tale normativa ha significativamente innovato la regolamentazione della sanità penitenziaria, istituendo la categoria dei medici, dei farmacisti e dei veterinari cosiddetti incaricati, e il servizio di guardia medica e di guardia infermieristica.

Nell'ambito della sanità penitenziaria, dunque, si sono venuti a configurare differenti categorie di lavoratori: quelle del personale sanitario dipendente di ruolo degli Istituti di prevenzione e di pena e quelle del personale sanitario cosiddetto incaricato legato all'amministrazione penitenziaria da un rapporto di incarico libero professionale, specificamente disciplinato dalla legge n. 740 del 1970.

Circa la natura dei rapporti di lavoro del personale sanitario cosiddetto incaricato, questa Corte ha già affermato che le prestazioni rese da questi ultimi non ineriscono a un rapporto di lavoro subordinato, ma sono inquadrabili nella prestazione d'opera professionale, in regime di parasubordinazione e che, diversamente dagli impiegati civili dello Stato, i medici «incaricati» possono esercitare liberamente la professione e assumere altri impieghi o incarichi (sentenze n. 149 del 2010 e n. 577 del 1989).

Si tratta, dunque, di rapporti di lavoro a tempo indeterminato, instaurati con concorso bandito dal Ministero della giustizia, in relazione ai quali mancano quei vincoli di esclusività e incompatibilità che rappresentano un aspetto tipico del rapporto di lavoro del personale sanitario dipendente (sentenza n. 76 del 2015).

La legge n. 740 del 1970 ha regolamentato in dettaglio il rapporto di incarico con la previsione di diritti e doveri, nonché di possibili sanzioni disciplinari, stabilendo anche la cessazione dall'incarico per limiti di età. Nonostante il parallelismo con il rapporto di pubblico impiego, si tratta però di personale, operante nel settore della sanità, che non appartiene ai ruoli organici dell'amministrazione penitenziaria.

Dopo l'istituzione del SSN il legislatore ha ritenuto di superare questo assetto della sanità penitenziaria.

La riforma prende l'avvio con il d.lgs. 22 giugno 1999, n. 230 (Riordino della medicina penitenziaria, a norma dell'articolo 5 della legge 30 novembre 1998, n. 419), che all'art. 6 ha previsto che con uno o più decreti del Ministro della sanità e del Ministro di grazia e giustizia, di concerto con il Ministro per la funzione pubblica e con il Ministro del tesoro, del bilancio e della programmazione economica, sentita la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e Bolzano, da adottare entro trenta giorni dalla data di entrata in vigore del decreto, avrebbe dovuto essere individuato il personale operante negli istituti penitenziari da trasferire al SSN.

Si arriva così alla legge n. 244 del 2007, il cui art. 2, al comma 283, prevede che, al fine di dare completa attuazione al riordino della medicina penitenziaria di cui al d.lgs. n. 230 del 1999, con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri da adottare entro tre mesi dalla data di entrata in vigore della legge, su proposta del Ministro della salute e del Ministro della giustizia, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze e con il Ministro per le riforme e le innovazioni nella pubblica amministrazione, di intesa con la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano, sarebbe stato definito il trasferimento al SSN di tutte le funzioni sanitarie svolte dal Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria e dal Dipartimento della giustizia minorile del Ministero della giustizia.

Il successivo comma 284 del medesimo art. 2 prevede poi che, nelle more del definitivo trasferimento al SSN delle funzioni sanitarie, del personale e delle risorse in materia di medicina penitenziaria, erano intanto prorogati i rapporti di incarico, di collaborazione o convenzionali del personale sanitario addetto agli istituti di prevenzione e pena, non appartenente ai ruoli organici dell'amministrazione penitenziaria, in corso alla data del 28 settembre 2007.



L'attuazione di tali previsioni è recata dal citato d.P.C.m. 1° aprile che, tra l'altro, contiene all'art. 3 una duplice prescrizione.

Da una parte, i rapporti di lavoro del personale sanitario instaurati ai sensi della legge n. 740 del 1970, in essere alla data del 15 marzo 2008, sono trasferiti, a decorrere dalla data di entrata in vigore del medesimo decreto, dal Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria e dal Dipartimento della giustizia minorile del Ministero della giustizia alle Aziende sanitarie locali del SSN nei cui territori erano ubicati gli istituti e servizi penitenziari e i servizi minorili di riferimento e continuavano ad essere disciplinati dalla citata legge n. 740 del 1970.

D'altra parte, i rapporti di incarico a tempo determinato con scadenza anteriore al 31 marzo 2009, sono prorogati per la durata di dodici mesi a decorrere dalla data di entrata in vigore del dello stesso d.P.C.m.

Però, per le Regioni a statuto speciale e le Province autonome, l'art. 8 del d.P.C.m. citato ha rimesso il trasferimento del personale della sanità penitenziaria alle modalità previste dai rispettivi statuti e dalle correlate norme di attuazione.

Per la Regione Siciliana è intervenuto il d.lgs. n. 222 del 2015, che detta (in particolare all'art. 3) una disciplina parallela e simmetrica a quella del richiamato d.P.C.m.

Infatti, da una parte, essa ha previsto (all'art. 3, comma 1) che il personale medico, infermieristico e tecnico, dipendente di ruolo, in servizio alla data del 28 febbraio 2015 e ancora presente alla data di entrata in vigore del richiamato decreto, che esercitava le funzioni sanitarie di cui all'art. 2 nell'ambito del Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria e del Dipartimento per la giustizia minorile del Ministero della giustizia di competenza del territorio regionale, fosse trasferito dalla data di entrata in vigore del decreto alle ASP della Regione nel cui ambito territoriale di competenza sono ubicati gli istituti penitenziari e i servizi minorili ove tale personale presta servizio.

D'altra parte, ha stabilito (art. 3, comma 7) che i rapporti a tempo determinato con scadenza entro dodici mesi dall'entrata in vigore del decreto, fossero prorogati, «ove non in contrasto con la disciplina del lavoro a tempo determinato», per la durata di dodici mesi a decorrere dalla medesima data di entrata in vigore del decreto: una proroga eccezionale del termine, non già una stabilizzazione *ex lege* di tali rapporti a tempo determinato.

Quindi, la disciplina, recata in tale specifico settore dai commi 283 e 284 dell'art. 2 della legge n. 244 del 2007 e dal successivo citato d.P.C.m. è stata specificamente replicata per la Regione Siciliana dal d.lgs. n. 222 del 2015, in considerazione della competenza legislativa regionale in materia di sanità, di cui all'art. 17 dello Statuto speciale della Regione Siciliana.

18.- In tale quadro normativo, dunque, vanno ora esaminate, nel merito, le censure di illegittimità costituzionale in riferimento a ciascuna disposizione censurata.

19.- La questione di legittimità costituzionale dell'art. 75, commi 2 e 3, della legge reg. Siciliana n. 8 del 2018, in riferimento alla violazione dell'art. 117, terzo comma, Cost., è fondata.

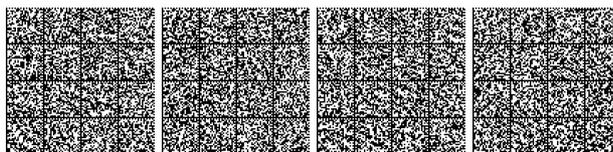
Deve al riguardo rilevarsi che, attraverso tali disposizioni, il legislatore regionale ha prorogato la durata dei contratti a termine del personale sanitario, di cui alla legge n. 740 del 1970, con l'assunzione dell'onere economico conseguente a tale proroga.

La disposizione di cui al comma 2 dell'art. 75 della legge reg. Siciliana citata proroga, infatti, fino al 30 giugno 2018, i contratti di lavoro che, nel quadro dell'assetto del richiamato d.lgs. n. 222 del 2015, sarebbero dovuti giungere al termine finale, salve le procedure di stabilizzazione a opera delle ASP nelle quali è confluito il personale sanitario che già in precedenza operava con incarico a tempo indeterminato.

Parimenti, la disposizione di cui al comma 3 dell'art. 75 della legge reg. Siciliana n. 8 del 2018, proroga ulteriormente tali rapporti, stabilendo che, nelle more delle procedure di selezione finalizzate alla stabilizzazione, le ASP sono autorizzate a prorogarli fino al 31 dicembre 2018.

La previsione di proroghe, rispettivamente al 30 giugno 2018 e al 31 dicembre 2018, ampliando il limite temporale di durata dei predetti contratti, integra la violazione di un principio di coordinamento della finanza pubblica (art. 117, terzo comma, Cost.) in relazione all'art. 9, comma 28, del d.l. n. 78 del 2010, convertito in legge n. 122 del 2010, che pone un limite di spesa per tale personale a tempo determinato (pari al cinquanta per cento della spesa sostenuta per le stesse finalità nell'anno 2009). Tale disposizione reca anche l'espressa sua qualificazione come principio generale ai fini del coordinamento della finanza pubblica per le Regioni, le Province autonome, gli Enti locali e gli enti del SSN. In proposito, questa Corte ha già affermato che essa disposizione rechi un principio fondamentale in tema di coordinamento della finanza pubblica (sentenze n. 89 del 2014 e n. 61 del 2014).

Si ha, quindi, che la protrazione dei rapporti a termine oltre il limite temporale previsto dal d.lgs. n. 222 del 2015, contemplata dalle disposizioni censurate (art. 75, commi 2 e 3), comporta un aggravamento di spesa per tale personale precario nella misura in cui non prescrive il rispetto del limite di cui all'art. 9, comma 28, del d.l. n. 78 del 2010, convertito in legge n. 122 del 2010.



Deve, dunque, essere dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 75, commi 2 e 3, della legge reg. Siciliana n. 8 del 2018, per violazione dell'art. 117, terzo comma, Cost., nella parte in cui non prevede che le proroghe debbano rispettare i limiti di spesa di cui all'art. 9, comma 28, del d.l. n. 78 del 2010, convertito in legge n. 122 del 2010.

20.- La questione di legittimità costituzionale dell'art. 75, comma 4, della legge reg. Siciliana, promossa in riferimento all'art. 117, terzo comma, Cost., non è fondata.

La disposizione censurata, per non disperdere le professionalità già riconosciute dalla legge n. 740 del 1970 e al fine di assicurare il qualificato servizio di assistenza ai detenuti, prevede che le ASP siano autorizzate a indire procedure selettive rivolte al personale di cui all'art. 3 del d.lgs. n. 222 del 2015 che, come più volte riferito, disciplina il trasferimento dei rapporti di lavoro in materia di sanità penitenziaria.

In particolare, la norma regionale in esame dispone che le ASP sono autorizzate alla indizione delle procedure selettive ai sensi dell'art. 20 del d.lgs. n.75 del 2017, che disciplina le condizioni per il superamento da parte delle pubbliche amministrazioni di rapporti di lavoro precario, attraverso le assunzioni a tempo indeterminato, nel rispetto dei limiti di spesa di cui all'art. 9, comma 28 del d. l. n. 78 del 2010, convertito in legge n. 122 del 2010.

La stessa disposizione censurata, attraverso il rinvio alle procedure selettive di cui all'art. 20 del d.lgs. n. 75 del 2017, da effettuarsi nel rispetto del limite di spesa di cui al citato comma 28 dell'art. 9 del d.l. n. 78 del 2010, convertito in legge n. 122 del 2010, garantisce il rispetto del limite di spesa indicato, e pertanto non viola l'art. 117, terzo comma, Cost.

21.- La questione di legittimità costituzionale dell'art. 75, commi 2, 3 e 4, della legge reg. Siciliana, n. 8 del 2018, promossa in riferimento all'art. 81 Cost., non è fondata.

L'art. 103 della legge reg. Siciliana n. 8 del 2018, nel prevedere che gli effetti della manovra finanziaria e la relativa copertura sono indicati nei prospetti allegati, conduce a escludere la violazione dell'art. 81 Cost.; il ricorrente, peraltro, non ha formulato specifiche osservazioni sull'adeguatezza delle risorse ivi indicate (sentenza di questa Corte n. 133 del 2017).

22.- Le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 31, commi 1 e 2, della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019, promosse in riferimento agli artt. 51, 81, 97 e 117, terzo comma, Cost., non sono fondate nei termini che seguono.

Si è già prima evidenziato che il d.lgs. n. 222 del 2015 - il quale reca le norme di attuazione dello statuto speciale della Regione Siciliana per il trasferimento delle funzioni in materia sanitaria penitenziaria - ha disciplinato le modalità, i criteri e le procedure per il trasferimento al Servizio sanitario della Regione delle funzioni sanitarie, dei rapporti di lavoro delle risorse finanziarie, delle attrezzature, degli arredi e dei beni strumentali relativi alla sanità penitenziaria (art. 1); e ha, al contempo, previsto il trasferimento al medesimo Servizio sanitario della Regione di tutte le funzioni sanitarie svolte dall'amministrazione penitenziaria (art. 2).

L'art. 3 del medesimo decreto legislativo ha, invece, disciplinato il trasferimento dei rapporti di lavoro sia con riferimento al personale medico, infermieristico e tecnico, dipendente di ruolo dell'amministrazione penitenziaria; sia, come indicato nel comma 7, in relazione ai rapporti di lavoro, a tempo indeterminato e a tempo determinato, instauratisi ai sensi della legge n. 740 del 1970.

In particolare, con specifico riferimento agli incarichi a tempo determinato si è previsto che, ove essi fossero scaduti entro dodici mesi dall'entrata in vigore del decreto medesimo, essi sarebbero stati prorogati per la durata di 12 mesi a decorrere dalla stessa data.

Mentre, per i rapporti a tempo indeterminato, anch'essi instaurati ai sensi della citata legge, la disposizione in esame ha previsto, qualora ancora in essere alla data di entrata in vigore del decreto, il loro trasferimento alle ASP della Regione, continuando a essere disciplinati dalla legge n. 740 del 1970.

Inoltre, il d.lgs. n. 222 del 2015, ai fini dell'esercizio da parte del SSR delle funzioni sanitarie afferenti la medicina penitenziaria, ha stabilito, all'art. 7, che le risorse finanziarie nella disponibilità del SSN secondo quanto indicato dall'art. 6, comma 1, del citato d.P.C.m. 1° aprile del 2008, fossero trasferite alla Regione Siciliana, nella misura e secondo i criteri definiti in sede di Conferenza permanente per i rapporti tra Stato, Regione e Province autonome.

In questo contesto normativo, deve dunque rilevarsi che, con l'art. 31 della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019 censurata, il legislatore regionale, in esecuzione di quanto disposto dalle norme di attuazione statutarie di cui al d.lgs. n. 222 del 2015, ha dato seguito alle procedure di inquadramento del personale di sanità penitenziaria (comma 1) e di trasferimento del personale infermieristico (comma 2) che, ai sensi della legge n. 740 del 1970, era già titolare di contratti a tempo indeterminato con l'amministrazione penitenziaria.

A tanto il legislatore regionale ha provveduto attraverso le risorse finanziarie di cui all'art. 7 del d.lgs. n. 222 del 2015.



L'art. 31 della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019, interpretato, dunque, nel senso che esso si riferisce ai rapporti di lavoro con incarico a tempo indeterminato ai sensi della legge n. 740 del 1970, porta a ritenere che non si determina la trasformazione di rapporti di lavoro a termine in rapporti a tempo indeterminato, con conseguente stabilizzazione degli stessi, come invece paventato dalla difesa dello Stato. Di qui l'insussistenza della violazione degli artt. 51 e 97 Cost.

La disciplina prefigurata dal legislatore regionale con la disposizione censurata, anche sotto il profilo delle risorse finanziarie, deve essere interpretata nel senso che essa attua quanto previsto dall'art. 7 del d.lgs. n. 222 del 2015, non ponendosi in contrasto con i principi di coordinamento della finanza pubblica di cui all'art. 117, terzo comma, né con l'art. 81 Cost.

23.- Anche la questione di legittimità costituzionale dell'art. 22 della legge reg. Siciliana n. 17 del 2019, promossa in riferimento all'art. 117, secondo comma, lettera l), Cost., non è fondata nei termini che seguono.

La disposizione, sostituendo l'art. 75 della legge reg. Siciliana n. 8 del 2018, prevede che l'Assessore regionale per la salute adotti apposite linee guida - anche con riferimento al regime di incompatibilità - in ordine ai rapporti di lavoro del personale sanitario di cui alla legge n. 740 del 1970 che prevedano l'attribuzione di incarichi a tempo indeterminato, per lo stesso numero di ore corrispondente a quello oggetto della precedente convenzione intrattenuta con l'amministrazione penitenziaria, stabilendo il rispetto delle disposizioni previste dai vigenti accordi collettivi nazionali.

Nel riferirsi al regime delle incompatibilità, la norma censurata rinvia agli accordi collettivi nazionali di categoria, con la conseguenza che le linee guida adottate dall'Assessore regionale per la salute sono meramente ricognitive delle attività di contrattazione collettiva e attengono ai profili organizzativi del servizio.

Nel contesto del trasferimento dei rapporti della sanità penitenziaria nell'area della medicina convenzionata con il SSR, la disposizione censurata si limita, quindi, a riconoscere che l'attribuzione degli incarichi a tempo indeterminato deve tener conto della disciplina delle incompatibilità applicabile ai medici della sanità convenzionata, ma non attribuisce all'Assessore regionale per la salute alcun potere regolatorio in deroga nell'adozione delle menzionate linee guida.

Così interpretata la norma censurata, deve essere dichiarata non fondata la questione di legittimità costituzionale con riferimento alla violazione della competenza legislativa esclusiva nella materia «ordinamento civile».

24.- Altresì le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 22 della legge reg. Siciliana n. 17 del 2019, promosse in riferimento agli artt. 81 e 117, terzo comma, Cost. non sono fondate.

La norma censurata nel prevedere, in ordine ai rapporti di lavoro del personale sanitario di cui alla legge n. 740 del 1970, l'attribuzione di incarichi a tempo indeterminato, per lo stesso numero di ore corrispondente a quello oggetto della precedente convenzione intrattenuta con l'amministrazione penitenziaria, non determina, diversamente da quanto affermato dal ricorrente, la proroga dei contratti a tempo determinato, e quindi, la violazione delle disposizioni statali in tema di contenimento della spesa del personale degli enti del SSN.

Come già prima evidenziato, anche in riferimento alla disposizione in esame sotto il profilo delle risorse finanziarie impiegate per dare attuazione alla riforma della sanità penitenziaria, viene in rilievo il già richiamato art. 7 del d.lgs. n. 222 del 2015, che assicura che la disposizione censurata si colloca nel rispetto di tale norma di attuazione dello statuto speciale di autonomia della Regione Siciliana.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

riuniti i giudizi,

riservata a separate pronunce la decisione delle ulteriori questioni di legittimità costituzionale promosse con i ricorsi indicati in epigrafe;

1) dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 64, comma 1, della legge della Regione Siciliana 8 maggio 2018, n. 8 (Disposizioni programmatiche e correttive per l'anno 2018. Legge di stabilità regionale), nella parte in cui prevede il transito dei soggetti ivi indicati con contratto a tempo indeterminato, anche parziale, presso la Resais spa;

2) dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 23 della legge della Regione Siciliana 22 febbraio 2019, n. 1 (Disposizioni programmatiche correttive per l'anno 2019. Legge di stabilità regionale), nella parte in cui prevede il transito di soggetti titolari di contratto di lavoro a tempo determinato presso la Resais spa con contratto di lavoro a tempo indeterminato;



3) dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 75, commi 2 e 3, della legge reg. Siciliana n. 8 del 2018, nella parte in cui non prevede il rispetto dei limiti di spesa di cui all'art. 9, comma 28, del decreto-legge 31 maggio 2010, n. 78 (Misure urgenti in materia di stabilizzazione finanziaria e di competitività economica), convertito, con modificazioni, nella legge 30 luglio 2010, n. 122;

4) dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 75, comma 4, della legge reg. Siciliana n. 8 del 2018, promossa, in riferimento all'art. 117, terzo comma, Cost., dal Presidente del Consiglio dei ministri con il ricorso indicato in epigrafe (r. r. n. 44 del 2018);

5) dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 75, commi 2, 3 e 4, della legge reg. Siciliana n. 8 del 2018, promossa, in riferimento all'art. 81 Cost., dal Presidente del Consiglio dei ministri con il ricorso indicato in epigrafe (r. r. n. 44 del 2018);

6) dichiara non fondate, nei sensi di cui in motivazione, le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 31, commi 1 e 2, della legge reg. Siciliana n. 1 del 2019, promosse, in riferimento agli artt. 51, 81, 97 e 117, terzo comma, Cost., dal Presidente del Consiglio dei ministri con il ricorso indicato in epigrafe (r. r. n. 54 del 2019);

7) dichiara non fondata, nei sensi di cui in motivazione, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 22 della legge della Regione Siciliana 16 ottobre 2019, n. 17 (Collegato alla legge di stabilità regionale per l'anno 2019 in materia di attività produttive, lavoro, territorio e ambiente, istruzione e formazione professionale, attività culturali, sanità. Disposizioni varie), promossa, in riferimento all'art. 117, secondo comma, lettera l), Cost., dal Presidente del Consiglio dei ministri con il ricorso indicato in epigrafe (r. r. n. 114 del 2019);

8) dichiara non fondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 22 della legge reg. Siciliana n. 17 del 2019, promosse, in riferimento agli artt. 81 e 117, terzo comma, Cost., dal Presidente del Consiglio dei ministri con il ricorso indicato in epigrafe (r. r. n. 114 del 2019).

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 9 luglio 2020.

F.to:

Marta CARTABIA, *Presidente*

Giovanni AMOROSO, *Redattore*

Filomena PERRONE, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 12 agosto 2020.

Il Cancelliere

F.to: Filomena PERRONE

T_200194

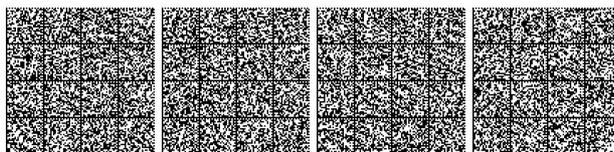
N. 195

Ordinanza 12 - 13 agosto 2020

Giudizio sull'ammissibilità di ricorso per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato.

Referendum - Referendum confermativo del testo di legge costituzionale in materia di riduzione del numero dei parlamentari - Indizione del voto per i giorni 20 e 21 settembre 2020 - Abbinamento alle elezioni suppletive, amministrative e regionali dell'anno 2020 (c.d. *election day*) - Ricorso per conflitto di attribuzione tra poteri promosso dal Comitato promotore della consultazione referendaria sul testo di legge costituzionale in materia di riduzione del numero dei parlamentari - Lamentata violazione delle prerogative costituzionali del corpo elettorale e delle attribuzioni costituzionali del Comitato promotore - Inammissibilità del ricorso.

– Decreto-legge 20 aprile 2020, n. 26, art. 1-bis, comma 3, introdotto dalla legge di conversione 19 giugno 2020, n. 59; decreto del Presidente della Repubblica 17 luglio 2020.



LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Marta CARTABIA;

Giudici : Aldo CAROSI, 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, Stefano PETITTI,

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato sorto in relazione all'art. 1-bis, comma 3, del decreto-legge 20 aprile 2020, n. 26 (Disposizioni urgenti in materia di consultazioni elettorali per l'anno 2020), convertito, con modificazioni, nella legge 19 giugno 2020, n. 59, nonché al decreto del Presidente della Repubblica 17 luglio 2020 (Indizione del *referendum* popolare confermativo del testo della legge costituzionale recante «Modifiche agli articoli 56, 57 e 59 della Costituzione in materia di riduzione del numero dei parlamentari» approvato dal Parlamento e pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica italiana n. 240 del 12 ottobre 2019) in ragione dell'abbinamento, nelle date del 20 e 21 settembre 2020, della votazione per il *referendum* sul testo di legge costituzionale a quella per le elezioni suppletive, regionali e amministrative, giudizio promosso dal Comitato promotore del *referendum* sul testo di legge costituzionale recante «Modifiche agli articoli 56, 57 e 59 della Costituzione in materia di riduzione del numero dei parlamentari», con ricorso depositato in cancelleria il 23 luglio 2020 e iscritto al n. 7 del registro conflitti tra poteri dello Stato 2020, fase di ammissibilità.

Visto l'atto d'intervento del Partito Radicale Nonviolento Transnazionale Transpartito;

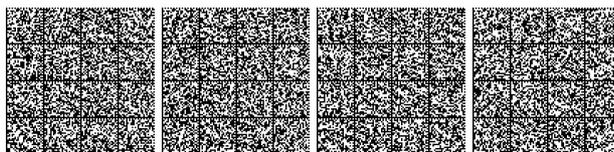
udito il Giudice relatore Giuliano Amato nella camera di consiglio del 12 agosto 2020, svolta ai sensi del decreto della Presidente della Corte del 23 giugno 2020, punto 4);

deliberato nella camera di consiglio del 12 agosto 2020.

Ritenuto che, con ricorso depositato in cancelleria il 23 luglio 2020, i senatori Andrea Cangini, Nazario Pagano e Tommaso Nannicini, nella qualità di legali rappresentanti del Comitato promotore della consultazione referendaria sul testo di legge costituzionale recante «Modifiche agli articoli 56, 57 e 59 della Costituzione in materia di riduzione del numero dei parlamentari», hanno promosso conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato nei confronti della Camera dei deputati, del Senato della Repubblica, del Presidente della Repubblica e del Governo, in relazione all'art. 1-bis, comma 3, del decreto-legge 20 aprile 2020, n. 26 (Disposizioni urgenti in materia di consultazioni elettorali per l'anno 2020), convertito, con modificazioni, nella legge 19 giugno 2020, n. 59, nonché al decreto del Presidente della Repubblica 17 luglio 2020 (Indizione del *referendum* popolare confermativo del testo della legge costituzionale recante «Modifiche agli articoli 56, 57 e 59 della Costituzione in materia di riduzione del numero dei parlamentari» approvato dal Parlamento e pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica italiana n. 240 del 12 ottobre 2019);

che l'art. 1-bis, comma 3, del d.l. n. 26 del 2020, introdotto in sede di conversione, prevede, per le consultazioni elettorali di cui all'art. 1 dello stesso decreto-legge, ossia le elezioni politiche suppletive e le elezioni amministrative rinviata a seguito dell'emergenza epidemiologica da COVID-19, che «resta fermo il principio di concentrazione delle scadenze elettorali di cui all'articolo 7 del decreto-legge 6 luglio 2011, n. 98, convertito, con modificazioni, nella legge 15 luglio 2011, n. 111, che si applica, altresì, al *referendum* confermativo del testo di legge costituzionale recante: «Modifiche agli articoli 56, 57 e 59 della Costituzione in materia di riduzione del numero dei parlamentari», pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* n. 240 del 12 ottobre 2019 [...]»;

che con il successivo d.P.R. 17 luglio 2020 è stato disposto l'abbinamento, per le stesse date del 20 e 21 settembre 2020, della votazione per le elezioni suppletive, regionali e amministrative con quella per il *referendum* relativo al testo di legge costituzionale;



che, in ordine al requisito soggettivo, la parte ricorrente sottolinea che i Comitati promotori di *referendum* sono stati riconosciuti quali organi competenti a dichiarare la volontà della frazione del corpo elettorale costituita dai firmatari del *referendum* e, pertanto, titolari di una pubblica funzione costituzionalmente garantita, quale l'iniziativa referendaria, che provoca l'effetto di rendere costituzionalmente dovuta la convocazione alle urne del corpo elettorale (sono citate le ordinanze di questa Corte n. 172 del 2009, n. 198 del 2005, n. 195 del 2003, n. 49 del 1998, n. 131 e n. 9 del 1997, n. 45, n. 44, n. 43 e n. 42 del 1983, n. 30 del 1980, n. 1 e n. 2 del 1979, n. 69 e n. 17 del 1978);

che, in forza dell'art. 138 Cost., il Comitato, ancorché soggetto esterno allo Stato-apparato, sarebbe legittimato ad agire per difendere l'esercizio delle proprie attribuzioni nei confronti degli altri poteri dello Stato, al fine di garantire che sia concretamente e legittimamente effettuata la competizione referendaria;

che il conflitto sarebbe ammissibile anche sotto il profilo oggettivo, ricorrendo i requisiti previsti dall'art. 37 della legge 11 marzo 1953, n. 87 (Norme sulla costituzione e sul funzionamento della Corte costituzionale), secondo cui i conflitti tra poteri dello Stato hanno ad oggetto la delimitazione della sfera di attribuzioni determinata per i vari poteri da norme costituzionali; nel caso di specie, il Comitato promotore rivendica le proprie prerogative derivanti dall'art. 138 Cost., che sarebbero negativamente incise dall'art. 1-bis, comma 3, del d.l. n. 26 del 2020, come convertito, e dal conseguente d.P.R. del 17 luglio 2020;

che, in virtù della diversa natura della votazione sul *referendum* costituzionale rispetto a quella propria delle elezioni politiche, regionali o amministrative, l'accorpamento del voto comporterebbe il rischio di una contaminazione dell'istituto di democrazia diretta con le consultazioni elettorali finalizzate, invece, all'esercizio della democrazia rappresentativa;

che, sebbene la giurisprudenza costituzionale abbia precisato che nella sfera delle attribuzioni del Comitato promotore vi sia solo la pretesa allo svolgimento delle operazioni di voto referendario e non anche, «in assenza di situazioni eccezionali», quella di interferire sulla scelta governativa della data della consultazione all'interno del periodo prestabilito (sono citate le ordinanze n. 38 del 2008, n. 198 del 2005 e n. 131 del 1997), le doglianze alla base del ricorso sarebbero riferite all'illegittimo abbinamento delle consultazioni;

che la lesione delle prerogative costituzionali derivante da tale abbinamento integrerebbe una situazione eccezionale, in quanto sarebbe compromessa la genuinità e la compiutezza del voto popolare, espressione di democrazia diretta, con violazione delle attribuzioni costituzionali di cui il Comitato ricorrente si afferma titolare;

che, d'altra parte, se tale violazione non potesse essere fatta valere in sede di conflitto, essa resterebbe insindacabile, risultando, inverosimilmente, impraticabile ogni altra forma di tutela degli interessi del ricorrente, attesa sia l'insussistenza di giudizi nel corso dei quali formulare in via incidentale la questione di legittimità costituzionale, sia l'impossibilità di determinarne l'incardinamento se non dopo lo svolgimento del *referendum* stesso, allorché sarebbe ormai venuto meno ogni interesse alla tutela richiesta;

che, ancorché avente ad oggetto anche un atto legislativo, il conflitto sarebbe ammissibile (è richiamata la sentenza di questa Corte n. 229 del 2018), poiché non vi sarebbero né atti, né provvedimenti consequenziali, attuativi della disciplina legislativa, impugnabili dinanzi all'autorità giudiziaria, prima dello svolgimento delle consultazioni referendarie;

che, di conseguenza, sarebbe dimostrato il carattere residuale del conflitto;

che, nel merito, il ricorrente ritiene che - nell'estendere alla consultazione referendaria confermativa di cui all'art. 138 della Costituzione il principio del cosiddetto election day, introdotto dal legislatore del 2011 per finalità di contenimento della spesa - l'art. 1-bis, comma 3, del d.l. n. 26 del 2020 e il d.P.R. 17 luglio 2020 violino le prerogative del corpo elettorale, di cui il Comitato sarebbe rappresentante, determinando una grave compromissione dell'esercizio del voto sul *referendum*; esso, invece, dovrebbe essere libero da condizionamenti partitici e basarsi su una valutazione in cui rilevano aspetti tecnici e giuridici, consentendo la formazione di schieramenti trasversali alle coalizioni politiche;

che lo stesso art. 138 Cost. prevede che l'approvazione delle leggi di revisione costituzionale e delle altre leggi costituzionali sia votata da una maggioranza parlamentare ampia, assoluta o qualificata, tale da superare le divergenze partitiche e gli schieramenti politici, al fine di adottare un testo costituzionale condiviso anche dalle minoranze parlamentari;

che la sovrapposizione della campagna per le elezioni amministrative e regionali, per sua natura altamente politicizzata, a quella per il *referendum* costituzionale comporterebbe il pericolo di una valutazione politica anche rispetto a quest'ultimo, specie quando si tratti di una riforma costituzionale compresa nel programma politico di una maggioranza di governo;



che, nel caso di specie, con l'abbinamento delle consultazioni, gli elettori correrebbero il rischio di essere influenzati dalle indicazioni politiche dei candidati in ordine al *referendum* costituzionale e sarebbe così compromessa la libertà di valutazione tecnica e giuridica, che è propria di quest'ultimo istituto;

che, d'altra parte, la consultazione sul *referendum* ex art. 138 Cost. richiede una partecipazione del popolo nella sua unità, senza distinzioni territoriali, in un unico collegio di voto; viceversa, la circostanza che in alcune Regioni e Comuni siano contestualmente effettuate elezioni politiche e amministrative influirebbe sulla partecipazione degli elettori e sul relativo orientamento; infatti, il numero dei partecipanti al voto referendario sarebbe inevitabilmente maggiore nelle Regioni chiamate a eleggere il nuovo Presidente e nei Comuni ove si svolgeranno anche le consultazioni locali, con un'insostenibile asimmetria territoriale nell'espressione del voto sulla modifica costituzionale;

che anche le specifiche modalità di svolgimento delle rispettive campagne elettorali sarebbero suscettibili di riflettersi sulla formazione della volontà del corpo elettorale e sulle prerogative fatte valere dal Comitato; al riguardo, la parte ricorrente evidenzia che, nella fase della campagna elettorale, il diritto alla completa e obiettiva informazione del cittadino sarebbe tutelato in via prioritaria e in riferimento a valori costituzionali primari, connessi al corretto svolgimento del confronto politico su cui si fonda il sistema democratico (è richiamata la sentenza di questa Corte n. 155 del 2002);

che, infatti, nel regolare l'accesso ai mezzi di informazione per la comunicazione politica, la legge 22 febbraio 2002, n. 28 (Disposizioni per la parità di accesso ai mezzi di informazione durante le campagne elettorali e referendarie e per la comunicazione politica) stabilisce una disciplina parzialmente differente della campagna elettorale e di quella referendaria;

che per effetto della sovrapposizione della campagna politica a quella referendaria, l'informazione sul *referendum* costituzionale sarebbe penalizzata rispetto a quella partitica e sarebbe impedito ai cittadini di comprendere pienamente le questioni sottese alla modifica costituzionale oggetto di *referendum*; ciò pregiudicherebbe la libera formazione della volontà dell'elettore e non garantirebbe l'esercizio di un diritto di voto genuino, libero e segreto;

che del resto, la stessa disciplina legislativa in materia di election day non prevederebbe alcun accorpamento delle consultazioni politiche e amministrative con quelle referendarie, riferendosi esclusivamente all'abbinamento nella medesima data dei *referendum* abrogativi;

che, infatti, solo in via eccezionale, con la legge 28 aprile 2009, n. 40 (Disciplina transitoria per lo svolgimento dei *referendum* previsti dall'articolo 75 della Costituzione da tenersi nell'anno 2009) è stata prevista la possibilità del contestuale svolgimento dei *referendum* abrogativi e del secondo turno di votazione per le elezioni dei Presidenti delle Province e dei Sindaci, senza peraltro disporre l'accorpamento;

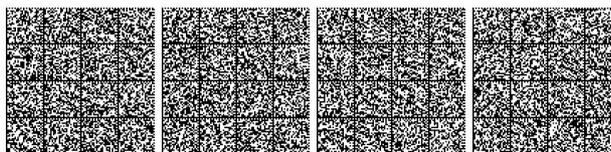
che, d'altronde, l'art. 31 della legge 25 maggio 1970, n. 352 (Norme sui *referendum* previsti dalla Costituzione e sulla iniziativa legislativa del popolo) esclude il voto referendario in periodi di elezioni politiche, mostrando così la volontà di mantenere distinte le consultazioni per le elezioni politiche rappresentative da quelle per l'esercizio della democrazia diretta;

che, in ogni caso, non sarebbe mai stato previsto l'abbinamento di consultazioni politiche a una consultazione referendaria di tipo confermativo ex art. 138 Cost., in considerazione della peculiare natura di questo istituto di democrazia diretta;

che l'abbinamento della consultazione referendaria alle elezioni regionali e amministrative si porrebbe, altresì, in contrasto con l'art. 15, comma 2, della legge n. 352 del 1970, non derogato dalla legislazione successiva, il quale, con specifico riguardo al *referendum* contemplato dall'art. 138 Cost., prevede che la votazione si svolga in un solo giorno; infatti, in occasione dei tre precedenti *referendum* costituzionali, la consultazione è stata indetta per un'unica giornata e lo stesso decreto del Presidente della Repubblica 28 gennaio 2020 (Indizione del *referendum* popolare confermativo della legge costituzionale, recante: «Modifiche agli articoli 56, 57 e 59 della Costituzione in materia di riduzione del numero dei parlamentari», approvata dal Parlamento) aveva originariamente convocato i comizi elettorali sul *referendum* in questione per la sola giornata del 29 marzo 2020;

che pertanto, anche sotto questo profilo, l'abbinamento della consultazione referendaria con le elezioni regionali e amministrative si porrebbe in contrasto con la disciplina vigente, determinando l'illegittima contaminazione di istituti di matrice ontologicamente differente;

che la parte ricorrente avanza istanza di tutela cautelare, richiamando la giurisprudenza costituzionale che ha riconosciuto l'applicabilità, in via analogica, dell'art. 40 della legge n. 87 del 1953, dettato in materia di conflitti inter-sogettivi, anche ai conflitti tra poteri dello Stato (è citata l'ordinanza di questa Corte n. 225 del 2017);



che, nel caso di specie, sussisterebbero le gravi ragioni cui il citato art. 40 subordina la possibilità di disporre la sospensione dell'atto impugnato; in mancanza dell'invocato intervento cautelare, sarebbe vanificata la stessa iniziativa assunta in sede di conflitto; una volta effettuate le consultazioni, si sarebbe già determinata la denunciata commissione del voto referendario con quello partitico, con grave danno alla rappresentanza popolare e al corpo elettorale nell'espressione del voto;

che, inoltre, l'esigenza della tutela cautelare anticipatoria sarebbe suffragata anche dalla considerazione che, negli Stati ove la diffusione epidemiologica da COVID-19 risulta particolarmente significativa, sarebbe impossibile garantire che il diritto di voto dei cittadini italiani all'estero si svolga in condizioni di eguaglianza e di libertà; l'effettiva partecipazione alla consultazione referendaria potrebbe, infatti, risultare compromessa dalla scelta, indotta dalle precauzioni per evitare ogni forma di contagio, di non prendere parte alla votazione;

che, laddove la camera di consiglio ex art. 37 della legge n. 87 del 1953 dovesse essere fissata in data successiva a quella di svolgimento delle consultazioni elettorali in questione, il ricorrente chiede la concessione di misure cautelari monocratiche ex art. 56 del decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 (Attuazione dell'articolo 44 della legge 18 giugno 2009, n. 69, recante delega al governo per il riordino del processo amministrativo), applicabili al giudizio per conflitto ai sensi dell'art. 22 della legge n. 87 del 1953, che richiama le norme regolatrici del processo amministrativo (è citata ancora l'ordinanza di questa Corte n. 225 del 2017);

che il Comitato promotore conclude chiedendo, pertanto, che la Corte costituzionale, previa concessione delle più idonee misure cautelari, eventualmente anche monocratiche, dichiari che non spettava al Parlamento, mediante l'art. 1-bis, comma 3, del d.l. n. 26 del 2020, come convertito, consentire l'applicazione del principio dell'*election day* anche allo svolgimento del *referendum* sul testo di legge costituzionale approvata in data 8 ottobre 2019, recante «Modifiche agli articoli 56, 57 e 59 della Costituzione in materia di riduzione del numero dei parlamentari» e che non spettava al Governo e al Presidente della Repubblica, mediante il d.P.R. 17 luglio 2020, abbinare la data del *referendum* costituzionale con quella di elezioni regionali e amministrative, con il conseguente annullamento di ogni atto anche presupposto o consequenziale;

che, nel periodo intercorrente tra il deposito del ricorso e la camera di consiglio, in data 7 agosto 2020 è stato depositato atto di intervento del Partito Radicale Nonviolento Transnazionale Transpartito;

che l'intervento è spiegato al fine di aderire al ricorso per conflitto di attribuzioni tra poteri, proposto «contro l'inserimento dell'art. 1-bis, c. 3°, nel testo del decreto-legge 20 aprile 2020, n. 26 recante «Disposizioni urgenti in materia di consultazioni elettorali per l'anno 2020», operate dal Parlamento con la legge di conversione 19 giugno 2020, n. 59 e contro la emanazione, da parte del Governo e del Presidente della Repubblica, del d.P.R. 17 luglio 2020».

Considerato che, con ricorso depositato il 23 luglio 2020, i senatori Andrea Cangini, Nazario Pagano e Tommaso Nannicini, nella qualità di legali rappresentanti del Comitato promotore della consultazione referendaria sul testo di legge costituzionale recante «Modifiche agli articoli 56, 57 e 59 della Costituzione in materia di riduzione del numero dei parlamentari», hanno promosso conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato nei confronti della Camera dei deputati, del Senato della Repubblica, del Presidente della Repubblica e del Governo, in relazione all'art. 1-bis, comma 3, del decreto-legge 20 aprile 2020, n. 26 (Disposizioni urgenti in materia di consultazioni elettorali per l'anno 2020), convertito, con modificazioni, nella legge 19 giugno 2020, n. 59, nonché al decreto del Presidente della Repubblica 17 luglio 2020 (Indizione del *referendum* popolare confermativo del testo della legge costituzionale recante «Modifiche agli articoli 56, 57 e 59 della Costituzione in materia di riduzione del numero dei parlamentari» approvato dal Parlamento e pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica italiana n. 240 del 12 ottobre 2019);

che l'art. 1-bis, comma 3, del d.l. n. 26 del 2020, come convertito, prevede che alle elezioni politiche suppletive, alle elezioni regionali e amministrative rinviate a seguito dell'emergenza epidemiologica da COVID-19 e al *referendum* confermativo sul «Testo di legge costituzionale approvato in seconda votazione a maggioranza assoluta, ma inferiore ai due terzi dei membri di ciascuna Camera, recante: «Modifiche agli articoli 56, 57 e 59 della Costituzione in materia di riduzione del numero dei parlamentari»» si applichi il principio di concentrazione delle consultazioni elettorali, di cui all'art. 7 del decreto-legge 6 luglio 2011, n. 98 (Disposizioni urgenti per la stabilizzazione finanziaria), convertito, con modificazioni, nella legge 15 luglio 2011, n. 111 (cosiddetto «*election day*»);

che il d.P.R. 17 luglio 2020 dispone, per le medesime date del 20 e 21 settembre 2020, l'abbinamento della votazione sul *referendum* relativo al suddetto testo di legge costituzionale con le elezioni suppletive e amministrative;

che, secondo la parte ricorrente, l'applicazione del principio della concentrazione delle consultazioni elettorali anche al *referendum* confermativo del testo di legge costituzionale violerebbe le prerogative del corpo elettorale di cui il Comitato ricorrente sarebbe rappresentante, determinando, «di riflesso», anche una lesione delle attribuzioni costituzionalmente assegnate e garantite allo stesso Comitato dagli artt. 1 e 138 della Costituzione;

che, la parte ricorrente ha avanzato altresì istanza di tutela cautelare, anche attraverso provvedimenti provvisori monocratici, al fine di ottenere la sospensione dell'efficacia degli atti dai quali è sorto il conflitto;



che, nell'attuale fase del giudizio, questa Corte è chiamata a delibare, in camera di consiglio, senza contraddittorio e senza la possibilità di interventi di terzi, in ordine alla sussistenza dei requisiti soggettivo e oggettivo prescritti dall'art. 37, primo comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87 (Norme sulla costituzione e sul funzionamento della Corte costituzionale), ossia a decidere se il conflitto insorga tra organi competenti a dichiarare definitivamente la volontà del potere cui appartengono e per la delimitazione della sfera di attribuzioni determinata per i vari poteri da norme costituzionali, restando impregiudicata ogni ulteriore questione, anche in punto di ammissibilità;

che, sotto il profilo soggettivo, il conflitto risulta proponibile sia nei confronti delle Camere, sia nei confronti del Presidente della Repubblica e del Governo, essendo censurati un decreto-legge e la relativa legge di conversione e venendo altresì in contestazione il decreto presidenziale d'indizione della consultazione referendaria, adottato su deliberazione del Consiglio dei ministri;

che, d'altra parte, sotto il profilo della legittimazione attiva, la giurisprudenza costituzionale è costante nel riconoscere la legittimazione del Comitato promotore del *referendum* a proporre conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato, in quanto titolare, nell'ambito della procedura referendaria, di una funzione costituzionalmente rilevante e garantita, in rappresentanza dei soggetti legittimati ad avanzare la richiesta di *referendum* (*ex plurimis*, ordinanze n. 169 del 2011, n. 172 del 2009, n. 38 del 2008, n. 198 del 2005, n. 195 del 2003, n. 137 del 2000, n. 49 del 1998, n. 172, n. 171, n. 131 e n. 9 del 1997, n. 226 e n. 118 del 1995, n. 69 e n. 17 del 1978);

che, a questo riguardo, la giurisprudenza costituzionale ha riconosciuto che rientra nella sfera delle attribuzioni del comitato la pretesa allo svolgimento delle operazioni di voto referendario, una volta compiuta la procedura di verifica della legittimità e della costituzionalità delle relative domande; ma non anche - in assenza di situazioni eccezionali - la pretesa di interferire sulla scelta governativa, tra le molteplici, legittime opzioni, della data all'interno del periodo prestabilito (così le ordinanze n. 169 del 2011, n. 38 del 2008, n. 198 del 2005 e n. 131 del 1997);

che il Consiglio dei ministri, infatti, è titolare di un ampio potere di valutazione sia in ordine al momento di indizione del *referendum*, sia per quanto attiene alla fissazione della data della consultazione referendaria, purché le operazioni di voto si svolgano nell'intervallo temporale determinato dalla legge e individuato dall'art. 34, primo comma, della legge 25 maggio 1970, n. 352 (Norme sui *referendum* previsti dalla Costituzione e sulla iniziativa legislativa del popolo);

che nel caso di specie questo intervallo è stato modificato dapprima dall'art. 81 del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18 (Misure di potenziamento del Servizio sanitario nazionale e di sostegno economico per famiglie, lavoratori e imprese connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19), convertito, con modificazioni, nella legge 24 aprile 2020, n. 27, in seguito dall'art. 1-bis del d.l. n. 26 del 2020, come convertito, alla luce delle esigenze poste dal diffondersi dell'epidemia da COVID-19; esigenze a cui risulta altresì funzionale l'estensione del principio dell'*election day*, originariamente introdotto per ragioni di contenimento della spesa;

che, nel caso di specie, già in sede di mera deliberazione degli argomenti del ricorrente emerge che essi, a fronte della situazione eccezionale legata all'epidemia che ha portato all'accorpamento, non adducono circostanze, che dovrebbero risultare esse stesse eccezionali, in ragione delle quali l'accorpamento inciderebbe sul diritto all'effettuazione del voto referendario e sul suo esercizio (ordinanza n. 169 del 2011);

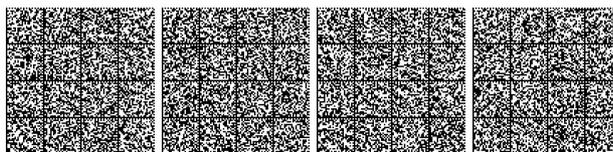
che tale non appare la possibilità che esso sia influenzato da posizioni politiche diverse, giacché sempre le forze politiche hanno dato indicazioni agli elettori anche sui *referendum* costituzionali; del resto, come questa Corte ha già evidenziato, la logica referendaria è intrecciata a quella della democrazia rappresentativa, non separata da essa (sentenza n. 118 del 2015); né può dirsi che la contestualità tra differenti campagne elettorali comporti, di per sé, una penalizzazione degli spazi d'informazione dedicati alla campagna referendaria;

che, d'altra parte, l'eventuale maggiore affluenza alle urne nelle Regioni e nei Comuni ove si tengono elezioni non pregiudica, in quanto tale, lo svolgimento del voto referendario, per il quale non è previsto, tra l'altro, un quorum strutturale;

che, in ogni caso, la Costituzione non attribuisce al Comitato promotore, che nel giudizio in esame agisce in rappresentanza di una minoranza parlamentare, una funzione di generale tutela del miglior esercizio del diritto di voto da parte dell'intero corpo elettorale, che sarebbe lesa - asserisce il ricorrente - «di riflesso» dalla violazione di tale diritto;

che, quindi, la parte ricorrente ha agito al di fuori delle proprie attribuzioni costituzionali in relazione alle modalità di svolgimento del procedimento referendario;

che, in conclusione, assorbita ogni altra questione, anche cautelare, deve essere dichiarata l'inammissibilità del ricorso.



PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

dichiara inammissibile il ricorso per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato promosso dal Comitato promotore della consultazione referendaria sul testo di legge costituzionale recante «Modifiche agli articoli 56, 57 e 59 della Costituzione in materia di riduzione del numero dei parlamentari».

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 12 agosto 2020.

F.to:

Marta CARTABIA, *Presidente*

Giuliano AMATO, *Redattore*

Filomena PERRONE, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 13 agosto 2020.

Il Cancelliere

F.to: Filomena PERRONE

T_200195

N. 196

Ordinanza 12 - 13 agosto 2020

Giudizio sull'ammissibilità di ricorso per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato.

Elezioni - Elezioni suppletive, amministrative e regionali dell'anno 2020 - Presentazione delle candidature - Riduzione, in considerazione dell'epidemia da COVID-19, del numero minimo di sottoscrizioni richiesto per la presentazione delle liste e delle candidature - Deroga per i partiti già presenti in Parlamento - Omessa previsione - Ricorso per conflitto di attribuzione tra poteri sollevato dall'Associazione "+EUROPA" - Lamentata lesione delle prerogative costituzionalmente tutelate dei partiti, irragionevolezza a fronte delle misure di distanziamento sociale in vigore e disparità di trattamento rispetto ai partiti già esistenti nelle precedenti elezioni, nonché violazione del diritto convenzionale a libere elezioni - Inammissibilità del ricorso.

- Decreto-legge 20 aprile 2020, n. 26, art. 1-*bis*, comma 5, introdotto dalla legge di conversione 19 giugno 2020, n. 59.

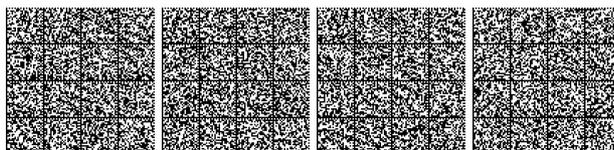
LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Marta CARTABIA;

Giudici : Aldo CAROSI, 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, Stefano PETITTI,

ha pronunciato la seguente



ORDINANZA

nel giudizio per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato sorto a seguito dell'inserimento dell'art. 1-*bis*, comma 5, nel testo del decreto-legge 20 aprile 2020, n. 26, recante «Disposizioni urgenti in materia di consultazioni elettorali per l'anno 2020», con la legge di conversione 19 giugno 2020, n. 59, promosso dall'Associazione «+Europa», con ricorso depositato in cancelleria il 29 luglio 2020 e iscritto al n. 10 del registro conflitti tra poteri dello Stato 2020, fase di ammissibilità.

Udito il Giudice relatore Daria de Pretis nella camera di consiglio del 12 agosto 2020, svolta ai sensi del decreto della Presidente della Corte del 23 giugno 2020, punto 4);

deliberato nella camera di consiglio del 12 agosto 2020.

Ritenuto che l'Associazione «+Europa», in persona del tesoriere Valerio Federico e del segretario Benedetto Della Vedova, ha promosso conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato nei confronti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica, in relazione all'art. 1-*bis*, comma 5, del decreto-legge 20 aprile 2020, n. 26 (Disposizioni urgenti in materia di consultazioni elettorali per l'anno 2020), convertito, con modificazioni, nella legge 19 giugno 2020, n. 59, secondo cui «[i]n considerazione della situazione epidemiologica derivante dalla diffusione del COVID-19 e tenuto conto dell'esigenza di assicurare il necessario distanziamento sociale per prevenire il contagio da COVID-19 nel corso del procedimento elettorale, nonché di garantire il pieno esercizio dei diritti civili e politici nello svolgimento delle elezioni delle regioni a statuto ordinario dell'anno 2020, il numero minimo di sottoscrizioni richiesto per la presentazione delle liste e delle candidature è ridotto a un terzo»;

che la ricorrente chiede a questa Corte di dichiarare, «previa concessione delle più idonee misure cautelari», che il Parlamento - approvando, in sede di conversione, l'impugnato art. 1-*bis*, comma 5, del d.l. n. 26 del 2020 - «ha illegittimamente esercitato, facendone cattivo utilizzo, il potere legislativo, [...] per non aver ivi introdotto, in favore dei partiti politici già presenti in seno al Parlamento nazionale, la deroga rispetto all'obbligo della raccolta delle sottoscrizioni necessarie per poter presentare le proprie liste e candidature nell'ambito delle elezioni delle Regioni a statuto ordinario previste per l'anno 2020»;

che l'Associazione ricorrente dichiara di essere stata costituita il 10 gennaio 2018; di essersi presentata alle ultime elezioni politiche del 4 marzo 2018 ottenendo l'elezione di tre deputati e un senatore; e di essere iscritta nel registro dei partiti politici di cui all'art. 4 del decreto-legge 28 dicembre 2013, n. 149 (Abolizione del finanziamento pubblico diretto, disposizioni per la trasparenza e la democraticità dei partiti e disciplina della contribuzione volontaria e della contribuzione indiretta in loro favore), convertito, con modificazioni, nella legge 21 febbraio 2014, n. 13;

che, quanto all'ammissibilità del conflitto sotto il profilo soggettivo, la ricorrente afferma di agire nella veste di partito politico, in quanto associazione iscritta nel registro di cui al citato art. 4 del d.l. n. 149 del 2013, come convertito, e, pur mostrandosi consapevole del costante orientamento di questa Corte sfavorevole alla legittimazione dei partiti politici a sollevare conflitto di attribuzione, ne auspica il superamento, in ragione della peculiarità del caso di specie e della criticità dell'attuale momento storico, caratterizzato dal diffondersi di una pandemia che ha indotto il legislatore ad adottare misure eccezionali come quella contestata, oltre che per le considerazioni di seguito illustrate;

che la ricorrente - richiamando la giurisprudenza costituzionale che ha esteso la nozione di potere dello Stato anche a figure soggettive esterne allo Stato apparato, allorché l'ordinamento conferisca ad esse la titolarità e l'esercizio di funzioni pubbliche costituzionalmente rilevanti e garantite (è citata la sentenza n. 69 del 1978) - ritiene che la Corte costituzionale debba adottare un «approccio sostanzialistico» e quindi riconoscere anche ai partiti politici la natura di potere dello Stato, in quanto titolari di funzioni pubbliche costituzionalmente rilevanti;

che i partiti, quali «protagonisti indefettibili della vita politica ed istituzionale del [P]aese», godrebbero, infatti, di una sfera di attribuzioni costituzionalmente riservata e protetta, svolgendo funzioni pubbliche direttamente fondate sul disposto dell'art. 49 della Costituzione e costituenti la principale modalità di partecipazione democratica dei cittadini alla determinazione della politica nazionale;

che la mancata menzione in Costituzione delle «funzioni elettorali» svolte dai partiti - come quella di procedere alla raccolta delle firme per la partecipazione alle elezioni regionali - non potrebbe ostacolare la loro legittimazione a promuovere conflitti di attribuzione, trattandosi di funzioni essenziali e imprescindibili per l'esercizio della sovranità popolare, che giustificano, del resto, il godimento a favore degli stessi partiti del finanziamento pubblico;



che, in tale prospettiva, l'intervento del legislatore di regolamentazione dell'attività pubblica dei partiti avrebbe trasformato in costituzionalmente rilevante quanto prima era affidato all'autonoma determinazione del privato;

che il conflitto sarebbe ammissibile anche sotto il profilo oggettivo, rivendicando, la ricorrente, prerogative costituzionali che le deriverebbero direttamente dagli artt. 48 e 49 Cost. e lamentandone la lesione per effetto dell'entrata in vigore dell'art. 1-*bis*, comma 5, del d.l. n. 26 del 2020, come convertito, che renderebbe impossibile o estremamente difficile, a causa della pandemia in atto, la raccolta delle firme necessarie per presentare le liste alle prossime elezioni per il rinnovo degli organi delle Regioni a statuto ordinario;

che il Parlamento avrebbe dunque esercitato illegittimamente il proprio potere «nella misura in cui, volendo introdurre disposizioni di favore in materia elettorale legate all'attuale situazione emergenziale, ha legiferato in maniera irragionevole, non avendo espressamente imposto, a livello nazionale, l'esonero dall'obbligo di raccolta delle firme per tutti i partiti già presenti in seno al Parlamento nazionale, finendo in tal modo per ingenerare [...] anche un'irragionevole disparità di trattamento tra partiti nell'ambito delle differenti Regioni chiamate al voto»;

che il fondamento del conflitto dovrebbe essere ricercato proprio nelle premesse di fatto, relative ai rischi connessi all'emergenza epidemica, da cui ha preso le mosse il legislatore per disporre la riduzione del numero delle sottoscrizioni necessarie, trattandosi di premesse oggettive (come risulterebbe da un «parere tecnico» allegato al ricorso) che condizionano la coerenza interna delle norme introdotte in sede di conversione del d.l. n. 26 del 2020;

che ciò varrebbe a dimostrare l'esistenza della materia di un conflitto ex art. 37, quarto comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87 (Norme sulla costituzione e sul funzionamento della Corte costituzionale), per menomazione della sfera di attribuzioni costituzionalmente assegnate alla ricorrente (è citata la sentenza di questa Corte n. 110 del 1970);

che sarebbe rispettato, altresì, il requisito concernente la residualità del conflitto, risultando «impraticabile» ogni altra forma di tutela degli interessi fatti valere dalla ricorrente;

che, in particolare, non si potrebbe percorrere la via del giudizio incidentale, in mancanza di processi pendenti nei quali proporre l'eccezione di illegittimità costituzionale della norma contestata, né sarebbe possibile incardinare un nuovo processo, trattandosi di norma «immediatamente precettiv[a]», non bisognosa di provvedimenti attuativi suscettibili di impugnazione davanti a un giudice;

che non sarebbe «praticabile» il rimedio dell'impugnazione giudiziale del provvedimento che escludesse la ricorrente dalle competizioni elettorali a causa della mancata raccolta delle firme, giacché questa soluzione comporterebbe l'inevitabile e irreparabile pregiudizio derivante dalla sua mancata partecipazione alle elezioni, determinando la definitiva lesione del bene della vita alla cui tutela essa aspira;

che, nel merito, la ricorrente lamenta, in primo luogo, la violazione degli artt. 3, 48 e 49 Cost.;

che, per i partiti politici già presenti in Parlamento, il radicamento nel tessuto sociale, al cui accertamento è finalizzata la raccolta delle firme, dovrebbe essere considerato in re ipsa, come presuppongono le normative regionali che esonerano da tale attività le liste e i gruppi costituiti in Consiglio regionale nella legislatura in corso alla data di indizione delle elezioni;

che, secondo la ricorrente, questi profili dovevano essere considerati dal legislatore soprattutto nel periodo attuale, in cui le misure di distanziamento sociale rendono estremamente difficile, se non impossibile, procedere alla raccolta delle firme, sia pure in numero ridotto, con grave pregiudizio per i partiti - tra i quali «+Europa» - non esistenti all'epoca delle ultime elezioni regionali, che non possono perciò avvalersi delle eventuali deroghe previste dalla normativa elettorale delle singole Regioni a statuto ordinario;

che da quanto detto deriverebbe il contrasto dell'art. 1-*bis*, comma 5, del d.l. n. 26 del 2020, come convertito, con l'art. 3 Cost., per irragionevolezza e per irrazionale disparità di trattamento tra i partiti che, «in quanto esistenti nel corso delle precedenti elezioni», potrebbero beneficiare dell'eventuale deroga prevista a favore di quelli già presenti nel Consiglio regionale e i partiti di più recente costituzione, ai quali «simile beneficio» verrebbe negato pur a fronte di una situazione di emergenza diffusa e di carattere oggettivo, che colpisce tutti i partiti in eguale misura;

che la denunciata disparità di trattamento emergerebbe in modo evidente dal confronto tra le situazioni in cui versa «+Europa» con riguardo alle elezioni nelle Regioni Liguria, Marche e Campania, da un lato, e nelle Regioni Veneto, Toscana e Puglia, dall'altro lato; potendo, nelle prime, sfruttare le previsioni delle rispettive normative elet-



torali di favore per i partiti rappresentati in Parlamento, e beneficiare così dell'esonero dalla raccolta delle firme, non potendo invece, nelle seconde, beneficiare dell'esonero previsto solo per i partiti o i movimenti già presenti in Consiglio regionale;

che sarebbe in tal modo precluso, o comunque reso molto difficile, l'esercizio del principale ruolo attribuito ai partiti dagli artt. 48 e 49 Cost., «ossia quello di rendersi strumento attraverso cui si esprime il pluralismo politico dei cittadini»;

che la ricorrente lamenta, altresì, la violazione dell'art. 3 del Protocollo addizionale alla 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, e degli artt. 13 e 15 CEDU, in quanto lo Stato italiano, attraverso l'organo parlamentare, avrebbe leso il diritto a libere elezioni ex art. 3 del Protocollo addizionale alla CEDU, in mancanza della dichiarazione prevista all'art. 15 CEDU, che consente una deroga agli obblighi previsti dalla medesima Convenzione solo «[i]n caso di guerra o [...] di pericolo pubblico che minacci la vita della nazione»;

che ciò giustificherebbe, nell'ipotesi di mancato accoglimento del conflitto, il ricorso alla Corte europea dei diritti dell'uomo per violazione del diritto a un ricorso effettivo previsto all'art. 13 CEDU;

che, infine, la ricorrente chiede alla Corte costituzionale di «adottare le misure cautelari ritenute più idonee ad evitare» che, nelle more della definizione del presente giudizio, gli interessi dell'Associazione «+Europa» siano «definitivamente ed irrimediabilmente pregiudicati dall'impossibilità di procedere alla raccolta delle sottoscrizioni necessarie per poter presentare le proprie liste e candidature nell'ambito delle elezioni delle Regioni a statuto ordinario previste per l'anno 2020»;

che sussisterebbero le «gravi ragioni» cui il citato art. 40 della legge n. 87 del 1953 (applicabile, secondo la ricorrente, anche ai conflitti tra poteri, in ragione di quanto affermato da questa Corte con l'ordinanza n. 225 del 2017) subordina la tutela cautelare, in quanto se non fosse disposta la sospensione dell'efficacia della disposizione contenuta all'art. 1-*bis*, comma 5, del d.l. n. 26 del 2020, come convertito, sarebbe preclusa alla ricorrente la possibilità di presentarsi alle prossime elezioni indette in Veneto, Toscana e Puglia, a causa dell'impossibilità di raccogliere, in un periodo di crisi sanitaria come quella attuale, le sottoscrizioni necessarie, con conseguente grave e irreparabile danno «alla rappresentanza popolare e, quindi, al corpo elettorale».

Considerato che l'Associazione «+Europa» ha promosso conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato affinché venga dichiarato che non spettava alla Camera dei deputati e al Senato della Repubblica, quali titolari della funzione legislativa, omettere di introdurre, «in favore dei partiti politici già presenti in seno al Parlamento nazionale, la deroga rispetto all'obbligo della raccolta delle sottoscrizioni necessarie per poter presentare le proprie liste e candidature nell'ambito delle elezioni delle Regioni a statuto ordinario previste per l'anno 2020», e, per l'effetto, sia annullato l'art. 1-*bis*, comma 5, del decreto-legge 20 aprile 2020, n. 26 (Disposizioni urgenti in materia di consultazioni elettorali per l'anno 2020), convertito, con modificazioni, nella legge 19 giugno 2020, n. 59, nella parte in cui non prevede siffatta deroga;

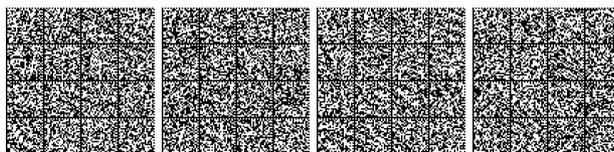
che, in questa fase del giudizio, la Corte è chiamata a deliberare, in camera di consiglio e senza contraddittorio, sulla sussistenza dei requisiti soggettivo e oggettivo prescritti dall'art. 37, primo comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87 (Norme sulla costituzione e sul funzionamento della Corte costituzionale), ossia a decidere se il conflitto insorga tra organi competenti a dichiarare definitivamente la volontà del potere cui appartengono e per la delimitazione della sfera di attribuzioni delineata per i vari poteri da norme costituzionali;

che il conflitto è inammissibile sotto il profilo soggettivo;

che, secondo quanto affermato da questa Corte, «i partiti politici vanno considerati come organizzazioni proprie della società civile, alle quali sono attribuite dalle leggi ordinarie talune funzioni pubbliche, e non come poteri dello Stato ai fini dell'art. 134 Cost.; [...] pertanto, ai partiti politici non è possibile riconoscere la natura di organi competenti a dichiarare definitivamente la volontà di un potere dello Stato per la delimitazione di una sfera di attribuzioni determinata da norme costituzionali» (ordinanza n. 79 del 2006; in senso analogo, sentenza n. 1 del 2014 e ordinanza n. 120 del 2009); né, del resto, l'indubbia funzione di «rappresentanza di interessi politicamente organizzati» (così ancora ordinanza n. 79 del 2006), svolta dai partiti politici, consente di riconoscere la legittimazione di questi ultimi quali poteri dello Stato;

che, pertanto, il ricorso deve essere dichiarato inammissibile;

che la dichiarazione di inammissibilità del ricorso preclude l'esame di ogni altra domanda in esso articolata, compresa quindi l'istanza cautelare (ordinanza n. 256 del 2016).



PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

dichiara inammissibile il ricorso per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato, promosso dall'Associazione «+Europa».

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 12 agosto 2020.

F.to:

Marta CARTABIA, *Presidente*

Daria de PRETIS, *Redattore*

Filomena PERRONE, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 13 agosto 2020.

Il Cancelliere

F.to: Filomena PERRONE

T_200196

N. 197

Ordinanza 12 - 13 agosto 2020

Giudizio sull'ammissibilità di ricorso per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato.

Elezioni - Elezioni suppletive, amministrative e regionali per l'anno 2020 - Estensione del c.d. *election day*, in sede di conversione del decreto-legge n. 26 del 2020, allo svolgimento del *referendum* popolare confermativo della legge costituzionale in materia di riduzione del numero dei parlamentari - Ricorso per conflitto di attribuzione tra poteri proposto dal senatore Gregorio De Falco - Lamentata menomazione delle prerogative spettanti ai parlamentari nonché estraneità del contenuto della legge di conversione rispetto a quello del decreto-legge - Inammissibilità del ricorso.

– *Iter* di approvazione da parte del Senato della Repubblica dell'articolo unico di conversione del decreto-legge 20 aprile 2020, n. 26; decreto del Presidente della Repubblica 17 luglio 2020.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Marta CARTABIA;

Giudici : Aldo CAROSI, Mario Rosario MORELLI, Giancarlo CORAGGIO, Giuliano AMATO, Silvana SCIARRA, Daria de PRETIS, Nicolò ZANON, Franco MODUGNO, Augusto Antonio BARBERA, Giulio PROSPERETTI, Giovanni AMOROSO, Francesco VIGANO', Luca ANTONINI, Stefano PETITTI,

ha pronunciato la seguente



ORDINANZA

nel giudizio per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato sorto a seguito dell'iter di approvazione, al Senato della Repubblica, nei giorni 18 e 19 giugno 2020, mediante voto di fiducia ex art. 161, comma 3-bis del regolamento del Senato, dell'articolo unico di conversione del decreto-legge 20 aprile 2020 n. 26 (Disposizioni urgenti in materia di consultazioni elettorali per l'anno 2020), convertito, con modificazioni, nella legge 19 giugno 2020, n. 59, nonché degli atti conseguenti, cioè l'indizione dei comizi referendari, mediante il d.P.R. 17 luglio 2020 (Indizione del referendum popolare confermativo del testo della legge costituzionale recante «Modifiche agli articoli 56, 57 e 59 della Costituzione in materia di riduzione del numero dei parlamentari», approvato dal Parlamento e pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica italiana n. 240 del 12 ottobre 2019), per i giorni 20 e 21 settembre 2020, promosso da Gregorio De Falco, nella qualità di senatore, con ricorso depositato in cancelleria il 28 luglio 2020 ed iscritto al n. 9 del registro conflitti tra poteri 2020, fase di ammissibilità.

Visto l'atto d'intervento del Partito Radicale Nonviolento Transnazionale Traspartito;

udito il Giudice relatore Nicolò Zanon nella camera di consiglio del 12 agosto 2020, svolta ai sensi del decreto della Presidente della Corte del 23 giugno 2020, punto 4);

deliberato nella camera di consiglio del 12 agosto 2020.

Ritenuto che, con ricorso depositato il 28 luglio 2020, il senatore Gregorio De Falco ha sollevato conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato nei confronti del Senato della Repubblica, nonché, «se dichiarato ammissibile», nei confronti del Governo della Repubblica e dei Ministri dell'interno e della giustizia, «in quanto responsabili, insieme con il Presidente del Consiglio ex art. 89 c.1 Cost. degli atti del Presidente della Repubblica, che non può essere chiamato a rispondere, nemmeno in giudizio, per gli atti compiuti nell'esercizio delle sue funzioni (art. 90 c.1 Cost.) e/o del Presidente della Repubblica in caso di diniego dei Ministri responsabili di rappresentarlo in giudizio o di sua autonoma determinazione di costituirsi nel giudizio stesso»;

che il ricorrente chiede che la Corte costituzionale dichiari che non spettava al Senato approvare la legge 19 giugno 2020, n. 59, di conversione, con modificazioni, del decreto-legge 20 aprile 2020, n. 26 (Disposizioni urgenti in materia di consultazioni elettorali per l'anno 2020), poiché tale legge avrebbe introdotto previsioni in «materia referendaria» estranee al testo originario del citato decreto-legge, che avrebbe disciplinato soltanto la «materia elettorale»;

che, in particolare, le doglianze del ricorrente si appuntano sull'art. 1-bis, commi 1 e 3, del su citato decreto-legge, in base al quale, «al fine di assicurare il necessario distanziamento sociale, le operazioni di votazione per le consultazioni elettorali e referendarie dell'anno 2020 si svolgono [...] nella giornata di domenica [...] e nella giornata di lunedì»;

che tale previsione applica anche al referendum costituzionale «il principio di concentrazione delle scadenze elettorali», previsto dall'art. 7 del decreto-legge 6 luglio 2011, n. 98 (Disposizioni urgenti per la stabilizzazione finanziaria), convertito, con modificazioni, nella legge 15 luglio 2011, n. 111;

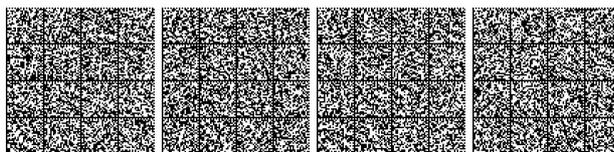
che l'approvazione e la conversione del citato d.l. n. 26 del 2020, contenendo disposizioni in «materia costituzionale ed elettorale», determinerebbero la violazione dell'art. 72, primo e quarto comma, della Costituzione;

che l'approvazione al Senato della legge n. 59 del 2020 attraverso il voto di fiducia avrebbe impedito al ricorrente di esaminare e approvare nel merito «tutte le parti aggiunte, mediante emendamento modificativo o soppressivo delle disposizioni originarie» del d.l. n. 26 del 2020;

che il ricorrente chiede che la Corte costituzionale disponga l'annullamento del d.P.R. 17 luglio 2020 (Indizione del referendum popolare confermativo relativo all'approvazione del testo della legge costituzionale recante «Modifiche agli articoli 56, 57 e 59 della Costituzione in materia di riduzione del numero dei parlamentari», approvato dal Parlamento e pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica italiana n. 240 del 12 ottobre 2019), con il quale è stato indetto il referendum costituzionale e sono stati convocati i relativi comizi per i giorni 20 e 21 settembre 2020;

che l'indizione dei comizi referendari confliggerebbe con il diritto del ricorrente «di partecipare alle sessioni parlamentari con pienezza di poteri di emendamento di disposizioni incostituzionali»;

che il ricorrente sollecita altresì la Corte costituzionale ad adottare una misura cautelare che sospenda, nelle more della decisione del conflitto, l'indizione del referendum costituzionale, eventualmente sollevando di fronte a sé stessa questione di legittimità costituzionale dell'art. 12 della legge 25 maggio 1970, n. 352 (Norme sui referendum previsti dalla Costituzione e sulla iniziativa legislativa del popolo) «nella parte in cui non prevede il controllo di compatibilità della revisione costituzionale con l'art. 139 Cost., che è limite insuperabile per ogni revisione costituzionale come l'art. 75 c. 2 Cost. lo è per il referendum abrogativo»;



che, nel periodo intercorrente tra il deposito del ricorso per conflitto di attribuzione tra poteri e la camera di consiglio convocata per valutarne l'ammissibilità, è pervenuto un atto di «intervento adesivo dipendente», con il quale il Partito Radicale Nonviolento Transnazionale Transpartito ha chiesto di intervenire nel giudizio davanti alla Corte costituzionale.

Considerato che il senatore Gregorio De Falco ha sollevato conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato nei confronti del Senato della Repubblica, e, «se dichiarato ammissibile», nei confronti del Governo della Repubblica e dei Ministri dell'interno e della giustizia, «in quanto responsabili, insieme con il Presidente del Consiglio» degli atti del Presidente della Repubblica, «e/o del Presidente della Repubblica» stesso, per chiedere che questa Corte dichiari che non spettava al Senato approvare con voto di fiducia la legge 19 giugno 2020, n. 59 che ha convertito, con modificazioni, in legge il decreto-legge 20 aprile 2020, n. 26 (Disposizioni urgenti in materia di consultazioni elettorali per l'anno 2020);

che, secondo il ricorrente, la legge n. 59 del 2020, essendo stata approvata a seguito di voto di fiducia e contenendo un emendamento in materia asseritamente estranea al contenuto originario del d.l. n. 26 del 2020, avrebbe determinato la lesione delle prerogative costituzionali attribuitegli in quanto parlamentare;

che il d.l. n. 26 del 2020, come convertito, contenendo previsioni in materia costituzionale ed elettorale, sarebbe stato adottato in violazione dell'art. 72 della Costituzione;

che il ricorrente chiede che questa Corte annulli anche il d.P.R. 17 luglio 2020 (Indizione del *referendum* popolare confermativo relativo all'approvazione del testo della legge costituzionale recante «Modifiche agli articoli 56, 57 e 59 della Costituzione in materia di riduzione del numero dei parlamentari», approvato dal Parlamento e pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica italiana n. 240 del 12 ottobre 2019), sospendendone con misura cautelare l'applicazione ed eventualmente sollevando innanzi a sé questione di legittimità costituzionale dell'art. 12 della legge 25 maggio 1970, n. 352 (Norme sui *referendum* previsti dalla Costituzione e sulla iniziativa legislativa del popolo);

che, in questa fase del giudizio, la Corte costituzionale è chiamata esclusivamente a deliberare, in camera di consiglio, senza contraddittorio e senza possibilità di interventi di terzi, se sussistano i requisiti, soggettivo e oggettivo, prescritti dall'art. 37, primo comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87 (Norme sulla costituzione e sul funzionamento della Corte costituzionale), ossia a decidere se il conflitto insorga tra organi competenti a dichiarare definitivamente la volontà del potere cui appartengono e per la delimitazione della sfera di attribuzioni delineata per i vari poteri da norme costituzionali;

che questa Corte non può esimersi dal rilevare, preliminarmente, la scarsa chiarezza e coerenza del percorso argomentativo seguito dal ricorso, contraddistinto da salti logici e da passaggi privi di consequenzialità;

che il ricorso contiene, infatti, sommarie critiche: *a)* all'adozione del d.l. n. 26 del 2020 per la disciplina di ambiti attinenti alla «materia costituzionale ed elettorale»; *b)* all'approvazione, da parte delle «Commissioni Affari Costituzionali di Camera e Senato», di un emendamento asseritamente estraneo al testo originario del decreto-legge; *c)* all'approvazione con voto di fiducia, da parte del Senato, della legge di conversione del citato decreto-legge; *d)* agli effetti che tale decreto-legge avrebbe determinato sul successivo d.P.R. del 17 luglio 2020; *e)* alle conseguenze che l'accorpamento delle consultazioni elettorali e di quella referendaria avrebbe sulla genuinità del procedimento di revisione costituzionale; *f)* agli effetti sulla forma di governo parlamentare che la revisione costituzionale determinerebbe, anche alla luce della legge elettorale attualmente vigente;

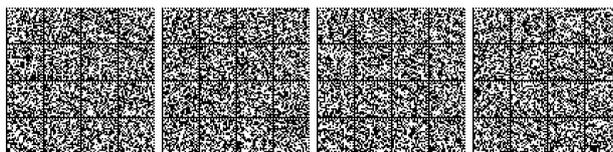
che il ricorso espone, dunque, in modo non ordinato, critiche alla legge elettorale, alla riforma costituzionale, all'accorpamento delle consultazioni, all'utilizzo dei decreti-legge e, infine, al procedimento di conversione in legge degli stessi, sovrapponendo non solo argomenti giuridico-costituzionali tra loro ben distinti, ma altresì avanzando valutazioni politiche in questa sede non conferenti;

che coerenza di contenuti e chiarezza di forma costituiscono requisiti di ogni atto introduttivo di un giudizio, e non possono non valere per il ricorso introduttivo di un giudizio per conflitto di attribuzioni tra poteri dello Stato che aspiri a superare il vaglio preliminare di ammissibilità;

che, invece, il ricorso non individua né l'atto lesivo (o gli atti lesivi), né le attribuzioni del ricorrente che sarebbero state lese (in senso analogo, ordinanze n. 181 del 2018 e n. 280 del 2017);

che, soprattutto, il ricorso non contiene alcuno specifico riferimento alle prerogative del singolo parlamentare, asseritamente violate durante l'*iter* di conversione in legge del d.l. n. 26 del 2020;

che la giurisprudenza di questa Corte ha chiarito che, affinché il ricorso per conflitto tra poteri dello Stato presentato dal singolo parlamentare risulti ammissibile, è necessario che il ricorrente alleggi «una sostanziale negazione o un'evidente menomazione» delle proprie funzioni costituzionali» (ordinanza n. 176 del 2020 e, in senso simile, ordinanza n. 275 del 2019);



che, in particolare, deve essere motivata «la ridondanza delle asserite violazioni dei principi costituzionali invocati sulla propria sfera di attribuzioni costituzionali, a difesa della quale questa Corte è chiamata a pronunciarsi» (ordinanze n. 176 e n. 129 del 2020, nonché n. 181 del 2018);

che, invece, il ricorrente omette qualsiasi riferimento ai lavori parlamentari svoltisi presso il Senato della Repubblica, da cui risulti l'evidenza delle numerose lesioni lamentate;

che peraltro, durante tali lavori, l'applicazione del principio della concentrazione delle scadenze elettorali (cosiddetto *election day*) anche al *referendum* costituzionale è stata oggetto di ampia discussione, essendosene proposta l'esclusione in due diverse questioni pregiudiziali (respinte, con unica votazione, durante la seduta del Senato n. 231 del 18 giugno 2020), questioni sulle quali risulta che anche il ricorrente abbia potuto regolarmente votare;

che, inoltre, il voto favorevole sulla questione di fiducia posta al Senato sull'articolo unico del disegno di legge di conversione del d.l. n. 26 del 2020 ha legittimamente determinato, secondo quanto previsto dall'art. 161, comma 3-*bis*, del regolamento del Senato, l'approvazione dell'articolo unico del disegno di legge di conversione, con conseguente preclusione dei restanti emendamenti, degli ordini del giorno e delle proposte di stralcio;

che, anche sotto questo profilo, in seguito all'applicazione delle norme del regolamento parlamentare conseguenti alla posizione della questione di fiducia, non risulta prospettata alcuna specifica lesione delle attribuzioni costituzionali del singolo parlamentare nell'ambito del procedimento di conversione (analogamente, ordinanza n. 275 del 2019);

che, comunque, sempre con riferimento agli effetti dell'approvazione della questione di fiducia sui tempi di discussione parlamentare, questa Corte ha già avuto modo di evidenziare che «in nessun caso sarebbe sindacabile [...] la questione di fiducia ai fini dell'approvazione senza emendamenti di un disegno di legge in seconda lettura» (ordinanza n. 60 del 2020);

che, ancora, nessuna argomentazione è contenuta nel ricorso in merito alla ritenuta estraneità dell'art. 1-*bis*, approvato nel corso dell'*iter* di conversione, rispetto al testo originario del d.l. n. 26 del 2020, mentre questa Corte ha già chiarito che, in simili evenienze, il ricorso stesso deve offrire «elementi tali da portare all'evidenza [...] l'asserito difetto di omogeneità dell'emendamento oggetto» del conflitto, non essendo sufficiente, a tal fine, «un mero raffronto tra la materia regolata dall'emendamento stesso e il titolo del decreto-legge» (ordinanza n. 274 del 2019);

che, in definitiva, pur asserendo la violazione di plurimi principi costituzionali inerenti sia il procedimento legislativo sia quello di revisione costituzionale, il ricorso non chiarisce quali attribuzioni costituzionali del singolo parlamentare siano state in concreto lese nel corso di tali procedimenti, e nemmeno enuncia quali siano, in astratto, tali attribuzioni;

che, per questo insieme di ragioni, esso deve essere dichiarato inammissibile;

che la presente pronuncia assorbe l'esame dell'istanza di sospensione cautelare del d.P.R. 17 luglio 2020.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

dichiara inammissibile il ricorso per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato promosso dal senatore Gregorio De Falco.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 12 agosto 2020.

F.to:

Marta CARTABIA, *Presidente*

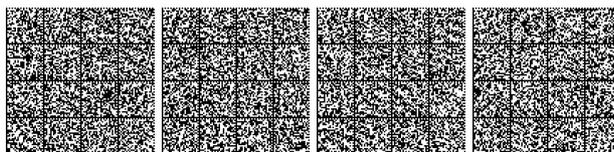
Nicolò ZANON, *Redattore*

Filomena PERRONE, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 13 agosto 2020.

Il Cancelliere

F.to: Filomena PERRONE



N. 198

Ordinanza 12 - 13 agosto 2020

Giudizio sull'ammissibilità di ricorso per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato.

Costituzione e leggi costituzionali - Approvazione di legge costituzionale in materia di riduzione del numero dei parlamentari - Indizione, con decreto legge, del referendum confermativo per i giorni 20 e 21 settembre 2020 - Abbinamento alle elezioni suppletive, amministrative e regionali dell'anno 2020 (c.d. *election day*) - Ricorso per conflitto di attribuzione tra poteri proposto dalla Regione Basilicata - Lamentata lesione della rappresentatività parlamentare riconosciuta alla Regione Basilicata, disparità di trattamento tra Regioni e rispetto alle Province autonome di Trento e di Bolzano, lesione delle minoranze linguistiche, del principio di uguaglianza nella partecipazione alla vita politica, nonché assenza dei presupposti di necessità e di urgenza - Inammissibilità del ricorso.

- Testo di legge costituzionale approvato in data 8 ottobre 2019 in materia di riduzione del numero dei parlamentari; decreto del Presidente della Repubblica del 28 gennaio 2020, revocato con decreto del Presidente della Repubblica del 5 marzo 2020 e riemesso con decreto del Presidente della Repubblica 17 luglio 2020, nonché atti normativi presupposti e applicativi.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Marta CARTABIA;

Giudici : Aldo CAROSI, 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, Stefano PETITTI,

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato sorto a seguito dell'approvazione definitiva in data 8 ottobre 2019 da parte del Parlamento del testo di legge costituzionale, recante «Modifiche agli articoli 56, 57 e 59 della Costituzione, in materia di riduzione del numero dei Parlamentari» e dell'inserimento dell'art. 1-*bis*, comma 3, nel testo del decreto-legge 20 aprile 2020, n. 26 recante «Disposizioni urgenti in materia di consultazioni elettorali per l'anno 2020», operate dal Parlamento con la legge di conversione 19 giugno 2020, n. 59 e della emanazione, da parte del Governo e del Presidente della Repubblica, del d.P.R. 17 luglio 2020, promosso dalla Regione Basilicata, con ricorso depositato in cancelleria il 24 luglio 2020 ed iscritto al n. 8 del registro conflitti tra poteri 2020, fase di ammissibilità.

Udito il Giudice relatore Giovanni Amoroso nella camera di consiglio del 12 agosto 2020, svolta ai sensi del decreto della Presidente della Corte del 23 giugno 2020, punto 4);

deliberato nella camera di consiglio del 12 agosto 2020.

Ritenuto che, con ricorso depositato in data 24 luglio 2020, la Regione Basilicata ha promosso conflitto di attribuzione fra poteri dello Stato nei confronti del Consiglio dei ministri, in persona del Presidente del Consiglio dei ministri, del Presidente del Consiglio dei ministri, del Ministro dell'interno, del Ministro della giustizia, della Camera dei deputati, del Senato della Repubblica, nonché nei confronti della Regione autonoma Trentino Alto-Adige/Südtirol, in persona del Presidente della Giunta regionale e delle Province autonome di Trento e di Bolzano in persona dei Presidenti delle rispettive Giunte provinciali;

che il conflitto è stato promosso in riferimento all'approvazione, in via definitiva e in seconda deliberazione, da parte della Camera dei deputati, nella seduta del 9 ottobre 2019 (*recte*: 8 ottobre 2019), del testo di legge costituzionale recante «Modifiche agli articoli 56, 57 e 59 della Costituzione in materia di riduzione del numero dei parlamentari»,



al conseguente d.P.R. 28 gennaio 2020 (Indizione del *referendum* popolare confermativo della legge costituzionale, recante: «Modifiche agli articoli 56, 57 e 59 della Costituzione in materia di riduzione del numero dei parlamentari»), approvata dal Parlamento) con cui è stato indetto il *referendum* confermativo della citata legge costituzionale, poi revocato con d.P.R. 5 marzo 2020 (Revoca del decreto del Presidente della Repubblica 28 gennaio 2020, concernente indizione del *referendum* popolare confermativo della legge costituzionale recante: «Modifiche agli articoli 56, 57 e 59 della Costituzione in materia di riduzione del numero dei parlamentari») e nuovamente indetto con d.P.R. 17 luglio 2020 (Indizione del *referendum* popolare confermativo relativo all'approvazione del testo della legge costituzionale recante «modifiche agli articoli 56, 57 e 59 della costituzione in materia di riduzione del numero dei parlamentari»), approvato dal Parlamento e pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica italiana n. 240 del 12 ottobre 2019) e, infine, in riferimento agli «atti normativi presupposti e applicativi»;

che la Regione ha domandato a questa Corte di dichiarare che non spettava «alle Camere, al popolo, rappresentato dal Corpo elettorale referendario, al potere esecutivo, né alle Province Autonome di Trento e Bolzano e alla Regione Trentino Alto Adige/Sudtirolo» menomare i «poteri di rappresentatività parlamentare costituzionalmente riconosciuti alla Regione Basilicata» e, pertanto, ha chiesto l'annullamento degli atti impugnati, previa sospensione cautelare dei loro effetti;

che in particolare, la Regione ha lamentato la violazione degli artt. 3, 6, 48, 51, 57, commi primo e terzo, 131 e 114 della Costituzione e la «compressione e invasione dei poteri di rappresentatività parlamentare attribuiti dalla Costituzione alla Regione Basilicata», nonché la violazione degli artt. 72, in particolare commi primo e quarto, 77, secondo comma, 138 e 139 Cost.;

che, in particolare, per quanto riguarda i senatori, la riduzione del loro numero è stata realizzata attraverso la modifica dell'art. 57 Cost. il cui secondo comma, evidenzia la ricorrente, prevede che «il numero dei senatori elettivi è di duecento (e non più trecentoquindici), quattro (e non più *sei*) dei quali eletti nella circoscrizione Estero»;

che il terzo comma del medesimo art. 57 Cost. interviene sul numero minimo dei seggi garantiti, portandolo da sette a tre, lasciando ferma la previsione secondo cui «il Molise ne ha due, la Valle d'Aosta uno» e inserendo tra i soggetti beneficiari del numero minimo di tre senatori anche le Province autonome;

che la Regione assume che la riduzione del numero dei parlamentari prevista dalla legge costituzionale in itinere non solo incide negativamente, di per sé, sul sistema, menomando il potere di rappresentatività della Regione in Parlamento, ma risulta viziata anche per la disparità di trattamento tra le Regioni;

che, infatti, raffrontando in termini percentuali l'incidenza della riduzione del numero dei parlamentari in rapporto alle singole Regioni e tenendo conto della riduzione del numero minimo garantito dei senatori e dell'inclusione delle Province autonome di Trento e di Bolzano tra i soggetti beneficiari della regola prevista dall'art. 57, terzo comma, Cost., emerge a suo avviso che la percentuale media della riduzione, che è pari al 36,5 per cento riguarda solo alcune Regioni, mentre per altre il sacrificio risulta, a seconda dei casi, più gravoso o più lieve; che, portando da sette a tre il numero minimo dei senatori e includendo le Province autonome tra i soggetti garantiti, si ha che le Regioni che beneficiavano del numero minimo finiscono per subire una elevata diminuzione derivante dal numero di seggi persi rispetto ai sette precedentemente garantiti e, dunque, non in linea con la percentuale nazionale del 36,5 per cento;

che, in particolare, la Regione Basilicata, passando da sette a tre senatori finirebbe per subire una diminuzione della rappresentatività pari al 57,13 per cento;

che risulterebbe lesivo, dunque, «il principio di eguaglianza di tutti i cittadini in punto di partecipazione alla vita politica di cui all'art. 51 Cost.», e si determinerebbe un quadro complessivo fortemente sbilanciato quanto all'attuazione del precetto costituzionale dell'art. 57, primo comma, Cost., che vuole che il Senato della Repubblica sia eletto su base regionale;

che tale squilibrio mal si concilia con il riconoscimento costituzionale del valore rappresentativo degli organi parlamentari e contravviene al principio della «proporzionalità degressiva» enunciato dall'art. 14, paragrafo 2, del Trattato sull'Unione europea (TUE), firmato a Maastricht il 7 febbraio 1992, entrato in vigore il 1° novembre 1993, che, a tutela della rappresentatività effettiva dei Paesi più piccoli, prevede che la rappresentanza dei cittadini è garantita in modo degressivamente proporzionale;

che la Regione si duole poi, sotto altro e diverso profilo, della scelta di concentrare in un'unica tornata elettorale la consultazione referendaria, le votazioni delle elezioni regionali e quelle amministrative (cosiddetto *election day*);

che, al riguardo, richiama il d.P.R. 17 luglio 2020 con cui sono state indette le consultazioni referendarie del 20 e del 21 settembre 2020, assumendo che tale soluzione sarebbe incompatibile con un *referendum* costituzionale (art. 138 Cost.);



che l'illegittimità - puntualizza la Regione - discende, peraltro, dall'art. 1-bis, comma 1, del decreto-legge 20 aprile 2020, n. 26 (Disposizioni urgenti in materia di consultazioni elettorali per l'anno 2020), convertito, con modificazioni, nella legge 19 giugno 2020, n. 59, ai sensi del quale «Per le consultazioni elettorali di cui all'articolo 1 del presente decreto resta fermo il principio di concentrazione delle scadenze elettorali di cui all'articolo 7 del decreto-legge 6 luglio 2011, n. 98, convertito, con modificazioni, dalla legge 15 luglio 2011, n. 111, che si applica, altresì, al referendum confermativo del testo di legge costituzionale recante: "Modifiche agli articoli 56, 57 e 59 della Costituzione in materia di riduzione del numero dei parlamentari", pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* n. 240 del 12 ottobre 2019»;

che, secondo la ricorrente, l'adozione del decreto legge indicato sarebbe avvenuta in assenza dei presupposti di necessità e urgenza richiesti dall'art. 77, secondo comma, Cost.;

che, inoltre, la concentrazione delle scadenze elettorali è stata prevista solo dalla legge di conversione n. 59 del 2020, dunque in assenza del «nesso di interrelazione funzionale» tra decreto-legge e legge di conversione che la giurisprudenza costituzionale ha costantemente ritenuto necessario ai fini della legittimità costituzionale della legge (sentenza n. 32 del 2014);

che la disposizione si porrebbe poi in contrasto con l'art. 72, primo e quarto comma, Cost. in quanto l'articolo unico di conversione «è stato approvato dopo che il Governo ha chiesto ed ottenuto la fiducia sull'articolo unico di conversione in legge in due sedute confuse e convulse con una doppia approvazione» senza il rispetto della procedura di approvazione articolo per articolo prevista in particolare dall'art. 72, primo comma, Cost.;

che infine la Regione si sofferma sulle esigenze cautelari, osservando che «[o]ccorre, comunque evitare, che prima della pronuncia della Corte Costituzionale entri in vigore una norma di sospetta costituzionalità per violazione di principi supremi come l'art. 3 Cost., coperti dall'art. 139 Cost., atteso che anche le norme di rango costituzionale soggette al controllo di legittimità costituzionale in caso di violazione di principi supremi dell'ordinamento costituzionale».

Considerato che la Regione Basilicata ha proposto ricorso per conflitto di attribuzione, ai sensi degli artt. 134 della Costituzione e 39 della legge 11 marzo 1953, n. 87 (Norme sulla costituzione e sul funzionamento della Corte costituzionale), con contestuale istanza di sospensiva, in via cautelare, chiedendo che questa Corte voglia annullare:

a) l'avvenuta approvazione definitiva in data 9 ottobre 2019 (*recte*: 8 ottobre 2019) da parte del Parlamento del testo di legge costituzionale recante: «Modifiche agli articoli 56, 57 e 59 della Costituzione in materia di riduzione del numero dei parlamentari», pubblicato in *Gazzetta Ufficiale* n. 240 del 12 ottobre 2019, e la successiva ammissione del referendum con ordinanza dell'Ufficio Centrale per referendum presso la Corte di cassazione del 23 gennaio 2020;

b) il conseguente decreto del Presidente della Repubblica del 28 gennaio 2020, su deliberazione del Consiglio dei ministri del 27 gennaio 2020, revocato con decreto del Presidente della Repubblica del 5 marzo 2020, su deliberazione del Consiglio dei Ministri in pari data, e nuovamente rimesso con decreto del Presidente della Repubblica del 17 luglio 2020, su deliberazione del Consiglio dei Ministri del 14 luglio 2020, pubblicato in *Gazzetta Ufficiale*, serie generale, n. 180 del 18 luglio 2020, nonché degli atti normativi presupposti e applicativi;

che l'atto di promovimento - ancorché nella sua intestazione faccia riferimento all'art. 39 della legge n. 87 del 1953, che disciplina i conflitti di attribuzione fra Stato e Regioni - è stato espressamente qualificato dalla stessa ricorrente, in particolare nel petitum, come ricorso per conflitto tra poteri dello Stato, proposto nei confronti del Governo (e di altri), e che, in coerenza con tale qualificazione, non è stato notificato alle potenziali controparti;

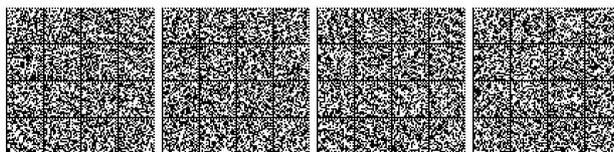
che analoga qualificazione risulta dalla delibera della Giunta regionale di autorizzazione a proporre il conflitto, che prefigura finanche, quanto all'incarico professionale al collegio di difesa, l'eventuale fase di merito - propria di questo tipo di conflitto di attribuzione - ove il ricorso fosse dichiarato ammissibile;

che pertanto va valutata, preliminarmente e senza contraddittorio, l'ammissibilità dell'atto di promovimento del presente giudizio secondo il regime processuale proprio dei conflitti di attribuzione tra poteri dello Stato;

che può innanzi tutto rilevarsi che la richiamata delibera della Giunta regionale è testualmente e inequivocabilmente limitata - quanto all'ambito dell'autorizzazione a proporre ricorso e all'oggetto della richiesta di annullamento, come specificazione del petitum dell'iniziativa giudiziaria - solo alla impugnativa della richiamata delibera legislativa dell'8 ottobre 2019;

che pertanto il ricorso, nella parte in cui eccede dalla autorizzazione assentita con la indicata delibera della Giunta regionale, è, innanzi tutto, manifestamente inammissibile con riferimento al decreto presidenziale di indizione del referendum confermativo della richiamata delibera legislativa dell'8 ottobre 2019 e alle connesse censure relative alla fissazione della data per la sua celebrazione contestualmente a quella per le elezioni in alcune Regioni e per elezioni amministrative (cosiddetto election day, di cui sopra sub b);

che, per il resto (sopra, sub a), questa Corte è chiamata in questa fase a stabilire in camera di consiglio, senza contraddittorio, se concorrano i requisiti di ordine soggettivo e oggettivo prescritti dall'art. 37, primo comma, della legge n. 87 del 1953, e cioè se il conflitto risulti essere insorto tra organi competenti a dichiarare definitivamente la volontà del potere a cui appartengono e sia diretto a delimitare la sfera di attribuzioni dei poteri interessati, determinata da norme costituzionali (ordinanza n. 256 del 2016);



che a tal fine occorre verificare - prima facie e con riserva di cognizione piena nell'eventuale successiva fase a seguito della rituale instaurazione del contraddittorio - se sussistano i presupposti soggettivi e oggettivi di ammissibilità del proposto conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato;

che, sotto il profilo soggettivo, va ribadito che «nella giurisprudenza costituzionale la nozione di “potere dello Stato” ai fini della legittimazione a sollevare conflitto di attribuzione (ex art. 37 della legge n. 87 del 1953) abbraccia tutti gli organi ai quali sia riconosciuta e garantita dalla Costituzione una quota di attribuzioni costituzionali (*ex plurimis*, sentenze n. 87 e n. 88 del 2012) o sia affidata una pubblica funzione costituzionalmente rilevante e garantita (ordinanza n. 17 del 1978)» (ordinanza n. 17 del 2019);

che - come già ritenuto da questa Corte (ordinanze n. 11 del 2011 e n. 264 del 2010) - deve negarsi in radice che gli enti territoriali possano qualificarsi come «potere dello Stato» nell'accezione propria dell'art. 134 Cost., essendo essi distinti dallo Stato, pur concorrendo tutti a formare la Repubblica nella declinazione risultante dall'art. 114, primo comma, Cost.;

che, quindi, con riferimento alla Provincia, si è affermato che quest'ultima «non agisce come soggetto appartenente al complesso di autorità costituenti lo Stato, nell'accezione propria dell'art. 134 della Costituzione» (ordinanza n. 380 del 1993), sicché essa non è legittimata a promuovere ricorso per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato, non diversamente dal Comune (ordinanza n. 84 del 2009) e dalla Regione (ordinanza n. 479 del 2005);

che, in particolare con riguardo alla Regione, la giurisprudenza costituzionale ha precisato «che, in ogni caso, in base alla vigente disciplina dei conflitti di attribuzione spettanti alla giurisdizione di questa Corte, né la Regione né singoli organi di essa possono essere considerati “poteri dello Stato” ai quali sia riconoscibile la legittimazione passiva nei giudizi regolati dagli artt. 37 e 38 della legge n. 87 del 1953 e dall'art. 26 delle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale (ordinanza n. 82 del 1978 e ordinanza n. 10 del 1967)» (ordinanza n. 479 del 2005);

che, d'altra parte, «la Regione, quando esercita poteri rientranti nello svolgimento di attribuzioni determinanti la propria sfera di autonomia costituzionale o di funzioni ad essa delegate, non agisce come soggetto appartenente al complesso di autorità costituenti lo Stato, nell'accezione propria dell'art. 134 Cost.» (ordinanza 24 maggio 1990, senza numero);

che in ogni caso il presente ricorso per conflitto tra poteri dello Stato non potrebbe convertirsi in ricorso per conflitto di attribuzione tra la Regione e lo Stato, perché sarebbe palese, al di là di ogni altro profilo, l'intervenuto decorso, già al momento della proposizione del ricorso (24 luglio 2020), del prescritto termine di decadenza di sessanta giorni (art. 39, secondo comma, della legge n. 87 del 1953), stante che la menzionata delibera legislativa è stata pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* n. 240 del 12 ottobre 2019;

che, pertanto, il ricorso è inammissibile con riferimento a tutti gli atti di cui la ricorrente chiede l'annullamento; che altresì è conseguentemente assorbita la richiesta di sospensiva, in via cautelare, degli atti oggetto del conflitto.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

dichiara inammissibile il ricorso per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato proposto dalla Regione Basilicata.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 12 agosto 2020.

F.to:

Marta CARTABIA, *Presidente*

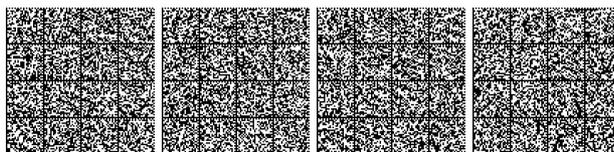
Giovanni AMOROSO, *Redattore*

Filomena PERRONE, *Cancelliere*

Depositata in Cancelleria il 13 agosto 2020.

Il Cancelliere

F.to: Filomena PERRONE



ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

n. 57

Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 6 luglio 2020
(del Presidente del Consiglio dei ministri)

Sanità pubblica - Norme della Regione Calabria - Interventi di manutenzione normativa sulla legge regionale n. 6 del 2019 - Disposizioni per la costituzione dell'azienda ospedaliero-universitaria "Mater Domini - Pugliese Ciaccio".

– Legge della Regione Calabria 30 aprile 2020, n. 1 (Interventi di manutenzione normativa sulle leggi regionali 19/2002, 14/2014, 9/2018, 32/1996, 9/1992, 28/2010, 5/2018 e 6/2019), art. 9, commi 1, 2 e 4.

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

Contro la Regione Calabria, in persona del Presidente in carica, con sede a Cittadella Regionale, viale Europa - Località Germaneto, 88100 - Catanzaro;

Per la declaratoria della illegittimità costituzionale giusta deliberazione del Consiglio dei ministri assunta nella seduta del giorno 25 giugno 2020, della legge della Regione Calabria n. 1 del 30 aprile 2020, pubblicata nel Bollettino ufficiale della Regione Calabria n. 40 del 30 aprile 2020.

La legge regionale in epigrafe indicata, che detta disposizioni di mantenimento normativo, modificando numerose precedenti leggi regionali, è censurabile, relativamente alle disposizioni contenute nell'art. 9, commi 1, 2 e 4, che, per le ragioni di seguito indicate, si pongono in contrasto con gli articoli 33, in materia di autonomia universitaria, e 117 terzo comma della Costituzione per violazione di principi fondamentali in materia di tutela della salute.

Si premette che l'art. 9 della legge in esame riproduce fedelmente parte dell'art. 1 della legge regionale 13 marzo 2019, n. 6, intitolata «Integrazione delle Aziende ospedaliere della Città Capoluogo della Regione», che ha già formato oggetto di impugnativa da parte statale con ricorso pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* n. 25 del 19 giugno 2019 (ricorso n. 58/19, udienza fissata in data 7 luglio 2020).

Si richiamano quindi, in gran parte trascrivendole per maggior chiarezza e facilità di consultazione, le motivazioni dell'impugnativa già espresse nel cennato ricorso in merito alle disposizioni meramente riproduttive di quelle contenute nella legge n. 6/2019, in particolare i commi 1, 2 e 4 dell'art. 9 della legge in esame, che ricalcano, quasi alla lettera, i commi 1, 2 e 3 dell'art. 6 della legge n. 6/2019.

a) *con riferimento all'art. 9, commi 1 e 2*

Con i citati commi dell'art. 9 viene disposta, da un lato, la «integrazione» tra l'Azienda ospedaliera «Pugliese-Ciaccio» di Catanzaro e l'Azienda ospedaliero-universitaria «Mater Domini» (art. 9, commi 1 e 2); come si era dedotto nel pregresso e citato ricorso, con riferimento all'analogo l'art. 1, commi 1 e 2, della l.r. Calabria 13 marzo 2019, n. 6, «dette disposizioni eccedono le competenze regionali, invadono quelle statali e sono violative di previsioni costituzionali: esse vengono pertanto impugnate con il presente ricorso *ex art.* 127 della Costituzione affinché ne sia dichiarata la illegittimità costituzionale e ne sia pronunciato il conseguente annullamento per i seguenti

MOTIVI DI DIRITTO

Premessa

Per meglio comprendere il senso e la portata delle censure che si verranno esponendo è d'uopo premettere che la Regione Calabria, per la quale si era verificata una situazione di disavanzo nel settore sanitario tale da generare uno squilibrio economico-finanziario suscettibile di compromettere l'erogazione dei livelli essenziali di assistenza, il 17 dicembre 2009 aveva stipulato, ai sensi dell'art. 1, comma 180, della legge 30 dicembre 2004, n. 311 (legge finanziaria 2005), un accordo con i Ministri della salute e dell'economia e delle finanze — comprensivo di un Piano di rientro



dal disavanzo sanitario — il quale individuava, come previsto dalla norma, gli interventi necessari per il perseguimento dell'equilibrio economico nel rispetto dei livelli essenziali di assistenza e degli adempimenti di cui all'intesa (Stato-Regioni) prevista dal comma 173 della medesima disposizione.

Peraltro, non avendo realizzato gli obiettivi previsti dal Piano di rientro nei tempi e nelle dimensioni previste dall'art. 1, comma 180, della legge n. 311/2004, nonché dall'intesa Stato-Regioni del 23 marzo 2005, e dai successivi interventi legislativi in materia, in attuazione dell'art. 120, comma 2, della Costituzione e dell'art. 8, comma 1, della legge 5 giugno 2003, n. 131, la Regione Calabria è stata commissariata ai sensi dell'art. 4 del decreto-legge 1° ottobre 2007, n. 159 conv. in legge 29 novembre 2007, n. 222.

La norma da ultimo citata prevede infatti che, «qualora nel procedimento di verifica e monitoraggio dei singoli Piani di rientro ... si prefigurino il mancato rispetto da parte della regione degli adempimenti previsti dai medesimi Piani, in relazione alla realizzabilità degli equilibri finanziari nella dimensione e nei tempi ivi programmati, in funzione degli interventi di risanamento, riequilibrio economico-finanziario e di riorganizzazione del sistema sanitario regionale, anche sotto il profilo amministrativo e contabile, tale da mettere in pericolo la tutela dell'unità economica e dei livelli essenziali delle prestazioni ..., il Presidente del Consiglio dei ministri, con la procedura di cui all'art. 8, comma 1, della legge 5 giugno 2003, n. 131, su proposta del Ministro dell'economia e delle finanze, di concerto con il Ministro della salute, sentito il Ministro per gli affari regionali e le autonomie locali, diffida la regione ad adottare entro quindici giorni tutti gli atti normativi, amministrativi, organizzativi e gestionali idonei a garantire il conseguimento degli obiettivi previsti nel Piano» (art. 4, comma 1, decreto-legge cit.); in caso di inottemperanza alla diffida o nell'ipotesi in cui gli atti e le azioni posti in essere risultino inadeguati o insufficienti al raggiungimento degli obiettivi programmati, il Consiglio dei ministri, su proposta del Ministro dell'economia e delle finanze, di concerto con il Ministro della salute, sentito il Ministro per gli affari regionali e le autonomie locali, nomina un commissario *ad acta* per l'intero periodo di vigenza del singolo Piano di rientro (art. 4, comma 2, primo periodo, decreto-legge cit.).

Ed infatti, nella seduta del 30 luglio 2010, il Consiglio dei ministri deliberò la nomina di un Commissario *ad acta* per la realizzazione del vigente Piano di rientro dai disavanzi nel settore sanitario della Regione Calabria, individuando lo stesso nella persona del Presidente *pro tempore* della Regione.

Successivamente, ai sensi dell'art. 2, comma 88, della legge 23 dicembre 2009, n. 191, con delibera n. 44/2010 del 3 agosto 2010, il Commissario *ad acta* approvò i programmi operativi con i quali fu data prosecuzione al Piano di rientro 2013-2015.

Sopraggiunta la legge 23 dicembre 2014, n. 190 (legge di stabilità 2015), il Consiglio dei ministri, con delibera del 12 marzo 2015, ha conferito, ai sensi dell'art. 1, comma 569, della stessa legge, l'incarico di Commissario *ad acta* per l'attuazione del Piano di rientro all'ing. Massimo Scura, secondo i programmi operativi di cui all'art. 2, comma 88, della legge n. 191 del 2009.

Tale delibera ha attribuito al Commissario *ad acta* i contenuti del mandato commissariale già affidato al Presidente *pro tempore* della Giunta regionale calabrese. Al Commissario è stato infatti assegnato l'incarico prioritario di adottare ed attuare i programmi operativi e gli interventi necessari a garantire, in maniera uniforme sul territorio regionale, l'erogazione dei livelli essenziali di assistenza in condizioni di efficienza, appropriatezza, sicurezza e qualità, nei termini indicati dai tavoli tecnici di verifica e nell'ambito della cornice normativa vigente.

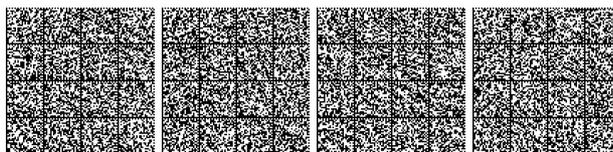
Infine, con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 7 dicembre 2018 il Governo ha provveduto alla nomina di una nuova Struttura commissariale affidando al gen. dott. Saverio Cotticelli l'incarico di proseguire nell'attuazione dei programmi operativi 2016-2018 e degli interventi già affidati al precedente Commissario *ad acta*.

Alla luce del contesto normativo ed amministrativo testé descritto, la legge regionale 13 marzo 2019, n. 6 contiene disposizioni che, come s'è detto, appaiono sotto più rispetti viziate d'illegittimità costituzionale.

I - L'art. 1, commi 1 e 2, della l.r. Calabria 13 marzo 2019, n. 6

L'art. 1, comma 1, della legge 13 marzo 2019, n. 6 — da qui in avanti anche la legge — stabilisce che «Al fine di migliorare l'offerta assistenziale, assicurare la razionalizzazione della spesa assistenziale e l'ottimizzazione delle risorse, in considerazione dell'intesa tra la Regione Calabria e l'Università degli studi Magna Graecia di Catanzaro, l'Azienda ospedaliera "Pugliese-Ciaccio" di Catanzaro è integrata con l'Azienda ospedaliero-universitaria "Mater Domini", che assume la denominazione di Azienda ospedaliero-universitaria "Mater Domini-Pugliese Ciaccio".

Il successivo comma 2 dispone invece che "L'Azienda ospedaliero-universitaria "Mater Domini-Pugliese Ciaccio" ha sede in Catanzaro, ha personalità giuridica pubblica e autonomia imprenditoriale ai sensi della vigente normativa statale e subentra nelle funzioni e nei rapporti giuridici attivi e passivi dell'Azienda ospedaliera "Pugliese Ciaccio" e dell'Azienda ospedaliero-universitaria "Mater Domini" con l'efficacia prevista dall'art. 2, comma 1. Sono organi dell'Azienda ospedaliero-universitaria "Mater Domini-Pugliese Ciaccio" il direttore generale, il collegio sindacale e l'organo di indirizzo".



Benchè il termine impiegato dal legislatore regionale — “integrazione” — per la sua atecnicità non identifichi con esattezza, dal punto di vista giuridico, la vicenda che ha riguardato le Aziende ospedaliere della Città capoluogo della Regione, la denominazione del nuovo soggetto — destinato ad assumere la denominazione di Azienda ospedaliero-universitaria “Mater Domini-Pugliese Ciaccio” —, la previsione che lo stesso ha “personalità giuridica pubblica e autonomia imprenditoriale ai sensi della vigente normativa statale” ed il subentro del medesimo “nelle funzioni e nei rapporti giuridici attivi e passivi” facenti capo alle due preesistenti aziende ospedaliere cittadine nonché la disposta cessazione di diritto dei relativi organi rendono evidente che con la legge in rassegna la Regione Calabria ha inteso costituire una nuova azienda ospedaliero-universitaria.

Ma se così è — e così non può in effetti non essere —, la legge regionale è *in parte qua* incostituzionale nella misura in cui, provvedendo alla costituzione di un’azienda ospedaliero-universitaria secondo modalità procedurali diverse da quelle indicate e disciplinate dall’art. 4 del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502 e senza una — valida, per le ragioni che si diranno — previa intesa tra regione ed università prescritta dall’art. 2, comma 7, del decreto legislativo 21 dicembre 1999, n. 517, viola principi fondamentali stabiliti da leggi dello Stato in materia di tutela della salute, contrastando quindi con il limite imposto dall’art. 117, comma 3, della Costituzione alla potestà legislativa regionale nelle materie oggetto di legislazione concorrente.

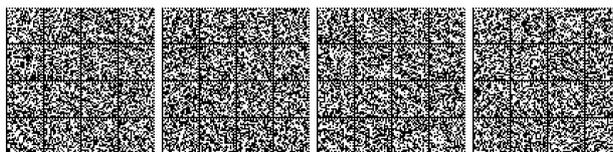
Secondo quanto risulta dal combinato disposto delle norme statali in precedenza citate, le aziende ospedaliero-universitarie attraverso le quali si realizza la collaborazione fra il Servizio sanitario nazionale e le università sono infatti costituite secondo il procedimento previsto dall’art. 4 del decreto legislativo n. 502/1992 a mente del quale la proposta regionale di istituzione di una nuova azienda ospedaliero-universitaria, formulata, d’intesa con l’università (art. 2, comma 7, decreto legislativo n. 517/1999), al Ministro della salute, è, previa verifica della ricorrenza dei requisiti indicati dallo stesso art. 4 decreto legislativo n. 502/1992, da questi a sua volta sottoposta all’esame del Consiglio dei ministri il quale delibera autorizzando la regione, con decreto presidenziale, a costituire la nuova azienda ospedaliero-universitaria.

Ben diversamente, il vigente programma operativo 2016-2018 — predisposto dal Commissario *ad acta* ai sensi dell’art. 2, comma 88, della legge n. 191/2009 ed approvato con decreto n. 63 del 5 luglio 2016 —, nell’ambito della riorganizzazione delle reti assistenziali e, nello specifico, della rete ospedaliera, tra gli obiettivi di riqualificazione delle strutture pubbliche prevede, al punto 2.1.1.1 e previa intesa con l’Università degli studi “Magna Graecia”, non la costituzione di una nuova azienda ospedaliero-universitaria, bensì — e più semplicemente — la fusione per incorporazione dell’(esistente) Azienda ospedaliera Pugliese-Ciaccio nell’(esistente e persistente) Azienda ospedaliera universitaria Mater Domini e la modifica della denominazione di questa in Azienda ospedaliera universitaria Renato Dulbecco.

Tale operazione — risolvendosi nella (semplice) fusione per incorporazione di un’azienda nell’altra e non nella costituzione di una nuova azienda — avrebbe dovuto — *rectius*: dovrà — attuarsi mediante l’adozione di un decreto commissariale e la successiva rimozione, da parte della Regione, delle norme che (ancora) prevedono l’esistenza di due distinte aziende ospedaliere, la Mater Domini e la “Pugliese-Ciaccio” (il riferimento è alla l.r. 12 novembre 1994, n. 26, al relativo d.P.G.R. attuativo 8 febbraio 1995, n. 170 e alla l.r. 19 marzo 2004, n. 11).

Deve invece escludersi che nuove aziende ospedaliero-universitarie — quand’anche risultanti, come nella specie, dall’<integrazione> tra una preesistente azienda ospedaliera e una preesistente azienda ospedaliero-universitaria — possano essere costituite dalle regioni — tanto più se soggette, come la Regione Calabria, a commissariamento — al di fuori del — e a prescindere dal — procedimento disciplinato in via ordinaria dalle norme richiamate in precedenza le quali stabiliscono, a tutti gli effetti, principi fondamentali che, come tali, limitano e vincolano l’esercizio della potestà legislativa regionale in materia: donde l’illegittimità costituzionale di quelle disposizioni regionali che, come nel caso, da quei principi e da quelle norme si discostano.».

Ferme le suesposte argomentazioni censure, da ritenersi riferite in questa sede ai commi 1 e 2 della legge n. 1/20, si osserva ulteriormente, sempre in relazione ai commi 1 e 2 della legge n. 6/2019 — sotto questo profilo identici alle disposizioni della legge qui in esame — che è stato già chiarito che «benchè il termine impiegato dal legislatore regionale — “integrazione” — per la sua atecnicità non identifichi con esattezza, dal punto di vista giuridico, la vicenda che ha riguardato le Aziende ospedaliere della città capoluogo della regione, la denominazione del nuovo soggetto — destinato ad assumere la denominazione di Azienda ospedaliero-universitaria “Mater Domini-Pugliese Ciaccio” —, la previsione che lo stesso ha “personalità giuridica pubblica e autonomia imprenditoriale ai sensi della vigente normativa statale” ed il subentro del medesimo “nelle funzioni e nei rapporti giuridici attivi e passivi” facenti capo alle due preesistenti aziende ospedaliere cittadine nonché la disposta cessazione di diritto dei relativi organi rendono evidente che con la legge in rassegna la Regione Calabria ha inteso costituire una nuova azienda ospedaliero-universitaria.».



Sulla base di questa premessa, risultano pertanto chiari i profili di incostituzionalità, poiché «provvedendo alla costituzione di un'azienda ospedaliero-universitaria secondo modalità procedurali diverse da quelle indicate e disciplinate dall'art. 4 del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502 e senza una — valida, per le ragioni che si diranno — previa intesa tra regione ed università prescritta dall'art. 2, comma 7, del decreto legislativo 21 dicembre 1999, n. 517, viola principi fondamentali stabiliti da leggi dello Stato in materia di tutela della salute, contrastando quindi con il limite imposto dall'art. 117, comma 3, della Costituzione alla potestà legislativa regionale nelle materie oggetto di legislazione concorrente. Secondo quanto risulta dal combinato disposto delle norme statali in precedenza citate, le aziende ospedaliero-universitarie attraverso le quali si realizza la collaborazione fra il Servizio sanitario nazionale e le università sono infatti costituite secondo il procedimento previsto dall'art. 4 del decreto legislativo n. 502/1992 a mente del quale la proposta regionale di istituzione di una nuova azienda ospedaliero-universitaria, formulata, d'intesa con l'università (art. 2, comma 7, decreto legislativo n. 517/1999), al Ministro della salute, è, previa verifica della ricorrenza dei requisiti indicati dallo stesso art. 4 decreto legislativo n. 502/1992, da questi a sua volta sottoposta all'esame del Consiglio dei ministri il quale delibera autorizzando la regione, con decreto presidenziale, a costituire la nuova azienda ospedaliero-universitaria.»

Va peraltro segnalato che ben diversamente dalla soluzione proposta dalle norme in oggetto, il vigente programma operativo 2016-2018 — predisposto dal Commissario *ad acta* ai sensi dell'art. 2, comma 88, della legge n. 191/2009 ed approvato con decreto n. 63 del 5 luglio 2016 —, prevede, al punto 2.1.1.1 e previa intesa con l'Università degli studi «Magna Graecia», non la costituzione di una nuova azienda ospedaliero-universitaria, bensì — e più semplicemente — la fusione per incorporazione dell'(esistente) Azienda ospedaliera Pugliese-Ciaccio nell'(esistente e persistente) Azienda ospedaliera universitaria Mater Domini e la modifica della denominazione di questa in Azienda ospedaliera universitaria Renato Dulbecco.

Tale essendo, dunque, l'obiettivo del programma operativo, alla potestà legislativa regionale residuerebbe il solo onere della successiva rimozione delle norme che (ancora) prevedono l'esistenza di due distinte aziende ospedaliere, la Mater Domini e la «Pugliese-Ciaccio» (il riferimento è alla l.r. 12 novembre 1994, n. 26, al relativo d.P.G.R. attuativo 8 febbraio 1995, n. 170 e alla l.r. 19 marzo 2004, n. 11).

Non può sottacersi, peraltro, che deve escludersi in via di principio la possibilità, per la legge regionale, di poter intervenire sulle vicende istitutive, o comunque organizzative, delle aziende ospedaliere universitarie, che, in quanto tali, godono di uno speciale statuto di autonomia, il quale, ai sensi dell'ultimo comma dell'art. 33 della Costituzione, può incontrare i soli limiti fissati con legge dello Stato.

Come si è evidenziato nel ricorso avverso la legge regionale n. 6 del 2019, dunque, «deve escludersi che nuove aziende ospedaliero-universitarie — quand'anche risultanti, come nella specie, dall'«integrazione» tra una preesistente azienda ospedaliera e una preesistente azienda ospedaliero-universitaria — possano essere costituite dalle regioni — tanto più se soggette, come la Regione Calabria, a commissariamento — al di fuori del — e a prescindere dal — procedimento disciplinato in via ordinaria dalle norme richiamate in precedenza le quali stabiliscono, a tutti gli effetti, principi fondamentali che, come tali, limitano e vincolano l'esercizio della potestà legislativa regionale in materia: donde l'illegittimità costituzionale di quelle disposizioni regionali che, come nel caso, da quei principi e da quelle norme si discostano.»

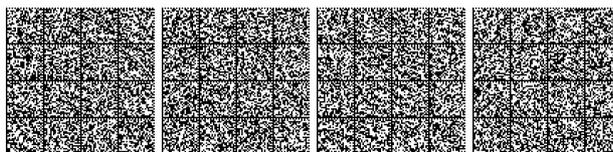
In aggiunta alle motivazioni già proposte in occasione del ricorso avverso la legge regionale n. 6/2019, si rilevano ulteriori profili di illegittimità.

Va infatti evidenziato che le problematiche di natura costituzionale risiedono — oltre che nei principi più generali di cui agli articoli 117 e 120 della Costituzione, indicati nel ricorso attualmente pendente — anche nei parametri costituzionali posti a presidio dell'autonomia universitaria, i cui limiti, rinvenibili nell'art. 33, ultimo comma, della Costituzione, sono riconducibili nella sola legislazione statale.

In disparte, infatti, le già ampie motivazioni con le quali sono state censurate nel ricorso statale le disposizioni regionali che hanno previsto che fosse istituita, «*ex lege*», una nuova Azienda ospedaliera universitaria in dispregio delle procedure, indicate in leggi statali (art. 4 del decreto legislativo n. 502/1992, previa intesa ai sensi dell'art. 2, comma 7 del decreto legislativo n. 517/1999), si segnala un ulteriore profilo di illegittimità, riferibile anche al successivo comma 4 dell'art. 1 (vedi motivo successivo).

L'art. 9 in esame, al comma 2, prevede che la nuova Azienda ospedaliera subentri in tutti i rapporti giuridici attivi e passivi delle due Aziende ospedaliere che vengono integrate.

Al comma 4 viene disposto che con protocollo d'intesa, definito ai sensi dell'art. 1 del decreto legislativo 21 dicembre 1999, n. 517 (Disciplina dei rapporti fra Servizio sanitario nazionale ed università, a norma dell'art. 6 della legge 30 novembre 1998, n. 419) tra il rettore dell'Università degli studi Magna Graecia, il Commissario *ad acta* per l'attuazione del Piano di rientro del disavanzo della spesa sanitaria della Regione Calabria e dal Presidente della Giunta regionale, debbano essere — nuovamente — definiti i rapporti tra la Regione Calabria e l'Università Magna Graecia di Catanzaro in materia di attività integrate di didattica, ricerca e assistenza.



A tale specifico riguardo, va rammentato che l'art. 2, comma 2, lettera c) della legge n. 240/2010 sancisce il principio della «l'inscindibilità delle funzioni assistenziali ... da quelle di insegnamento e di ricerca». Proprio per tale motivo i protocolli di intesa tra università e regioni, funzionali ad orientare l'attività assistenziale necessaria per lo svolgimento dei compiti istituzionali delle università, trovano disciplina nell'art. 1 del decreto legislativo n. 517 del 1999 e nell'art. 6, comma 13, della legge n. 240/2010 che riaffermano la competenza statale nello stabilire i criteri minimi cui devono attenersi tali protocolli nell'integrazione dell'attività di didattica, ricerca e assistenziale.

Nella norma qui censurata, invece, tali protocolli costituiscono il cascame di una legge regionale, che dispone, illegittimamente, la costituzione di una nuova AOU.

Tale previsione, dunque, viola nuovamente il principio dell'autonomia universitaria di cui all'art. 33, ultimo comma, della Costituzione, poiché, tenuto conto dei requisiti cui debbono ispirarsi detti protocolli di intesa e le conseguenti attività attuative, determina inevitabilmente una soluzione di continuità rispetto a tutte quelle attività dell'Ateneo in corso e fondate sulla programmazione che lo stesso ha determinato in attuazione del protocollo in atto con la Regione, con riferimento alle funzioni anche di didattica e di ricerca (di competenza dell'università) e in particolare in merito all'accREDITAMENTO dei corsi di studio dell'Ateneo dell'area medico sanitaria.

b) con riferimento all'art. 9, comma 4

Il citato comma 4 ripropone il testo dell'art. 1, comma 3, della l.r. Calabria 13 marzo 2019, n. 6; si riproducono, pertanto, i motivi formulati avverso siffatta norma, da considerare, *mutatis mutandis*, riferiti all'odierno comma 4 dell'art. 9 della legge n. 1/20.

«L'art. 1, comma 3, della legge stabilisce invece che entro novanta giorni dall'entrata in vigore della stessa “sono definiti i rapporti tra la Regione Calabria e l'Università degli studi Magna Graecia di Catanzaro in materia di attività integrate di didattica, ricerca e assistenza, mediante protocollo d'intesa definito ai sensi dell'art. 1 del decreto legislativo 21 dicembre 1999, n. 517 (Disciplina dei rapporti fra servizio sanitario nazionale ed università), sottoscritto dal Presidente della Giunta regionale, dal rettore dell'Università e dal Commissario *ad acta* per l'attuazione del Piano di rientro dal disavanzo della spesa sanitaria della Regione Calabria”».

Tale disposizione è anch'essa costituzionalmente illegittima — per violazione dell'art. 120, comma 2, della Costituzione — nella misura in cui interferisce con le funzioni e con i compiti del Commissario *ad acta* nominato per l'attuazione del Piano di rientro dal disavanzo della spesa sanitaria della Regione Calabria.

Come s'è ricordato in premessa, con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 7 dicembre 2018 il Governo ha provveduto alla nomina di una nuova struttura commissariale affidando al gen. dott. Saverio Cotticelli l'incarico di proseguire nell'attuazione dei programmi operativi 2016-2018 e degli interventi già affidati al precedente Commissario *ad acta* e, in particolare e per quanto qui interessa, quello di definire e stipulare, in coerenza con la normativa vigente, il protocollo d'intesa con l'Università degli studi «Magna Graecia» di Catanzaro (punto 15 della lettera b) del decreto del Presidente del Consiglio dei ministri citato).

Tale compito — si sottolinea — è stato però assegnato al solo Commissario *ad acta*, e non anche al Presidente della Regione.

Sotto questo profilo, la previsione dell'intervento del Presidente della Giunta regionale — accanto al rettore dell'Università e al Commissario *ad acta* — nella stipulazione del protocollo d'intesa diretto a definire e disciplinare, in conformità di quanto previsto dall'art. 1 del decreto legislativo n. 517/1999, i rapporti tra il Servizio sanitario regionale e l'Università degli studi «Magna Graecia» di Catanzaro rappresenta quindi, a tutti gli effetti, un'evidente, indebita e costituzionalmente illegittima — per violazione dell'art. 120, comma 2, della Costituzione — ingerenza regionale nella sfera di competenza del Commissario *ad acta*.

In pendenza del commissariamento della Regione, la definizione e la sottoscrizione del protocollo d'intesa con l'Università degli studi «Magna Graecia» di Catanzaro è infatti compito e funzione — prioritaria, precipua ed esclusiva — del Commissario *ad acta*, compito e funzione nel cui svolgimento la Regione commissariata non può indebitamente ingerirsi «affiancandosi», per via normativa, al Commissario nominato.

Legiferando in materia, la Regione Calabria si è perciò illegittimamente riappropriata di un potere dal cui esercizio è stata temporaneamente interdetta per effetto dell'esercizio, da parte del Governo, del potere sostitutivo previsto dall'art. 120, comma 2, della Costituzione — e dalle relative norme statali di attuazione (in generale, quanto ai modi e ai termini, dall'art. 8 della legge n. 131/2003 e, nello specifico, dall'art. 4 del decreto-legge n. 159/2007) — al fine di garantire «la tutela dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali» in materia di prestazioni sanitarie; e, così facendo, è perciò incorsa, *eo ipso*, nella violazione del precetto costituzionale sopra richiamato.

Si ricorda, in proposito, che codesta ecc.ma Corte ha più volte dichiarato l'illegittimità costituzionale, per violazione dell'art. 120, comma 2, della Costituzione, di altre disposizioni emanate dalla Regione Calabria proprio in materia sanitaria sotto il profilo della indebita interferenza delle norme regionali impuginate con l'attività e le funzioni del Commissario *ad acta*.



Così, nella sentenza n. 110 del 2014 — con la quale è stata dichiarata l'illegittimità costituzionale di disposizioni della l.r. Calabria 29 marzo 2013, n. 12 — codesto ecc.mo collegio ha ricordato che la giurisprudenza costituzionale «ha più volte affermato che l'operato del Commissario *ad acta*, incaricato dell'attuazione del Piano di rientro dal disavanzo sanitario previamente concordato tra lo Stato e la Regione interessata, sopraggiunge all'esito di una persistente inerzia degli organi regionali, essendosi questi ultimi sottratti ad un'attività che pure è imposta dalle esigenze della finanza pubblica. È, dunque, proprio tale dato — in uno con la constatazione che l'esercizio del potere sostitutivo è, nella specie, imposto dalla necessità di assicurare la tutela dell'unità economica della Repubblica, oltre che dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti un diritto fondamentale (art. 32 della Costituzione), qual è quello alla salute — a legittimare la conclusione secondo cui le funzioni amministrative del Commissario, ovviamente fino all'esaurimento dei suoi compiti di attuazione del Piano di rientro, devono essere poste al riparo da ogni interferenza degli organi regionali» (sul punto, v. anche le sentenze n. 79/2013, n. 28/2013, n. 18/2013, n. 131/2012, n. 78/2011).

Nella sentenza n. 106 del 2017 — con la quale è stata dichiarata l'illegittimità costituzionale di norme della l.r. Calabria 20 aprile 2016, n. 10 — codesta ecc.ma Corte ha ribadito che «il Governo può nominare un commissario *ad acta*, le cui funzioni, come definite nel mandato conferitogli e come specificate dai programmi operativi (*ex art. 2*, comma 88, della legge n. 191 del 2009), pur avendo carattere amministrativo e non legislativo (sentenza n. 361 del 2010), devono restare, fino all'esaurimento dei compiti commissariali, al riparo da ogni interferenza degli organi regionali — anche qualora questi agissero per via legislativa — pena la violazione dell'art. 120, secondo comma, della Costituzione (*ex plurimis*, sentenze n. 14 del 2017; n. 266 del 2016; n. 278 e n. 110 del 2014; n. 228, n. 219, n. 180 e n. 28 del 2013 e già n. 78 del 2011). L'illegittimità costituzionale della legge regionale sussiste anche quando l'interferenza è meramente potenziale e, dunque, a prescindere dal verificarsi di un contrasto diretto con i poteri del commissario incaricato di attuare il piano di rientro (sentenza n. 110 del 2014)» (sentenza n. 14 del 2017; nello stesso senso, n. 266 del 2016 e n. 227 del 2015). Il divieto di interferenza con le funzioni commissariali si traduce, dunque, in un «effetto interdittivo di qualsiasi disposizione incompatibile con gli impegni assunti ai fini del risanamento economico-finanziario del disavanzo sanitario regionale (sentenza n. 51 del 2013), potendo essa intervenire in maniera disarmonica rispetto alle scelte commissariali e, dunque, indirettamente ostacolare l'unitarietà dell'intervento (sentenza n. 266 del 2016)».

Per questi motivi quindi, la legge regionale, limitatamente alle norme sopra indicate, viene impugnata ai sensi dell'art. 127 della Costituzione.

P. Q. M.

Il Presidente del Consiglio dei ministri chiede che codesta ecc.ma Corte costituzionale voglia dichiarare costituzionalmente illegittimi, e conseguentemente annullare, per i motivi sopra rispettivamente indicati ed illustrati, l'art. 9, commi 1, 2 e 4 della legge della Regione Calabria n. 1 del 30 aprile 2020 pubblicata nel Bollettino ufficiale della Regione Calabria n. 40 del 30 aprile 2020, giusta deliberazione del Consiglio dei ministri assunta nella seduta del giorno 25 giugno 2020.

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

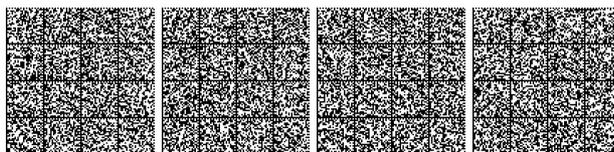
1. attestazione relativa alla approvazione, da parte del Consiglio dei ministri nella riunione del giorno 25 giugno 2020, della determinazione di impugnare la legge della Regione Calabria in epigrafe, secondo i termini e per le motivazioni di cui alla allegata relazione del Ministro per gli affari regionali e le autonomie;
2. copia della legge regionale impugnata pubblicata nel Bollettino ufficiale della Regione Calabria;
3. copia del decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 7 dicembre 2018 recante nomina del Commissario *ad acta* e del subcommissario per l'attuazione del Piano di rientro dai disavanzi del Servizio sanitario regionale calabrese;
4. copia del programma operativo 2016-2018 predisposto dal Commissario *ad acta* ai sensi dell'art. 2, comma 88, della legge n. 191/2009 ed approvato con decreto n. 63 del 5 luglio 2016 (stralcio);
5. DCA 5 luglio 2016, n. 64 e relativi allegati 1 — «PL e Strutture pubbliche e private» — (stralcio) e «Documento di riorganizzazione della rete ospedaliera, della rete dell'emergenza urgenza e delle reti tempo-dipendenti».

Con riserva di illustrare e sviluppare in prosieguo i motivi di ricorso anche alla luce delle difese avversarie.

Roma, li 26 giugno 2020

Il vice avvocato generale dello Stato: MARIANI

L'avvocato dello Stato: DE GIOVANNI



N. 91

*Ordinanza del G.I.P. del Tribunale di Macerata nel procedimento penale
a carico di M. G. emessa il 15 gennaio 2020.*

Processo penale - Incompatibilità del giudice - Giudice per le indagini preliminari che abbia rigettato la richiesta di emissione di decreto penale per ritenuta diversità del fatto - Incompatibilità a pronunciarsi su una nuova richiesta di emissione di decreto penale avanzata dal pubblico ministero in conformità ai rilievi precedentemente formulati dal giudice - Mancata previsione.

– Codice di procedura penale, art. 34, comma 2.

In data 5.11.19 il pubblico ministero chiedeva emettersi decreto penale nei confronti di M. G. per il reato di cui all'art. 186 CdS, avendo la PG effettuato accertamento alcolimetrico del quale risultava che lo stesso guidava con tasso alcolico pari a 1.5 e 1.52 g/l.

Con provvedimenti 9.11.19 (interlocutorio) e 11.12.19 il GIP rigettava la richiesta, rilevato che non risultava contestata la aggravante dell'aver provocato incidente stradale - comma 2-*sexies* art. 186 CdS.

Aggravante emergente dalla nota 1.12.2019 CC Tolentino, dalla quale risultava che "la responsabilità del sinistro non può che ricadere su entrambi i conducenti" (tra i quali l'odierno imputato, la cui condotta imprudente costituisce pertanto concausa del sinistro, con correlata integrazione della aggravante).

In data 8.1.20 il PM avanzava nuova istanza di decreto penale, contesta la aggravante di cui al comma 2-*sexies* art. 186 CdS.

Ritiene questo GIP la possibile incostituzionalità dell'art. 34 c. 2 cpp nella parte in cui non prevede l'incompatibilità del GIP che abbia rigettato la richiesta di emissione di decreto penale per ritenuta diversità del fatto a pronunciarsi su nuova richiesta di emissione di decreto penale, avanzata dal PM in conformità ai rilievi precedentemente formulati dal giudice.

L'art. 34 cod. proc. pen. non contempla infatti tale ipotesi tra le cause di incompatibilità del giudice; deve escludersi che ad essa possa adattarsi la previsione dell'art. 37, comma 1, lettera *b*), del medesimo codice, concepita quale caso di ricsuzione (l'aver il giudice manifestato indebitamente il proprio convincimento sui fatti oggetto dell'imputazione) e non può nemmeno ritenersi appagante, nella predetta situazione processuale, il ricorso all'istituto della astensione, attraverso l'evocazione del motivo delle "gravi ragioni di convenienza" di cui alla lettera *h*) del comma 1 dell'art. 36, non potendo essere rimessa alla discrezionalità del singolo magistrato la autovalutazione della propria capacità professionale di non lasciarsi influenzare da giudizi già espressi ritualmente.

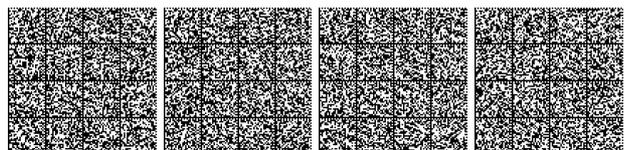
Al riguardo la mancata inclusione della predetta ipotesi tra i casi di incompatibilità individuati dall'art. 34, appare contrastante sia con il principio di parità di trattamento normativo di situazioni simili sia con il diritto di difesa (artt. 3 e 24 Costituzione).

E infatti, tenuto anche conto dell'espansione che ha caratterizzato l'evoluzione dell'istituto a seguito di numerose sentenze della Corte costituzionale, deve ritenersi che l'incompatibilità debba essere sancita in ogni caso in cui l'attività del giudice si configuri come oggettivamente sostitutiva del potere-dovere di iniziativa del pubblico ministero, il che si verifica nel caso in esame, in quanto, rigettando la richiesta di decreto penale e evidenziando la sussistenza di aggravante non contestata, il GIP ha posto in essere un'attività sostitutiva a quella di naturale spettanza del PM (immediata contestazione della aggravanti in fatto ravvisabili).

Inoltre, la previsione normativa appare in contrasto con il principio per il quale l'incompatibilità è determinata da ogni valutazione di merito circa l'idoneità delle risultante probatorie a fondare un giudizio di responsabilità dell'imputato, come più volte affermato dalla Corte costituzionale, e ciò in quanto nel caso di specie ci si trova in presenza di una previa valutazione di responsabilità compiuta dallo stesso giudice chiamato alla emissione di decreto penale, che ha rigettato il decreto ritenendo - implicitamente ma univocamente - non solo sussistente il fatto (altrimenti avrebbe rigettato per tale motivo) ma altresì la esistenza di una non contestata aggravante.

Al riguardo si evidenzia in particolare che la Corte Costituzionale

con sentenza 455/94 ha sancito la l'illegittimità costituzionale dell'art. 34, comma 2, del codice di procedura penale, nella parte in cui non prevede l'incompatibilità alla funzione di giudizio del giudice che abbia, all'esito di precedente dibattimento, riguardante il medesimo fatto storico a carico del medesimo imputato, ordinato la trasmissione degli atti al pubblico ministero a norma dell'art. 521, comma 2, del codice di procedura penale



con sentenza 400/2008 ha dichiarato la illegittimità costituzionale dell'art. 34, comma 2, del codice di procedura penale, nella parte in cui non prevede l'incompatibilità alla trattazione dell'udienza preliminare del giudice che abbia ordinato, all'esito di precedente dibattimento, riguardante il medesimo fatto storico a carico del medesimo imputato, la trasmissione degli atti al pubblico ministero, a norma dell'art. 521, comma 2, del codice di procedura penale.

La Corte, in particolare, nella pronuncia 455/94 ha evidenziato come "Discende dalla giurisprudenza di questa Corte il principio secondo cui deve affermarsi l'incompatibilità alla funzione di giudizio in capo al giudice che abbia, in uno stadio anteriore del procedimento, espresso una valutazione nel merito della stessa materia processuale riguardante il medesimo incolpato; e ciò sia quando questo apprezzamento sia stato compiuto nel momento conclusivo delle indagini preliminari (sentenze nn. 496 del 1990; 401 e 502 del 1991; 453 del 1994) sia quando esso sia stato compiuto in un precedente giudizio di cognizione, non potutosi definire con sentenza (sentenze nn. 124, 186, 399 del 1992; 439 del 1993)."

Nel caso di specie questo GIP ha espresso certamente una valutazione di merito, rigettando la originaria richiesta per la insussistenza della aggravante da ultimo contestata (con il che anche, implicitamente, pronunciandosi sulla sussistenza della stessa).

Non dirimente appare poi la circostanza che si verta sempre in fase di richiesta di decreto penale, atteso che il rigetto del decreto comporta la retrocessione degli atti al PM, talchè la riformulazione di nuova richiesta apre nuovo giudizio, che si ritiene debba essere demandato a giudice diverso da quello che sulla materia si è già duplicemente espresso (sulla sussistenza del fatto - non rigettando nel merito la prima richiesta; sulla sussistenza della aggravante - evidenziando la stessa al PM).

P. Q. M.

Visti gli artt. 134 Costituzione e 23 legge 11 marzo 1955, n. 87,

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 34 c. 2 cpp, in relazione agli artt. 3 e 24 della Costituzione, nella parte in cui non prevede l'incompatibilità del GIP che abbia rigettato la richiesta di emissione di decreto penale per ritenuta diversità del fatto a pronunciarsi su nuova richiesta di emissione di decreto penale, avanzata dal PM in conformità ai rilievi precedentemente formulati dal giudice,

Sospende il presente procedimento e

Dispone la trasmissione degli atti alla Corte Costituzionale;

Manda alla Cancelleria per gli adempimenti di cui all'art. 23 della legge n. 87/53.

Macerata, 14 gennaio 2020

Il giudice: MANZONI

20C00158

N. 92

Ordinanza del 30 gennaio 2020 del Tribunale amministrativo regionale per la Puglia - Sezione di Lecce sul ricorso proposto da Naxos srl c/Agenzia delle dogane e dei monopoli - Ufficio dei monopoli per la Puglia, Basilicata ed il Molise - Sezione operativa territoriale di Taranto.

Documentazione amministrativa - Dichiarazioni sostitutive di certificazioni e dell'atto di notorietà - Controlli - Dichiarazione non veritiera - Decadenza dai benefici - Interpretazione, assunta come diritto vivente, secondo la quale l'accertamento dell'oggettiva non veridicità della dichiarazione determina la decadenza dal beneficio e, a fortiori, l'impedimento a conseguire il beneficio medesimo.

– Decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445 ("Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di documentazione amministrativa (Testo A)"), art. 75.



IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER LA PUGLIA

LECCE - SEZIONE TERZA

Ha pronunciato la presente Ordinanza sul ricorso numero di registro generale 174 del 2019, proposto da Naxos S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Nicola Grippa, con domicilio digitale come da Pec da Registri di giustizia;

Contro Agenzia delle dogane e dei monopoli - Ufficio dei monopoli per la Puglia, la Basilicata ed il Molise - Sezione operativa territoriale di Taranto, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'Avvocatura distrettuale dello Stato, domiciliataria *ex lege* in Lecce, piazza S. Oronzo;

Per l'annullamento:

del provvedimento dell'Agenzia delle dogane e dei monopoli - Ufficio dei monopoli per la Puglia, la Basilicata ed il Molise - Sezione operativa territoriale di Taranto, prot. n. 8901 del 22 gennaio 2019 R.I. n. 15, ricevuto a mezzo posta in data 28 gennaio 2019, con cui è stata rigettata l'istanza della società Naxos S.r.l. di rinnovo dell'autorizzazione n. 500210/TA e soppresso il patentino per la vendita di generi di monopolio;

degli ulteriori atti presupposti, collegati e consequenziali;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti tutti gli atti della causa;

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell'Agenzia delle dogane e dei monopoli - Ufficio dei monopoli per la Puglia, la Basilicata ed il Molise - Sezione operativa territoriale di Taranto;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 18 dicembre 2019 la dott.ssa Maria Luisa Rotondano e uditi per le parti l'avvocato N. Grippa e l'avvocato dello Stato G. Marzo;

FATTO E DIRITTO

1. - Con l'atto introduttivo del presente giudizio, ritualmente notificato il 6 febbraio 2019 e depositato in data 8 febbraio 2019, la Società ricorrente - già titolare di patentino per la vendita di generi di monopolio, nell'esercizio bar in Palagianò, alla via Appia, n. 33 - impugna, domandandone l'annullamento:

1) il provvedimento prot. n. 8901 del 22 gennaio 2019 R.I. n. 15, ad essa notificato (con nota raccomandata prot. n. 9642 del 24 gennaio 2019) il 28 gennaio 2019, con cui l'Agenzia delle dogane e dei monopoli - Ufficio dei monopoli per la Puglia, la Basilicata ed il Molise - Sezione operativa territoriale di Taranto, in riscontro all'istanza pervenuta in data 16 ottobre 2018 prot. n. 76403 per il rinnovo biennale del citato patentino:

«Considerato che con decreto ministeriale n. 38/13, art. 9) comma 1) il Ministero dell'economia e delle finanze ha specificato che gli interessati al rinnovo del patentino devono presentare, insieme all'istanza, una dichiarazione sostitutiva di atto notorio attestante i dati e le informazioni di cui all'art. 8) comma 3) dello stesso decreto;

Atteso che il Consiglio di Stato, decidendo in caso analogo, nella sentenza di rigetto di appello n. 2028/15 ha motivato:

“il rinnovo non è altro, in relazione alla durata biennale del titolo, che un rinnovato rilascio, onde devono logicamente ritenersi necessari a tal fini anche i presupposti normativi richiesti per quest'ultimo alla data in cui il rinnovo è richiesto; tale considerazione trova fondamento nella stessa lettera del decreto ministeriale n. 38/2013, laddove, evidentemente allo scopo della verifica della sussistenza di tali requisiti, l'art. 9 richiede una dichiarazione sostitutiva che riporti 'i dati e le informazioni di cui all'art. 8, comma 3'»;

Visto l'ormai consolidato orientamento della giustizia amministrativa e da ultimo il T.A.R. Lecce, con sentenza n. 2466/15, secondo cui il rinnovo del patentino costituisce un nuovo momento di valutazione di tutti i requisiti di legittimità ed opportunità del punto vendita;

Valutato ai fini dell'adozione del provvedimento i dati e le informazioni di cui all'art. 8), comma 3) del succitato decreto riportate nella dichiarazione sostitutiva;

Vista la dichiarazione sostitutiva di atto notorio nella quale l'interessata dichiarava al punto 7) la mancata sussistenza a suo carico di eventuali pendenze fiscali e/o morosità verso l'Erario o verso il Concessionario della riscossione definitivamente accertate o risultanti da sentenze non impugnabili;



Vista la verifica della veridicità di quanto dichiarato nel succitato punto con nota protocollo n. 86258 del 15 novembre 2018, inviata a mezzo Pec al concessionario Agenzia entrate e riscossione di Taranto;

Considerato che dal riscontro della suddetta nota pervenuto, stesso mezzo, con protocollo n. 87280 del 20 novembre 2018, è emersa la non corrispondenza di quanto dichiarato dalla parte;

Vista la nostra nota protocollo n. 98564 del 20 dicembre 2018 con la quale si comunicava all'interessata di essere incorsa in quanto previsto dall'art. 76 del decreto del Presidente della Repubblica n. 445/2000 in merito ad una dichiarazione risultata non veritiera;

Vista la nota Pec protocollo n. 100071 pervenuta, da parte dell'interessata, in data 31 dicembre 2018 con la quale comunicava tra l'altro "di aver sbagliato nel comunicare nella dichiarazione sostitutiva prodotta il 28 novembre 2018 di non avere pendenze fiscali e/o morosità verso l'Erario in quanto cartelle per Canone Rai quindi non erariali ... Pertanto in data odierna ha debitamente quietanzato suddette cartelle";

Preso atto che le suddette osservazioni non apportano nuovi elementi tali da consentire una diversa valutazione della situazione verificato che la cartella esattoriale al momento della presentazione della dichiarazione sostitutiva di atto notorio era ancora pendente;

Considerato che, così come previsto dal decreto ministeriale n. 38/13, comma 3), art. 7), ai fini dell'adozione del provvedimento gli uffici competenti devono valutare - lettera g) - l'assenza di eventuali pendenze e/o di morosità verso l'erario o verso l'agente di riscossione definitivamente accertate indicate, così come previsto alla lettera f), comma 3), art. 8) del succitato decreto ministeriale, nell'atto notorio presentato a corredo dell'istanza;

Considerato quanto emerso dal controllo della veridicità presso l'agente della riscossione in merito a quanto dichiarato nell'atto notorio presentato ovvero la presenza di pendenze verso il concessionario «ancora non pagati alla data del 19 novembre 2018»;

Considerato che nell'atto notorio la presenza di tali situazioni debitorie non erano state segnalate;

Considerato che per quanto sopra l'istante è incorsa in quanto previsto dall'art. 76 del decreto del Presidente della Repubblica n. 445/2000 in merito ad una dichiarazione risultata non veritiera;

Considerato che quanto accaduto diventa oggetto di interruzione del rapporto di fiducia con l'amministrazione»; ha determinato «il rigetto dell'istanza di rinnovo dell'autorizzazione n. 500210/TA», con soppressione del patentino in questione, «per i motivi sopra indicati»;

2) gli ulteriori atti presupposti, collegati e consequenziali.

A sostegno dell'impugnazione interposta deduce le seguenti censure così rubricate:

1) violazione e/o falsa applicazione degli articoli 7, 8 e 9 del decreto ministeriale 21 febbraio 2013, n. 38 e degli articoli 75 e 76 del decreto del Presidente della Repubblica n. 445/2000 - Eccesso di potere per errata presupposizione e difetto di istruttoria;

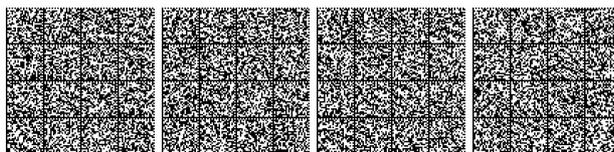
2) violazione e falsa applicazione degli articoli 23 della legge 22 dicembre 1957, n. 1293, dell'art. 54 del decreto del Presidente della Repubblica 14 ottobre 1958, n. 1074, dell'art. 24, comma 42 del decreto-legge 6 luglio 2011, n. 98, convertito dalla legge n. 111/2011, e degli articoli 7, 8 e 9 del decreto ministeriale 21 febbraio 2013, n. 38 - Eccesso di potere sotto il profilo dello sviamento di potere e del difetto di motivazione;

3) violazione e/o falsa applicazione dell'art. 97 della Costituzione, che afferma i principi generali di imparzialità, correttezza e trasparenza della P.A. - Violazione e/o falsa applicazione degli articoli 75 e 76 del decreto del Presidente della Repubblica n. 445/2000 - Eccesso di potere per violazione del principio di proporzionalità, ragionevolezza ed uguaglianza - Incostituzionalità dell'art. 75 del decreto del Presidente della Repubblica n. 445/2000.

Si è costituita in giudizio, per il tramite dell'Avvocatura distrettuale erariale, l'Agenzia delle dogane e dei monopoli - Ufficio dei monopoli per la Puglia, la Basilicata ed il Molise - Sezione operativa territoriale di Taranto, contestando integralmente le avverse pretese e chiedendo la reiezione del gravame.

Con ordinanza 6 marzo 2019, n. 136, questa Sezione ha accolto l'istanza cautelare incidentalmente proposta dalla Società ricorrente, con la seguente motivazione:

«Premesso che la Società ricorrente ha impugnato il provvedimento prot. n. 8901 del 22 gennaio 2019 R.I. n. 15, con cui l'Agenzia delle dogane e dei monopoli - Ufficio dei monopoli per la Puglia, la Basilicata ed il Molise - Sezione operativa territoriale di Taranto ha rigettato l'istanza di rinnovo dell'autorizzazione n. 500210/TA, con contestuale soppressione del patentino, in considerazione della non veridicità della dichiarazione sostitutiva (sostanzialmente, art. 75 del decreto del Presidente della Repubblica n. 445/2000), resa dal legale rappresentante della stessa, circa l'inesistenza di morosità verso l'Erario e/o il Concessionario della riscossione (per complessivi euro 897,92, importo relativo a due cartelle relative al canone speciale Radiotelevisione, comunque, prontamente pagate);



Ritenuto che l'istanza cautelare vada accolta, considerato che la Sezione ha già sollevato in ipotesi similari (*cf.* le ordinanze 17 settembre 2018, n. 1346, 23 ottobre 2018, n. 1531, 24 ottobre 2018, n. 1544, 25 ottobre 2018, n. 1552) questione di legittimità costituzionale dell'art. 75 («Decadenza dai benefici») del decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445 («Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di documentazione amministrativa»), sostanzialmente applicato dalla P.A. anche nella presente fattispecie, per ravvisata violazione dei principi di proporzionalità, ragionevolezza e uguaglianza, di cui all'art. 3 della Costituzione».

Con memoria difensiva del 12 novembre 2019, parte ricorrente ha ulteriormente svolto e ribadito le proprie difese.

Alla pubblica udienza del 18 dicembre 2019, su richiesta di parte, la causa è stata introitata per la decisione.

2. - Il Collegio è dell'avviso meditato di proporre nuovamente al Giudice delle Leggi la questione di legittimità costituzionale, per contrasto con i principi di ragionevolezza, proporzionalità e uguaglianza sostanziale, di cui all'art. 3, comma 2 della Costituzione, dell'art. 75 del decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445 (peraltro, pure prospettata da parte ricorrente nell'ambito del terzo motivo di gravame), già sollevata con le ordinanze 17 settembre 2018, n. 1346, 23 ottobre 2018, n. 1531, 24 ottobre 2018, n. 1544, 25 ottobre 2018, n. 1552, e dichiarata inammissibile dalla Corte costituzionale con la sentenza 24 luglio 2019, n. 199, per difetto di motivazione sulla rilevanza della questione (in ragione, per un verso, dell'«incompleta descrizione della fattispecie», in relazione alla definitività dell'accertamento, e, per altro verso, dell'assenza di «alcun rilievo in ordine al rapporto che lega la disciplina regolamentare e quella delle conseguenze delle false dichiarazioni sostitutive»);

3. - Osserva, innanzitutto, questa Sezione che l'impugnato diniego risulta motivato dalla Pubblica amministrazione sulla scorta della omessa dichiarazione, da parte dell'istante, di taluni debiti verso l'Erario, e cioè, la preesistenza di due cartelle esattoriali, emesse dall'Agenzia delle entrate - Riscossione di Taranto, per il mancato pagamento del canone R.A.I. 2016 e 2017, dell'importo, rispettivamente, di euro 408,15 ed euro 407,35, oltre diritti, aggio e interessi di mora, e, quindi, per complessivi euro 456,07 ed euro 441,85.

Tale diniego richiama espressamente le seguenti disposizioni normative:

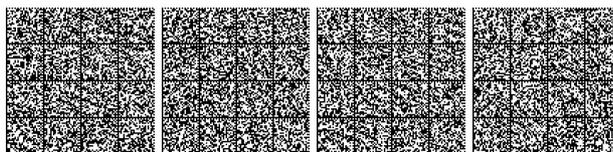
l'art. 7 («Criteri per il rilascio di patentini»), comma 3, lettera *g*), del decreto ministeriale 21 febbraio 2013, n. 38 («Regolamento recante disciplina della distribuzione e vendita dei prodotti da fumo»), statuente che, «3. Ai fini dell'adozione del provvedimento, gli uffici competenti in relazione all'esercizio del richiedente, valutano: ...g) l'assenza di eventuali pendenze fiscali e/o di morosità verso l'Erario o verso l'Agente della riscossione definitivamente accertate o risultanti da sentenze non impugnabili»;

l'art. 8 («Rilascio dei patentini»), comma 3, lettera *f*), del citato decreto ministeriale n. 38/2013, il quale prevede che «3. La dichiarazione sostitutiva di atto notorio indica:f) la sussistenza di eventuali pendenze fiscali e/o di morosità verso l'Erario o verso il concessionario della riscossione definitivamente accertate o risultanti da sentenze non impugnabili»;

l'art. 75 («Decadenza dai benefici») del decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445 («Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di documentazione amministrativa») - in tal senso va inteso, infatti, l'erroneo richiamo all'art. 76 («Norme penali») del medesimo decreto del Presidente della Repubblica n. 445/2000, relativo alla rilevanza penale delle dichiarazioni mendaci -, che dispone che, «1. Fermo restando quanto previsto dall'art. 76, qualora dal controllo di cui all'art. 71 emerga la non veridicità del contenuto della dichiarazione, il dichiarante decade dai benefici eventualmente conseguenti al provvedimento emanato sulla base della dichiarazione non veritiera».

4. - Ciò posto, va, in primo luogo, precisato il carattere definitivo, ai sensi dei citati articoli 7 e 8 del decreto ministeriale n. 38/2013, della pretesa tributaria di cui alle cartelle di pagamento del concessionario, trattandosi di cartelle esattoriali (a seguito dell'iscrizione a ruolo per la riscossione) emesse per mancato pagamento dei canoni R.A.I. 2016 e 2017 (con ogni evidenza, a seguito di accertamento del relativo obbligo tributario), avverso cui l'odierna ricorrente non ha interposto gravame all'Autorità giudiziaria e ha proceduto, anzi, in data 28 dicembre 2018 (cioè, successivamente all'autodichiarazione del 15 ottobre 2018, ma prima del diniego del 22 gennaio 2019), all'effettivo e integrale pagamento (senza rateizzazione alcuna), dopo l'emissione - appunto - delle cartelle medesime: tanto comporta, «*per tabulas*», la definitiva acquiescenza e la piena adesione della Società ricorrente/contribuente all'accertamento dell'obbligazione tributaria di che trattasi (il canone di abbonamento alle radioaudizioni e alla televisione, che ha, appunto, «natura di prestazione tributaria, fondata sulla legge» - *cf.* Corte costituzionale, 26 giugno 2002, n. 284), con incontrovertibile definitività del medesimo.

5. - Chiarito quanto innanzi, osserva il Collegio che assume rilevanza decisiva, nell'adozione dell'opposto diniego, la diretta applicazione del summenzionato art. 75 del decreto del Presidente della Repubblica n. 445/2000.



5.1 - Ed invero, gli articoli 7 e 8 del regolamento approvato con decreto ministeriale 21 febbraio 2013, n. 38, pure richiamati nel provvedimento impugnato, non sanciscono, a ben vedere, alcun automatismo nel rigetto dell'istanza di rinnovo del patentino nell'ipotesi - come quella in questione - di morosità dell'istante verso l'Erario o verso il Concessionario della riscossione e/o di presentazione della relativa autodichiarazione non veritiera: le suddette norme regolamentari statali, infatti, dispongono (tra i «Criteri» ai fini del rilascio o del rinnovo del titolo autorizzatorio), testualmente e chiaramente, solo che gli uffici competenti «valutano» - tra l'altro - l'assenza di morosità verso l'Erario o verso l'Agente della riscossione definitivamente accertate; sicchè la P.A. ben potrebbe (anzi, dovrebbe), nell'esercizio della discrezionalità ad essa attribuita ai sensi delle predette disposizioni regolamentari, tenere conto della natura, della portata e dell'attualità di siffatte morosità alla data dell'istanza o - anche solo - a quella dell'eventuale rilascio del titolo.

D'altro canto, tali conclusioni sono suffragate pure dalle affermazioni dell'Avvocatura generale dello Stato nel precedente giudizio di legittimità costituzionale, laddove «Si evidenzia ... che l'amministrazione è tenuta a valutare compiutamente la portata e l'attualità delle pendenze fiscali sussistenti al momento dell'istanza, e quindi a tenere conto anche della eventuale rateizzazione del pagamento (TAR Sicilia, Palermo, sezione prima, sentenza 29 ottobre 2018, n. 2190)» (cfr. la menzionata sentenza della Corte costituzionale n. 199/2019, paragrafo 4.1).

5.1.1 - Invece, alcuna compiuta valutazione discrezionale in ordine alla natura, alla portata e all'attualità delle pendenze fiscali sussistenti al momento dell'istanza o alla data di adozione del provvedimento si rinviene nel gravato diniego, con cui la Pubblica amministrazione non effettua alcuna valutazione in ordine alla gradazione e/o, comunque, rilevanza (qualitativa e/o quantitativa) e/o attualità delle morosità in questione (non vi è, quindi, esercizio della discrezionalità ex articoli 7 e 8 del decreto ministeriale n. 38/2013), ma pone il contestato diniego in nesso di automatica e immediata consequenzialità (atto vincolato) rispetto alla - mera - omessa segnalazione delle morosità medesime (emerse soltanto all'esito dei controlli d'ufficio) e alla non veridicità dell'autodichiarazione: e tanto in evidente e diretta applicazione dell'art. 75 del decreto del Presidente della Repubblica n. 445/2000 (esplicitamente richiamato dal provvedimento impugnato), norma generale statale - questa sì - che unicamente stabilisce (così come costantemente interpretata dalla giurisprudenza, come di seguito sarà illustrato) tale automatismo nell'ipotesi di dichiarazione mendace.

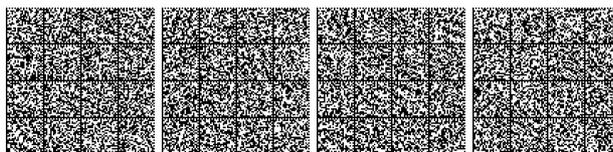
Inoltre, l'omessa dichiarazione delle suddette morosità è posta ad unico fondamento della preliminare comunicazione dei motivi ostativi, di cui alla nota prot. n. 98564 del 20 dicembre 2018 (cui il provvedimento finale si riporta e rispetto alla quale ritiene inconferenti le osservazioni procedurali dell'interessata), laddove - testualmente - si contesta che «la S.V. è incorsa in quanto previsto dall'art. 76» - «*rectius*», 75 - «del decreto del Presidente della Repubblica n. 445/2000 in merito ad una dichiarazione risultata non veritiera».

D'altro canto, ciò è chiarito anche nella relazione dell'Amministrazione resistente del 20 febbraio 2019 (prodotta in giudizio il 28 febbraio 2019), nella quale - anche qui testualmente - si chiarisce che «l'elemento che ha assunto rilievo nella determinazione dell'ufficio è costituito dalla circostanza che il ricorrente ha presentato una dichiarazione non veritiera non trovando giustificazione, rispetto a tale comportamento: né la valutazione dell'entità del debito esistente; né la circostanza che, *medio tempore*, sia stato effettuato il relativo pagamento», e che, «a fronte di una dichiarazione non veritiera, l'art. 76» («*rectius*», 75) «del decreto del Presidente della Repubblica n. 445/2000, applicabile alla fattispecie, non dà spazio ad alcuna discrezionalità e l'azione amministrativa è vincolata...».

5.2 - Quanto, ancora, al rapporto tra la disciplina regolamentare di cui agli articoli 7 e 8 del decreto ministeriale n. 38/2013 e quella delle conseguenze delle false dichiarazioni sostitutive, va, poi, evidenziato:

che, riferendosi il richiamato art. 75 a «benefici eventualmente conseguenti al provvedimento emanato sulla base della dichiarazione non veritiera», deve esservi stretta correlazione causale tra la dichiarazione ed il provvedimento attributivo dei benefici, nel senso che la dichiarazione deve essere necessaria ai fini dell'adozione del provvedimento favorevole al privato ed i suoi contenuti devono fondare, costituendone presupposti di legittimità (anche qualora discrezionalmente valutabili dalla P.A.), la determinazione provvedimento dell'Amministrazione; pertanto, «la non veridicità rileva in quanto abbia determinato l'attribuzione di un beneficio (cfr. T.A.R. Lazio, II, n. 12433/2016 cit.), evidenziandosi che la disciplina di cui alla richiamata norma è volta a sanzionare l'accertamento della non veridicità di dichiarazioni rese al fine di beneficiare di un determinato provvedimento e non certo la falsità di una dichiarazione del tutto irrilevante rispetto al conseguimento del beneficio (cfr. Cons. Stato, V, 1-8-2016, n. 3446)» (Consiglio di Stato, Sezione sesta, 20 agosto 2019, n. 5761);

e che l'assenza di pendenze fiscali e/o morosità verso l'Erario o verso il Concessionario della riscossione è, appunto, requisito discrezionalmente valutato dalla P.A. (ex articoli 7 e 8 del decreto ministeriale n. 38/2013) ai fini del rilascio o del rinnovo del titolo autorizzatorio (ad eccezione, s'intende, di quelle situazioni di fatto - derogatorie - in cui è la stessa normativa tributaria, con valutazione «*ex lege*» a monte - a escludere la qualificabilità come pendenza fiscale, ad esempio per il mancato superamento della soglia minima di rilevanza fiscale); il possesso di tale requisito (valutabile



successivamente dalla P.A.) è stato, però, nel caso di specie, oggetto di autodichiarazione non veritiera dell'interessato, sanzionata automaticamente e direttamente dall'Amministrazione (atto vincolato), ai sensi dell'art. 75 del decreto del Presidente della Repubblica n. 445/2000, con il diniego del titolo (mancata attribuzione del beneficio richiesto).

5.3 - D'altro canto, anche a voler ammettere (ipotesi che, per quanto innanzi esposto, il Collegio non ravvisa) la rilevanza «*tout court*» delle menzionate disposizioni regolamentari statali (articoli 7 e 8 del decreto ministeriale n. 38/2013) ai fini della decadenza automatica dal beneficio richiesto e dell'impedimento al conseguimento dello stesso (in contrasto - però - con la suddetta interpretazione letterale delle predette disposizioni), trattandosi di norme regolamentari, le stesse risulterebbero sottratte al vaglio di costituzionalità della Consulta, con la conseguente paralisi del diritto di difesa sul punto (e «*vulnus*» delle relative «tutele» costituzionali).

6. - Le predette considerazioni fondano la rilevanza decisiva, nella fattispecie concreta in esame, dell'art. 75 del decreto del Presidente della Repubblica n. 445/2000, sicchè - risultando, ad avviso di questa Sezione, non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 75 del decreto del Presidente della Repubblica n. 445/2000 (per le ragioni nel prosieguo illustrate) - l'intervento del Giudice delle leggi appare assolutamente necessario nella presente controversia, non potendosi prescindere dalla definizione (necessariamente e logicamente pregiudiziale) di tale questione ai fini della decisione del presente giudizio.

Infatti, nell'ipotesi in cui il citato art. 75 del decreto del Presidente della Repubblica n. 445/2000 dovesse essere dichiarato incostituzionale, verrebbe meno il presupposto normativo decisivo posto, sostanzialmente (a ben vedere), a fondamento del gravato diniego; nel mentre, in caso contrario, il gravame sarebbe infondato, alla stregua delle censure formulate dalla parte ricorrente.

7. - A questo punto, osserva il Collegio che la granitica giurisprudenza formatasi «in *subiecta materia*», con riferimento (come nella fattispecie «*de qua*») ai vizi «sostanziali» dell'autodichiarazione, ha osservato che il su riportato art. 75 del decreto del Presidente della Repubblica n. 445/2000 «si inserisce in un contesto in cui alla dichiarazione sullo *status* o sul possesso di determinati requisiti è attribuita funzione probatoria, da cui il dovere del dichiarante di affermare il vero.

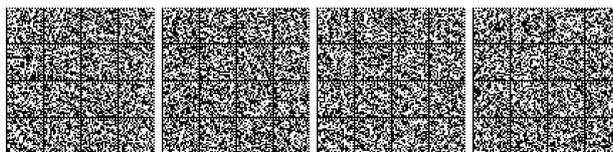
Ne consegue che la dichiarazione “non veritiera” al di là dei profili penali, ove ricorrano i presupposti del reato di falso, nell'ambito della disciplina dettata dalla legge n. 445 del 2000, preclude al dichiarante il raggiungimento dello scopo cui era indirizzata la dichiarazione o comporta la decadenza dall'*utilitas* conseguita per effetto del mendacio» (*ex plurimis*, Consiglio di Stato, Sezione quinta, 9 aprile 2013, n. 1933).

Pertanto, «In tale contesto normativo, in cui la “dichiarazione falsa o non veritiera” opera come fatto, perde rilevanza l'elemento soggettivo ovvero il dolo o la colpa del dichiarante» (Consiglio di Stato, Sezione quinta, cit., n. 1933/2013), «poiché, se così fosse, verrebbe meno la *ratio* della disciplina che è volta a semplificare l'azione amministrativa, facendo leva sul principio di autoresponsabilità del dichiarante» (Consiglio di Stato, Sezione quinta, 27 aprile 2012, n. 2447): sicchè ogni eventuale ulteriore circostanza, «senz'altro rilevante in sede penale, in quanto ostativa alla configurazione del falso ideologico, attesa la mancanza dell'elemento soggettivo, ovvero della volontà cosciente e non coartata di compiere il fatto e della consapevolezza di agire contro il dovere giuridico di dichiarare il vero, non assume rilievo nell'ambito della legge n. 445 del 2000, in cui il mendacio rileva quale inidoneità della dichiarazione allo scopo cui è diretto» (Consiglio di Stato, Sezione quinta, cit., n. 1933/2013).

Ai sensi della normativa statale generale di cui all'art. 75 del decreto del Presidente della Repubblica n. 445 del 2000, quindi, «la non veridicità di quanto autodichiarato rileva sotto un profilo oggettivo e conduce alla decadenza dei benefici ottenuti con l'autodichiarazione non veritiera»; così la sent. 13 settembre 2016, n. 9699» (T.A.R. Lazio, Roma, Sezione terza ter, 24 maggio 2017, n. 6207), «senza che tale disposizione lasci margine di discrezionalità alle Amministrazioni (*cf.* ad es. CdS 1172\2017)» (T.A.R. Liguria, Genova, Sezione prima, 14 giugno 2017, n. 534; in termini, Consiglio di Stato, Sezione Sesta, 20 agosto 2019, n. 5761; Consiglio di giustizia amministrativa Sicilia, 9 dicembre 2019, n. 1039; Consiglio di Stato, Sezione quinta, 3 febbraio 2016, n. 404; Consiglio di Stato, Sezione quinta, 15 marzo 2017, n. 1172).

In definitiva, per effetto della suddetta esegesi consolidata (tale da assurgere al rango di «diritto vivente», sicchè neppure è possibile per il Tribunale operare una c.d. «interpretazione costituzionalmente conforme»):

L'applicazione dell'art. 75 del decreto del Presidente della Repubblica n. 445/2000 comporta l'automatica decadenza dal beneficio eventualmente già conseguito, non residuando, nell'applicazione della predetta norma, alcun margine di discrezionalità alle pubbliche amministrazioni che, in sede di controllo (d'ufficio) *ex art.* 71 del medesimo Testo Unico, si avvedano della (oggettiva) non veridicità delle autodichiarazioni, posto che tale norma prescinde, per la sua applicazione, dalla condizione soggettiva del dichiarante, attestandosi (unicamente) sul dato oggettivo della non veridicità, rispetto al quale risulta, peraltro, del tutto irrilevante il complesso delle giustificazioni addotte dal dichiarante medesimo;



parimenti, tale disposizione, nel contemplare la decadenza dai benefici conseguenti al provvedimento emanato sulla base delle dichiarazioni non veritiere, impedisce (ovviamente e «a fortiori»), come nel caso di specie) anche l'emanazione del provvedimento (ampliativo) di accoglimento dell'istanza tendente ad ottenere i benefici dalla P.A.

Non risulta pertinente in proposito, al fine dell'espletamento del tentativo di «interpretazione conforme», il riferimento (si vedano le argomentazioni opposte dall'Avvocatura generale dello Stato nel precedente giudizio di legittimità costituzionale - *cf.* la menzionata sentenza della Corte costituzionale n. 199/2019, paragrafo 4.1) a taluna giurisprudenza formata con riferimento ai vizi meramente formali dell'autodichiarazione (quali, ad esempio, l'omessa produzione di copia del documento di identità sottoscritto e del «curriculum» formativo/professionale con dichiarazione sostitutiva - *cf.* Consiglio di Stato, Sezione quinta, 17 gennaio 2018, n. 257, che ha sancito l'ammissibilità del soccorso istruttorio, peraltro, nel caso ivi in esame, in applicazione di apposita e specifica disposizione del bando): ciò in quanto, nella fattispecie di che trattasi, la menzionata omissione, sanzionata ai sensi del citato art. 75 del decreto del Presidente della Repubblica n. 445/2000, concreta un vizio - con ogni evidenza - sostanziale e non già meramente formale dell'autodichiarazione, non veritiera al riguardo.

8. - Orbene, la predetta norma (art. 75 del decreto del Presidente della Repubblica n. 445/2000), intesa alla stregua dell'illustrato «diritto vivente», nel suo meccanico automatismo legale (del tutto decontestualizzato dal caso specifico) e nella sua assoluta rigidità applicativa (che non conosce eccezioni), sembra al Collegio incostituzionale, per violazione dei principi di ragionevolezza, proporzionalità e uguaglianza sostanziale, sanciti dall'art. 3 della Costituzione.

9. - Ed invero, «il giudizio di ragionevolezza, lungi dal comportare il ricorso a criteri di valutazione assoluti e astrattamente prefissati, si svolge attraverso ponderazioni relative alla proporzionalità dei mezzi prescelti dal legislatore nella sua insindacabile discrezionalità rispetto alle esigenze obiettive da soddisfare o alle finalità che intende perseguire, tenuto conto delle circostanze e delle limitazioni concretamente sussistenti. Sicché, ... l'impossibilità di fissare in astratto un punto oltre il quale scelte di ordine quantitativo divengono manifestamente arbitrarie e, come tali, costituzionalmente illegittime, non può essere validamente assunta come elemento connotativo di un giudizio di merito, essendo un tratto che si riscontra ... anche nei giudizi di ragionevolezza.

Del resto,, le censure di merito non comportano valutazioni strutturalmente diverse, sotto il profilo logico, dal procedimento argomentativo proprio dei giudizi valutativi implicati dal sindacato di legittimità, differenziandosene, piuttosto, per il fatto che in quest'ultimo le regole o gli interessi che debbono essere assunti come parametro del giudizio sono formalmente sanciti in norme di legge o della Costituzione» (Corte costituzionale, 22 dicembre 1988, n. 1130).

In conclusione:

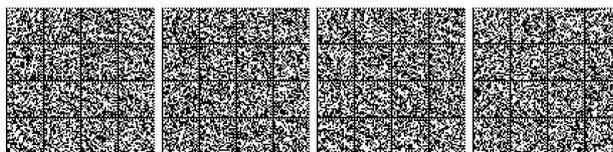
per un verso, il giudizio di ragionevolezza della norma di legge deve essere necessariamente ancorato al criterio di proporzionalità, rappresentando quest'ultimo «diretta espressione del generale canone di ragionevolezza (ex art. 3 della Costituzione)» (Corte costituzionale, 1° giugno 1995, n. 220);

per altro verso, la ragionevolezza va intesa come forma di razionalità pratica (tenuto conto, appunto, «delle circostanze e delle limitazioni concretamente sussistenti» - Corte costituzionale, cit., n. 1130/1988), non riducibili alla mera (e sola) astratta razionalità sillogistica - deduttiva e logico - formale, laddove (invece) la ragione (pratica e concreta) deve essere aperta all'impatto che su di essa esplica il caso, il fatto, il dato di realtà (che diventa esperienza giuridica), solo così potendo (doverosamente) valutarsi l'adeguatezza del mezzo al fine, la ragionevolezza «intrinseca», in uno agli (eventuali) esiti ed effetti sproporzionati e/o paradossali che possono concretamente derivare da una regola generale apparentemente ed astrattamente logica.

In tal senso, il giudizio di ragionevolezza, lungi dal limitarsi alla (sola) valutazione della singola situazione oggetto della specifica controversia da cui sorge il giudizio incidentale di legittimità costituzionale, si appalesa idoneo (traendo spunto da quest'ultima) a vagliare gli effetti della Legge sull'intera realtà sociale che la Legge medesima è chiamata a regolare, anche in funzione dell'«esigenza di conformità dell'ordinamento a valori di giustizia e di equità» ... ed a criteri di coerenza logica, teleologica, che costituisce un presidio contro l'eventuale manifesta irrazionalità o iniquità delle conseguenze della stessa» (sentenza n. 87 del 2012)» (Corte costituzionale, sentenza 10 giugno 2014, n. 162).

E tanto anche confrontando i benefici che derivano dall'adozione, per dir così, «neutra» del provvedimento con i suoi «costi», e valutando l'eventuale inadeguata penalizzazione degli altri diritti e interessi di rango costituzionale contestualmente in gioco (bilanciamento).

10. - Orbene, l'illustrata fattispecie di «automatismo legislativo» di cui all'art. 75 del decreto del Presidente della Repubblica n. 445/2000, intesa alla stregua del «diritto vivente», non sfugge, ad avviso meditato del Collegio, a forti dubbi di incostituzionalità per violazione dei principi di proporzionalità, ragionevolezza e uguaglianza sostanziale, di cui all'art. 3 della Costituzione.



10.1 - Ed invero, le conseguenze decadenziali/impeditive (definitive e in alcun modo «rimediabili») dal beneficio (peraltro, «lato sensu» sanzionatorie), legate alla non veridicità obiettiva della dichiarazione, e, «a fortiori», l'impedimento a conseguire il beneficio medesimo, ai sensi del citato art. 75 del decreto del Presidente della Repubblica n. 445/2000, appaiono al Tribunale irragionevoli e incostituzionali, contrastando con il principio di proporzione, che è alla base della razionalità che, a sua volta, informa il principio di uguaglianza sostanziale, ex art. 3, comma 2 della Costituzione.

E tanto ove si considerino (innanzitutto e in via dirimente) il meccanico automatismo legale (del tutto «slegato» dalla fattispecie concreta) e l'assoluta rigidità applicativa della norma in questione, che (da un lato) impone «tout court» (senza alcun distinguo, né gradazione) la decadenza dal beneficio (o l'impedimento al conseguimento dello stesso), a prescindere dall'effettiva gravità del fatto contestato (sia per le fattispecie in cui la dichiarazione non veritiera riveste un'incidenza del tutto marginale rispetto all'interesse pubblico perseguito dalla P.A., sia per quelle nelle quali tale dichiarazione risulta in netto contrasto con tale interesse, riservando, quindi, il medesimo trattamento a situazioni di oggettiva diversa gravità), e (dall'altro) non consente di escludere nemmeno le ipotesi di non veridicità delle autodichiarazioni su aspetti di minima rilevanza concreta (come, appunto, nel caso di cui al presente giudizio), con ogni possibile (e finanche prevedibile) abnormità e sproporzione delle relative conseguenze, rispetto al reale disvalore del fatto commesso.

10.2 - Sotto altro profilo, inoltre, l'assoluta rigidità applicativa dell'art. 75 del decreto del Presidente della Repubblica n. 445/2000 appare eccessiva, in quanto non consente (parimenti irragionevolmente e inadeguatamente) di valutare l'elemento soggettivo (dolo - la c.d. coscienza e volontà di immutare il vero - ovvero colpa, grave o meno - nell'ipotesi di fatto dovuto a mera leggerezza o negligenza dell'agente) della dichiarazione (oggettivamente) non veritiera, nella naturale (e contestuale) sede del procedimento amministrativo (o anche, laddove la P.A. lo ritenga, nell'ambito del pertinente giudizio penale).

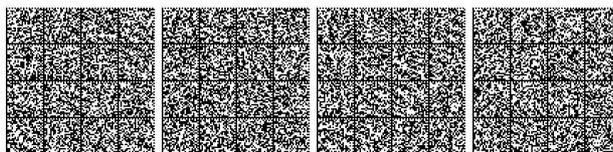
10.3 - Né può ritenersi che i suddetti dubbi di costituzionalità possano essere superati facendo leva sulla «ratio» sottesa alla disposizione di che trattasi, rinvenibile, secondo il diritto «vivente» (cfr., «ex plurimis», Consiglio di Stato, Sezione quinta, cit., n. 2447/2012), nel principio generale di semplificazione amministrativa (cui si accompagna l'affermazione dell'autoresponsabilità - «oggettiva» - del dichiarante, in uno - anche - all'interruzione «ex lege» del rapporto di fiducia tra P.A. e cittadino).

È ben vero, infatti, che l'art. 75 del decreto del Presidente della Repubblica n. 445/2000 debba qualificarsi quale norma generale di semplificazione amministrativa.

Tuttavia, proprio in quanto tale, la suddetta norma, se, da un lato, è sicuramente volta a rendere più efficiente ed efficace l'azione dell'Amministrazione pubblica (buon andamento, ai sensi dell'art. 97 della Costituzione), dall'altro è (altrettanto inequivocabilmente) finalizzata a garantire i diritti dei singoli costituzionalmente tutelati e di volta in volta coinvolti nel procedimento amministrativo attivato (e nell'ambito del quale sono state rese le autodichiarazioni medesime): si pensi, ad esempio, al diritto allo studio (art. 34), al diritto alla salute (art. 32), al diritto al lavoro (articoli 4 e 35), al diritto all'assistenza sociale (art. 38), al diritto di iniziativa economica privata (art. 41, come nel caso di specie).

Sicché, anche nella prospettiva del necessario bilanciamento degli interessi costituzionali coinvolti (nonché della massima espansione possibile delle relative tutele), il rigido automatismo applicativo (in uno ai correlati e definitivi effetti preclusivi e/o decadenziali, non emendabili) si rivela, in concreto, lesivo del doveroso equilibrio fra le diverse esigenze in gioco, e persino tale da pregiudicare definitivamente proprio quei diritti costituzionali del singolo alla cui migliore e più rapida realizzazione la norma di semplificazione «de qua» è, in definitiva, finalizzata.

E tanto vieppiù allorchè si consideri che l'art. 40 («Certificati») del decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445 («Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di documentazione amministrativa»), come modificato dall'art. 15, comma 1, lett. a), legge 12 novembre 2011, n. 183, ha disposto che «01. Le certificazioni rilasciate dalla pubblica amministrazione in ordine a stati, qualità personali e fatti sono valide e utilizzabili solo nei rapporti tra privati. Nei rapporti con gli organi della pubblica amministrazione e i gestori di pubblici servizi i certificati e gli atti di notorietà sono sempre sostituiti dalle dichiarazioni di cui agli articoli 46 e 47» e che «02. Sulle certificazioni da produrre ai soggetti privati è apposta, a pena di nullità, la dicitura: «Il presente certificato non può essere prodotto agli organi della pubblica amministrazione o ai privati gestori di pubblici servizi»: sicché, in definitiva, essendo il privato obbligato, e non più (meramente) facultato, a presentare alle PP.AA. le «dichiarazioni di cui agli articoli 46 e 47», la semplificazione «de qua» si risolve, in ultima analisi, per un verso, nella (sicura) diminuzione degli adempimenti a carico dell'Amministrazione Pubblica (a fronte dei controlli d'ufficio, «anche a campione», ai sensi dell'art. 71 del decreto del Presidente della Repubblica n. 445/2000), e, per altro verso, nell'eccessiva (considerate le conseguenze automatiche derivanti dall'eventuale dichiarazione non veritiera, ex art. 75 del decreto del Presidente della Repubblica n. 445/2000) autoresponsabilità («oggettiva») del privato medesimo.



11. - Pertanto, rispetto ad una disposizione - l'art. 75 del decreto del Presidente della Repubblica n. 445/2000 -, nel significato in cui essa «vive» nella (costante) applicazione giudiziale, il Collegio non può che sollevare la questione di legittimità costituzionale, tenuto conto, per quanto innanzi esposto, che la stessa appare non superabile in via interpretativa (in ragione, appunto, del «diritto vivente») e non manifestamente infondata.

12. - Il Collegio, in conclusione, ritiene che la questione di legittimità costituzionale, per contrasto con i principi di ragionevolezza, proporzionalità e uguaglianza di cui all'art. 3, comma 2 della Costituzione, dell'art. 75 del decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445, sia rilevante (sussistendo, appunto, il nesso di assoluta pregiudizialità tra la soluzione della prospettata questione di legittimità costituzionale e la decisione del presente giudizio) e non manifestamente infondata, e debba, conseguentemente, essere rimessa all'esame della Corte costituzionale, mentre il giudizio in corso deve essere sospeso fino alla decisione della Consulta.

P. Q. M.

Il Tribunale amministrativo regionale per la Puglia Lecce - Sezione terza, pronunciando sul ricorso indicato in epigrafe, sospende il giudizio e solleva questione di legittimità costituzionale, per contrasto con l'art. 3, comma 2 della Costituzione, nei sensi e termini di cui in motivazione, dell'art. 75 del decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445.

Dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.

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

Così deciso in Lecce nella Camera di consiglio del giorno 18 dicembre 2019 con l'intervento dei magistrati:

Enrico d'Arpe, Presidente;

Maria Luisa Rotondano, Primo Referendario, Estensore;

Anna Abbate, Referendario.

Il Presidente: D'ARPE

L'estensore: ROTONDANO

20C00159

N. 93

Ordinanza del 7 gennaio 2020 del Tribunale di Spoleto nel procedimento penale a carico di M. M.

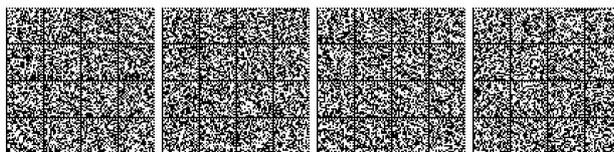
Processo penale - Incompatibilità del giudice - Incompatibilità a celebrare il dibattimento - Mancata previsione per il giudice che abbia respinto la richiesta di sospensione del procedimento con messa alla prova.

– Codice di procedura penale, art. 34, comma 2.

TRIBUNALE DI SPOLETO

Il Giudice monocratico, premesso che con decreto di citazione a giudizio del 18 aprile 2016, M.M. (nato a ... il ... ed ivi residente e domiciliato in Frazione ...) veniva chiamato a rispondere, davanti al Tribunale di Spoleto, del reato p. e p. dall'art. 635, comma 2 del codice penale (per avere, mediante l'utilizzo di una mazzetta edile, danneggiato e reso inservibile, in data 15 giugno 2013, il distributore di sigarette esposto alla pubblica fede davanti alla tabaccheria, sita in ..., di proprietà di O.A.);

Alla prima udienza svoltasi al cospetto di questo Giudice, il 12 settembre 2017, il difensore di fiducia munito di procura speciale - avv. Antonia Marucci del Foro di Spoleto - richiedeva la sospensione del processo con messa alla prova dell'imputato, depositando documentazione a sostegno dell'istanza;



Alla successiva udienza del 24 ottobre 2017, il Tribunale, pur ritenendo sussistenti le condizioni generali *ex lege* richieste per l'ammissione dell'istituto prescelto dalla difesa (ed in specie, il rispetto del limite di pena detentiva, essendo il delitto contestato punito con pena della reclusione fino ad un massimo di tre anni; il mancato precedente accesso allo stesso rito; e, l'assenza delle altre cause ostative previste dall'art. 168-*bis* del codice penale), reputava opportuno, prima di determinarsi in merito, procedere all'audizione della persona offesa dal reato non comparsa;

Si addiveniva così all'udienza del 6 marzo 2018, laddove veniva per l'effetto esaminata la p.o. O.A. Questi, espressamente interpellato sul punto, esplicitava il suo dissenso a che l'imputato accedesse alla messa alla prova, insistendo perciò per la prosecuzione ordinaria del processo. Nello specifico, la persona offesa motivava la posizione di contrasto, rievocando in parte gli eventi occorsi («... come risulta dalle immagini registrate dal sistema di videosorveglianza che ha ripreso il fatto, il M ... ha sfondato completamente il distributore di sigarette... tanto che ho dovuto poi buttarlo via e sostituirlo con un altro...per il vero, non è la prima volta che il M. commette un simile gesto ... non si rende conto di ciò che fa e va aiutato...») e ribadendo di avere subito un ingente danno («...pari a 20.000 euro ... non risarcito dall'assicurazione ...»).

Il Giudice, sulla base di ciò e tenuto conto altresì delle complessive risultanze processuali a propria disposizione, ovvero, del certificato del casellario giudiziale in atti (da cui risultava a carico del prevenuto una sentenza di condanna - poi condonata - per rissa ed una di patteggiamento con pena sospesa - irrevocabile il 1° ottobre 2010 - per il reato di cui all'art. 73, comma 5 del decreto del Presidente della Repubblica n. 309/90), degli esiti della relazione di indagine sociale effettuata dall'UEPE competente (laddove si riportano dichiarazioni dell'imputato in parte inverosimili - il danneggiamento del distributore è stato fatto per rabbia perché non restituiva il resto dei soldi introdotti all'interno di esso... - e in parte non comprovate - delitto è stato commesso in un periodo di difficoltà economica e familiare... -), nonché, del contenuto del programma di trattamento elaborato (che non prevedeva alcun intervento in favore della persona offesa dal reato), rigettava la richiesta di sospensione del processo con messa alla prova del prevenuto.

Nell'ordinanza di rigetto il Tribunale si soffermava sul rilievo dato al dissenso della p.o. ai fini dell'adottata decisione, motivando il raggiunto convincimento, in assenza di norme espresse sullo specifico punto, attraverso una interpretazione sistematica delle altre disposizioni codicistiche interessate.

Si richiamava infatti - anche attraverso il rinvio a precedente ordinanza assunta dal Giudice nel corso del medesimo procedimento - il contenuto dell'art. 464-*bis*, comma 4 del codice di procedura penale (secondo cui il programma di trattamento deve prevedere, se possibile, il risarcimento del danno e/o condotte riparatorie in favore della persona offesa dal reato e comunque promuovere la mediazione con la stessa p.o.), dell'art. 464-*quater*, comma 1 del codice di procedura penale (a mente del quale la decisione è presa dal Giudice dopo avere sentito le parti e la persona offesa) e dell'art. 464-*quater*, comma 7 del codice di procedura penale (ove si riconosce alla persona offesa dal reato sia il diritto di sollecitare il pubblico ministero ad impugnare l'ordinanza che decide sulla richiesta di messa alla prova dell'imputato sia il potere autonomo di ricorrere per cassazione avverso siffatta ordinanza nelle ipotesi in cui non le sia stata consentita la partecipazione all'udienza o non sia stata essa sentita una volta comparsa).

In definitiva, il Tribunale riteneva che, nell'ambito della procedura che ci occupa, la persona offesa, lungi dal dovere essere relegata al ruolo di soggetto meramente passivo, dovesse invece assumere la parte di protagonista. Nel rigettare la richiesta di messa alla prova, pertanto, veniva riconosciuta piena incidenza al dissenso espresso, in punto di ammissione, dalla p.o., valendo anche la sua opinione ad escludere ogni automatismo nell'accesso all'istituto *de quo*.

Concludeva il Giudice asserendo che, a diversamente opinare, si trascurerebbero senza ragione le finalità riparatorie sottese alla messa alla prova (in uno con quelle primarie di deflazione del carico processuale) in armonia con le linee guida dettate in materia a livello europeo (secondo la nota direttiva UE n. 29/2012).

Preso atto del rigetto, il difensore chiedeva un rinvio per valutare la praticabilità di altri riti alternativi ed il Tribunale lo concedeva anche al fine di meglio approfondire il tema della eventuale sopravvenuta propria incompatibilità all'ulteriore corso del giudizio;

All'udienza del 18 settembre 2018, la difesa non prospettava alcun nuovo rito speciale, ma, in accordo con il pubblico ministero, eccepiva la dianzi prospettata incompatibilità del Giudice *ab origine adito* e conseguentemente sollevava questione di legittimità costituzionale dell'art. 34, comma 2 del codice di procedura penale nella parte in cui una simile incompatibilità (dopo il rigetto della richiesta di sospensione del procedimento con messa alla prova) non è stata prevista;

Il Tribunale si riservava di provvedere in successiva udienza all'uopo fissata, invitando il difensore al deposito - poi intervenuto in data 23 maggio 2019 - di memoria illustrativa dell'interposta questione di costituzionalità.



CONSIDERATO CHE

Analoga questione, nell'auspicio di una ennesima pronuncia additiva in funzione integratrice della norma di riferimento, era già stata sollevata dinanzi alla Corte costituzionale, ipotizzandosi un presunto contrasto dell'art. 34, comma 2 del codice di procedura penale (contenente l'elenco dei tassativi casi di incompatibilità del Giudice determinata da atti compiuti nel procedimento) con i precetti di cui agli articoli 3, 24 e 111 della Costituzione, nella parte in cui non viene ivi prevista (anche) l'incompatibilità a partecipare e/o procedere al (successivo) giudizio (ordinario) del Giudice del dibattimento che ha rigettato la richiesta di sospensione del processo con messa alla prova dell'imputato;

La suddetta questione è stata dichiarata inammissibile con ordinanza n. 19 del 2017;

La dichiarazione di inammissibilità si è però fondata su un argomento di mera natura procedurale, ovvero, sul fatto che il giudice *a quo* non aveva nell'ordinanza di rimessione degli atti (autonomamente) motivato le ragioni per cui riteneva fondata la questione medesima;

Pertanto, nulla impedisce una rivisitazione del tema, demandandosi alla Corte costituzionale una verifica estesa al merito della questione, dopo avere illustrato le ragioni per le quali la si ritiene ammissibile, rilevante e fondata;

OSSERVA

La questione di costituzionalità sollevata dalla difesa dell'imputato appare anzitutto rilevante, poiché il giudizio radicatosi davanti al Tribunale in composizione monocratica di Spoleto non può essere ragionevolmente definito a prescindere dalla risoluzione della questione medesima.

Ed invero, la decisione da rimettersi alla Corte costituzionale sul tema della supposta incompatibilità del Giudice risulta, da un lato, preliminare rispetto ad ogni altro provvedimento inerente all'ulteriore corso del processo, e, dall'altro lato, determinante ed immediatamente applicabile al caso di specie.

Parimenti la questione va ritenuta fondata, essendo certo meritevoli di una più approfondita verifica i dubbi interpretativi prospettati dal difensore nell'applicazione della norma dettata dall'art. 34 del codice di procedura penale in rapporto alla complessiva disciplina codicistica della messa alla prova.

Nel dettaglio, dandosi momentaneamente per conosciuti i principi elaborati dalla giurisprudenza in punto di individuazione delle condizioni atte a determinare l'incompatibilità del Giudice adito, conviene far partire l'analisi dalla puntuale disamina dei poteri cognitivi e valutativi in astratto riconosciuti al Tribunale nella fase della decisione sull'ammissione dell'imputato alla prova e nel caso concreto dal Giudice del dibattimento esercitati per addivenirsi al rigetto della correlata richiesta difensiva di sospensione del processo.

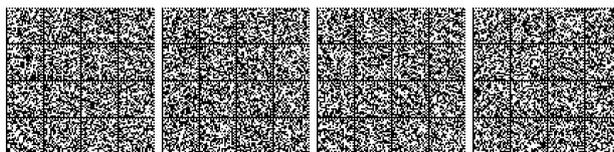
L'art. 464-*quater*, comma 1 del codice di procedura penale esordisce statuendo che il Giudice si pronuncia con ordinanza sulla richiesta di messa alla prova dell'imputato sempre che non debba pronunciare sentenza di proscioglimento a norma dell'art. 129 del codice di procedura penale

Mutatis mutandi, ciò equivale a dire che al Tribunale, investito di un'istanza di sospensione del processo con messa alla prova, è imposta - esattamente come nell'ipotesi di richiesta di applicazione pena su accordo delle parti - una preliminare deliberazione sulla non ricorrenza delle condizioni *ex lege* previste per un immediato proscioglimento dell'imputato, o, se si preferisce, un seppur sommario positivo giudizio (almeno) sulle seguenti circostanze (alla base di qualsivoglia rimprovero penale): che il fatto sussista, che sia stato commesso dall'imputato, che costituisca reato, che sia previsto dalla legge come reato, che abbia dato vita ad un reato ancora procedibile e non già estinto.

Ed allora, apparendo oltremodo illogico accordare la messa alla prova ad un imputato che risulti innocente o per altro motivo non punibile, ne discende, come inevitabile assioma, che il Giudice, posto dinanzi all'alternativa fra procedere oltre nel giudizio o sospendere il processo in forza del prescelto istituto in esame, deve, in prima battuta, valutare i presupposti della colpevolezza del prevenuto rispetto ad un reato sussistente in tutti i suoi elementi costitutivi e soggettivamente riferibile all'imputato medesimo.

Con una verifica che - secondo quanto riconosciuto dalla stessa Corte costituzionale (*cf.*, sentenza n. 131 del 2019) - va estesa persino alla correttezza della qualificazione giuridica attribuita al fatto da parte del pubblico ministero.

Del resto, che la commissione di un reato ad opera dell'imputato stia alla base della sospensione del processo per messa alla prova trova indiretta conferma sistematica nel disposto dell'art. 168-*quater* del codice penale (secondo il quale, la predetta sospensione viene revocata se l'imputato, durante il periodo della prova, «commette» un «nuovo delitto» non colposo o un «reato» della stessa indole di «quello» per cui si procede), dell'art. 464-*quater*, comma 3 del



codice di procedura penale (ove si legge che la sospensione *de qua* viene concessa se il giudice ritiene che l'imputato si asterrà dal «commettere ulteriori reati») e, per quel che interessa, anche dell'art. 464-*septies* del codice di procedura penale, ricollegando tale norma all'esito positivo della prova la pronuncia di una sentenza dichiarativa di estinzione del reato (evidentemente prima commesso).

Proseguendosi nell'analisi dei poteri discrezionali al Tribunale riconosciuti ed esercitati nella fase di ammissione della messa alla prova, onde valutarne gli eventuali effetti pregiudizievoli in termini di incompatibilità, preme richiamare l'art. 464-*quater*, comma 3 del codice di procedura penale, nella parte in cui, non a caso, si richiede al Giudice di accertare, in base ai parametri dettati dall'art. 133 del codice penale, l'idoneità del programma di trattamento proposto ed il pericolo di recidiva.

Il riferimento ai criteri stabiliti dal codice penale per l'applicazione di una pena in concreto congrua, ovvero, commisurata alla vicenda sotto giudizio, non sembra lasciare adito a dubbi.

Anche per decidere sulla messa alla prova il Giudice deve tenere conto della gravità del reato e della capacità a delinquere dell'imputato (letteralmente meglio definito colpevole).

Sul primo versante, è perciò tenuto a considerare: le modalità dell'azione, vagliando tipologia e forma attuativa del reato commesso (nel caso che ci occupa, si ricorda il danneggiamento integrale di un distributore di sigarette eseguito con l'uso di una mazzetta edile da ritenersi pertanto preordinato e portato alle massime conseguenze); la gravità del danno (o del pericolo) cagionato alla persona offesa (danno qui ingente essendo stato quantificato nella somma di 20.000 euro non risarcita dall'assicurazione); ed ancora, l'intensità del dolo (o il grado della colpa).

Per altro verso, deve il Tribunale valutare: i motivi a delinquere ed il carattere del reo; precedenti penali e giudiziari nonché condotta e vita del reo antecedenti al reato (nell'ipotesi all'esame complessivamente giudicati con valenza negativa sì da non far propendere per una occasionalità dell'azione criminosa); la condotta contemporanea e susseguente al reato; e, da ultimo, le condizioni di vita individuale, familiare e sociale del reo (riprese, come per prassi, anche nella relazione di indagine preliminare stilata dall'UEPE e messa a disposizione del Giudice del dibattimento).

Di particolare interesse, ai fini della presente ordinanza, è poi l'individuazione della piattaforma conoscitiva da cui l'organo giudiziario è abilitato a trarre gli elementi per una compiuta decisione sulla richiesta di sospensione del processo con messa alla prova dell'imputato.

Certamente il Tribunale monocratico può fare largo uso di quanto contenuto nel fascicolo del dibattimento ed in specie di ogni elemento in esso rappresentato come riferibile al prevenuto (dal certificato del casellario giudiziale alla documentazione prodotta dalla difesa a sostegno della richiesta del rito in verifica). E, così, anche della relazione di indagine socio-familiare eseguita dall'UEPE, comprese le dichiarazioni rilasciate dall'imputato in ordine al reato commesso ed ivi riportate (*cf.*, antea per il caso a processo).

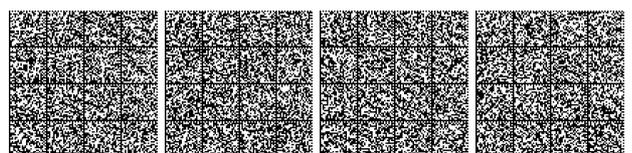
Inoltre, ai sensi dell'art. 464-*bis*, comma 5 del codice di procedura penale, è riconosciuto al Giudice un prezioso (per quanto eccezionale per essere limitato ai soli casi necessari) potere istruttorio (in funzione della decisione sulla messa alla prova). Gli è infatti consentito acquisire (ulteriori) informazioni (da terzi) sulle condizioni di vita dell'imputato, salvo poi il dovere di portare gli elementi probatori extraprocessuali in tale modo raccolti - siano essi documenti o dichiarazioni - a conoscenza delle parti del giudizio in corso.

Ma non solo. Secondo quanto stabilito dalla Corte costituzionale (con sentenza n. 91 del 2018), sempre nell'ottica di una compiuta decisione sulla richiesta di sospensione del processo con messa alla prova, il Giudice può acquisire e visionare - così integrando la propria sfera di cognizione - gli atti di indagine preliminare contenuti nel fascicolo del pubblico ministero, fermo restando l'obbligo di restituirli all'organo di accusa nell'ipotesi di successivo rigetto della richiesta.

E ciò in forza di una (non vietata) applicazione analogica dell'art. 135, disposizione di attuazione del codice di procedura penale, invero espressamente previsto per il (solo e diverso) caso della richiesta di applicazione pena rinnovata prima della dichiarazione di apertura del dibattimento di primo grado, ma a buon ragione estensibile alla procedura in esame sul rilievo che anche qui il dibattimento viene comunque evitato.

Sulla base di queste premesse e riconducendosi ad unità le molteplici argomentazioni sinora svolte, non si vede come si possa allora insistere in un ormai anacronistico restringimento dell'area di valutazione imposta all'organo giudiziario che finisca per optare nel senso di un rigetto dell'istanza di messa alla prova.

A ben vedere ed anche a prescindere dal ricorso (nel caso di specie non effettuato) allo strumento operativo di cui all'art. 135, disposizione di attuazione del codice di procedura penale, il Giudice chiamato a pronunciarsi sulla richiesta di sospensione del processo compie un ampio e non meramente formale accertamento sul fatto reato al prevenuto ascritto e sulla persona stessa dell'imputato (qui ad esempio anche attraverso l'audizione diretta della persona offesa).



E l'attento esame delle risultanze acquisite si orienta in una duplice e solo apparentemente antitetica direzione, dovendo il Tribunale, da un lato e in via primaria, verificare sostenibilità dell'accusa e colpevolezza dell'imputato (pena una non ammissione «fisiologica» dell'istituto della messa alla prova), e, dall'altro lato, a seguito di positivo riscontro della antecedente analisi, valutare se il reo risulti in concreto meritevole dell'accesso alla prova in assenza di condizioni giustificative di un rigetto altrimenti «patologico» della richiesta.

Ne discende che la decisione del Giudice in materia non può qualificarsi come puramente procedurale e/o interlocutoria né tantomeno frutto di un esercizio «accademico» della discrezionalità giurisdizionale.

Anzi, nell'evenienza di mancato accoglimento della richiesta di messa alla prova, è certo il contrario, ovvero che la pronuncia assume il carattere proprio della definizione di una delicata fase - quale è quella degli atti introduttivi al dibattimento - con valutazioni necessariamente di merito sulla fondatezza dell'ipotesi accusatoria.

Simile ricostruzione dogmatica peraltro ben si concilia con la natura ibrida dell'istituto sotto osservazione che si caratterizza invero per una fisionomia sostanziale unita ad un'intrinseca dimensione processuale valevole ad elevarlo al rango di un nuovo rito speciale alternativo al dibattimento.

Si tratta infatti di un procedimento in tutto equiparabile all'applicazione concordata della pena su richiesta delle parti per la predominante base consensuale, atteso che, in entrambi i casi, l'imputato, in cambio dell'ottenimento di benefici sanzionatori, non contesta l'accusa, ovvero, rinuncia al pieno esercizio del diritto di difesa coesistente al rito ordinario.

Ed allora, ciò rappresenta un (decisivo) motivo in più per ritenere che, nell'ipotesi di rigetto della richiesta di sospensione del processo con messa alla prova, il Giudice diventa incompatibile con l'ulteriore corso del giudizio di merito.

Sostenere il contrario non può che dare adito a seri dubbi di legittimità costituzionale dell'art. 34, comma 2 del codice di procedura penale in relazione ai diversi aspetti implicati dalla questione.

Sarebbe, *in primis*, violato il principio di uguaglianza dei cittadini davanti alla legge *ex art. 3* della Costituzione, per l'evidente disparità di trattamento che si realizzerebbe fra situazioni analoghe, non avendo giustificazione alcuna differenziare la disciplina processuale del caso in esame rispetto a quella garantita per i (paritetici) casi espressamente previsti dal citato art. 34 e/o per quelli (similari) introdotti nel tempo dalla Corte Costituzionale con i suoi interventi additivi.

In secondo luogo, violato sarebbe anche l'invece inviolabile diritto di difesa riconosciuto a tutti i cittadini in ogni stato e grado del procedimento ai sensi dell'art. 24, comma 2 della Costituzione, atteso che le conseguenze negative dipendenti dalla scelta del rito speciale si tradurrebbero in ripercussioni pregiudizievoli inerenti ad una modalità di esercizio dello stesso diritto di difesa.

Da ultimo - ma non per importanza - sarebbe violato uno dei principi cardine fissati per l'esercizio della giurisdizione secondo le regole legali del giusto processo.

Contraddicendosi quanto statuito dall'art. 111, comma 2 della Costituzione, infatti, il processo che dovesse proseguire con l'apertura del dibattimento davanti allo stesso magistrato che ha rigettato la richiesta di messa alla prova sarebbe inevitabilmente condizionato dalle valutazioni - negative per la posizione dell'imputato - da questi in precedenza espresse per la formazione del proprio convincimento, con grave compromissione di imparzialità e terzietà del Giudice.

P. Q. M.

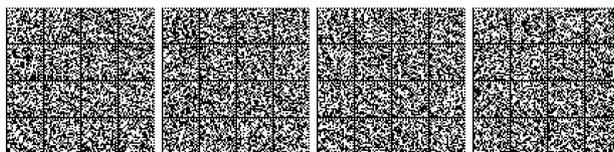
Il Tribunale, visti gli articoli 23, legge n. 87/1953 e 1 L.C. n. 1/1948, ritenuta la questione non manifestamente infondata e rilevante, dispone la sospensione del giudizio con trasmissione degli atti alla Corte costituzionale per la risoluzione della questione di legittimità costituzionale dell'art. 34, comma 2 del codice di procedura penale - in relazione ai precetti di cui agli articoli 3, 24 e 111 della Costituzione - nella parte in cui non prevede l'incompatibilità a partecipare e/o procedere al (successivo) giudizio (ordinario) del Giudice del dibattimento che ha rigettato la richiesta di sospensione del processo con messa alla prova dell'imputato.

Ordinanza letta in udienza.

Manda alla cancelleria per la notifica al Presidente del Consiglio dei ministri e ai presidenti delle Camere del Parlamento.

Spoletto, 7 gennaio 2020

IL GIUDICE: PADULA



n. 94

Ordinanza emessa dal Tribunale di Cosenza nel procedimento civile promosso da Trotta Annalisa c/Salerno Francesco del 6 febbraio 2020

Procedimento civile - Impugnazioni civili - Revocazione - Revocazione per errore di fatto risultante dagli atti o dai documenti della causa - Ordinanza sulle controversie in materia di liquidazione degli onorari e dei diritti di avvocato - Regime di impugnazione - Esclusione dell'appellabilità.

- Codice di procedura civile, art. 395, numero 4), in combinato disposto con l'art. 14 del decreto legislativo 1° settembre 2011, n. 150 (Disposizioni complementari al codice di procedura civile in materia di riduzione e semplificazione dei procedimenti civili di cognizione, ai sensi dell'articolo 54 della legge 18 giugno 2009, n. 69).

TRIBUNALE ORDINARIO DI COSENZA

Il Tribunale riunito in camera di consiglio nella persona dei magistrati:

dott.ssa Rosangela Viteritti - Presidente;

dott. Massimo Lento - Giudice-relatore;

dott.ssa Anna Rombolà - Giudice;

all'esito della riserva assunta all'udienza del 22 gennaio 2020 ha pronunciato la seguente ordinanza di promuovimento del giudizio di legittimità costituzionale del combinato disposto degli artt. 395 n. 4 cpc e 14 d.lvo 1° settembre 2011 n 150 in riferimento agli artt 3, comma 1 e 24, comma 1 della Costituzione.

1. La vicenda processuale.

1.1. L'avv. Annalisa Trotta, con ricorso depositato in data 15 maggio 2019, chiedeva di revocare, ex art. 395 n. 4 cpc, l'ordinanza di rigetto dell'istanza di liquidazione dei compensi professionali maturati nei confronti di Francesco Salerno per l'attività svolta in favore del cliente nell'ambito delle procedure n. 2629/16, 2629 sub 1/2016 e 5231/13, emessa in data 16 aprile 2019 dal Tribunale di Cosenza nell'ambito del procedimento n. 99/2018 VG.

1.2. A sostegno del ricorso l'istante rappresentava che la domanda era stata respinta sul presupposto che "non fosse stata prodotta la documentazione funzionale a verificare i fatti allegati", malgrado il nuovo procuratore della ricorrente, costituendosi in giudizio in via telematica, avesse depositato l'atto di citazione. la memoria ex art. 183 comma 6 n 2 cpc, il ricorso per sequestro conservativo e la comparsa di costituzione nel giudizio 5231/13 costituenti documenti utili per la liquidazione degli onorari.

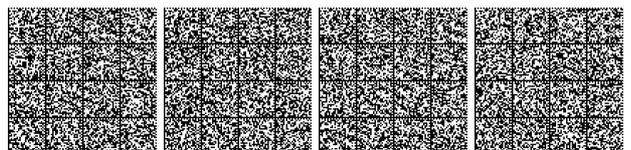
1.3. Parte ricorrente, pertanto, rilevando che la decisione era stata determinata da errore di fatto, essendo fondato il provvedimento impugnato sul presupposto, non vero, della mancata produzione dei documenti, chiedeva la revoca dell'ordinanza impugnata e la condanna del Salerno al pagamento della complessiva somma di € 42.067,00 oltre accessori di legge,

1.4. Parte resistente, costituitasi in giudizio, ha eccepito l'inammissibilità della domanda, ritenendo l'ordinanza del Tribunale di Cosenza impugnabile, ex art-702 quater cpc, con citazione innanzi la Corte di appello di Catanzaro, ha sostenuto l'irrituale introduzione del giudizio con ricorso anziché con citazione ed ha dedotto, nel merito, che l'avv. Trotta si era limitata a sottoscrivere gli atti in relazione ai quali chiedeva la liquidazione dei compensi.

2. Il quadro normativo di riferimento.

2.1. Parte ricorrente ha proposto domanda di revocazione dell'ordinanza reiettiva dell'istanza di liquidazione dei compensi professionali invocando l'applicazione dell'art. 395 n 4 cpc secondo cui "le sentenze pronunciate in grado di appello o in unico grado, possono essere impugnate per revocazione..... 4) se la sentenza è l'effetto di un errore di fatto risultante dagli atti o documenti di causa. Vi è questo errore quando la decisione è fondata sulla supposizione di un fatto la cui verità è incontrastabilmente esclusa, oppure quando è supposta l'inesistenza di un fatto la cui verità è positivamente stabilita e tanto nell'uno quanto nell'altro caso se il fatto non costituì un punto controverso sul quale la sentenza ebbe a pronunciare."

2.2. Il provvedimento impugnato è stato emesso in forma di ordinanza, ai sensi dell'art. 14 D.lvo 1° settembre 2011 n 150 che, facendo salva ogni diversa disposizione presente nel suddetto articolo, assoggetta al rito sommario di cognizione, ex art. 702 bis e ss cpc, le controversie previste dall'art. 28 della legge 13 giugno 1942 n 794 e l'opposizione a decreto ingiuntivo riguardante onorari, diritti e spese spettanti ad avvocati per prestazioni giudiziali.



2.3. L'art. 14 comma 4 D.lvo 1° settembre 2011 n 150, in deroga ai regime previsto dall'art. 702 quater cpc, inoltre, prevede espressamente che l'ordinanza emessa dal collegio "non è appellabile".

2.4. Stante il richiamo alla disciplina del procedimento sommario di cognizione e tenuto conto dell'espressa previsione dell'art. 14 comma 4 D.lvo 1° settembre 2011 ("l'ordinanza che definisce il giudizio..."), l'ordinanza impugnata costituisce provvedimento definitorio in unico grado e produce gli effetti di giudicato ai sensi dell'art. 2909 cc.

3. La rilevanza della questione di legittimità costituzionale.

3.1. Preliminarmente occorre rilevare che la domanda è stata correttamente introdotta con ricorso alla luce del principio giurisprudenziale, espresso con riferimento al rito del lavoro ma estensibile, stante la medesima "ratio", al rito sommario di cognizione, secondo cui "pur in assenza di alcuna particolare previsione nella legge 11 agosto 1973 n. 533, il rito speciale del lavoro deve trovare applicazione anche al procedimento di revocazione relativo alle suindicate sentenze, osservandosi davanti a giudice adito - ai sensi della disciplina generale di tale mezzo di impugnazione - le norme stabilite per il procedimento davanti a lui (art. 400 c.p.c.), senza che siano operanti le deroghe dettate dal Codice di procedura civile ma incompatibili con il rito speciale: e tale è il ricorso, quale mezzo di introduzione del giudizio, in luogo del sistema di citazione a udienza fissa, siccome volto fin dal principio a porre il procedimento sotto il controllo del giudice e primo elemento di una complessa costruzione procedimentale diretta ad assicurare la concentrazione e immediatezza del giudizio, in relazione alla natura degli interessi tutelati e a presidio della loro specifica rilevanza sociale" (Cassazione n 13063/16), "con la conseguenza che la domanda di revocazione deve reputarsi proposta nel termine di cui agli artt. 325 e 326 c.p.c. allorché il ricorso introduttivo del relativo procedimento sia depositato, entro quel termine, nella cancelleria del giudice adito. anche se la notificazione del ricorso stesso e del decreto di fissazione dell'udienza avvenga successivamente. (Cassazione Sez. 3, Sentenza n. 13834 del 2010).

3.2. In punto di fatto rileva, ulteriormente, collegio che dalla mera consultazione del fascicolo telematico, relativo al procedimento n 99/2018, risulta che l'avv. Gallucci, in data 10 aprile 2018, si costituiva in giudizio in sostituzione del precedente difensore che aveva introdotto la causa depositando, in via telematica, la memoria di costituzione e, contestualmente, la documentazione relativa all'attività espletata.

3.3. La presenza della documentazione depositata dall'avv. Gallucci nel fascicolo telematico, del tutto differente da quella indicata e prodotta dall'originario difensore, la cui incompletezza era stata posta a base del provvedimento impugnato; comprova l'errore di fatto, contenuto nell'ordinanza gravata, che presenta tutti i connotati del cd. "errore revocatorio", essendo stata supposta l'inesistenza di un fatto (la produzione della necessaria documentazione) la cui verità risulta positivamente stabilita (dalla presenza nel fascicolo telematico).

3.4. Ed invero "l'errore revocatorio, previsto dall'art. 395, n. 4, cod. proc. civ.,....., deve consistere in un errore di percezione e deve avere rilevanza decisiva, oltre a rivestire caratteri dell'assoluta evidenza e della rilevanza sulla scorta del mero raffronto tra la sentenza impugnata e gli atti o documenti del giudizio, senza che si debba, perciò, ricorrere all'utilizzazione di argomentazioni induttive o a particolari indagini che impongano una ricostruzione interpretativa degli atti medesimi. (Cassazione Sez., I, Sentenza n. 9396 del 21 aprile 2006 Cassazione Sez. U. Sentenza n. 23306/ 2016).

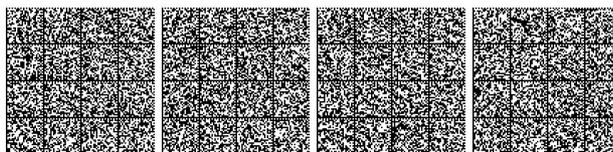
3.5. Nel caso di specie, quindi, risulta incontestabile che il dedotto errore di percezione contenuto nel provvedimento impugnato sia immediatamente rilevabile attraverso la semplice consultazione del fascicolo telematico dal quale risulta il deposito dei documenti ritenuti non prodotti dal ricorrente ("...non ha invece allegato copia integrale dei singoli fascicoli di parte e di ufficio relativi ai giudizi recanti Rg 2629/16, 2629 sub 1/2016 e 5231/13.").

3.6. Superate le questione preliminari in rito e sussunta la fattispecie in esame nell'ambito della fattispecie normativa di cui all'art. 395 n 4 cpc, appare evidente che la questione di legittimità costituzionale sollevata assume rilevanza ai fini della decisione atteso che dall'eventuale pronuncia di incostituzionalità del combinato disposto degli artt. 395 n 4 cpc e. 14 d.lvo 1° settembre 2011 n 150 deriverebbe il superamento della preclusione alla proponibilità della domanda, conseguendone, nell'ipotesi inversa, la declaratoria di inammissibilità.

4. La non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale.

4.1. L'ordinanza emessa ex art. 14 D.lvo 1° settembre 2011 n 150, come già rilevato, è dichiarata espressamente "non appellabile" dai comma 4 del predetto articolo, diversamente dalle ordinanze emesse all'esito del procedimento sommario di cognizione, ex art. 702 bis e ss cpc, la cui restante disciplina è applicabile al caso di specie.

4.2. D'altra parte, non è consentito proporre ricorso per cassazione per denunciare l'errore prospettato nell'odierno giudizio alla luce del consolidato orientamento della Suprema Corte secondo cui "è inammissibile il ricorso per cassazione con cui si denunci l'errore del giudice di merito per avere ignorato un documento acquisito agli atti del processo



e menzionato dalle parti, non corrispondendo tale errore ad alcuno dei motivi di ricorso ai sensi dell'art. 360 cod. proc. civ.; l'errore in questione, risolvendosi in una inesatta percezione da parte del giudice di circostanze presupposte come sicura base del suo ragionamento ma in contrasto con le risultanze degli atti del processo, può essere invece denunciato con il mezzo della revocazione, ai sensi dell'articolo 395, n. 4, cod. proc. civ.. (Cassazione Sez. 3, Sentenza n. 4056 del 19 febbraio 2009 Sez. 5, Sentenza n. 20240 del 9 ottobre 2015 Sez. L, Sentenza n. 2529 del 9 febbraio 2016 Sez. 2 - nonché Sentenza n. 15043 dell'11 giugno 2018 secondo cui "se la parte assume, invece, che il giudice abbia errato nel ritenere non prodotto in giudizio il documento decisivo, può far valere tale preteso errore soltanto in sede di revocazione, ai sensi dell'art. 395, n. 4, c.p.c., sempre che ne ricorrano le condizioni.")

4.3. L'art. 395 n 4 cpc, inoltre, circoscrive espressamente l'ambito di operatività della disciplina normativa del mezzo di impugnazione alle "sentenze" pronunciate in grado di appello o in un unico grado.

In particolare, la revocazione costituisce un mezzo di impugnazione delle decisioni giurisdizionali di carattere eccezionale che, nei casi tassativamente previsti, può aggiungersi e sovrapporsi ai rimedi ordinari dell'appello e del ricorso per cassazione.

Dalla natura di mezzo impugnatorio eccezionale, limitato alle ipotesi tipizzate e concernenti esclusivamente le sentenze, ne deriva l'impossibilità di estenderne la disciplina ad altre tipologie di provvedimenti definitivi.

4.4. Alla luce del quadro normativo di riferimento, quindi, l'ordinanza di cui all'art. 14 d.lvo 150/2011, pur rientrando nella tipologia dei provvedimenti definitivi, producendo, al pari delle ordinanze di cui all'art. 702 bis cpc, di cui costituisce una ipotesi speciale, "gli effetti di cui all'art. 2909 del codice civile", non è appellabile per espresso divieto normativo, non è ricorribile per cassazione nell'ipotesi di errore revocatorio e non è assoggettabile al rimedio impugnatorio di cui all'art. 395 n 4 cpc non rivestendo la forma di sentenza.

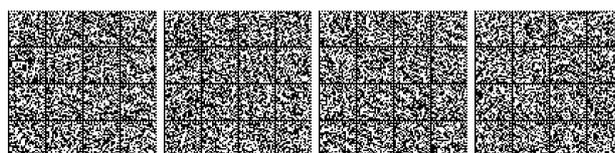
4.5. Giova rilevare, peraltro, che l'evoluzione normativa ha ridotto progressivamente la centralità e fa supremazia conferita alla "sentenza" nell'ambito dei provvedimenti definitivi non solo avvicinandone la motivazione a quella della ordinanza (che, ai sensi dell'art. 134 cpc, è "succintamente" motivata), prevedendo la "succinta" esposizione dei fatti rilevanti e la "concisa" esposizione delle questioni discusse e decise (art. 118 disp. att. cod. proc. Civ. come modificato dall'art. 52, comma 6 l.n. 69 del 10 giugno 2009 a decorrere dal 4 luglio 2009), ma anche disponendo la trasformazione di alcuni provvedimenti definitivi da "sentenza" in "ordinanza", come nell'ipotesi di declaratoria di incompetenza (in virtù dell'art. 45 comma 4 l.n. 69 del 2009) nonché introducendo, in virtù della previsione dall'art. 51 comma 1 della legge 69/2009, la nuova figura dell'ordinanza definitiva che "produce gli effetti di cui all'art. 2909 c.c. nell'ambito del procedimento sommario di cognizione che, nei progetti legislativi pendenti di riforma del codice di procedura civile, dovrebbe divenire, addirittura, il principale rito delle controversie civili.

4.6 Appare evidente, quindi, che il combinato disposto dell'art. 395 comma 4 cpc e dell'art. 14 comma D.lvo 1° settembre 2011 n 150, nel precludere il ricorso al mezzo di impugnazione di cui all'art. 395 n 4 cpc, risulta lesivo, in primo luogo, dell'art. 3 comma 1 della Costituzione, imponendo un'irragionevole disparità di trattamento nell'accesso alla tutela giurisdizionale tra soggetti che versano nelle medesime condizioni giuridiche.

Non vi è dubbio, infatti, che, in riferimento alla impugnabilità dell'errore revocatorio, ai destinatari di provvedimenti definitivi "susceptibili di produrre efficacia di giudicato ex art. 2909 cc" viene assicurata una differente tutela giuridica senza che tale trattamento differenziato possa trovare una logica ragione giustificativa nella mera forma del provvedimento adottato (sentenza o ordinanza definitiva).

In secondo luogo, considerata l'impossibilità di proporre ricorso per cassazione, per la non sussumibilità del vizio in questione nell'ambito dei motivi di ricorso e l'"inappellabilità" dell'ordinanza definitiva viziata da un errore di fatto, l'attuale disciplina imposta dal combinato disposto dell'art. 395 comma 4 cpc e dell'art. 14 comma 4 D.lvo 1° settembre 2011 n 150, impedendo, in relazione alla forma del provvedimento "definitivo" adottato (ordinanza), la possibilità di avvalersi del mezzo di impugnazione della revocazione, realizza una ingiustificata compromissione del diritto di agire in giudizio della parte che intende far valere l'errore di fatto nella percezione dell'esistenza di un documento versato in atti precludendogli, in modo irragionevole, ogni possibilità di accesso alla tutela giurisdizionale in violazione del principio espresso dall'art. 24 Costituzione.

4.7. Giova rimarcare, infine, che, sotto diversi e specifici profili, non assimilabili a quello in esame, la Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 395 n 4 cpc, avuto riguardo ad altre tipologie di provvedimenti definitivi. Ed invero la Corte costituzionale con sentenza 30 gennaio 1986, n. 17 ha dichiarato la illegittimità del predetto articolo nella parte in cui non prevede la revocazione delle sentenze della Corte di cassazione rese su ricorsi basati sull'art. 360, n. 4 del codice di procedura civile ed affette dall'errore di cui all'art. 395, n. 4, c.p.c.; con successiva sentenza 20 dicembre 1989, n. 558 la stessa Corte ha dichiarato la illegittimità costituzionale dell'art. 395, n. 4



c.p.c. nella parte in cui non prevede la revocazione per errore di fatto avverso i provvedimenti di convalida di sfratto o licenza per finita locazione emessi in assenza o per mancata opposizione dell'intimato ed, infine, con sentenza 31 gennaio 1991, n. 36 ha dichiarato la illegittimità costituzionale dello stesso art. 395 n. 4 cpc nella parte in cui non prevede la revocazione di sentenze della Corte di cassazione per errore di fatto nella lettura di atti interni al suo stesso giudizio.

Si tratta, a ben vedere, di sentenze argomentate sulla base di esigenze del tutto peculiari, riguardanti fattispecie eterogenee non assimilabili al caso di specie se non per la natura definitiva del provvedimento, da cui non può desumersi, ai fini della revocabilità ex art. 395 n. 4 cpc dell'ordinanza emessa ai sensi dell'art. 14 d.lvo 150/2011, un principio immanente di equiparazione delle ordinanze alle sentenze che possa autorizzare un'interpretazione costituzionalmente orientata del combinato disposto normativo su richiamato.

Né, d'altra parte, appare diversamente consentito al giudice ordinario, stante la natura eccezionale del rimedio dell'impugnazione per revocazione, giungere, attraverso un'ardita operazione ermeneutica, al superamento della tassativa previsione normativa che riserva il rimedio impugnatorio in questione ai provvedimenti definitivi assunti in forma di "sentenza".

4.8. Si impone, quindi, il vaglio della Corte Costituzionale in ordine alla conformità ai precetti di cui agli artt. 3 e 24 della Costituzione del combinato disposto degli artt. 395 n. 4 cpc e 14 d.lvo 1° settembre 2011 n. 150 nella parte in cui non consente di assoggettare al rimedio impugnatorio di cui all'art. 395 n. 4 cpc l'ordinanza, emessa ai sensi dell'art. 14 d.lvo 1° settembre 2011 n. 150, viziata da errore di fatto consistito nel ritenere non prodotto in giudizio un documento decisivo.

Visti gli artt. 134 Costituzione e 23 e ss., legge n. 87 dell'11 marzo 1953;

P.Q.M.

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale, con riferimento agli artt. 3 e 24 della Costituzione, del combinato disposto degli artt. 395 n. 4 cpc e 14 d.lvo 1° settembre 2011 n. 150 nella parte in cui non consente di assoggettare al rimedio impugnatorio di cui all'art. 395 n. 4 cpc l'ordinanza, emessa ai sensi dell'art. 14 d.lvo 1° settembre 2011 n. 150, viziata da errore di fatto consistito nel ritenere non prodotto in giudizio un documento decisivo.

Sospende il procedimento sino all'esito della definizione del giudizio incidentale di legittimità costituzionale.

Dispone, a cura della cancelleria, la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale, la notificazione della presente ordinanza alle parti in causa ed alla Presidenza del Consiglio dei Ministri nonché la comunicazione ai Presidenti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica.

Così deciso nella camera di consiglio del 5 febbraio 2020.

Il Presidente: VITERITTI

Il Giudice estensore: LENTO

20C00161

N. 95

Ordinanza del 9 dicembre 2019 della Corte di cassazione nel procedimento civile promosso da Azienda agricola Emilia Foderà snc, Foderà Cesare e Foderà Paolo contro Dobank spa, quale rappresentante di Unicredit spa

Credito agrario - Norme della Regione Siciliana - Disposizioni relative alle attività produttive, alla cooperazione e al commercio - Prevista proroga di diciotto mesi delle passività di carattere agricolo scadute o che andranno a scadere entro il 31 dicembre 2005.

– Legge della Regione Siciliana 22 dicembre 2005, n. 19 (Misure finanziarie urgenti e variazioni al bilancio della Regione per l'esercizio finanziario 2005. Disposizioni varie), art. 20, comma 11.



LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE TERZA CIVILE

Composta dai signori magistrati:

- dott. Franco De Stefano - presidente;
- dott.ssa Lina Rubino - consigliere;
- dott. Marco Rossetti - consigliere;
- dott. Augusto Tatangelo - consigliere relatore;
- dott. Cosimo D'Arrigo - consigliere;

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA INTERLOCUTORIA

Sul ricorso iscritto al n. 4471 del ruolo generale dell'anno 2018, proposto da:

Azienda agricola Emilia Foderà S.n.c. (codice fiscale: 03106760824), in persona del legale rappresentante *pro-tempore*, Cesare Foderà;

Foderà Cesare (codice fiscale: FDR CSR 41E11 G273W),
rappresentati e difesi, giusta procura allegata al ricorso, dagli avvocati Dario Greco (codice fiscale: GRC DRA 71D29 G273R) e Serena Lombardo (codice fiscale: LMB SRN 72S64 G273W);

Ricorrenti nei confronti di Dobank S.p.A. (codice fiscale: 00390840239), quale rappresentante di Unicredit S.p.A. (codice fiscale: 00348170101), in persona del rappresentante per procura Gabriella Salluzzo rappresentata e difesa, giusta procura in calce al controricorso, dall'avvocato Filippo Coleine (codice fiscale: CLN FPP 69E07 H501Z);

Controricorrente nonché Foderà Paolo (codice fiscale: FDR PLA 54P30 G273O);

Intimato per la cassazione della sentenza della Corte di appello di Palermo n. 97/2017, pubblicata in data 24 gennaio 2017;

Udita la relazione sulla causa svolta alla pubblica udienza in data 23 maggio 2019 dal consigliere Augusto Tatangelo;

Uditi:

il pubblico ministero, in persona del sostituto procuratore generale dott. Alberto Cardino, che ha concluso per il rigetto del ricorso;

l'avvocato Dario Greco, per le parti ricorrenti.

FATTI DI CAUSA

L'Azienda agricola Emilia Foderà S.n.c., nonché Cesare e Paolo Foderà, hanno proposto opposizione, ai sensi dell'art. 615, comma 1 del codice di procedura civile, avverso il precetto di pagamento dell'importo di euro 350.182,85, oltre interessi, loro intimato in data 23 giugno 2006 dal Banco di Sicilia S.p.A., sulla base di un contratto di mutuo per il consolidamento di passività agrarie stipulato in data 23 giugno 1995, da restituirsi in sette annualità posticipate, con scadenza dal 31 dicembre 1998 al 31 dicembre 2004.

L'opposizione è stata solo parzialmente accolta dal Tribunale di Palermo, che ha dichiarato l'inefficacia del precetto per le somme eccedenti l'importo di euro 310.653,29.

La Corte di appello di Palermo, in parziale riforma della decisione impugnata, ha dichiarato l'inefficacia del precetto per le somme eccedenti l'importo di euro 278.563,00, oltre «interessi convenzionali se nei limiti del tasso soglia, ovvero al tasso soglia dal 23 giugno 2006 al soddisfo».

Ricorrono l'Azienda agricola Emilia Foderà S.n.c. e Cesare Foderà, sulla base di sei motivi.



Resiste con controricorso Dobank S.p.A., in rappresentanza della società creditrice Unicredit S.p.A. (che ha incorporato per fusione il Banco di Sicilia S.p.A.).

Non ha svolto attività difensiva nella presente sede l'intimato Paolo Foderà.

È stata disposta la trattazione del ricorso in pubblica udienza.

MOTIVI

1. Con il primo motivo del ricorso si denuncia «Violazione e falsa applicazione, *ex art.* 360, n. 3 del codice di procedura civile, dell'art. 12 delle preleggi, dell'art. 20, comma 11 della legge Regionale Siciliana n. 19/2005, dell'art. 19 della legge regionale n. 6 del 14 maggio 2009, n. 6».

1.1. I ricorrenti avevano in primo luogo dedotto, a fondamento dell'opposizione al precetto, che i crediti oggetto dell'intimazione non erano esigibili, in quanto le rate del mutuo agrario loro concesso dal Banco di Sicilia, avendo scadenza anteriore al 31 dicembre 2005, erano state prorogate di diciotto mesi (e quindi a data successiva a quella del prospettato inizio dell'esecuzione), sulla base dell'art. 20, comma 11, della legge della Regione siciliana 22 dicembre 2005, n. 19, il quale (facendo seguito ad una serie di provvedimenti legislativi precedenti di analogo tenore, emanati a partire dal 1999) prevede testualmente quanto segue:

«La durata minima delle operazioni di credito agrario attivate da imprese agricole singole e/o associate, è pari a mesi diciotto. Al fine di agevolare la ripresa delle aziende agricole siciliane singole e/o associate, colpite dalla grave crisi di mercato nel corso del 2004 e del 2005, gli istituti ed enti esercenti il Credito agrario prorogano di diciotto mesi le passività di carattere agricolo scadute o che andranno a scadere entro il 31 dicembre 2005, nonché per le aziende agrumicole, ortofrutticole e terricole, quelle in scadenza al 31 maggio 2006, purché contratte anteriormente alla data di entrata in vigore della presente legge. Alle suddette operazioni di proroga si applica, a totale carico del beneficiario, il tasso di riferimento vigente al momento della scadenza della passività».

Non è in discussione l'applicabilità all'azienda opponente (che ha sede in Sicilia, a Palermo) della disposizione che prevede la proroga, con riguardo alla tipologia del contratto di mutuo oggetto di controversia ed alla localizzazione del rapporto, né la sua operatività sotto il profilo temporale, dal momento che effettivamente le date di scadenza delle rate di mutuo oggetto dell'intimazione rientrano tra quelle per cui la legge regionale dispone la proroga.

La corte di appello ha in effetti respinto l'indicato motivo di opposizione affermando che la proroga invocata dagli opposenti non era automatica ma avrebbe potuto operare esclusivamente in caso di accordo volontario delle parti del contratto di mutuo in tal senso (accordo che nella specie non risulterebbe mai intervenuto).

Ha ritenuto che questa fosse la corretta interpretazione, costituzionalmente orientata, della disposizione della legge regionale, anche per averla sostenuta la stessa Regione Sicilia nel giudizio di legittimità costituzionale della legge regionale 23 dicembre 2000, n. 28, che aveva disposto una delle precedenti proroghe di analogo tenore e contenuto (giudizio peraltro definito con ordinanza dichiarativa della manifesta inammissibilità della questione: Corte costituzionale, ordinanza n. 345 del 23 ottobre 2008).

I ricorrenti sostengono invece che la suddetta interpretazione non sarebbe compatibile con il tenore letterale della disposizione, che sancisce la diretta e automatica proroga delle scadenze dei contratti di mutuo agrario — al fine di agevolare la ripresa delle aziende agricole colpite dalla grave crisi di mercato avvenuta nel corso degli anni 2004 e 2005, garantendo ai mutuatari un più ampio margine di tempo per i relativi pagamenti — senza affatto condizionarla all'assenso degli enti o istituti creditori mutuanti o ad alcuna attività rimessa all'iniziativa ed alla discrezionalità delle parti.

1.2. L'interpretazione della disposizione regionale in esame involge una questione rilevante per la definizione della controversia, perché in grado di dirimerla in sensi diametralmente opposti, in favore degli odierni ricorrenti o, al contrario, della loro controparte, in relazione all'effetto sulla legittimità del precetto, per temporanea inesigibilità del credito al momento della sua intimazione, intimato ai primi dalla seconda.

L'opzione interpretativa della corte di appello risulta effettivamente del tutto incompatibile con il suo tenore letterale, che si limita a disporre la proroga della scadenza delle rate dei mutui agrari, al fine di agevolare i mutuatari, senza affatto richiedere il consenso degli enti mutuanti e per di più impiegando il modo verbale indicativo che denota, come di consueto, la normalità e quindi la doverosità dell'azione prevista.



D'altra parte, neanche attraverso una interpretazione logica e sistematica costituzionalmente orientata è possibile intendere diversamente il disposto della norma in questione, specie nella assoluta mancanza di connesse provvidenze pubbliche o di altre forme di incentivazione o compensazione dell'invasione espressa della sfera di autonomia privata che si determina.

Considerato che la proroga delle scadenze delle rate di un contratto di mutuo è sempre possibile in base ad un accordo tra le parti, l'interpretazione operata dalla corte territoriale priverebbe la disposizione di qualsiasi effetto concreto e la renderebbe un mero invito alle parti dei contratti di mutuo ad esercitare facoltà agli stessi comunque spettanti; in tal modo essa sarebbe peraltro del tutto priva di senso e di pratica utilità, oltre a venir meno ai caratteri ordinari di imperatività propri di ogni norma e ad essa coesenziali; si tratterebbe, in sostanza, di una interpretazione totalmente abrogatrice.

Questa Corte ritiene che, al contrario, l'unica interpretazione possibile secondo il tenore letterale e la *ratio* desumibile dal testo normativo sia nel senso che la legge regionale abbia chiaramente inteso disporre una proroga automatica delle scadenze contrattuali dei mutui agrari in corso, ponendone peraltro l'onere economico a carico del beneficiario, che resta tenuto al pagamento degli interessi per il periodo di proroga, benché ad un tasso espressamente indicato, ma imponendo tale esito al mutuante pure contro la sua volontà e comunque a prescindere da questa.

Conferma questa conclusione la circostanza che le proroghe delle scadenze delle passività agrarie disposte dalle leggi regionali siano state diverse e reiterate negli anni (prima della disposizione in esame erano state previste proroghe dalle seguenti leggi regionali: 28 settembre 1999, n. 22, art. 1; 23 dicembre 2000, n. 28, art. 1; 10 dicembre 2001, n. 21, art. 16; 26 marzo 2002, n. 2, art. 58; 16 aprile 2003, n. 4, art. 55; 28 dicembre 2004, n. 17, art. 64; ulteriori proroghe sono intervenute successivamente, anche se non assumono rilievo nella presente controversia).

In primo luogo, sarebbe del tutto illogica la reiterazione annuale di una serie di proroghe sostanzialmente prive di reali effetti concreti, in quanto costituenti meri bonari inviti alle parti a valutare se addivenire ad accordi che sarebbe in ogni caso nella loro facoltà stipulare anche senza nessuna disposizione normativa.

D'altra parte, proprio nell'ambito della successione delle suddette proroghe, emerge che quando il legislatore regionale ha inteso disporre che le stesse fossero rimesse alla volontà delle parti e non vincolanti, lo ha previsto espressamente: ed infatti, nel comma 3 dell'art. 58 della legge Regione siciliana 26 marzo 2002, n. 2, le originarie parole (riferite agli istituti di credito, con riguardo alle scadenze delle passività agrarie) «prorogano al 30 giugno 2003» sono state espressamente sostituite dalle parole «possono prorogare, con durata concordata tra le parti», in virtù dell'art. 55, comma 3 della legge regionale 16 aprile 2003, n. 4.

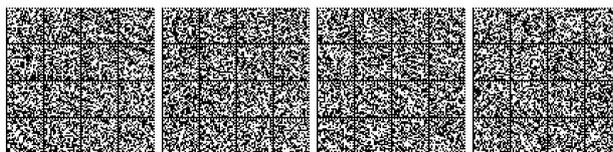
Né potrebbe ritenersi che solo le prime proroghe legislative fossero vincolanti, in quanto non vi è alcun motivo per ritenere che quella operata con la legge regionale n. 19 del 2005, pur sorretta dalla medesima *ratio* di agevolazione delle imprese agricole e pur avendo identico tenore letterale, abbia un contenuto oggettivo radicalmente diverso dalle precedenti (ad eccezione di quella del 2002, che è stata espressamente modificata sul punto) e, a differenza di quelle, non costituisca un precetto imperativo, ma un mero invito alle parti a valutare la possibilità di una modifica consensuale delle condizioni contrattuali.

2. La questione dell'interpretazione della norma in esame mantiene la sua rilevanza, per attitudine a definire la specifica controversia in essere tra le parti, non essendo pregiudicata dagli esiti di una precedente sentenza intervenuta tra le medesime e basata su analoga questione. Al riguardo, non può ritenersi sussistere alcun giudicato esterno tra le parti in ordine alla piena operatività delle proroghe, in virtù della sentenza n. 1794/2013 della Corte di appello di Palermo (confermata da Cassazione n. 25512/2017), decisione in qualche modo evocata dai ricorrenti.

La sentenza di merito in questione, sebbene si affermi nel ricorso essere stata allegata allo stesso, in realtà non è presente nel fascicolo — nemmeno risultando in modo compiuto dai soli documenti di attestazione della sua effettiva presenza — e dunque è impossibile verificare il suo effettivo contenuto ed a maggior ragione l'articolazione delle ragioni poste a suo fondamento.

Per quanto è possibile desumere dagli atti, essa riguarderebbe la segnalazione della sofferenza dell'Azienda agricola Foderà alla Centrale rischi da parte del Banco di Sicilia, segnalazione che è stata ritenuta illegittima.

In effetti, la sentenza di merito — la quale, secondo parte ricorrente, affermerebbe che la proroga delle scadenze del mutuo aveva in concreto operato fino al 30 giugno 2007 — non è stata prodotta agli atti, mentre dalla sentenza di questa Corte che ha rigettato il ricorso avverso la stessa emerge esclusivamente che i giudici di merito avevano ritenuto sussistenti (tra l'altro) alcune proroghe derivanti da provvedimenti legislativi regionali, però senza indicazione di quali questi fossero stati e soprattutto senza indicazione del periodo per il quale esse avevano operato.



3. Accertato che la disposizione di legge regionale invocata dai ricorrenti non può essere interpretata in alcun altro senso se non in quello di prevedere effettivamente la automatica proroga della scadenza delle rate del mutuo il cui pagamento è oggetto dell'intimazione opposta e che, d'altra parte, non può ritenersi sussistere un giudicato esterno tra le parti sull'effettiva operatività in concreto della proroga stessa, va allora di ufficio rilevata una questione non manifestamente infondata in ordine alla sua legittimità costituzionale, per contrasto con l'art. 3 della Costituzione e con le norme dello statuto della Regione siciliana, aventi — com'è noto — rango costituzionale, di cui appresso, in quanto la norma in esame può sospettarsi di avere invaso materia di competenza mai devoluta alla speciale competenza legislativa della detta regione. La questione è rilevante ai fini della decisione e non manifestamente infondata, a giudizio di questa corte.

3.1. Per quanto attiene alla rilevanza, si deve innanzi tutto ribadire che la proroga delle scadenze delle rate del mutuo oggetto della presente controversia sarebbe effettivamente operante nella fattispecie in esame, in base al dettato normativo, in quanto la disposizione della legge regionale invocata dagli opposenti deve ritenersi applicabile al rapporto contrattuale oggetto di causa, sotto ogni profilo.

Non è neanche oggetto di contestazione tra le parti, in effetti, che il mutuo di cui si discute rientri tra quelli oggetto della disposizione normativa regionale del 2005, per la sua natura, la sua tipologia nonché per la localizzazione regionale del rapporto e delle parti: si tratta infatti di un mutuo per il consolidamento di passività di carattere agricolo concesso da un istituto regionale esercente il credito agrario in favore di una azienda agricola siciliana, le cui rate erano tutte scadute al 31 dicembre 2005.

Di conseguenza, in base all'art. 20, comma 11, della legge della Regione siciliana 22 dicembre 2005, n. 19, essendo le suddette scadenze prorogate di diciotto mesi (vale a dire fino al 30 giugno 2007) i crediti oggetto dell'intimazione opposta risulterebbero non esigibili alla data dell'intimazione stessa. Ciò comporterebbe raccoglimento dell'opposizione, sotto il profilo in esame, con assorbimento degli altri motivi (dell'opposizione e dello stesso ricorso).

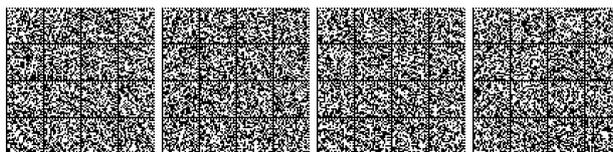
È appena il caso di osservare che non ha rilievo, in proposito, la circostanza che le proroghe in discussione possano risultare comunque successivamente scadute e, quindi, che l'esigibilità dei crediti azionati sia presumibilmente sopravvenuta.

Trattandosi di opposizione a precetto, atto prodromico all'esecuzione forzata, infatti, l'oggetto della controversia consiste nella verifica della validità del precetto stesso e, a tal fine, è necessario valutare la sussistenza del diritto del creditore di procedere ad esecuzione forzata nel momento in cui la stessa è minacciata, il che a sua volta presuppone che i crediti oggetto della pretesa risultino esigibili al momento dell'intimazione (o quanto meno al momento per il quale opera la minaccia di esecuzione, cioè nei dieci giorni successivi), mentre nessun rilievo potrebbe avere — ai fini della legittimità del precetto — la circostanza che il diritto di procedere ad esecuzione forzata possa essere successivamente venuto in essere (impregiudicata restando, ovviamente, la questione dell'esistenza dell'obbligazione sul piano sostanziale, a prescindere dalla sua azionabilità in via esecutiva in base al precetto opposto).

In definitiva, poiché la disposizione normativa regionale che dispone la proroga delle scadenze delle passività agrarie deve ritenersi concretamente applicabile alla fattispecie, l'opposizione al precetto avanzata dai ricorrenti dovrebbe ritenersi fondata, ed il primo motivo del loro ricorso dovrebbe trovare accoglimento (con assorbimento delle ulteriori questioni poste con gli altri motivi di ricorso, in relazione alla determinazione degli importi effettivamente dovuti, ciò anche perché la proroga della scadenza delle rate del mutuo, al tasso indicato dalla legge, imporrebbe comunque differenti modalità di calcolo delle somme dovute dai mutuatari e quindi la necessità di rivedere *funditus* tutti quelli posti a base dell'opposto precetto), se tale disposizione fosse legittima.

Se invece la disposizione della legge regionale di proroga delle scadenze delle rate dei mutui agrari fosse costituzionalmente illegittima e non potesse di conseguenza applicarsi, allora il motivo di opposizione in esame risulterebbe infondato (sia pure per un motivo diverso da quello ritenuto dalla corte di appello) ed anche il primo motivo del ricorso non potrebbe trovare accoglimento.

È opportuno sottolineare che la rilevanza della questione non potrebbe essere superata sulla base dell'esame degli altri motivi di ricorso. Ciò non solo per la priorità logica del motivo di opposizione in esame (la cui fondatezza comporterebbe la caducazione integrale del precetto, con assorbimento degli ulteriori motivi di opposizione, a prescindere dall'atteggiarsi del rapporto sostanziale), ma anche perché una valutazione dei suddetti ulteriori motivi di opposizione porta a ritenere che essi (se anche non dovessero risultare assorbiti) non potrebbero trovare accoglimento e che, in ogni caso (cioè anche in caso di loro parziale accoglimento, con riguardo alla esatta determinazione della somma dovuta), non potrebbe mai giungersi a dichiarare la integrale nullità del mutuo e l'inesistenza di obbligazioni restitutorie dei mutuatari e/o comunque la integrale nullità dell'atto di precetto opposto, come invece avverrebbe nel caso in cui dovessero ritenersi non esigibili, in quanto non ancora scaduti alla data della minacciata esecuzione, i crediti oggetto dell'intimazione.



3.2. Per quanto riguarda la non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale, va osservato che le disposizioni invocate dai ricorrenti risultano incidere su rapporti di diritto privato, cioè su materia sottratta alla potestà legislativa della Regione siciliana e, di conseguenza, violano l'art. 14, comma 1, lettera *a*), nonché l'art. 17, comma 1, lettera *e*) dello statuto della Regione siciliana (approvato con regio decreto-legge 15 maggio 1946, n. 455, convertito in legge costituzionale 26 febbraio 1948, n. 2, modificato dalle leggi costituzionali 23 febbraio 1972, n. 1, 12 aprile 1989, n. 3 e 31 gennaio 2001, n. 2), oltre che l'art. 3 della Costituzione.

La giurisprudenza costituzionale, in proposito, ha già da moltissimi anni chiarito che «l'inclusione, nell'art. 14, lettera *d*), dello Statuto siciliano, del divieto, per la regione, di estendere ai rapporti di diritto privato la legiferazione statutariamente riconosciuta, in materia di industria e commercio, non importa che nelle altre materie rientranti nella sua competenza la regione possa senz'altro legiferare nel campo dei rapporti di diritto privato, la cui disciplina attiene all'unità dell'ordinamento statale» (Corte costituzionale, sentenza n. 72 del 1965) e che «la competenza della Regione siciliana in materia di agricoltura, *ex art.* 14, lettera *a*), *St. spec.*, non giustifica una legge — come la legge regionale n. 20 del 1969 in materia di enfiteusi — che in quasi tutte le sue disposizioni disciplina rapporti intersubiettivi di indubbia natura privatistica», in quanto «la esclusiva appartenenza allo Stato — costantemente affermata, in linea di principio, nella giurisprudenza della Corte costituzionale — della potestà legislativa di diritto privato è del tutto inconciliabile con la competenza — sia pure settoriale, eccezionale e temporanea — che, riconosciuta anch'essa in passato, in numerose pronunce, nei riguardi di alcune regioni, nella suddetta materia, dovrebbe ora, generalizzandosi, ammettersi per tutte, con la conseguenza per cui, facendo della eccezione una regola, finirebbe col negarsi, in radice, il principio della competenza dello Stato» (Corte costituzionale, sentenza n. 154 del 1972).

I medesimi principi sono alla base della dichiarazione di illegittimità costituzionale di altre norme regionali siciliane, come quelle della legge Regione siciliana 19 giugno 1991, n. 39, in materia di rapporti societari (*cf.* Corte costituzionale, sentenza n. 35 del 1992, in cui si chiarisce che «il limite del “diritto privato”, non consente alle norme regionali di regolare rapporti intersoggettivi privati — come quelli interni alla struttura societaria — in modo difforme dalla disciplina generale di fonte statale»), quelle delle leggi Regione siciliana 18 maggio 1996, n. 33, 17 marzo 2000, n. 8, 26 marzo 2002, n. 2, in materia di addetti agli uffici stampa degli enti locali (Corte costituzionale, sentenza n. 189 del 2007, in cui si precisa che «il generale principio di diritto privato — fondato sull'esigenza, connessa al precetto costituzionale di eguaglianza, di garantire l'uniformità nel territorio nazionale delle regole fondamentali di diritto che disciplinano rapporti fra privati — secondo il quale il trattamento economico dei dipendenti pubblici il cui rapporto di lavoro è stato “privatizzato” deve essere disciplinato dalla contrattazione collettiva, si pone quale limite anche della potestà legislativa esclusiva che l'art. 14, lettera *o*), dello statuto di autonomia speciale attribuisce alla Regione siciliana in materia di “regime degli enti locali”») o quelle della legge Regione siciliana 15 giugno 1988, n. 11, che aveva riconosciuto al personale dell'amministrazione regionale il diritto di percepire in via cumulativa interessi in misura legale e rivalutazione monetaria nel caso di tardiva corresponsione delle competenze economiche spettanti a titolo di stipendio o di pensione (Corte costituzionale, sentenza n. 265 del 2013, in cui si precisa che «nell'attribuire il suddetto diritto al cumulo di interessi legali e rivalutazione monetaria, le censurate disposizioni, con un intervento precluso alla legge regionale, hanno disciplinato il profilo, prettamente civilistico, dell'adempimento di un particolare tipo di obbligazione pecuniaria e delle conseguenze del suo inadempimento, ed hanno così travalicato il limite del diritto privato, fondato sull'esigenza, connessa al precetto costituzionale di eguaglianza, di garantire l'uniformità nel territorio nazionale delle regole che disciplinano i rapporti privatistici e, come tali, si impongono anche alle regioni a statuto speciale»).

L'orientamento si è comunque ampiamente consolidato, con la costante affermazione generale (che si ritiene valida anche per le regioni a statuto speciale) secondo cui «l'ordinamento del diritto privato si pone quale limite alla legislazione regionale in quanto fondato sull'esigenza, sottesa al principio costituzionale di eguaglianza, di garantire nel territorio nazionale l'uniformità della disciplina dettata per i rapporti tra privati; il limite dell'ordinamento privato, quindi, identifica un'area riservata alla competenza esclusiva della legislazione statale e comprende i rapporti tradizionalmente oggetto di codificazione» (*cf.*, *ex plurimis*, le sentenze della Corte costituzionale n. 123 del 2010, n. 295 del 2009, n. 50 del 2005, n. 352 del 2001) onde, in particolare, per il legislatore regionale, sono inderogabili «le norme dettate dal codice civile per regolare l'esercizio dell'autonomia negoziale privata, sia che si tratti di norme imperative, sia che si tratti di norme destinate a regolare direttamente i rapporti tra soggetti in assenza di diversa volontà negoziale delle parti» e sono preclusi «interventi tesi ad incidere sulle regole civilistiche relative all'adempimento delle obbligazioni pecuniarie e alle conseguenze dell'inadempimento delle stesse» (*cf.* Corte costituzionale, sentenza n. 82 del 1998; *cf.* altresì la sentenza n. 506 del 1991, in cui si afferma espressamente che «le regioni, anche nelle materie nelle quali è ad esse riconosciuta competenza legislativa, non hanno il potere di modificare la disciplina dei diritti soggettivi per quanto riguarda i profili civilistici dei rapporti da cui derivano, cioè i modi di acquisto e di estinzione, i modi di accertamento, le regole sull'adempimento delle obbligazioni e della responsabilità per inadempimento; come già affermato e ribadito dalla Corte, infatti, la regolamentazione di siffatti rapporti, per le esigenze di unità e di uguaglianza che vi sottostanno, appartiene alla competenza istituzionale dello Stato»).



Tali conclusioni portano ad escludere — così esaminandosi anche l'argomento che concorse a fondare la declaratoria di manifesta inammissibilità di analoga norma di cui all'ordinanza della Corte costituzionale n. 345 del 2008 — che lo statuto siciliano possa interpretarsi nel senso della devoluzione alla Regione siciliana di una competenza legislativa esclusiva anche nei rapporti tra privati nella materia dell'agricoltura e foreste — di cui alla lettera *a*) dell'art. 14 — a differenza che in quella dell'industria e commercio — di cui alla lettera *d*) dello stesso articolo — in carenza di una disposizione normativa chiara ed univoca in tal senso nella prima fattispecie e per espressa esclusione nella seconda («salva la disciplina dei rapporti privati», evidentemente espressione di un principio generale dell'ordinamento, che solo stavolta si è reputato necessario esplicitamente ribadire). Del resto, espressamente nel senso di escludere ogni rilievo alla differente formulazione delle due disposizioni appena citate, in quanto il limite dei rapporti di diritto provato sussiste in tutte le materie in cui la Regione siciliana può espletare attività legislativa, si è già pronunciata la stessa Corte costituzionale (*cf.* Corte costituzionale, sentenza n. 72 del 1965, più sopra richiamata).

Orbene, pare alla Corte che la disposizione di cui all'art. 20, comma 11, della legge Regione siciliana 22 dicembre 2005, n. 19, nell'imporre agli istituti di credito agrario una proroga della scadenza di tutte le passività agrarie in favore delle aziende agricole siciliane, quindi anche delle rate dei mutui agrari già scadute, peraltro ad un tasso di interesse predeterminato per tutta la durata della proroga, regoli rapporti intersoggettivi di indubbia natura privatistica in modo difforme dalla disciplina generale di fonte statale (articoli 1813 e seguenti del codice civile, in particolare articoli 1816 e 1819 del codice civile) ed incida sulle regole civilistiche relative all'adempimento delle obbligazioni pecuniarie e alle conseguenze dell'inadempimento delle stesse, in tal modo legiferando in un'area riservata alla competenza esclusiva dello Stato e travalicando il limite dell'ordinamento del diritto privato, fondato sull'esigenza, connessa al precetto costituzionale di eguaglianza, di garantire l'uniformità nel territorio nazionale delle regole che disciplinano i rapporti privatistici, limite che si impone anche alle regioni a statuto speciale.

Risultano dunque violati i limiti connaturati agli stessi precetti costituzionali di cui all'art. 14, comma 1, lettera *a*), nonché all'art. 17, comma 1, lettera *e*), dello statuto della Regione siciliana, oltre che l'art. 3 della Costituzione.

4. Conseguendo da quanto sin qui osservato che deve ritenersi rilevante nel presente giudizio e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 20, comma 11, della legge della Regione siciliana 22 dicembre 2005, n. 19, nella parte in cui prevede che «gli istituti ed enti esercenti il Credito agrario prorogano di diciotto mesi le passività di carattere agricolo scadute o che andranno a scadere entro il 31 dicembre 2005», per contrasto con gli articoli 14, comma 1, lettera *a*), 17, comma 1, lettera *e*), dello statuto della Regione siciliana, e con l'art. 3 della Costituzione.

Si impone, pertanto, ai sensi dell'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, la sospensione del presente giudizio con trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.

P. Q. M.

La corte:

visto l'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87:

*dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 20, comma 11, della legge della Regione siciliana 22 dicembre 2005, n. 19, nella parte in cui prevede che «gli istituti ed enti esercenti il Credito agrario prorogano di diciotto mesi le passività di carattere agricolo scadute o che andranno a scadere entro il 31 dicembre 2005», per contrasto con gli articoli 14, comma 1, lettera *a*), 17, comma 1, lettera *e*), dello statuto della Regione siciliana, e con l'art. 3 della Costituzione;*

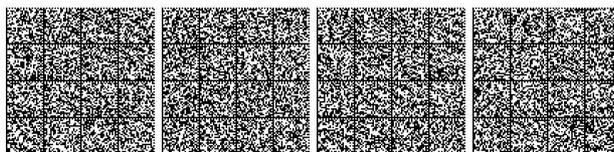
sospende il giudizio in corso e ordina l'immediata trasmissione degli atti, a cura della cancelleria, alla Corte costituzionale;

ordina che, a cura della cancelleria, la presente ordinanza sia notificata alle parti in causa, al procuratore generale presso questa Corte e al Presidente del Consiglio dei ministri, nonché comunicata ai Presidenti delle due Camere del Parlamento;

dispone trasmettersi gli atti, comprensivi della documentazione sul perfezionamento delle prescritte notificazioni e comunicazioni, alla Corte costituzionale.

Così deciso in Roma, in data 23 maggio 2019.

Il presidente: DE STEFANO



N. 96

Ordinanza del 9 dicembre 2019 della Corte di cassazione nel procedimento civile promosso da D'Alessio Ernesta e D'Alessio Giuliana, in proprio e nella qualità di eredi di Orlandi Paolina c/Gemma Giampiero e Unipol Sai Assicurazioni S.p.a.

Ordinamento giudiziario - Misure per l'efficienza del sistema giudiziario e la definizione del contenzioso civile - Giudici ausiliari - Corti d'appello - Stato giuridico e funzioni - Assegnazione del giudice onorario all'esercizio delle funzioni giurisdizionali esercitate dagli organi collegiali.

- Legge 9 agosto 2013, n. 98, artt. 62-72 [*recte*: Decreto-legge 21 giugno 2013, n. 69 (Disposizioni urgenti per il rilancio dell'economia), convertito, con modificazioni, nella legge 9 agosto 2013, n. 98, artt. da 62 a 72].

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

TERZA SEZIONE CIVILE

Composta dagli ill.mi sig.ri magistrati:

dott. Adelaide Amendola - Presidente;
dott. Chiara Graziosi - Rel. Consigliere;
dott. Emilio Iannello - Consigliere;
dott. Giuseppe Criceti - Consigliere;
dott. Paolo Porreca - Consigliere;

ha pronunciato la seguente:

ORDINANZA INTERLOCUTORIA

sul ricorso 28830-2017 preposto da:

D'Alessio Ernesta, D'Alessio Giuliana, elettivamente in proprio e nella qualità di eredi di Orlandi Paolina, domiciliata in Roma, via Filippo Eredia n. 12, presso lo studio dell'avv. Carlo Testa, che rappresenta e difende;
ricorrenti -

contro Gemma Giampiero, elettivamente domiciliato in Roma, piazzale delle Belle Arti n. 2, presso lo studio dell'avv. Gaetano Antonio Scalise che lo rappresenta e lo difende; controricorrente

contro UNIPOLSAI S.p.a.

intimata-avverso la sentenza n. 6750/2017 della Corte d'appello di Roma, depositata il 25 ottobre 2017;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza dell'11 settembre 2019 dal Consigliere dott. Chiara Graziosi;

udito il P.M. in persona del Sostituto procuratore generale dott. Anna Maria Soldi che ha concluso per il rigetto;

udito l'avv. Carlo Testa;

udito l'avv. Gaetano Antonio Scalise;

1. Avendo Ernesta D'Alessio, Antonietta D'Alessio, Giuliana D'Alessio, Giuseppina D'Alessio, Annamaria D'Alessio, Claudio D'Alessio e Paolina Orlandi, quali congiunti di Orazio D'Alessio, convenuto davanti al Tribunale di Roma Giampiero Genna e la sua compagnia assicuratrice Fondiaria SAI - S.p.a. per risarcimento dei danni derivati da sinistro stradale del 14 dicembre 2002 in cui Orazio D'Alessio era stato investito da un veicolo Fiat Iveco, che proprietario Genna guidava, su strisce pedonali, e ne era poi deceduto, ed essendosi costituiti i convenuti resistendo, il Tribunale rigettava la domanda con sentenza n. 14608/2010. I soccombenti proponevano appello, cui resisteva il Genna, e che la Corte d'appello di Roma rigettava con sentenza del 25 ottobre 2017.

2. Hanno proposto ricorso Ernesta D'Alessio e Giuliana D'Alessio, in proprio e quali eredi di Paolina Orlandi, nelle more deceduta. Il ricorso si articola in cinque motivi.



2.1 Il primo motivo denuncia, ex art. 360, primo comma, n. 4 c.p.c., violazione e falsa applicazione degli articoli 158 e 174 c.p.c., 25, primo comma, e 111, secondo comma, Cost., nonché vizio di costituzione del giudice e nullità della sentenza. Il collegio d'appello dapprima avrebbe avuto come relatore il presidente Buonomo, che avrebbe firmato nel verbale d'udienza dei 26 giugno 2015 l'ultimo rinvio d'ufficio all'udienza dell'1° marzo 2017 disponendo che vi si pronunciasse ex art. 281-*sexies* c.p.c.; in questa udienza però «appare» relatrice l'avv. Paola Castriota Scanderbeg, ma la sostituzione non sarebbe stata comunicata alle parti ed emergerebbe da un provvedimento a margine del verbale dell'udienza del 1° marzo 2017 senza sottoscrizione del presidente, numero cronologico e data della emissione. Sarebbero state quindi violate le norme invocate in rubrica integrandosi vizio di costituzione del giudice ai sensi dell'articolo 158 c.p.c.

2.2 Il secondo motivo propone eccezione di incostituzionalità degli articoli 62-72 della legge 9 agosto 2013 n. 98, che ha convertito con modifiche il decreto legge del 21 giugno 2013 n. 69 - riguardante l'istituzione dei giudici ausiliari delle Corti d'appello, in relazione agli articoli 3, 25, 106, secondo comma, e 111 Cost. Si ribadisce anche la nullità della sentenza per vizio di costituzione del giudice ex articolo 158 c.p.c.

Nella legge istitutiva del giudice ausiliario della Corte d'appello non emergerebbero le ragioni eccezionali e i limiti temporali che la Corte costituzionale evidenziò per le supplenze dei magistrati onorari nei collegi del Tribunale con le pronunce nn. 99/1964, 156/1963 e 103/1998. Non vi è pertanto un rimedio eccezionale, bensì una misura strutturale per colmare vacanze d'organico. In tal modo sarebbe stato violato l'art. 106, secondo comma, Cost. riguardo ai giudici singoli. Sussistono limiti per le cause da assegnare ai giudici onorari in Tribunale, per cui sarebbe stato violato anche l'art. 3, secondo comma, Cost. rispetto alle cause d'appello.

2.3 Il terzo motivo denuncia, ex art. 360, primo comma, nn. 3 e 4 c.p.c., violazione e falsa applicazione degli articoli 99, 343 e 246 c.p.c. per avere giudice d'appello accolto l'eccezione di difetto di legittimazione attiva *jure proprio* degli appellanti pur essendo la questione coperta da giudicato interno, in quanto sollevata in primo grado, implicitamente non accolta e non riproposta come appello incidentale. Il Tribunale decise nel merito, per cui implicitamente rigettò l'eccezione preliminare. L'eccezione sarebbe stata comunque infondata.

2.4 Il quarto motivo denuncia, ex articolo 360, primo comma, n.3 c.p.c., violazione e falsa applicazione degli articoli 2054, primo comma, 1227, primo comma, 2697 del codice civile 115, 116, 117 e 228 c.p.c., 143 e 191, terzo comma, CdS, per avere giudice d'appello escluso la responsabilità totale e/o concorsuale del Genna nella causazione del sinistro come ricostruito appunto dalla corte territoriale.

2.5 Il quinto motivo denuncia, ex articolo 360, primo comma, n. 3 c.p.c., violazione e falsa applicazione degli articoli 1226, 2056, 2059 del codice civile, 115 e 116 c.p.c. per avere la corte territoriale ritenuto inesistente il danno morale del pedone investito e quindi il diritto ai risarcimento *jure hereditatis* delle ricorrenti.

3. Si è difeso con controricorso il Genna.

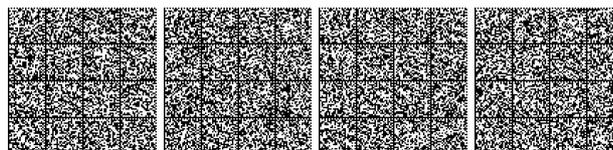
Presentata dalle ricorrenti memoria, il ricorso, a seguito di adunanza ex articolo 380-*bis* c.p.c., è stato rimesso in pubblica udienza, con ordinanza 12 marzo 2019. Entrambe le parti hanno depositato memoria difensiva ai sensi dell'articolo 378 c.p.c.

4.1 Il secondo motivo del ricorso deve essere per primo esaminato, suscitando l'eccezione di incostituzionalità attinente all'inserimento di un giudice onorario nel collegio della Corte d'appello una questione prioritaria rispetto anche a quella relativa alle concrete modalità dell'inserimento ed alla comunicazione dell'inserimento stesso, la quale è oggetto di censura nel primo motivo.

La censura viene rubricata, appunto, come proponente eccezione di incostituzionalità degli articoli 62-72 della legge 9 agosto 2013 n. 98 che ha convertito con modifiche decreto legislativo del 21 giugno 2013 n. 69 (riguardante l'istituzione dei giudici ausiliari delle Corti d'appello) in relazione agli articoli 3, 25, 106, secondo comma, e 111 Cost., dalla fondatezza della eccezione desumendo la nullità della sentenza per vizio di costituzione del giudice ai sensi dell'articolo 158 c.p.c. in relazione all'articolo 360, primo comma, n. 4 c.p.c.

Prendendo le mosse dal fatto che componente del collegio della Corte d'appello che ha deciso la sentenza impugnata è l'avv. Paola Castriota Scandeberg, che ne è stata relatore ed estensore, si adduce che, come sarebbe stato riconosciuto anche in dottrina, non sussistono «nella normativa del Giudice Ausiliario di Corte d'Appello» quelle ragioni eccezionali e quei limiti temporali che la Corte Costituzionale «aveva evidenziato per fare salve le varie ipotesi di supplenza dei Magistrati Onorari nei Collegi dei Tribunali nelle sentenze n. 99 del 7 dicembre 1964, n. 156 del 1963 e n. 103 del 6 aprile 1998».

La sentenza n. 103 del 1998 ha riconosciuto la costituzionalità della normativa attinente alle sezioni stralcio del Tribunale, istituite con la legge n. 27 del 22 luglio 1997, essendo prevista come limite la data precisa del 30 aprile 1995 quanto ai procedimenti pendenti da definire nell'imminenza di un nuovo meccanismo diretto a smaltire l'arretrato.



Invece quello configurato dagli articoli 62 ss. d.l. n. 69/2013 «non è un rimedio eccezionale, ma una misura strutturale volta a colmare le vacanze di organico della Magistratura, e ciò anche alla luce della durata, eccezionalmente decennale, delle nomine e della mancanza di una data limite di previsione di trattazione delle procedure pendenti in appello». Viene pertanto violato l'articolo 106, secondo comma, Cost. per cui «la legge sull'ordinamento giudiziario può ammettere la nomina, anche elettiva, di magistrati onorari per tutte le funzioni attribuite ai giudici singoli»; e tale divieto di inserire, in sostituzione di giudici ordinari, i giudici onorari negli organi giudicanti collegiali risulta confermato dagli atti della Assemblea Costituente, da cui emerge che il riferimento ai «giudici singoli» atteneva ai giudici monocratici (conciliatore e pretore) all'epoca esistenti.

Inoltre, la normativa che regola i giudici ausiliari della Corte d'appello «determina una figura ibrida» di magistrato tra la figura del magistrato onorario, appunto regolata dall'articolo 106, secondo comma, Cost. e la figura del consigliere di Cassazione nominato per meriti insigni, disciplinata dal terzo comma dello stesso articolo. La Costituzione «ha chiaramente limitato la possibilità di ingresso» dei giudici onorari soltanto nei collegi giudicanti della Suprema Corte, «in considerazione della funzione nomofirattica della stessa, a differenza di quanto prevedeva all'art. 122 dell'Ordinamento Giudiziario».

4.2 Da ultimo, nella memoria ex articolo 378 c.p.c., le ricorrenti richiamano l'ordinanza n. 400 del 12 dicembre 1998 emessa dalla Corte Costituzionale, che ha dichiarato la manifesta infondatezza della questione di costituzionalità del decreto legislativo del 19 febbraio 1998 n. 51, richiamando la già citata sentenza n. 103 del 1998, che aveva dichiarato infondata identica questione, «restringendo l'ambito di operatività della norma alla supplenza per «singole udienze o singoli processi», precisando che la chiamata dei vice pretori onorari risponde alle «esigenze eccezionali» costituita dal limitato scopo di esaurire i giudizi pendenti» al 30 aprile 1995, così da «consentire ripristino dell'ordinario andamento della giurisdizione civile». E il suddetto decreto legislativo prevedeva l'utilizzazione dei magistrati onorari nel Tribunale ordinario o nella relativa Procura finché non fosse attuato *i)* riordino del ruolo e delle funzioni della magistratura onoraria ai sensi dell'articolo 106, secondo comma, Cost. e comunque non oltre cinque anni dalla vigenza del decreto. Ribadito che invece testo normativo posto qui in discussione costituisce non un rimedio eccezionale, bensì una misura strutturale per colmare le vacanze d'organico, le ricorrenti, oltre a riproporre quanto già affermato sulla volontà dei costituenti in ordine al contenuto dell'articolo 106, secondo comma, Cost., argomentano pure in ordine al preteso conflitto che detta normativa patirebbe con gli articoli 3, 24 e 111, secondo comma, Cost., al già addotto argomento relativo all'istituzione di un ibrido tra il magistrato onorario e il consigliere di Cassazione per meriti insigni aggiungendo l'asserto della violazione dei principi di eguaglianza e ragionevolezza laddove la normativa «prevede il sub procedimento disciplinare» all'ausiliario fino alla revoca qualora non redica almeno novanta presenze all'anno, e sostenendo comunque quanto segue: «È evidente lo spregio del legislatore ordinario nei confronti della qualità della giurisdizione, con documento per i cittadini utenti e con disparità di trattamento, ingiustificata rispetto a coloro che nella stessa situazione di fatto vengono giudicati da altre Autorità giurisdizionali non sottoposte al vincolo disciplinare del quantum decisum».

Inoltre la presenza di giudici estranei all'ordine giudiziario in collegi dedicati al controllo dell'operato dei giudici di primo grado (magari, questi, ordinari) «non solo mette in crisi, ma altresì provoca la totale abdicazione dei principi della garanzia della terzietà, dell'indipendenza e della professionalità dell'organo giudicante», nonché del giusto processo e del giudice naturale (articoli 111 e 25 Cost.); e la irragionevolezza di tale normativa, con conseguente violazione del principio di uguaglianza, viene dimostrata pure dalla «dissonanza» con l'articolo 43-bis, terzo comma, lettera b, dell'ordinamento giudiziario, con il decreto legislativo n. 116/2017 e con la risoluzione 16 luglio 2008 del CSM, «che pongono limiti alle cause da assegnare» ai giudici onorari di Tribunale. Invece nei collegi delle Corti d'appello gli ausiliari sono inseriti «senza alcuna previsione di limiti di competenza o per materia o per valore», stravolgendo la struttura costituzionale e legislativa dell'ordine giudiziario che ha sempre garantito in secondo grado un giudice più autorevole ed esperto rispetto a quello del primo.

4.3 Nella legge 9 agosto 2013 n. 98, Conversione, con modificazioni, del decreto-legge 21 giugno 2013 n. 69 - Disposizioni urgenti per rilancio dell'economia, al Titolo III, Misure per l'efficienza del sistema giudiziario e la definizione del contenzioso civile, il Capo I, Giudici ausiliari, contiene gli articoli da 62 a 72, disciplinando il nuovo istituto degli ausiliari per le Corti d'appello. Premesso che tali disposizioni «non si applicano ai procedimenti trattati dalla Corte d'appello in unico grado» (articolo 62, secondo comma), i giudici ausiliari vengono introdotti per «agevolare la definizione dei procedimenti civili, compresi quelli in materia di lavoro e previdenza» (articolo 62, primo comma) e sono nominati con le modalità di cui all'articolo 63: scelti tra magistrati togati od onorari che non esercitino più tale attività, professori e ricercatori universitari in materie giuridiche, avvocati e notai, con decreto di nomina del Ministro della giustizia previa delibera del CSM, su proposta del consiglio giudiziario territorialmente competente, acquisito il parere del Consiglio dell'ordine se si tratta di avvocati o del Consiglio notarile se si tratta di notai. L'articolo 64 determina poi i requisiti per la nomina e l'articolo 65 disciplina la



pianta organica dei giudici ausiliari, regolando altresì la proposizione delle domande per la nomina; l'articolo 66 regola la presa di possesso, l'articolo 69 indica i casi di incompatibilità ed ineleggibilità e l'articolo 70 disciplina l'astensione e la ricusazione.

Di maggiore rilievo, per quanto qui interessa, sono gli articoli 67, 68, 71 e 72.

L'art. 67, durata dell'ufficio, stabilisce che la nomina conferisce l'incarico per una durata di cinque anni, prorogabili per non più di altri cinque (primo comma) mediante le modalità di cui all'art. 63, secondo comma (cioè quanto previsto in ordine al primo procedimento di nomina), con cessazione comunque dall'incarico «al compimento del settantottesimo anno di età e nell'ipotesi di decadenza, dimissioni, revoca e mancata conferma a norma dell'art. 71» (terzo comma).

L'art. 68, Collegi e provvedimenti; Monitoraggio, al primo comma stabilisce che «del collegio giudicante non può far parte più di un giudice ausiliario»; e il secondo comma che tale giudice «deve definire, nel collegio in cui è relatore e a norma dell'art. 72, comma 2, almeno novanta procedimenti per anno» - l'art. 72, secondo comma, si riferisce peraltro ad ogni provvedimento che definisce il processo, anche in parte o nei confronti di alcune delle parti», a sua volta richiamando l'art. 68, secondo comma; infine il terzo comma prevede un semestrale monitoraggio del ministero della giustizia sull'attività degli ausiliari «al fine di rilevare il rispetto dei parametri di operosità ed il conseguimento degli obiettivi fissati dal presente capo».

L'art. 71, decadenza, dimissioni, mancata conferma e revoca, regola, per così dire, la stabilità degli ausiliari.

Il primo comma stabilisce che «cessano dell'ufficio quando decadono perché viene meno taluno dei requisiti per la nomina, in caso di revoca e di dimissioni, in caso di mancata conferma annuale ovvero quando sussiste una causa di incompatibilità».

La procedura della conferma annuale, elemento tipico di questa figura di giudici onorari (qualità loro attribuita, come si vedrà *infra*, dall'art. 72), viene regolata dal secondo comma, stabilendo che entro trenta giorni dal compimento di ogni anno dalla data della nomina «il consiglio giudiziario in composizione integrata verifica che il giudice ausiliario abbia definito il numero minimo di procedimenti di cui all'art. 68, comma 2», proponendo al CSM la conferma o, in mancanza dei presupposti e «previo contraddittorio», la «dichiarazione di mancata conferma».

Il terzo e il quarto comma disciplinano poi la revoca, che il presidente della Corte d'appello può proporre «in ogni momento», ma comunque «motivatamente», al consiglio giudiziario nel caso in cui l'ausiliario non risulti «in grado di svolgere diligentemente e proficuamente il proprio incarico»; il consiglio giudiziario in composizione integrata, «sentito l'interessato e verificata la fondatezza della proposta», la trasmette al CSM con «un parere motivato».

L'ultimo comma stabilisce che provvedimenti di cessazione si adottano con decreto del Ministro della giustizia su deliberazione del CSM.

L'art. 72, infine, per quanto qui interessa, stabilisce al primo comma: «I giudici ausiliari acquisiscono lo stato giuridico di magistrati onorari».

Non è dunque discutibile la qualifica di magistrati onorari come spettante agli ausiliari delle Corti d'appello, che rispetto agli altri magistrati onorari si distinguono, comunque, in particolare con a predeterminata quantificazione del loro contributo al funzionamento dell'ufficio in cui sono inseriti, quale è correlata l'annuale verifica diretta alla conferma o alla mancata conferma. Ulteriore distinzione risiede poi nel poter essi svolgere (soltanto) funzioni collegiali, e soltanto in materia civile, di lavoro e previdenza, rimanendo quindi esclusi dall'attività delle corti territoriali svolte in un unico grado e soprattutto dai processi penali (art. 62).

È il caso di rammentare che l'art. 43-*bis* del' Ordinamento giudiziario - regio decreto 30 gennaio 1941 n. 12 -, inserito dall'art. 10 decreto legislativo del 19 febbraio 1998 n. 51 e abrogato dall'art. 33 decreto legislativo del 13 luglio 2017 n. 116 - norma quindi vigente quando fu introdotta la figura dell'ausiliario delle corti territoriali, e che ebbe una notevole incidenza sullo sviluppo giurisprudenziale relativo alle funzioni dei magistrati onorari -, concerneva le funzioni dei giudici ordinari e onorari nel tribunale ordinario, stabilendo tra l'altro che i giudici onorari «non possono tenere udienza se non nei casi di impedimento o di mancanza dei giudici ordinari» essendo inoltre vietato, in materia civile, affidare loro «la trattazione di procedimenti cautelari e possessori, fatta eccezione per le domande proposte nel corso della causa di merito o del giudizio petitorio». E il decreto legislativo del 13 luglio 2017 n. 116, Riforma organica della magistratura onoraria e altre disposizioni sul giudice di pace, nonché disciplina transitoria relativa ai magistrati onorari in servizio, a norma della legge del 28 aprile 2016, n. 57, non ha inciso sulla normativa specifica sugli ausiliari delle Corti d'appello di cui alla legge n. 98/2013;

4.4 Tanto premesso, occorre ora vagliare se sussistono i presupposti di rilevanza e non manifesta infondatezza della sollevata eccezione di incostituzionalità.



In *primis*, la sussistenza della rilevanza emerge *ictu oculi*, giacché, nel caso in esame, la sentenza impugnata è stata decisa dalla Corte d'appello mediante un collegio in cui un giudice ausiliario è componente, a ciò aggiungendosi meramente ad *abundantiam* che l'ausiliario è stato relatore della causa ed è estensore della sentenza. È ben prospettabile, pertanto, che, qualora la sentenza in esame sia radicalmente cessata - come deriverebbe dall'accoglimento della eccezione di incostituzionalità -, la sentenza che verrebbe a sostituirla potrebbe essere di contenuto diverso, e pertanto anche maggiormente favorevole nei confronti delle ricorrenti.

4.5 Passando al profilo della non manifesta infondatezza, deve essere vagliato anzitutto il riferimento all'art. 106, secondo comma, Cost., in quanto il primo richiamato nella proposizione dell'eccezione, di cui costituisce comunque la sostanza fondamentale. Non a caso viene considerato direttamente il testo letterale della norma, per cui, come già si è visto, il legislatore ordinario può attribuire ai giudici onorari e funzioni attribuite a «giudici singoli»: «La legge sull'ordinamento giudiziario può ammettere la nomina, anche elettiva, di magistrati onorari per tutte le funzioni attribuite a Giudici singoli».

È ben noto che il quadro normativo, già prima dell'intervento del 2013 di cui si tratta, ha in realtà consentito - secondo una interpretazione consolidata - l'attribuzione a giudici onorari della funzione di giudice collegiale nei Tribunali ordinari; e su questo si è suscitato l'intervento della Consulta, come ricordano gli stessi ricorrenti.

La Corte costituzionale, con sentenza del 3 dicembre 1964 n. 99, investita di questione di legittimità costituzionale relativa all'affidamento a un vicepretore onorario della supplenza di un giudice in un collegio di Tribunale ai sensi dell'art. 105 regio decreto n. 12/1941 nel testo all'epoca vigente - che consentiva al presidente di Tribunale, in caso di mancanza o impedimento di un giudice del suo ufficio, qualora non fosse possibile avvalersi ex art. 97 regio decreto n. 12/1941 di magistrati d'altre sezioni, di costituire il collegio integrandolo con un vicepretore, togato od onorario -, in base all'asserto che «dal secondo comma dell'art. 106 della Costituzione derivi che il vice pretore onorario possa esercitare soltanto le funzioni ordinarie del pretore, e non quelle eccezionali e temporanee di supplenza» e che pertanto sia violato, appunto, dall'art. 105 dell'Ordinamento giudiziario, con una motivazione concisa (del cui contenuto, in realtà, si sono nutriti, più o meno espressamente, tutti gli interventi successivi, anche di questa Suprema Corte) così disattendeva:

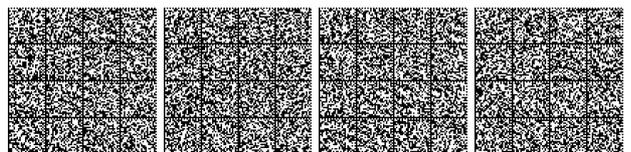
«L'art. 106 stabilisce che le nomine dei magistrati hanno luogo per concorso; tuttavia, le funzioni del giudice singolo (pretore e conciliatore) possono essere esercitate da magistrati onorari. Questo essendo il significato della norma in esame, la quale non tratta dell'esercizio delle funzioni giudiziarie e tantomeno della attribuzione di funzioni a determinati organi, non sembra dubbio che la frase «per tutte le funzioni attribuite ai giudici singoli» debba intendersi come indicazione generica dell'ufficio nel quale i magistrati onorari possono essere ammessi ad esercitare funzioni giudiziarie.

Anche senza tenere conto dell'argomento letterale (la frase «tutte le funzioni» comprenderebbe non soltanto quelle ordinarie, ma anche le funzioni temporanee ed eccezionali derivanti da un incarico di supplenza) per decidere la questione, è sufficiente rilevare che, risolvendosi «la nomina» nella costituzione dello stato giuridico del magistrato nell'ambito dell'ordinamento giudiziario, la possibilità di un temporaneo incarico di supplenza presso un collegio giudicante non può essere confusa con un precetto riguardante detto «stato». E già questa Corte ha avuto occasione di affermare che provvedimenti, i quali, per ragioni contingenti, facciano luogo alla temporanea destinazione di un magistrato ad una sede oppure ad una funzione diversa da quelle alle quali egli sia assegnato, non incidono sullo «stato» dei magistrati (sentenza n. 156 del 1963).

La norma impugnata che pertanto non viola l'art. 106 della Costituzione risponde altresì ad della giustizia, che si verificano soprattutto nei piccoli tribunali, nei quali non è possibile talvolta comporre collegio giudicante per mancanza di un giudice. E il vice pretore onorario può essere chiamato per singole udienze o singoli processi dopo il pretore e l'aggiunto giudiziario, secondo l'ordine fissato dallo stesso art. 105».

4.6 Non può non rilevarsi che questa motivazione desta perplessità laddove afferma che l'art. 106, secondo comma, «non tratta dell'esercizio delle funzioni giudiziarie e tantomeno della attribuzione di funzioni a determinati organi», in quanto l'espressione «per tutte le funzioni attribuite ai giudici singoli «dovrebbe» intendersi come indicazione generica dell'ufficio nel quale i magistrati onorari possono essere ammessi ad esercitare funzioni giudiziarie»: un argomento diretto, in effetti, a sostituire la parola «funzione» con la parola «ufficio», che però non ne è sinonimo (non a caso la pronuncia è stata criticata in dottrina nelle note di commento).

Non appare un consistente sostegno, poi, l'invocato precedente della sentenza n. 156 del 13 dicembre 1963. Questa aveva dichiarato infondata una questione di legittimità, proposta in riferimento agli articoli 25, 105 e 107 Cost., dell'art. 101 regio decreto n. 12/1941 «nella parte in cui dispone che un pretore o un aggiunto giudiziario di altro mandamento del distretto può, su designazione del Procuratore generale, esser destinato, con decreto del presidente della Corte d'appello, a compiere temporaneamente le funzioni di un pretore mancante o impedito»: la questione non aveva investito la figura del giudice onorario, tant'è vero che nella motivazione della sentenza (ben più articolata di quella della sentenza n. 99 del 1964, si nota per inciso) non vi è alcun riferimento all'art. 106 Cost.



A ben guardare, la sentenza del 1964 avvia un fenomeno interpretativo di minimizzazione dell'art. 106, secondo comma, Cost. nella parte in cui «confina» il legislatore ordinario in ordine al ruolo dei magistrati onorari. L'espressione «giudici singoli» diventa sinonimo d'altro, e quindi viene deprivata del suo semantico significato (l'argomento letterale) non a caso si stima pure rimuovibile in assoluta misura: «Anche senza tenere conto dell'argomento letterale ..., è sufficiente ecc.») per essere assorbita da altri elementi, l'«ufficio» e lo «stato», quest'ultimo ulteriormente inserito come fonte di quella idoneità «globale» che si connette intrinsecamente con la *ratio* decidendi utilizzata per concludere, trasferente dal vaglio della condizione soggettiva del magistrato a quello - fondamento realmente dominante - della condizione oggettiva del sistema: l'esigenza contingente.

Infatti la sentenza n. 99 del 1964, come si è visto, nella parte conclusiva della motivazione, introduce il dispositivo che è stato poi sempre utilizzato per legittimare il conferimento di funzioni collegiali al giudice onorario: l'affermazione dell'esistenza di ragioni «contingenti» e in quanto tali temporanee. Il che significa effettuare il classico bilanciamento dei valori costituzionali, contestualizzando quindi la norma e reputando prevalente sul limite dell'art. 106, secondo comma, l'effettività della tutela giurisdizionale in situazioni alterate.

4.7 E a questo infatti (dopo la conferma della sentenza n. 99 del 1964 compiuta per un caso analogo dall'ordinanza 8 aprile 1965 n. 36) si connette (citando espressamente il precedente del 1964) la Corte costituzionale, ritornando molti anni dopo sulla tematica, nella sentenza n. 103 del 6 aprile 1998.

La questione di legittimità costituzionale qui derivava dalla partecipazione di un vicepretore onorario, quale supplente, nel collegio giudicante di un Tribunale (civile), ed era stata conformata in relazione all'art. 90, quinto comma, legge 26 novembre 1990 n. 353, come modificato dal decreto-legge 18 ottobre 1995 n. 432, convertito nella legge 20 dicembre 1995 n. 534: disposizione conferente, al fine di esaurire le controversie civili pendenti, a) presidente del Tribunale per particolari esigenze di servizio il potere di disporre supplenze ai sensi dell'art. 105 regio decreto 12/1941, con possibilità pure di nominare anche più di due vicepretori onorari per sede di pretura «in assenza delle condizioni ivi contemplate - qualora non possa provvedere a norma dell'art. 97 - ».

Le censure di illegittimità erano state formulate in riferimento agli articoli 3, 102, 106, primo e secondo comma, e 97 Cost.; e, specificamente, il riferimento all'art. 106, secondo comma, derivava dall'asserto che «la disciplina costituzionale della nomina dei magistrati onorari escluderebbe la possibilità che siano chiamati a comporre collegi giudicanti».

A proposito allora dell'art. 106, secondo comma, la Consulta reputa la questione infondata «poiché si tratta comunque di supplenza che risponde a «esigenze eccezionali», venendo applicata una norma rispondente a «esigenze eccezionali dell'amministrazione della giustizia». Dunque, quel che viene ritenuto legittimo è un «impiego eccezionale e, insieme, limitato» costituente un'apprezzabile risposta alla «situazione di sovraccarico degli uffici».

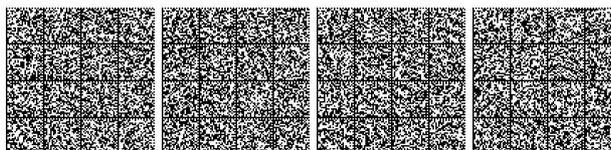
Per analogo caso la successiva ordinanza n. 400 del 12 dicembre 1998 alle ragioni esposte nella sentenza n. 103/1998 (le «esigenze eccezionali» sottese alla supplenza effettuata dai vicepretori onorari nei collegi di Tribunale), aggiunge che il decreto legislativo del 19 febbraio 1998 n. 51 «ha previsto una nuova figura di giudice onorario in sostituzione del vice pretore onorario», stabilendo pure che le disposizioni del regio decreto 30 gennaio 1941 n. 12, come dallo stesso decreto modificate o introdotte, per cui magistrati onorari possono essere addetti al Tribunale ordinario e alla Procura della Repubblica presso il Tribunale ordinario, «si applicano fino a quando non sarà attuato il complessivo riordino del ruolo e delle funzioni della magistratura onoraria a norma dell'art. 106, secondo comma, della Costituzione»; che è avvenuto mediante il decreto legislativo 13 luglio 2017 n. 116.

4.8 Dunque, gli interventi della Corte costituzionale si sono finora incentrati sulla partecipazione dal magistrato onorario nel collegio del Tribunale quale supplenza contingente e sulla base di «esigenze eccezionali»

Questa suprema Corte ha dato adito a un'apertura diversa e più ampia, comunque sempre in riferimento all'assunzione da parte dei magistrati onorari di Funzioni collegiali in Tribunale.

Limitando il vaglio alla giurisprudenza nomofilattica civile e ai suoi arresti più recenti, la sentenza 19 maggio 2008 n. 12644 delle Sezioni Unite, - che aveva vagliato un caso in cui, peraltro, il giudice onorario aveva deciso l'appello proposto avverso sentenza di giudice di pace, e quindi espletato funzioni d'appello ma non collegiali, è massimata nel senso che «i giudici onorari possono decidere ogni processo e pronunciare qualsiasi sentenza per la quale non vi sia espresso divieto di legge, con piena assimilazione dei loro poteri a quelli dei magistrati togati, mentre è manifestamente infondata la questione di illegittimità costituzionale, sulla base del carattere eccezionale delle funzioni giurisdizionali attribuibili ai giudici onorari, atteso che l'art. 106 Cost. prevede la nomina di giudici onorari per tutte le funzioni attribuite a giudici singoli con piena parificazione».

Interessante è la motivazione in particolare laddove si affronta un motivo di ricorso denunciante difetto di giurisdizione, tentando evidentemente di attingere alla impostazione delle sentenze della Corte costituzionale sopra esaminate. La denuncia, infatti, viene effettuata «anche per violazione del regio decreto 30 gennaio 1941, n. 12, art. 43 bis,



come modificato dal decreto legislativo 19 febbraio 1998, n. 51, art. 10, sollecitandosi eventualmente il rilievo della non manifesta infondatezza dell'eccezione di illegittimità costituzionale di tale ultima norma per il suo contrasto con gli articoli 3, 24, 97, 101, 102, 104, 105, 106, 107 e 111 Cost., essendosi il processo di merito svolto, per entrambi i gradi, dinanzi a giudici «onorari», mentre la richiamata norma dell'ordinamento giudiziario consente che i giudicanti non togati tengano udienza soltanto nei casi di impedimento di quelli ordinari e svolgano quindi funzioni giurisdizionali solo in via eccezionale.».

Il giudice nomofilattico, allora, nega il difetto di giurisdizione (la questione non attiene «all'astratto potere di giudicare del giudice adito in appello, ma piuttosto a un difetto del concreto potere di decidere del giudice onorario in appello, cioè ad una mancanza di legittimazione a decidere di questo») e qualifica poi manifestamente infondata l'eccezione «della pretesa illegittimità costituzionale della decisione nei due distinti gradi, da giudici entrambi onorari, con riferimento allo straripamento di potere, che dovrebbe riconoscersi nella fattispecie, solo perché due distinti giudicanti non di professione hanno deciso la causa in primo grado e in appello, pur essendo «eccezionale», nel quadro dei principi costituzionali, l'intervento dei giudici non togati, che invece nel presente processo hanno operato essi soltanto in via esclusiva, per entrambi i gradi di merito.» E ciò perché (come riconosciuto già dalla citata Cassazione 22 febbraio 2008 n. 4578) l'art. 10 decreto legislativo n. 51/1998 ha introdotto nel regio decreto n. 12/1941 l'art. 43-*bis*, che stabilisce l'assegnazione degli affari ai giudici onorari di Tribunale in caso di impedimento o mancanza dei giudici ordinari escludendo soltanto i procedimenti cautelari: «pertanto essi possono decidere ogni processo e pronunciare qualsiasi sentenza, per la quale non vi sia un espresso divieto di legge, con piena assimilazione dei loro poteri a quelli dei magistrati togati. Non appare in contrasto con gli articoli della Costituzione indicati in ricorso la norma dell'ordinamento giudiziario citata, essendo il presente giudizio petitorio e avendo svolto in appello le sue funzioni un giudice onorario, cui il processo è stato assegnato dal presidente del Tribunale, non diversamente da quanto accade per l'attribuzione di ogni processo di secondo grado ai giudici togati» (argomento, quest'ultimo, che intrinsecamente spinge oltre lo «spazio» di assegnazione ai giudici togati, tant'è che subito dopo frena rimarcando il non esser stato addotto che «il decidente abbia tenuto udienza, anche se un magistrato togato avrebbe potuto decidere»).

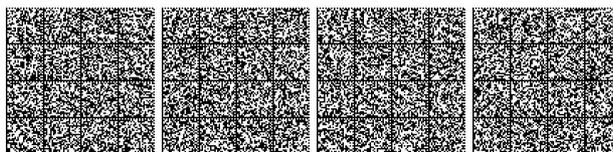
Viene poi esclusa ogni disuguaglianza tra le parti della causa in esame «e altri cittadini, per i quali il giudizio di appello avverso una decisione di primo grado del giudice di pace è stato adottato da un magistrato ordinario». In quest'ottica la totale possibilità di sostituzione, implicitamente, equipara la qualità del servizio; e infatti - prosegue il giudice nomofilattico - «nessuna delle norme della Costituzione richiamate è stata violata, essendo prevista dall'art. 106 Cost. la nomina di giudici onorari, per «tutte le funzioni attribuite a giudici singoli», con piena parificazione a questi dei giudicanti onorari, se regolarmente nominati.» E in conclusione: «Manifestamente infondata è poi l'eccezione sollevata d'illegittimità costituzionale della norma indicata dell'ordinamento giudiziario, solo perché non impedisce o comunque consente, che l'esercizio delle funzioni d'appello sia attribuito a un giudice onorario invece che ordinario, quando la pronuncia impugnata sia stata emessa da altro magistrato onorario.».

4.9 Quest'ottica viene recepita da Cassazione sez. 2, 2 agosto 2010 n. 18002, che riconosce la composizione dei collegi d'appello nei tribunali ordinari legittima anche con giudici onorari, a questi ultimi rimanendo sbarrata esclusivamente l'assegnazione dei procedimenti possessori e cautelari *ante causam* in forza dell'art. 43-*bis* regio decreto 12/1942, senza rischi di incostituzionalità («Ai sensi dell'art. 43-*bis* del regio decreto 30 gennaio 1941, n. 12, i giudici onorari chiamati ad integrare i collegi nei tribunali ordinari, mentre possono svolgere anche funzioni di appello, non possono, invece, trattare i procedimenti cautelari «*ante causam*» e quelli possessori...», dichiara la massima).

In motivazione, richiamato l'allora vigente art. 43-*bis* regio decreto 12/1941, drasticamente si dichiara che, nel settore civile, «il dato normativo consente ... di ritenere che, in assenza di specifici divieti di ordine sistematico, i g.o.t. possano anche essere chiamati a fare parte dei collegi (eventualmente di appello), benché l'art. 106 Cost., comma 2, ne preveda la nomina per l'esercizio delle funzioni attribuite «a giudici singoli» », residuando divieto esclusivamente per procedimenti possessori e cautelari *ante causam*: un'affermazione del genere, paradossalmente, sembra invertire la gerarchia delle fonti, facendo prevalere l'ordinamento giudiziario sull'art. 106, secondo comma, della Costituzione. Peraltro, a ben guardare, si è dinanzi piuttosto ad uno «svuotamento» di significato alla norma costituzionale che, al contempo, viene esattamente individuata come pertinente, e dunque potenzialmente ostativa.

4.10 Questo «disinnesco» del limite inserito nel sistema dall'art. 106, secondo comma, Cost. in forza di un supporto specificamente ravvisato nell'art. 43-*bis* regio decreto 12/1941 quanto ai giudici onorari di Tribunale è proseguito, alla luce di quell'esigenza di bilanciamento dei valori che, pur con la modalità implicita concretizzata nella concisione motivazionale, avevano indicato le sentenze del giudice delle leggi.

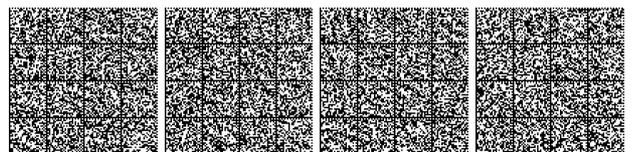
Sempre tra le pronunce maggiormente significative, si è nuovamente manifestato in Cassazione sez. L, 9 novembre 2016 n. 22845, così massimata: «I giudici onorari - sia in qualità di giudici monocratici che di componenti di un collegio - possono decidere ogni processo e pronunciare qualsiasi sentenza per la quale non vi sia espresso divieto di



legge, con piena assimilazione dei loro poteri a quelli dei magistrati togati, come si evince dall'art. 106 Cost., cosicché, in ipotesi siffatte, deve escludersi la nullità della sentenza per vizio relativo alla costituzione del giudice ex art. 158 c.p.c., ravvisabile solo quando gli atti giudiziari siano posti in essere da persona estranea all'ufficio, ossia non investita della funzione esercitata. Né a diversa conclusione può indurre l'art. 43-bis del regio decreto n. 12 del 1941, che vieta ai giudici onorari di tenere udienza se non in caso di «impedimento o mancanza dei giudici ordinari», espressione quest'ultima da intendersi come comprensiva di quelle situazioni di sproporzione fra organici degli uffici e domanda di giustizia, rispetto alle quali l'impiego della magistratura onoraria conserva una funzione suppletiva e costituisce una misura apprezzabile nell'ottica di un'efficiente amministrazione della giustizia (articoli 97 e 111 Cost.).»

A fronte di una censura denunciante nullità della decisione di primo grado perché emessa da un giudice onorario di tribunale anziché da un giudice togato, in violazione dell'art. 43-bis regio decreto 12/1941, che avrebbe attribuito agli onorari «esclusivamente una funzione vicaria, ossia di sostituzione dei giudici togati in caso di loro assenza ed impedimento» - laddove prevedeva che i g.o.t. non potessero «tenere udienza se non nei casi di impedimento o di mancanza di giudici ordinari» -, sostenendo che, diversamente, si sarebbero violati gli articoli 3, 24, 97, 102, 106 e 111 Cost., la motivazione della sentenza merita un approfondito esame, in quanto illustra in modo ampio e chiaro le ragioni del rigetto di tale censura così da fornire una completa ricostruzione del dispositivo ermeneutico ormai strutturato per questa tematica.

Prende le mosse, già significativamente, dal doversi escludere che la figura del giudice ordinario «sia da considerarsi eccezionale nel nostro ordinamento costituzionale», ciò fondando proprio sul primo e sul secondo comma dell'art. 105 Cost., desumendone che «il nostro sistema ordinamentale conosce due diverse e parallele forme di reclutamento dei magistrati», il concorso per i togati e la nomina per i giudici onorari, i quali, «attesa la legittimità della loro presenza nell'ordinamento giudiziario» proprio a norma dell'art. 106, sono ricompresi tra i magistrati ordinari di cui agli art:coli 102 Cost. e 1 codice di procedura civile Pertanto è da escludere «l'illegittimità costituzionale dell'art. 43-bis del regio decreto n. 12 del 1941, sulla base del preteso carattere eccezionale delle funzioni giurisdizionali attribuibili ai giudici onorari, atteso che l'art. 106 Cost. prevede la nomina di giudici onorari per tutte le funzioni attribuite ai giudici singoli con piena parificazione dei primi di questi ultimi (si cita S.U. 1264/2008). E, per quanto qui ineresca, si giunge ora al nucleo del ragionamento: «Tali rilievi hanno, quindi, consentito alla successiva giurisprudenza di precisare altresì che, sebbene l'art. 106 Cost. faccia riferimento alle funzioni attribuite a giudici togati singoli, giacché questi ultimi sono chiamati - nelle materie previste dalla legge - a comporre collegi nei tribunali ordinari, è ben possibile che anche i giudici onorari siano chiamati ad integrare gli stessi collegi, potendo ivi svolgere perfino le funzioni di giudice di appello (cfr. Cassazione 18002/2010), essendo irrilevante anche ogni diversa previsione da parte delle Circolari del CSM, trattandosi di fonti normative di secondo grado ... (cfr. Cassazione 1376/2012; 727/2013; 466/2016). Se ne deve inferire, dunque, che i giudici onorari sono legittimati a decidere ogni processo ed a pronunciare qualsiasi sentenza - monocratica o collegiale - per la quale non vi sia espresso divieto di legge, con piena assimilazione dei loro poteri a quelli dei magistrati togati ... Né a diversa conclusione potrebbe indurre il tenore letterale dell'art. 43-bis, comma 2°, regio decreto n. 12 del 1941, laddove riproduce, per i giudici onorari, l'art. 34, comma 1°, riguardante i vice pretori onorari, ma con l'eliminazione dell'inciso «di regola» (riferito al divieto di tenere udienza, se non in caso di inadempimento o mancanza dei giudici ordinari). Tale previsione, infatti, se, da un lato, sembra voler ridurre i margini di flessibilità della disposizione, dall'altro non impedisce di conferire l'incarico onorario in caso di «impedimento» o «mancanza» del giudice togato, da intendersi quest'ultima come comprensiva di quelle situazioni eccezionali di sproporzione fra organici degli uffici e domanda di giustizia, rispetto alle quali un ugualmente eccezionale ricorso all'impiego della magistratura onoraria conserva, nella sostanza, una funzione suppletiva e costituisce misura sicuramente apprezzabile, nell'attuale situazione di sovraccarico degli uffici giudiziari, in un'ottica di efficienza dell'amministrazione della giustizia, nel rispetto delle previsioni di cui agli articoli 97 e 111 Cost. ... Ne consegue che, non soltanto l'affidamento ai giudici onorari della decisione di qualsiasi controversia civile non contrasta con i parametri costituzionali indicati dal ricorrente, ma - ben al contrario - è finalizzato a garantire il soddisfacimento delle esigenze di incremento della produttività e, quindi, di maggiore efficienza dell'organizzazione giudiziaria, scaturenti dal progressivo aumento della domanda di giustizia ... M tale prospettiva è evidente che la sottrazione ai g.o.t. dei soli procedimenti cautelari e possessori ante causam ... si giustifica con l'intento del legislatore di evitare che possano essere affidati ai giudici onorari provvedimenti emessi a seguito di una delibazione sommaria, di mera verasimiglianza dell'esistenza del diritto azionato, che possono essere addirittura idonei ad anticipare gli effetti della decisione definitiva, e che - in tale ultima ipotesi - non sono neppure soggetti alla necessaria verifica nel giudizio di merito, la cui instaurazione è facoltativa ...». Conclusione, questa, che desta qualche perplessità, in quanto da un lato detta instaurazione facoltativa è rimessa appunto alla volontà dispositiva delle parti per cui la sua eventualità corrisponde, a ben guardare, a quella, dell'accordo che le parti possono raggiungere durante una causa attinente disponibili per poi attribuirgli



effetto nelle varie modalità previste), e dall'altro non riesce realmente a indicare dallo stesso art. 43-bis una pregnanza dimostrativa della differenza tra giudici legali e giudici onorari di Tribunale (ha deciso conformemente a questo arresto, da ultimo, Cass. sez. 2, ordinanza 24 gennaio 2019 n. 2047).

L'elemento dominante, comunque, è ancora una volta quello della esigenza di fronteggiare un sovraccarico di domande di giustizia che si reputa non potrebbe essere affrontato senza lasciare uno spazio sensibile e dunque efficace all'utilizzazione dei giudici onorari. Il che supera ormai il criterio della temporaneità/contingenza da cui questa soluzione aveva preso le mosse nella sua fonte originaria, ovvero le sentenze della Corte costituzionale sopra ricordate, per raggiungere quello che in dottrina è stato anche definito un bilanciamento «mascherato» tra efficienza e garanzia giurisdizionali.

4.11 Tutte le pronunce sin qui considerate, comunque, concernono l'esercizio di funzioni proprie del Tribunale; e in un simile quadro è agevole inserire anche la figura dell'onorario che svolge le funzioni di giudice di pace, pure considerata nel recente riordinamento di cui al decreto legislativo 13 luglio 2017 n. 116, che peraltro non incide sulle peculiarità della figura dell'onorario ausiliario delle Corti d'appello.

Se, peraltro, l'ufficio in cui il giudice onorario è inserito - originariamente, ovvero all'epoca della Costituzione, conciliatore e pretore, e ora, a parte la figura, si ripete peculiare, in esame, giudice di pace e giudice onorario di tribunale (limitandosi in questa sede il vaglio alle funzioni giudicanti) - è stato, fino all'introduzione dell'ausiliario delle Corti d'appello, un ufficio in cui le funzioni da «giudice singolo» erano le uniche o comunque le prevalenti, inserire l'onorario nelle Corti d'appello radicalmente inverte, tanto che (come sopra si è visto) l'art. 62 legge n. 98/2013 puntualizza che la nuova figura non è destinata «ai procedimenti trattati dalla Corte d'appello in unico grado».

E allora, non si può non ritornare a riflettere sul contenuto del testo del secondo comma dell'art. 106 Cost., che presenta, in effetti, un bivio ermeneutico/strutturale: considerare che il baricentro interpretativo risieda nell'espressione «tutte le funzioni» oppure collocarlo nella definizione «giudici singoli».

Scegliendo la prima opzione, il significato sembra poter essere del tutto «aperto», per non dire indefinito, dal momento che è sostenibile che ogni funzione - e quindi «tutte le funzioni» - viene affidata a «giudici singoli», i quali la esercitano da soli (giudice monocratico) oppure insieme ad altri giudici singoli, cioè ad altri giudici che compongono così un collegio (giudice collegiale). Le strutture collegiali, invero, potrebbero essere intese come costituite da una «fusione» di più giudici singoli.

Tuttavia, una simile interpretazione, astrattamente configurabile, ben guardare diventa, paradossale, perché esime dal significato, rendendola pleonastica, la presenza di un aggettivo - «singoli» - nei riferimenti ai «giudici». È ciò è violazione del canone conservativo insito in ogni ermeneutica: canone che, sinora, per quanto emerge dai casi di interpretazione sopra descritti, potrebbe dirsi non essere stato propriamente contestualizzato ed equilibrato, bensì compreso fino a sfiorare l'involuzione del dettato qui rilevante dell'art. 106, secondo comma, in una «norma fantasma».

Il baricentro non può quindi che ritornare proprio all'espressione «giudici singoli», di cui riferimento alle funzioni diventa così il prodromo. Il testo normativo, allora, non appare manifestamente infondato ritenere che limiti i giudici onorari alla funzione di giudice monocratico; e la presenza nel suddetto prodromo dell'aggettivo «tutte» ben può giustificarsi logicamente con la possibile configurazione di una pluralità di species del genus monocratico (come si è verificato all'epoca della formazione della Costituzione e attualmente).

Se così è, l'eccezione sollevata dalle ricorrenti non appare manifestamente infondata. A prescindere - come questa sede esige - dall'interpretazione dell'art. 106, secondo comma, in relazione ai giudici di pace e ai g.o.t., per gli ausiliari delle Corti d'appello la funzione è a un alto livello di equivalenza rispetto a quella dei consiglieri togati, dal momento che gli ausiliari la esercitano tramite l'inserimento, pur se non più di uno per volta, nel collegio composto da altri due giudici, questi togati. La conseguente assimilazione alla funzione che così espletano gli altri componenti dunque è totale, perché i tre consiglieri svolgono una attività giurisdizionale interdipendente.

4.12 Non appare poi ineludibilmente prospettabile una concreta situazione di sovraccarico che legittimi l'utilizzazione del giudice onorario al pari e nelle modalità di quella del giudice togato: ragione interpretativa, come si è visto, di cui più volte si è avvalsa la giurisprudenza di questa Suprema Corte sviluppando ed espandendo il concetto di eccezionalità contingente inserito nel quadro normativo dalla Consulta.

Non è infatti una «condanna certa» per la Corte d'appello in cui l'ausiliario viene inserito la permanenza di un sovraccarico insostenibile con il personale togato per un periodo di ben dieci anni, e ciò anche in considerazione dei plurimi interventi legislativi che negli ultimi tempi sono stati effettuati per sgravare la «macchina» giurisdizionale, nell'ottica di una plurima degiurisdizionalizzazione valorizzante gli strumenti alternativi (le c.d. ADR, Alternative Dispute



Resolution, e non esenti da venature punitive per l'abusiva (lato sensu) fruizione del singolo deteriorante l'efficacia a livello collettivo del servizio giustizia.

Una siffatta durata dell'incarico, comunque, per quanto «controllata» come sopra si è visto, è di tutto idonea a stabilizzare l'esercizio della funzione collegiale da parte del giudice onorario, anche sotto questo aspetto in sostanza non dissimile della curata della presenza che sovente mantiene un giudice togato in una corte territoriale. Significativo per confermare la natura dell'istituto come non realmente vincolata a una situazione di necessità straordinaria/contingente è pure il raffronto con un successivo intervento di tal genere, la costituzione dell'ausiliario con funzione di legittimità: l'art. 1, comma 971, della legge 27 dicembre 2017 n. 205, nell'ambito appunto della disciplina del «magistrato ausiliario» per la definizione delle cause tributarie in Corte di Cassazione, ne limita la nomina alla «durata di tre anni, non prorogabili».

4.13 Tirando le fila di quanto si è rilevato, allora, può riconoscersi la sostenibilità - *id est*, la non manifesta infondatezza - che nella funzione conferita agli ausiliari delle corti territoriali non sussista alcunché di «singolo», in quanto i giudici sono inglobati in un organo collegiale, e che la situazione di temporaneità si sia divaricata completamente dal correlato concetto di contingenza per convertirsi in una vera e propria stabilità. È altresì considerabile che l'aver il legislatore ordinario esternato una *ratio* di intervento temporale in una situazione di difficoltà del sistema giurisdizionale (come già si è visto, Titolo III della legge istitutiva è intitolato Misure per l'efficienza del sistema giudiziario e la definizione del contenzioso civile) non significa che sempre e comunque nell'ottica di questa *ratio* le norme sprigionino effetto, ben potendo invece, tramite l'effetto che in realtà discende dal loro oggettivo dettato, non corrispondere all'intento del legislatore.

Peraltro, in considerazione di quanto già sopra rimarcato, *punctum dolens* della compatibilità con l'art. 106, secondo comma, Cost. non può essere sedati sorreggendo l'espansione del ruolo del giudice onorario soltanto con una aperta *ratio* enunciata dal legislatore ordinario. La norma costituzionale correrebbe, altrimenti, un vero e proprio rischio di disapplicazione; oppure, anche (e l'ipotesi non è peregrina, alla luce di certi tratti rinvenuti nella giurisprudenza), di degradazione nella gerarchia delle fonti per venire subordinata alla legge ordinaria. Come si è visto, ciò si potrebbe ritenere essersi infiltrato almeno parzialmente nella giurisprudenza di questa Suprema Corte tramite una interpretazione costituzionalmente orientata che si potrebbe forse qualificare oltrepassante il ruolo nomofilattico del giudice di legittimità per creare una qualche intrusione in quel che compete al giudice delle leggi.

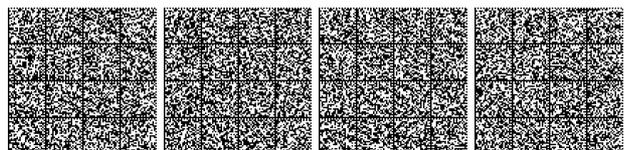
Invero la necessità di correlare tra loro i valori costituzionali per identificarne ermeneuticamente la portata, anche quanto all'incidenza sulle leggi ordinarie, è un principio tanto generale quanto noto. Tuttavia, nel caso in cui la norma costituzionale sia chiaramente conformata in modo tale da mostrarsi radicalmente incompatibile con un testo normativo di legge ordinaria, lo strumento della interpretazione orientata non può sostituire l'onere di rimettere alla Consulta la valutazione anche dell'equilibrio tra la norma costituzionale e il valore parimenti costituzionale cui eventualmente si rapporta tale norma ordinaria, diversamente confondendosi la normofilachia - tutela di quanto è sostenibile ed evincibile mediante gli strumenti ermeneutici - con la vigilanza strutturale sull'attività del legislatore ordinario in rapporto alla Costituzione.

5. Reputa, pertanto, questo collegio che la questione di legittimità costituzionale sollevata quale eccezione dalle ricorrenti in riferimento all'art. 106, secondo comma, Cost. delle norme racchiuse nel Titolo III, Capo I, della legge 9 agosto 2013 n. 98 - articoli 62-72, ovvero delle norme che Istituiscono e regolano la figura di un giudice onorario destinato esclusivamente alla funzione giurisdizionale collegiale, non sia manifestamente infondata.

Quanto, invece, al riferimento agli articoli 3, 24 e 111, secondo comma, Cost., la questione appare manifestamente infondata, giacché, in sintesi, quel che si prospetta è una qualità inferiore del servizio giurisdizionale che verrebbe fornito nel caso in cui un giudice onorario sia un corrispondente del collegio della Corte d'appello che pronuncia la decisione: argomento irragionevole, in considerazione del fatto che, appunto, si tratta di un organo collegiale, in cui sono inclusi anche due togati, uno dei quali presiede il collegio. Sia nel caso in cui l'onorario sia mero componente, sia nel caso in cui sia relatore e/o estensore - come quello in esame -, anche a prescindere dai requisiti di conoscenza ed esperienza richiesti dalla legge (all'art. 64), la collegialità conduce ad una equiparazione completa del funzionamento del collegio rispetto all'ipotesi in cui sia composto esclusivamente da giudici togati, anche in ordine alla qualità della decisione.

Anche l'ulteriore argomento per cui la disparità di trattamento verrebbe subito pure in considerazione dell'assoggettamento del giudice onorario al controllo annuo della produzione di almeno novanta provvedimenti definitivi non gode di alcuna consistenza, tale numero non essendo certo oltrepassante la media produttività che viene posta in essere anche dal giudice togato.

Infine, l'asserito di un'abdicazione, tramite la figura dell'ausiliario della corte territoriale, ai principi di terzietà ed indipendenza del giudice a sua volta non trova ictu oculi alcun effettivo riscontro nella normativa qui censurata.



6. In conclusione, dovendosi ritenere rilevante - non potendosi definire il giudizio indipendentemente da essa - e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale degli articoli 62-72 della legge 9 agosto 2013 n. 98 sollevata dai ricorrenti quale eccezione di incostituzionalità delle suddette norme in riferimento all'art. 106, secondo comma, Cost., quanto norme prevedenti e regolanti l'attribuzione a magistrato onorario, quale ausiliario di Corte d'appello, delle funzioni di giudice collegiale, in luogo delle funzioni di giudice singolo costituzionalmente imposte, ai sensi dell'art. 23, secondo comma, I. 11 marzo 1952 n. 87 si dispone la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale, sospendendo il presente giudizio, mandando altresì la cancelleria per l'espletamento degli incumbenti di cui all'ultimo comma del suddetto articolo.

P.Q.M.

Vista la rilevanza e la non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale degli articoli 62-72 della legge 9 agosto 2013 n. 98 in riferimento all'art. 106, secondo comma, Cost., ai sensi dell'art. 23 I. 11 marzo 1952 n. 87 rimette gli atti alla Corte costituzionale, sospendendo il presente giudizio e mandando la cancelleria per l'espletamento degli incumbenti di legge.

Così deciso in Roma l'11 settembre 2019

Il Presidente: AMENDOLA

20C00163

N. 100

Ordinanza del 18 giugno 2020 della Corte di cassazione sul ricorso proposto da P.S.F.

Ordinamento penitenziario - Condannato all'ergastolo per delitti commessi avvalendosi delle condizioni di cui all'art. 416-bis cod. pen. ovvero al fine di agevolare l'attività delle associazioni in esso previste - Ammissione alla liberazione condizionale in assenza della collaborazione con la giustizia - Preclusione.

- Legge 26 luglio 1975, n. 354 (Norme sull'ordinamento penitenziario e sulla esecuzione delle misure privative e limitative della libertà), artt. 4-bis, comma 1, e 58-ter; decreto-legge 13 maggio 1991, n. 152 (Provvedimenti urgenti in tema di lotta alla criminalità organizzata e di trasparenza e buon andamento dell'attività amministrativa), convertito, con modificazioni, nella legge 12 luglio 1991, n. 203, art. 2.

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

PRIMA SEZIONE PENALE

Composta da:

Antonella Patrizia Mazzei, Presidente;

Marco Vannucci;

Filippo Casa;

Giuseppe Santalucia, relatore;

Alessandro Centonze,

ha pronunciato la seguente ordinanza sul ricorso proposto da P. S. F. nato a P..... il avverso ordinanza del 17 settembre 2019 del Tribunale di sorveglianza di L'Aquila;

Udita la relazione svolta dal consigliere Giuseppe Santalucia;

Lette le conclusioni del PG dottoressa F. Marinelli, che ha concluso per il rigetto del ricorso.



RITENUTO IN FATTO

1. Il Tribunale di sorveglianza di L'Aquila ha dichiarato l'inammissibilità della richiesta di liberazione condizionale proposta da S. F. P. in espiatione della pena dell'ergastolo con isolamento diurno per anni uno con decorrenza dal 23 novembre 1999, diretta ad ottenere la liberazione condizionale.

Con precedente ordinanza del 6 novembre 2018 il Tribunale dichiarò l'inammissibilità di un'istanza avente ad oggetto la declaratoria di impossibilità della collaborazione in relazione alla richiesta di fruizione di un permesso premio, a causa del fatto che l'interessato non aveva addotto alcun elemento di novità, utile al superamento di un giudicato già formatosi per precedenti conformi decisioni su analoghe richieste.

Quando, come nel caso in esame, il titolo esecutivo sia riferibile a delitti assolutamente ostativi *ex art. 4 ord. pen.*, la liberazione condizionale può essere concessa a condizione che si accerti la collaborazione o l'impossibilità/inesigibilità della stessa.

Si deve allora rilevare che sull'assenza di collaborazione, e di un accertamento della impossibilità o inesigibilità della stessa, si è formato il cosiddetto giudicato esecutivo. In mancanza di nuovi elementi, che non possono essere individuati nei recenti orientamenti della giurisprudenza di legittimità e di quella sovranazionale, la richiesta non può essere esaminata nel merito, per la preclusione derivante dalle precedenti statuizioni in punto di assenza del requisito della collaborazione.

Non è poi rilevante ed è manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale prospettata dalla difesa, potendo la preclusione all'accesso alla liberazione condizionale essere superata sol che l'interessato collabori o si accerti che la sua collaborazione sia impossibile o inesigibile.

2. Avverso l'ordinanza ha proposto ricorso il difensore di S. F. P., che ha dedotto vizio di violazione di legge e difetto di motivazione. Il provvedimento impugnato è illegittimo, dato che il giudice ha omesso di pronunciarsi nel merito, in forza di una asserita preclusione, invero del tutto infondata. Non ha tenuto conto delle sopravvenute indicazioni della giurisprudenza sovranazionale, secondo cui il difetto di collaborazione non può essere elevato ad indice invincibile di pericolosità sociale.

Ha poi ignorato che la liberazione condizionale, a differenza delle misure alternative alla detenzione, è causa estintiva della pena che opera al decorso del termine prescritto e che è in stretta correlazione con la finalità rieducativa: dalla natura sostanziale della disposizione in punto di liberazione condizionale discende la non applicabilità della disciplina in punto di collaborazione.

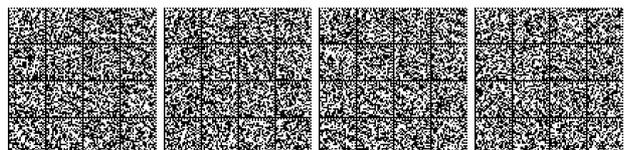
Ha quindi trascurato che la giurisprudenza sovranazionale ha sancito l'illegittimità della pena perpetua in assenza di una concreta possibilità di liberazione, affermando l'incompatibilità dell'ergastolo ostativo con le disposizioni convenzionali; e, nel dichiarare la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale, ha omesso di dar corso ad una lettura costituzionalmente orientata della normativa denunciata, che è, pertanto, contraria agli articoli 14 e 6 della Convenzione Edu e agli articoli 3 e 111 della Costituzione.

3. Il procuratore generale, intervenuto con requisitoria scritta, ha chiesto il rigetto del ricorso.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il ricorrente si duole che il Tribunale non abbia preso in esame il merito della richiesta per la preclusione derivante dalla disposizione normativa che, in assenza di collaborazione con la giustizia, non consente alla magistratura di sorveglianza di valutare la ricorrenza dei presupposti per la concedibilità della liberazione condizionale in favore dei condannati per reati rientranti nel catalogo di cui all'art. 4-*bis*, comma 1, legge n. 354 del 1975. Ripropone così il tema, censurando la decisione di manifesta infondatezza della questione anche alla luce delle recenti evoluzioni della giurisprudenza costituzionale e sovranazionale.

Il dubbio di costituzionalità ha ad oggetto la disposizione di cui all'art. 2 del decreto-legge n. 152 del 1991, convertito con modificazioni, dalla legge n. 203 del 1991, che, per l'ammissione alla liberazione condizionale dei condannati per uno dei delitti di cui all'art. 4-*bis*, commi 1, 1-*ter* e 1-*quater*, legge n. 354 del 1975, impone gli stessi requisiti previsti dal menzionato art. 4-*bis* per l'accesso ai benefici penitenziari, e quindi, per quelli di cui al comma 1, la collaborazione con la giustizia ai sensi dell'art. 58-*ter* della stessa legge o, in alternativa, l'accertamento della impossibilità o della inesigibilità della collaborazione.



2. Il Tribunale ha ricordato che in passato - con ordinanza del 6 novembre 2018 e, ancor prima, con ordinanza del 14 maggio 2013, quindi con ordinanza del 26 maggio 2015 e successivamente con ordinanza del 24 ottobre 2017 - ebbe a rigettare varie istanze del ricorrente, volte all'accertamento della impossibilità della collaborazione finalizzato alla concessione di permessi premio.

Con la prima delle ordinanze il Tribunale esclude che in riferimento alla condanna per il delitto di concorso in omicidio, aggravato ai sensi dell'art. 7 della legge n. 203 del 1991, di cui alla sentenza di condanna del 24 giugno 2005 della Corte di assise di Palermo, confermata in appello e divenuta irrevocabile il 9 febbraio 2007, potesse parlarsi di un ruolo partecipativo di S. F. P. marginale; o che potesse affermarsi che le sue conoscenze del fatto e del contesto criminale di riferimento fossero limitate. E aggiunse che il giudizio di cognizione non era approdato ad un integrale accertamento, residuando la possibilità di un'utile collaborazione.

Con le successive ordinanze si limitò a prendere atto dell'assenza di elementi sopravvenuti capaci di far superare la preclusione derivante dal primo rigetto.

3. L'ordinanza impugnata, pertanto, non ha valutato il merito della richiesta, in ragione, se così può dirsi, di una doppia preclusione: quella derivante dalle precedenti decisioni di inammissibilità dell'istanza di accertamento dell'impossibilità/inesigibilità della collaborazione; e quella, principale, conseguente all'assenza di un requisito necessario - data la natura del delitto oggetto della condanna in esecuzione - per l'accesso ai benefici penitenziari e, per quel che ora interessa, alla liberazione condizionale: la collaborazione con la giustizia *ex art. 58-ter* della legge n. 354 del 1975 o, in sua vece, l'impossibilità o inesigibilità della collaborazione.

4. F. S. P. come si trae dalle indicazioni dell'ordinanza impugnata, sta espando la pena dell'ergastolo con isolamento diurno per anni uno, in forza di un provvedimento di cumulo in cui sono comprese tre sentenze di condanna:

una prima, della Corte di assise di appello del 29 aprile 1988, divenuta irrevocabile il 28 aprile 1989, che ha inflitto la pena di anni trenta di reclusione per i reati di omicidio, tentato omicidio, detenzione e porto illegale di armi, anche clandestine, lesioni personali e rapina aggravata;

una seconda, del 16 luglio 2004 della Corte di appello di Palermo, divenuta irrevocabile il 17 gennaio 2007, che ha irrogato la pena di anni cinque e mesi quattro di reclusione per il reato di partecipazione ad un'associazione di tipo mafioso, commesso fino al 3 maggio 2000 in P.....;

una terza, del 24 giugno 2005 della Corte di assise di Palermo, divenuta irrevocabile il 9 febbraio 2007, che ha irrogato la pena dell'ergastolo con isolamento diurno per anni uno, per il delitto di omicidio aggravato ai sensi dell'art. 7 della legge n. 203 del 1991 e per reati concernenti la violazione delle disposizioni sulle armi.

5. Quest'ultima condanna assume esclusivo rilievo nella vicenda in esame, perché ha inflitto la pena dell'ergastolo per un delitto commesso avvalendosi delle condizioni di cui all'art. 416-*bis* del codice penale ovvero al fine di agevolare l'attività delle associazioni in esso previste, secondo la formula utilizzata dall'art. 4-*bis*, comma 1, ord. pen. nel definire, almeno in parte, la categoria di reati cosiddetti ostativi.

6. Già con l'ordinanza del 14 maggio 2013 il Tribunale rilevò che tale condanna esauriva il tema d'interesse ai fini della richiesta di permesso premio e di accertamento incidentale dell'impossibilità della collaborazione, avendo ritenuto integralmente espia le pene irrogate con le altre due sentenze di condanna comprese nel cumulo.

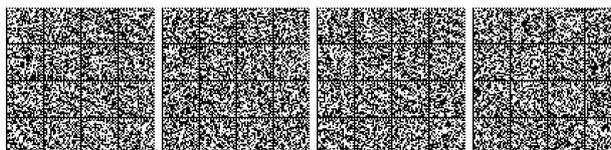
Va quindi evidenziato che, come si trae dall'ordinanza impugnata, la pena dell'ergastolo è in esecuzione dal 23 novembre 1999 e che F. S. P. ha ottenuto la liberazione anticipata per complessivi giorni 2655.

Secondo quanto previsto dall'art. 54, legge n. 354 del 1975, agli effetti del computo della misura di pena espia per l'ammissione ai benefici, ivi compresa la liberazione condizionale, si considera scontata la parte di pena detratta per liberazione anticipata, regola questa che si applica anche ai condannati all'ergastolo.

Si rileva pertanto che, al momento della impugnata decisione e quindi al 17 settembre 2019, il ricorrente aveva espia 19 anni, 9 mesi e 26 giorni di reclusione, con in più, ai fini del computo del periodo di pena espia, i giorni di liberazione anticipata, e quindi con una complessiva espiazione di oltre ventisette anni di pena detentiva; e che il termine minimo di ventisei anni, imposto dall'art. 176 del codice penale per l'accesso alla liberazione condizionale di un condannato all'ergastolo, era già ampiamente decorso anche alla data di proposizione della richiesta, ossia al 1° marzo 2019.

7. Dell'altro requisito per la concessione della liberazione condizionale, ossia del sicuro ravvedimento, il Tribunale di sorveglianza non si è ovviamente occupato a causa della preclusione all'esame del merito.

La nozione di sicuro ravvedimento è stata messa a fuoco dalla giurisprudenza di legittimità, che ha dato conto della consistente differenza qualitativa dalla ordinaria buona condotta carceraria, statuendo che «implica comportamenti positivi da cui poter desumere l'abbandono delle scelte criminali, tra i quali assume particolare significato la fattiva volontà del reo di eliminare o di attenuare le conseguenze dannose del reato» - Sez. 1, n. 486 del 25 settembre 2015, dep. 2016, Caruso, Rv. 265471.



8. Il ricorrente, come risulta agli atti, ha addotto di aver preso parte in modo proficuo all'opera di rieducazione, di cui si ha conferma dai provvedimenti di liberazione anticipata; di essersi avvalso con profitto delle possibilità di lavoro e di studio offerte dai programmi di trattamento operativi nei vari istituti di detenzione; di aver conseguito il titolo di agronomo e di essere stato inserito, con risultati positivi, in un progetto agricolo; di aver frequentato assiduamente corsi di studio e di aver partecipato a concorsi letterari con riconoscimento di premi.

Ha poi richiamato i contenuti della relazione di sintesi in cui - secondo quanto prospettato - si dà atto della rivisitazione critica del suo vissuto e dell'avvenuto riconoscimento degli errori commessi, con parziale ammissione delle proprie responsabilità e con l'espressione della volontà di allontanamento dal contesto mafioso.

Quanto all'adempimento delle obbligazioni civili derivanti dal reato, il Tribunale ha richiamato le deduzioni del richiedente, e cioè che è nell'impossibilità di soddisfare quegli obblighi a causa delle precarie condizioni in cui versa.

Tale ultimo profilo, che sarebbe da indagare anche alla luce del principio di diritto per il quale in ogni caso rilevano quegli «atti e comportamenti di concreta apertura e disponibilità relazionale verso i parenti delle vittime dei gravi delitti commessi», pur quando il condannato sia privo di possibilità economiche - Sez. 1, n. 45042 dell'11 luglio 2014, Minichini, Rv. 261269, non è stato giocoforza esplorato dal Tribunale. E ciò al pari di quelli interessati dalle prospettazioni difensive appena prima riassunte, per la più volte menzionata preclusione all'esame del merito.

9. Non può allora negarsi rilevanza alla questione di costituzionalità, perché la dichiarazione di inammissibilità della richiesta di liberazione condizionale è stata diretta conseguenza dell'applicazione dell'art. 2 del decreto-legge n. 152 del 1991, convertito con modificazioni con la legge n. 203 del 1991, che ha precluso l'apprezzamento di quanto nel merito dedotto dal ricorrente, che ha già trascorso più di ventisei anni di detenzione carceraria.

Come si dirà oltre, il dubbio di costituzionalità trova causa nel convincimento che la collaborazione non può essere elevata ad indice esclusivo dell'assenza di ogni legame con l'ambiente criminale di appartenenza e che, di conseguenza, altri elementi possono in concreto essere validi e inequivoci indici dell'assenza di detti legami e quindi di pericolosità sociale.

Di tali eventuali altri elementi l'ordinanza impugnata e le prospettazioni del ricorrente non danno però indicazione; in particolare, non viene paventato che la mancata collaborazione sia conseguenza di personali determinazioni del tutto estranee al proposito di mantenere i collegamenti con il gruppo di appartenenza.

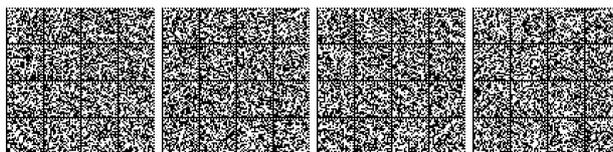
Ciò non priva di rilevanza la questione, nella misura in cui, ove fosse accolta, il giudice di merito, a cui sarebbe devoluto il giudizio - in forza dell'annullamento dell'ordinanza oggetto del ricorso per cassazione ed emessa in applicazione della norma dichiarata illegittima - dovrebbe decidere sulla base di una diversa regola, che consentirebbe di verificare le reali ragioni della mancata collaborazione - v. Corte costituzionale n. 253 del 2019 che ha ricordato che «il presupposto della rilevanza non si identifica con l'utilità concreta di cui le parti in causa potrebbero beneficiare a seguito della decisione».

10. Oltre che rilevante, la questione è non manifestamente infondata.

Nel recente passato la Corte di cassazione è giunta, per il vero, ad una diversa e opposta conclusione. Ha infatti affermato che «il sistema delineato dall'ordinamento penitenziario vigente in materia di accesso ai benefici del detenuto in espiazione della pena dell'ergastolo per condanne relative a reati contemplati dall'art. 4-bis ord. pen. (cosiddetto ergastolo ostativo) è compatibile con i principi costituzionali e con quelli della conv. Edu, in quanto, in caso di provato ravvedimento, il condannato può essere ammesso alla liberazione condizionale ex art. 176, comma terzo, del codice penale anche per i menzionati reati, in relazione ai quali la richiesta collaborazione e la perdita di legami con il contesto della criminalità organizzata costituiscono indici legali di tale ravvedimento.» (La S.C. in motivazione ha precisato che ciò è sufficiente - alla stregua dell'elaborazione giurisprudenziale della Corte Edu - ad escludere che il condannato sia privato in radice del diritto alla speranza) - Sez. 1, n. 7428 del 17 gennaio 2017, Pesce, Rv. 271399 e, prima, negli stessi termini Sez. 1, n. 27149 del 22 marzo 2016, Viola, Rv. 271232.

La Corte di cassazione, con le richiamate pronunce, si è uniformata alle indicazioni date anni fa dalla Corte costituzionale, quando dichiarò l'infondatezza di identica questione con l'affermazione che la preclusione conseguente alle disposizioni dell'art. 4-bis della legge n. 354 del 1975 non segue automaticamente alla previsione normativa, derivando piuttosto dalla scelta del condannato, che pur possa farlo, di non collaborare; e aggiunse che la censurata disciplina non impedisce in maniera assoluta l'ammissione alla liberazione condizionale, essendo comunque data al condannato «la possibilità di cambiare la propria scelta» - sentenza n. 135 del 2003.

Il fatto quindi che il condannato, fuori dei casi di collaborazione impossibile o inesigibile, possa determinarsi, in forza di una sua personale scelta, alla collaborazione fa sì che detta scelta si atteggi a criterio legale di valutazione di un comportamento che deve necessariamente concorrere al fine di accertare il sicuro ravvedimento - in tal modo si era espressa la Corte costituzionale con la sentenza n. 273 del 2001, pur essa dichiarativa dell'infondatezza della questione



ora in rilievo. Disse ancora che il legislatore, non irragionevolmente, aveva attribuito alla collaborazione la valenza di «criterio di accertamento della rottura dei collegamenti con la criminalità organizzata», condizione necessaria, seppure non sufficiente, per la valutazione dell'assenza di pericolosità sociale e dei risultati del percorso rieducativo e di recupero.

Di qui l'affermazione che l'atteggiamento non collaborativo è nulla più di un «indice legale della persistenza dei collegamenti con la criminalità organizzata e, quindi, della mancanza del sicuro ravvedimento del condannato», secondo un meccanismo presuntivo vincibile le volte in cui si accerti l'impossibilità o l'inesigibilità della collaborazione non prestata.

11. Per tale via — nonostante l'inasprimento penitenziario collegato alla stagione dell'emergenza mafiosa dei primi anni novanta del secolo scorso — fu possibile evitare che l'ergastolo ostativo fosse collocato fuori dell'area in cui operano le condizioni che assicurano alla pena perpetua compatibilità costituzionale, in gran parte incentrate proprio sulle possibilità di accesso alla liberazione condizionale che, in forza della legge 25 novembre 1962, n. 1634, fu estesa ai condannati all'ergastolo proprio in attuazione dei principi di umanizzazione delle pene e di rieducazione stabiliti dall'art. 27, comma terzo, della Costituzione.

11.1. Già con la sentenza n. 264 del 1974, infatti, la Corte costituzionale aveva osservato che era proprio l'istituto della liberazione condizionale a consentire l'effettivo reinserimento sociale anche dell'ergastolano — pur premettendo, in conformità alla cosiddetta teoria polifunzionale della pena, che l'art. 27 della Costituzione non aveva proscritto la pena dell'ergastolo consentendo al legislatore ordinario di valutarne l'indispensabilità come «strumento di intimidazione per individui insensibili a comminatorie molto gravi» o di isolamento di criminali spiccatamente pericolosi.

La risocializzazione, del resto, non può non riguardare anche i condannati alla pena perpetua: essa qualifica una finalità che l'ordinamento persegue, in conformità all'art. 27, comma terzo, della Costituzione, anche per tale categoria di condannati, come anni dopo la Corte costituzionale ammonì, aggiungendo che la recuperabilità sociale di costoro per mezzo della liberazione condizionale aveva segnato una rilevante svolta della legislazione - sentenza n. 274 del 1983, che dichiarò l'illegittimità dell'art. 54 della legge n. 354 del 1975, per contrasto con gli articoli 3 e 27 della Costituzione, nella parte in cui non prevede la possibilità di concedere al condannato all'ergastolo la riduzione di pena per liberazione anticipata, ai soli fini del computo della quantità così detratta dalla porzione scontata, richiesta per l'ammissione alla liberazione condizionale.

11.2 Ancora successivamente la Corte costituzionale precisò che la «liberazione condizionale è l'unico istituto che in virtù della sua esistenza nell'ordinamento rende non contrastante con il principio rieducativo, e dunque con la Costituzione, la pena dell'ergastolo». Il carattere perpetuo di detta pena, chiari, non è legato ad una preclusione assoluta dell'ottenimento, a condizione che risulti un sicuro ravvedimento - sentenza n. 161 del 1997, che dichiarò l'illegittimità dell'art. 177, primo comma, ultimo periodo, del codice penale, per l'omessa previsione che il condannato alla pena dell'ergastolo, cui sia stata revocata la liberazione condizionale, possa essere nuovamente ammesso al beneficio sempre che ne ricorrano i presupposti.

12. Questa impostazione dei rapporti tra pena perpetua e liberazione condizionale ha avuto positivo riscontro nella giurisprudenza sovranazionale. La Corte Edu, infatti, ha sempre ammesso la compatibilità convenzionale della pena perpetua, sì come configurata anche nel nostro ordinamento per mezzo di istituti che la rendono sostanzialmente temporanea - in particolare, la liberazione condizionale, osservando che la Convenzione non proibisce la comminatoria dell'ergastolo per crimini particolarmente gravi, a condizione che siano rispettate le garanzie dell'art. 3, e sia quindi riducibile *de iure e de facto*, nel senso che deve essere accompagnato da una prospettiva di liberazione e dalla possibilità di un riesame che consenta di verificare se, durante l'esecuzione, si siano ottenuti significativi progressi trattamentali, sì che nessuna ragione possa giustificare seriamente la prosecuzione della detenzione - tra le altre, Corte Edu, sentenza Garagin contro Italia, 2008; sentenza Kafkaris contro Cipro, 2008; sentenza Vinter e altri contro Regno Unito, 2013; sentenza Gurban contro Turchia, 2015; sentenza Murray contro Olanda 2016; sentenza Hutchinson contro Regno Unito, 2017; sentenza Petukhov contro Ucraina, 2019.

13. L'esistenza, invece, di preclusioni assolute all'accesso alla liberazione condizionale si risolve in un trattamento inumano e degradante, soprattutto ove si evidenzino progressi del condannato verso la risocializzazione; e ciò perché, in tal modo, il detenuto viene privato del diritto alla speranza.

Come la Corte Edu - sentenza Vinter e altri contro Regno Unito, 2013 - ha messo in luce, la speranza inerisce strettamente alla persona umana e anche gli individui che si sono resi responsabili dei crimini più odiosi conservano la loro umanità e quindi la possibilità di cambiare e di reinserirsi nella società aderendo al sistema di valori condiviso.

Se si impedisse a costoro di coltivare la speranza di un riscatto dall'esperienza criminale che li ha consegnati alla pena perpetua, si finirebbe col negare un aspetto fondamentale della loro umanità, si violerebbe il principio della dignità umana e quindi li si sottoporrebbe ad un trattamento degradante.



14. In riferimento alla figura dell'ergastolo ostativo, proprio dell'ordinamento italiano, la Corte Edu ha invece di recente escluso che il giudizio di compatibilità con i principi convenzionali - più volte affermato in riguardo all'ergastolo comune - possa essere ad esso trasposto facendo leva sulla possibilità di accesso alla liberazione condizionale sol che l'interessato scelga la via della collaborazione con la giustizia.

Con la sentenza Viola contro Italia, divenuta definitiva il 7 ottobre 2019 - dopo aver riconosciuto che la preclusione alla liberazione condizionale di un condannato per taluno dei delitti di cui all'art. 4-bis della legge n. 354 del 1975 non consegue automaticamente alla condanna, come è, invece, in altri ordinamenti: *cf.*, Corte Edu, sentenza Ocalan contro Turchia, 2014 - la Corte europea ha individuato il tema centrale nel valutare se le finalità di politica criminale perseguite per mezzo della previsione della necessità della collaborazione (fuori dei casi, ovviamente, della impossibilità o inesigibilità della stessa) costituisca un sacrificio eccessivo delle prospettive di liberazione del condannato all'ergastolo e della possibilità che questi chieda il riesame della pena.

E a tal proposito ha osservato che non può non dubitarsi sia del fatto che il sistema assicuri la libertà della scelta collaborativa che della plausibilità dell'equivalenza normativa tra assenza di collaborazione e pericolosità; e quindi di entrambe le condizioni che potrebbero legittimare un giudizio di compatibilità convenzionale dell'ergastolo ostativo.

Ha quindi aggiunto che la mancanza di collaborazione non può sempre essere ricondotta ad una scelta libera e volontaria o, comunque, al fatto che siano mantenuti i legami con il gruppo criminale di appartenenza. Ed ha rilevato che non può escludersi che, nonostante la collaborazione con la giustizia, non vi sia dissociazione effettiva dall'ambiente criminale, perché la scelta di collaborare ben può essere soltanto opportunistica, compiuta in vista del conseguimento dei vantaggi che ne derivano.

Se la collaborazione viene intesa come l'unica forma possibile di manifestazione della rottura dei legami criminali - ha proseguito la Corte Edu - si trascura la considerazione di quegli elementi che fanno apprezzare l'acquisizione di progressi trattamentali del condannato all'ergastolo nel suo percorso di reinserimento sociale e si omette di valutare che la dissociazione dall'ambiente criminale ben può essere altrimenti desunta.

La presunzione assoluta di pericolosità insita nella mancanza di collaborazione è dunque d'ostacolo alla possibilità di riscatto del condannato che, qualunque cosa faccia durante la detenzione carceraria, si trova assoggettato a una pena immutabile e non passibile di controlli, privato di un giudice che possa valutare il suo percorso di risocializzazione.

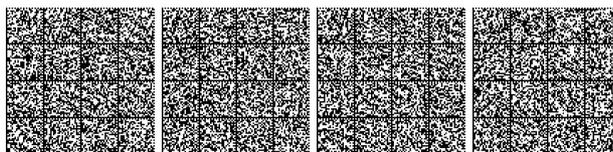
La conclusione è stata duplice: l'ergastolo ostativo non può essere definito pena perpetua effettivamente riducibile ai sensi dell'art. 3 della Convenzione; la situazione esaminata rivela «un problema strutturale», legato alla presunzione assoluta di pericolosità fondata sull'assenza di collaborazione, meritevole di una iniziativa riformatrice in modo che sia garantita la possibilità di un riesame della pena.

15. Alcune considerazioni della Corte Edu erano state già svolte dalla Corte costituzionale molti anni prima, quando affermò di non poter non convenire con giudici remittenti sull'assunto che «la condotta di collaborazione ben può essere frutto di mere valutazioni utilitaristiche in vista dei vantaggi che la legge vi connette, e non anche segno di effettiva risocializzazione»; e riconobbe che «dalla mancata collaborazione non può trarsi una valida presunzione di segno contrario, e cioè che essa sta indice univoco di mantenimento dei legami di solidarietà con l'organizzazione criminale: tanto più, quando l'esistenza di collegamenti con quest'ultima sia stata altrimenti esclusa» - sentenza n. 306 del 1993.

16. Ben più di recente la Corte costituzionale è ritornata sul tema. Con la sentenza n. 253 del 2019 - prima richiamata: v. par. 9 - la Corte ha confermato, sì come evidenziato dalla Corte Edu, il carattere assoluto della presunzione di mantenimento dei collegamenti con l'organizzazione criminale del detenuto che non collabori e, in ragione di tale carattere, ha ritenuto l'esistenza di un contrasto con gli articoli 3 e 27 della Costituzione dell'art. 4-bis della legge n. 354 del 1975, nella parte in cui esclude che il condannato all'ergastolo ostativo, che non abbia collaborato, possa essere ammesso alla fruizione dei permessi premio.

Le argomentazioni contenute in detta sentenza, benché essa abbia avuto ad oggetto soltanto - negli stretti limiti della devoluzione - il tema della concedibilità dei permessi premio e non di altri benefici, costituiscono, unitamente alla sentenza Viola contro Italia della Corte Edu, un importante banco di prova su cui verificare se possa ancora dirsi valido il pregresso orientamento della Corte di cassazione, in esordio citato, che ha ritenuto manifestamente infondata la questione ora in rilievo.

17. Ha affermato la Corte costituzionale che l'assenza di collaborazione con la giustizia non può risolversi in un aggravamento delle modalità di esecuzione della pena.



Contrasta infatti con gli articoli 3 e 27, comma terzo, della Costituzione il collegamento della preclusione alla mancata partecipazione attiva alle finalità di politica criminale e investigativa dello Stato. Esse, plasmando la disciplina di cui all'art. 4-*bis* della legge n. 354 del 1975, hanno trasfigurato in maniera deformata la libertà di non collaborare, che non può essere disconosciuta ad alcun detenuto.

17.1. Altra ragione di contrasto con l'art. 27, comma 3, della Costituzione è diretta conseguenza della inevitabilità, in assenza del requisito della collaborazione, della dichiarazione dell'inammissibilità delle richieste di benefici - e, può aggiungersi, per quel che ora interessa, della liberazione condizionale - senza alcuna possibilità per la magistratura di sorveglianza di procedere ad una valutazione del merito delle richieste.

A tal proposito occorre rammentare che il sicuro ravvedimento, al di là di come si voglia inquadrare dommaticamente l'istituto della liberazione condizionale, oggetto dell'accertamento giudiziale, rimanda al riscontro in concreto di importanti traguardi trattamentali, tali da consentire «il motivato apprezzamento della convinta revisione critica delle scelte criminali di vita anteatta e la formulazione - in termini di certezza, ovvero di elevata e qualificata probabilità confinante con la certezza - di un serio, affidabile e ragionevole giudizio prognostico di pragmatica conformazione della futura condotta di vita del condannato al quadro di riferimento ordinamentale e sociale...» - Sez. 1, n. 18022 del 24 aprile 2007, P.G. in proc. Balzerani, Rv. 237365; Sez. 1, n. 9001 del 4 febbraio 2009, P.G. in proc. Mambro, Rv. 243419; Sez. 1, n. 34946 del 17 luglio 2012, Somma, Rv. 253183.

17.2. V'è poi il profilo della incompatibilità della presunzione assoluta di permanenza dei legami criminali con una caratteristica propria della fase esecutiva, ossia col fatto che il trascorrere del tempo, durante la lunga detenzione, ben può determinare trasformazioni rilevanti sia della personalità del soggetto ristretto che del contesto esterno al carcere.

In riferimento, dunque, alla espiazione della pena, specie se di lunga durata, presunzioni di tal fatta non possono che essere relative, dovendo sempre ammettersi la possibilità di una valutazione in concreto dell'incidenza avuta dal trattamento penitenziario sulla personalità del detenuto, proprio in conformità alle previsioni di cui all'art. 27, comma 3, della Costituzione.

18. Le evoluzioni della giurisprudenza costituzionale e la posizione della Corte Edu sull'ergastolo ostativo inducono a ritenere non manifestamente infondata la questione di costituzionalità della normativa, perché si sostanzia in una irragionevole compressione dei principi di individualizzazione e di progressività del trattamento.

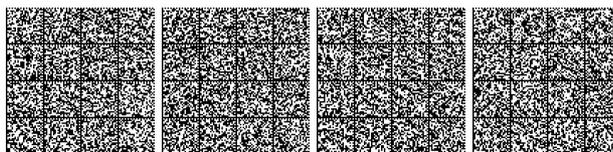
Le finalità di politica criminale e di difesa sociale, sottese alla presunzione assoluta di mantenimento dei collegamenti con il gruppo di appartenenza, collidono - in misura che non pare tollerabile - con la finalità rieducativa che, come pacificamente riconosciuto - v. Corte costituzionale sentenza n. 313 del 1990 -, è «una delle qualità essenziali e generali che caratterizzano la pena nel suo contenuto ontologico, e l'accompagnano da quando nasce, nell'astratta previsione normativa, fino a quando in concreto si estingue».

Perplessità sulla tenuta costituzionale dell'impianto normativo furono manifestate tempo addietro dalla Corte costituzionale, quando riconobbe che la soluzione normativa di inibire l'accesso alle misure alternative alla detenzione per i condannati per determinati gravi reati - di cui pure non dichiarò l'illegittimità - aveva causato «una rilevante compressione della finalità rieducativa della pena», in dissonanza dai principi di proporzione e di individualizzazione della pena lungo una preoccupante direttrice di «configurazione normativa di tipi di autore, per i quali la rieducazione non sarebbe possibile o potrebbe non essere perseguita» - sentenza n. 306 del 1993.

19. Quelle perplessità ricevono nuovo vigore dalla pronuncia della Corte Edu nel caso Viola contro Italia, che ha rilevato la necessità, dato il carattere strutturale del problema, di una riforma, ponendo quindi il tema della compatibilità della normativa interna con la Convenzione, sì come interpretata dalla Corte Edu, alla luce del parametro costituzionale dell'art. 117.

Essa, e non è particolare trascurabile, ha preso in esame una vicenda pienamente sovrapponibile a quella oggetto di questo procedimento. In quell'occasione il ricorrente, condannato alla pena dell'ergastolo anche per il delitto di omicidio aggravato ai sensi dell'art. 7 del decreto-legge n. 152 del 1991, aveva chiesto più volte di fruire di permessi premio, ma le richieste erano state respinte per assenza del requisito della collaborazione; aveva anche chiesto di essere ammesso alla liberazione condizionale, adducendo numerosi e consistenti progressi trattamentali e il riconoscimento della liberazione anticipata per ben 1600 giorni al momento della domanda, ma il Tribunale di sorveglianza aveva opposto, come elemento impeditivo, l'assenza di collaborazione con la giustizia.

19.1. Le perplessità sono ulteriormente rafforzate dalla considerazione della decisione n. 253 del 2019 con cui la Corte costituzionale ha fatto cadere la preclusione alla concessione dei permessi premio per difetto di collaborazione con la giustizia. Oltre a quanto già ricordato, va in conclusione evidenziato che il superamento della presunzione asso-



luta - di collegamento con gli ambienti criminali di appartenenza - in vista della decisione su un primo stadio della progressività trattamentale, vedrebbe scemata gran parte del suo significato sistematico se per le ulteriori tappe del percorso di risocializzazione dovesse invece valere ancora la preclusione ad una considerazione individualizzata del comportamento e della personalità del condannato.

20. È dunque rilevante e non manifestamente infondata, con riferimento agli articoli 3, 27 e 117 della Costituzione, la questione di legittimità costituzionale degli articoli 4-bis, comma 2, e 58-ter della legge n. 354 del 1975, e dell'art. 2 del decreto-legge n. 152 del 1991, convertito, con modificazioni, nella legge n. 203 del 1991, nella parte in cui escludono che il condannato all'ergastolo, per delitti commessi avvalendosi delle condizioni di cui all'art. 416-bis del codice penale ovvero al fine di agevolare l'attività delle associazioni in esso previste, che non abbia collaborato con la giustizia, possa essere ammesso alla liberazione condizionale.

A norma dall'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, deve essere dichiarata la sospensione del presente procedimento, con l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.

La Cancelleria provvederà alla notifica di copia della presente ordinanza alle parti e al Presidente del Consiglio dei ministri; e alla comunicazione ai presidenti del Senato della Repubblica e della Camera dei deputati;

P.Q.M.

Visto l'art. 23 della legge n. 87 del 1953, dichiara rilevante e non manifestamente infondata, con riferimento agli articoli 3, 27 e 117 della Costituzione, la questione di legittimità costituzionale degli articoli 4-bis, comma 1, e 58-ter della legge n. 354 del 1975, e dell'art. 2 del decreto-legge n. 152 del 1991, convertito, con modificazioni, nella legge n. 203 del 1991, nella parte in cui escludono che il condannato all'ergastolo, per delitti commessi avvalendosi delle condizioni di cui all'art. 416-bis del codice penale, ovvero al fine di agevolare l'attività delle associazioni in esso previste, che non abbia collaborato con la giustizia, possa essere ammesso alla liberazione condizionale.

Sospende il presente procedimento.

Manda alla cancelleria per gli adempimenti di cui all'art. 23, ultimo comma, legge n. 87 del 1953, e dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.

Così deciso in Roma, 3 giugno 2020.

Il Presidente: MAZZEI

Il consigliere estensore: SANTALUCIA

20C00167

N. 112

Ordinanza del 21 maggio 2020 del Tribunale di Siena nel procedimento penale a carico di V.D.G.G. e P.A.

Processo penale - Reati e pene - Misure urgenti per contrastare l'emergenza epidemiologica da COVID-19 - Previsione della sospensione del corso della prescrizione dei reati commessi prima del 9 marzo per un periodo di tempo pari a quello in cui sono sospesi i termini per il compimento di qualsiasi atto dei procedimenti penali.

- Decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18 (Misure di potenziamento del Servizio sanitario nazionale e di sostegno economico per famiglie, lavoratori e imprese connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19), convertito, con modificazioni, nella legge 24 aprile 2020, n. 27, art. 83, comma 4.



IL TRIBUNALE ORDINARIO DI SIENA

SEZIONE PENALE

In composizione monocratica nella persona del giudice dott. Simone Spina, all'udienza del giorno 21 maggio 2020, svolta a porte chiuse, ai sensi dell'art. 472, terzo comma del codice di procedura penale, ha pronunciato la presente ordinanza (di rimessione alla Corte costituzionale di questione di legittimità costituzionale);

Visti gli atti del procedimento penale in epigrafe indicato;

Considerato che il presente giudizio, per i motivi di seguito esposti, non può essere definito indipendentemente dalla risoluzione della questione di legittimità costituzionale dell'art. 83, quarto comma del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 aprile 2020, n. 27, in riferimento all'art. 25, secondo comma della Costituzione, là dove prevede che il corso della prescrizione dei reati commessi prima del 9 marzo 2020 rimane sospeso per un periodo di tempo pari a quello in cui sono sospesi i termini per il compimento di qualsiasi atto dei procedimenti penali.

Ritenuta non manifestamente infondata la predetta questione di legittimità costituzionale, per le ragioni meglio chiarite in prosieguo;

OSSERVA

1. Sui fatti oggetto di giudizio — In via preliminare, occorre evidenziare che il presente giudizio ha ad oggetto distinte contestazioni di reati commessi prima del 9 marzo 2020,

Secondo l'ipotesi accusatoria, più in particolare, V.D.G.G. e P.A., in concorso tra loro e nelle rispettive qualità di committente e di legale rappresentante della ditta esecutrice dei lavori, avrebbero realizzato due piscine in zona soggetta a vincolo idrogeologico e in totale assenza del prescritto permesso di costruire.

1.1. Il pubblico ministero, in effetti, ha contestato agli imputati di aver violato l'art. 44, primo comma, lettera *c*), in relazione all'art. 32, comma 3 del decreto del Presidente della Repubblica 6 giugno 2001, n. 380, articolando l'accusa in due distinti capi d'imputazione: al capo *A*) della rubrica è stata contestata la realizzazione di una prima piscina, in zona soggetta a vincolo idrogeologico e in assenza del permesso di costruire; al capo *B*) della rubrica, è stata contestata la realizzazione di una seconda piscina, sempre in zona soggetta a vincolo idrogeologico e, anche in tal caso, in totale assenza del permesso di costruire.

1.2. Nell'imputazione, il fatto ascritto al capo *A*) risulta indicato come commesso «il 20 aprile 2015 (data di ultimazione dei lavori)», mentre quello ascritto al capo *B*) risulta indicato come commesso «il 24 aprile 2017 (data di ultimazione dei lavori)».

1.3. In ordine a tali contestazioni, l'azione penale è stata esercitata il 28 febbraio 2019, mediante decreto di citazione diretta a giudizio.

2. Sul termine di prescrizione del reato contestato al capo *A*) — Tanto premesso sui fatti per cui si procede, decisiva, appare, anzitutto, l'individuazione del giorno di consumazione del reato contestato al capo *A*), per l'indubbio rilievo che tale dato assume al fine di determinarne il tempo necessario a prescrivere.

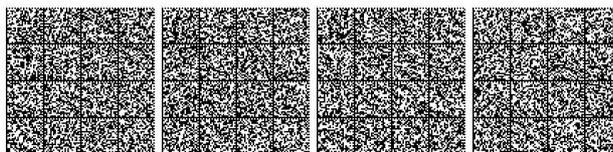
2.1. Al riguardo, osserva il tribunale che in tema di reati edilizi il *tempus commissi delicti*, rilevante ai fini del decorso della prescrizione, può coincidere, a seconda dei casi:

a) o con l'ultimazione dei lavori per integrale completamento dell'opera, inclusa la realizzazione delle rifiniture;

b) o con la sospensione dei lavori, sia essa volontaria o imposta per fatto del terzo (qual è, ad esempio, l'intervenuto sequestro dell'opera);

c) o con la sentenza di primo grado, là dove i lavori siano continuati anche dopo l'accertamento del reato (v., *ex plurimis*, Cass. pen., Sez. 3, sentenza n. 46215 del 3 luglio 2018, Rv. 274201; Sez. 3, sentenza n. 29974 del 6 maggio 2014, Sullo Rv. 260498; Sez. 3, sentenza n. 8172 del 27 gennaio 2010, Vitali, Rv. 246221; Sez. 3, sentenza n. 38136 del 25 settembre 2001, Triassi, Rv. 220351).

2.2. Dall'istruttoria dibattimentale, peraltro, non è emersa alcuna prova che i lavori della prima piscina fossero già ultimati in una data anteriore a quella del 20 aprile 2015, dalla quale soltanto deve quindi farsi decorrere il termine necessario a prescrivere.



2.3. Considerate, pertanto, le previsioni di cui agli articoli 157, 160 e 161 del codice penale, il termine quinquennale massimo di prescrizione del reato contestato al capo A) deve ritenersi decorso al giorno 20 aprile 2020, non essendo nel frattempo maturata alcuna sospensione del corso della prescrizione, ad eccezione di quella oggi prevista nell'art. 83, comma quarto del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 aprile 2020, n. 27.

3. Sulla norma oggetto della questione di legittimità Costituzionale e sulla sua applicabilità al reato contestato al capo A) — Al fine di meglio chiarire la rilevanza della questione di legittimità costituzionale proposta, con il presente provvedimento, occorre preliminarmente ricostruire il complesso degli atti legislativi disposti in conseguenza dell'emergenza epidemiologica da COVID-19, soffermandosi in particolare sul decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18. Tale ultimo atto, infatti, deve essere letto nell'ambito della sequela di interventi legislativi, eccezionali ed urgenti, inaugurata con decreto-legge 8 marzo 2020, n. 11 e chiusa, per quel che qui rileva, dal decreto-legge 8 aprile 2020, n. 23.

3.1. Con il decreto-legge n. 11/2020 (dapprima abrogato dall'art. 1, comma 2 della medesima legge n. 27/2020, di conversione del decreto-legge n. 18/2020, e poi decaduto, in data 7 maggio 2020, per mancata conversione in legge, nel termine fissato dalla Costituzione) è stato inizialmente previsto «un differimento urgente delle udienze e una sospensione dei termini nei procedimenti civili, penali, tributari e militari sino al 22 marzo 2020» (così, testualmente, la relazione illustrativa al disegno di legge di conversione in legge del decreto-legge n. 18/2020).

3.2. Il termine del 22 marzo 2020 è stato poi prorogato, dapprima, al 15 aprile 2020, in forza dell'art. 83, primo comma, decreto-legge n. 18/2020 e, successivamente, all'11 maggio 2020, in virtù dell'art. 36, primo comma, decreto-legge n. 23/2020, che non ha tuttavia sostituito il pregresso termine inscritto nel corpo dell'art. 83, limitandosi a disporre la proroga, con autonoma disposizione.

3.3. Prevede, infatti, l'art. 83, primo comma, decreto-legge n. 18/2020, nella versione attualmente in vigore, che «dal 9 marzo 2020 al 15 aprile 2020 le udienze dei procedimenti civili e penali pendenti presso tutti gli uffici giudiziari sono rinviate d'ufficio a data successiva al 15 aprile 2020» aggiungendo, al secondo comma, che «dal 9 marzo 2020 al 15 aprile 2020 è sospeso il decorso dei termini per il compimento di qualsiasi atto dei procedimenti civili e penali». Prevede poi l'art. 36, primo comma, decreto-legge n. 23/2020 che «il termine del 15 aprile 2020 previsto dall'art. 83, commi 1 e 2 del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, è prorogato all'11 maggio 2020».

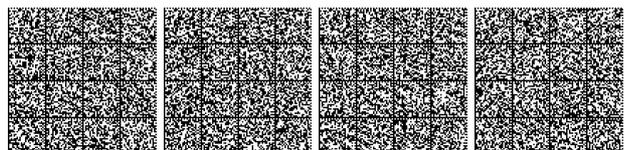
3.4. Il dato teleologico della disciplina complessivamente prevista ai commi primo e secondo dell'art. 83, decreto-legge n. 18/2020 — come, d'altronde, espressamente affermato e riconosciuto dallo stesso legislatore governativo nella relazione al disegno di legge di conversione del decreto-legge n. 18/2020 — ruota attorno a un duplice asse: da una parte, la necessità di «sospendere tutte le attività processuali allo scopo di ridurre al minimo quelle forme di contatto personale che favoriscono il propagarsi dell'epidemia»; dall'altra, l'esigenza di «neutralizzare ogni effetto negativo che il massimo differimento delle attività processuali disposto al comma 1 avrebbe potuto dispiegare sulla tutela dei diritti per effetto del potenziale decorso dei termini processuali» (così, la relazione illustrativa al disegno di legge di conversione del decreto-legge n. 18/2020). In altri termini, se nel primo comma viene prescritto il «massimo differimento» di ogni attività processuale, disponendosi il rinvio obbligatorio di tutte le udienze già fissate tra il 9 marzo 2020 e l'11 maggio 2020, nel secondo comma viene invece prevista la sospensione, per lo stesso periodo di tempo, del decorso dei termini processuali.

3.5. La disposizione che, in questa sede, risulta però di maggiore rilievo risiede nel quarto comma del citato art. 83: «nei procedimenti penali in cui opera la sospensione dei termini ai sensi del comma 2 [è] altresì sospes[o], per lo stesso periodo, il corso della prescrizione».

3.6. In proposito, è facile rilevare come il legislatore abbia istituito uno stretto legame tra sospensione dei termini processuali e sospensione del corso della prescrizione, ancorando quest'ultima alla prima, sia per quel che concerne i presupposti applicativi, sia per quel che riguarda l'estensione temporale. Pertanto, là dove siano sospesi i termini per il compimento di qualsiasi attività processuale, resterà parimenti sospeso il corso della prescrizione, per un periodo di tempo sempre fisso e prestabilito, corrispondente all'arco di tempo che intercorre tra il 9 marzo e l'11 maggio 2020, pari a complessivi sessantatre giorni.

3.7. È chiaro, peraltro, che un legame altrettanto stretto sussista anche tra rinvio (o differimento) d'udienza e sospensione del corso della prescrizione. Ritiene, infatti, il tribunale che il rinvio obbligatorio d'udienza previsto dall'art. 83, primo comma, decreto-legge n. 18/2020, altro non sia che una diversa forma di sospensione del «compimento di qualsiasi atto dei procedimenti ... penali».

Non può, pertanto, fondatamente sostenersi che il richiamo al solo secondo comma dell'art. 83, operato dal quarto comma del medesimo articolo («... nei procedimenti penali in cui opera la sospensione dei termini ai sensi del comma 2 ...»), valga ad escludere l'applicabilità della sospensione del corso della prescrizione per quei procedimenti penali in cui, ai sensi del primo comma, sia stato disposto il rinvio d'ufficio dell'udienza.. Se così fosse, d'altronde, tale sospen-



sione resterebbe di fatto inapplicata nella totalità dei procedimenti in cui sia stato disposto un rinvio d'udienza, in contrasto con la stessa ratio *legis* dell'intervento normativo in parola, che proprio tramite l'istituto della sospensione ha inteso «neutralizzare ogni effetto negativo» conseguente al «massimo differimento delle attività processuali».

A tale rilievo, inoltre, se ne deve aggiungere un altro, dato dalla constatazione che l'art. 83, decreto-legge n. 18/2020 condensa in un'unica disposizione, seppure in parte revisionata e riordinata, la disciplina inizialmente prevista dal decreto-legge n. 11/2020, poi in effetti abrogato (e successivamente decaduto), in quanto definitivamente superato dal predetto art. 83. Da questo punto di vista, non può non rilevarsi, allora, come la disciplina originariamente prevista dal decreto-legge n. 11/2020, muovendosi nell'ambito del medesimo dato teleologico sotteso all'art. 83, ancorasse proprio al meccanismo del rinvio d'udienza l'operatività della sospensione del corso della prescrizione. Sarebbe, dunque, quantomeno irragionevole ritenere che una disciplina introdotta con la dichiarata finalità di razionalizzare un'altra, peraltro ed essa di poco precedente e con la quale condivide lo scopo di contemperare lo strumento del differimento obbligatorio d'udienza con il meccanismo sospensivo, risulti poi massimamente carente e deficitaria proprio sotto quest'ultimo profilo.

3.8. In ragione di siffatti rilievi, ritiene pertanto il tribunale che la prescrizione del reato contestato al capo A) debba intendersi sospesa, in virtù dell'art. 83, quarto comma, decreto-legge n. 18/2020, per complessivi sessantatré giorni; dovendosi pertanto posticipare al 22 giugno 2020 il decorso del termine massimo di prescrizione. Tale effetto sospensivo, infatti, consegue al differimento all'udienza del 14 maggio 2020 di quella originariamente fissata al 7 maggio 2020, disposto con provvedimento depositato in cancelleria il 29 aprile 2020, e ritualmente notificato al pubblico ministero, agli imputati e ai rispettivi difensori.

3.9. Questo giudicante, tuttavia, dubita della conformità a Costituzione di una norma che, prolungandone la durata di sessantatré giorni, modifica in senso sfavorevole all'imputato il regime della prescrizione di un reato commesso prima della tua entrata in vigore.

3.10. Detta norma, d'altra parte, non può certo essere ignorata dal tribunale, essendosi verificata la sua condizione di applicazione, costituita dal differimento dell'udienza del 7 maggio 2020, disposto ai sensi dell'art. 83, primo comma, decreto-legge n. 18/2020 e dell'art. 36, primo comma, decreto-legge n. 23/2020.

3.11. Né può essere utilmente invocata la possibilità, per questo giudice, di definire il presente giudizio con pronuncia di proscioglimento nel merito, da adottarsi ai sensi dell'art. 129 cpv. del codice di procedura penale. Pur essendosi, infatti, ormai esaurita l'assunzione delle prove, non è tuttavia possibile pervenire ad una pronuncia di assoluzione nel merito, se non previo meditato e approfondito apprezzamento delle risultanze istruttorie, dagli atti non essendo emersa alcuna circostanza evidente, chiara e manifesta, tale da escludere in radice l'esistenza del fatto contestato al capo A), la non commissione del medesimo da parte degli imputati o la sua rilevanza penale.

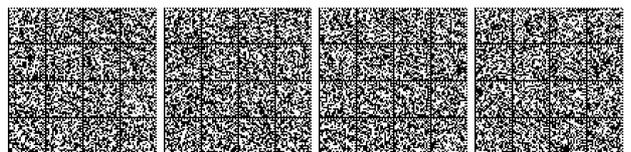
3.12. Le considerazioni e i rilievi innanzi esposti, ad avviso di questo giudicante, depongono tutti nel senso di escludere la possibilità che il presente giudizio possa essere definito indipendentemente dalla risoluzione della questione di legittimità costituzionale dell'art. 83, quarto comma del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 aprile 2020, n. 27, in riferimento all'art. 25, secondo comma della Costituzione.

3.13. D'altra parte esistono plurimi argomenti per escludere il carattere manifestamente infondato della predetta questione di legittimità costituzionale. Argomenti che attengono alle caratteristiche della prescrizione e alla sua natura, nonché al rapporto tra questa e il principio costituzionale di legalità in materia penale, come di seguito si andrà meglio a precisare.

4. Sull'istituto della prescrizione e sulla sua natura, nonché sul principio costituzionale di legalità in materia penale e sul suo ambito di applicazione — In via preliminare, osserva il giudicante come la prescrizione, misurando la concreta rilevanza che ha il decorso del tempo sul potere di punire, possa essere configurata come istituto che attiene o al profilo «statico» della potestà punitiva oppure a quello «dinamico».

Là dove ad essere privilegiato sia il profilo «statico», la prescrizione rientrerà allora in quel complesso di elementi che, descritti dalla legge quale presupposti di una pena, prende il nome di «reato». Per converso, qualora ad essere privilegiato sia il profilo «dinamico», la prescrizione sarà invece ricompresa nel novero di quella serie di attività che, dirette alla formulazione di un giudizio e alla conseguente condanna o assoluzione di un imputato, prende il nome di «processo».

Nel primo caso, la prescrizione è intesa come elemento che deve necessariamente mancare affinché un fatto di reato possa dirsi punibile, concorrendo così a connotare la struttura stessa del reato e dovendo, pertanto, essere annoverata tra le figure di diritto penale sostanziale. Nel secondo caso, invece, essa andrà più propriamente caratterizzata come figura di diritto processuale e, più in particolare, come causa o condizione d'improcedibilità, affiancandosi così, quanto a esclusiva incidenza sull'azione penale, alla querela, all'istanza, alla richiesta e all'autorizzazione, da queste tuttavia differendo per il sol fatto che è la sua «sopravvenuta» presenza — e non già l'«originaria» assenza — a paralizzare l'esercizio dell'azione penale, impedendone l'inizio ovvero la prosecuzione.



L'alternativa tra le opzioni innanzi descritte, in definitiva, consiste nel ritenere la prescrizione o come istituto di diritto processuale, perciò regolato e governato, nei suoi profili di diritto intertemporale, dal principio *tempus regit actum* (in questo senso, v. Cass. pen., Sez. 1, sentenza n. 7385 del 5 giugno 2000, Hasani, Rv. 216255); oppure come istituto di diritto sostanziale, retto e disciplinato dal principio di legalità in materia penale, espresso dall'art. 25, secondo comma della Costituzione.

4.1. Ciò premesso in via generale, ritiene il tribunale che nel nostro ordinamento la prescrizione debba essere annoverata tra le figure di diritto penale sostanziale, come d'altronde espressamente affermato, in plurime occasioni, tanto dalla giurisprudenza di legittimità (v., *ex plurimis*, Cass. pen., Sez. U, sentenza n. 33543 dell'11 luglio 2001, Brembati, Rv. 219222; Sez. U, sentenza n. 13390 del 28 ottobre 1998 Boschetti, Rv. 211904; Sez. U, sentenza n. 3760 del 16 marzo 1994, Muriaro, Rv. 196575), quanto, e soprattutto, dalla giurisprudenza costituzionale.

4.2. Sul punto, di particolare rilievo appaiono le pronunce della Consulta rese nell'ambito della nota vicenda Taricco, ove il giudice delle leggi ha qualificato la prescrizione come «istituto che incide sulla punibilità della persona, riconnettendo al decorso del tempo letto di impedire l'applicazione della pena», espressamente affermando che la stessa «rientra nell'alveo costituzionale del principio di legalità penale sostanziale enunciato dall'art. 25, secondo comma della Costituzione con formula di particolare ampiezza» (v. Corte costituzionale, sentenza n. 115 del 2018, considerato in diritto, par. 10). Nella stessa pronuncia, la Corte costituzionale ha inoltre aggiunto che la prescrizione «deve essere considerata un istituto sostanziale, che il legislatore può modulare attraverso un ragionevole bilanciamento tra il diritto all'oblio e l'interesse a perseguire i reati fino a quando l'allarme sociale indotto dal reato non sia venuto meno (potendosene anche escludere l'applicazione per delitti di estrema gravità)»; ma avendo cura di precisare, tuttavia, che il potere del legislatore di modulare tale istituto deve comunque svolgersi «sempre nel rispetto di tale premessa costituzionale inderogabile», ossia del principio di legalità in materia penale e, dunque, anche del principio di irretroattività della legge penale sfavorevole al reo (v. sempre Corte costituzionale, sentenza n. 115 del 2018, considerato in diritto, sempre par. 10).

Ma già in sede di rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia dell'Unione europea, la Consulta ha avuto modo di affermare che «nell'ordinamento giuridico nazionale il regime legale della prescrizione è soggetto al principio di legalità in materia penale, espresso dall'art. 25, secondo comma della Costituzione, aggiungendo trattarsi di «giusta premessa» quella secondo cui «il principio di legalità penale riguarda anche il regime legale della prescrizione» (v. Corte costituzionale, ordinanza n. 24 del 2017, par. 4 e 5).

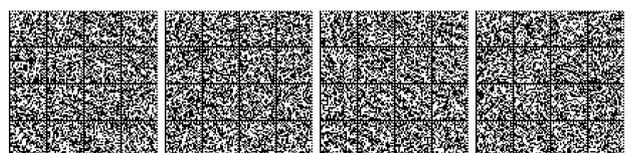
4.3. Un simile orientamento, peraltro, non appare affatto isolato nella giurisprudenza costituzionale. Al contrario, esso si iscrive, pianamente e coerentemente, nel lungo solco di pronunce che, riconoscendo la natura sostanziale della prescrizione, ne affermano, più o meno esplicitamente, la sua integrale sottoposizione al principio di legalità in materia penale, sancito dall'art. 25, secondo comma della Costituzione.

A tal fine, può invero menzionarsi la pronuncia n. 265 del 2017, là dove si afferma che la prescrizione «pur potendo assumere una valenza anche processuale, in rapporto alla garanzia della ragionevole durata del processo (art. 111, secondo comma della Costituzione) ... costituisce, nel vigente ordinamento, un istituto di natura sostanziale ... la cui *ratio* «si collega preminentemente, da un lato, all'«interesse generale di non più perseguire i reati rispetto ai quali il lungo tempo decorso dopo la loro commissione abbia fatto venir meno, o notevolmente attenuato, [...] l'allarme della coscienza comune» ..., dall'altro, «al diritto all'oblio dei cittadini, quando il reato non sia così grave da escludere tale tutela» (v. Corte costituzionale, sentenza n. 265 del 2017, considerato in diritto, par. 5).

Ma negli stessi termini la Corte si è espressa anche nella pronuncia n. 143 del 2014: «sebbene possa proiettarsi anche sul piano processuale — concorrendo, in specie a realizzare la garanzia della ragionevole durata del processo (art. 111, secondo comma della Costituzione) — la prescrizione costituisce nell'attuale configurazione, un istituto di natura sostanziale» (v. Corte costituzionale, sentenza n. 143 del 2014, considerato in diritto, par. 3).

Non dissimile quanto a contenuto, inoltre, è un passaggio incidentale della pronuncia n. 294, del 2010, ove discorrendo di prescrizione viene affermato trattarsi di «un tema ... di diritto penale sostanziale» (v. Corte costituzionale, sentenza n. 294 del 2010, considerato in diritto, par. 3).

In termini più netti sembra esprimersi la pronuncia n. 324 del 2008, ove si afferma essere «pacifico ... che la prescrizione, quale istituto di diritto sostanziale, è soggetta alla disciplina di cui all'art. 2 ... codice penale» (v. Corte costituzionale, sentenza n. 324 del 2008, considerato in diritto, par. 7). Più a ritroso nel tempo si rinviene, poi, la pronuncia n. 393 del 2006, che parimenti parla di «natura sostanziale della prescrizione», a tal fine insistendo sull'«effetto da essa prodotto», in quanto «il decorso del tempo non si limita ad estinguere l'azione penale, ma elimina la punibilità in sé per sé, nel senso che costituisce una causa di rinuncia totale dello Stato alla potestà punitiva» (v. Corte costituzionale, sentenza n. 393 del 2006, considerata in diritto, par. 4); pronuncia ancor prima preceduta dalla n. 275 del 1990, che sempre riferendosi alla prescrizione ne afferma la natura di «istituto sostanziale» (v. Corte costituzionale, sentenza n. 275 del 1990, considerato in diritto, par. 3).



4.4. D'altra parte, quel che vale per la prescrizione, deve altresì valere per il suo regime modificativo, costituito dagli istituti dell'interruzione e della sospensione. È questa, ad avviso del tribunale, una conclusione affatto piana e agevole da sostenere, scontrandosi con i più elementari canoni della logica la tesi che ritenesse sottratti alla copertura costituzionale prevista, dall'art. 25, secondo comma della Costituzione, i soli istituti dell'interruzione e della sospensione. Una conclusione, questa, peraltro espressamente avvalorata anche dalla Consulta, che così si esprime, sul punto, nell'ordinanza n. 24 del 2017: «nell'ordinamento giuridico nazionale il regime legale della prescrizione è soggetto al principio di legalità in materia penale, espresso dall'art. 25, secondo comma della Costituzione, come questa Corte ha ripetutamente riconosciuto (da ultima sentenza n. 143 del 2014)» (v. Corte costituzionale, ordinanza n. 24 del 2017, par. 4).

4.5. Né ignora questo giudicante come esistano orientamenti volti ad evidenziare la «variabile dinamica cui tale istituto, pur afferendo alla sfera del diritto penale sostanziale (come ribadito da questa Corte, da ultimo, nella sentenza n. 115 del 2018), è in concreto esposto nelle singole vicende processuali, ciascuna contrassegnata da unao specifico andamento in sede giurisdizionale» (Corte costituzionale, sentenza n. 143 del 2018, considerato in diritto, par. 4.4). Tuttavia, è proprio l'attenzione riservata dalla Consulta all'istituto della prescrizione, specie con riferimento alla più volte affermata sottoposizione della stessa al principio di legalità in materia penale, che giustifica il deferimento alla Corte della presente questione.

4.6. Giova infine rilevare che proprio dalla giurisprudenza costituzionale innanzi citata possono trarsi argomenti a sostegno della tesi per cui l'ambito di applicazione del principio di legalità in materia penale sancito dall'art. 25 cpv. della Costituzione, diversamente da quello riconosciuto dalle carte internazionali ed europee, non sia limitato alla sola descrizione degli elementi che compongono il reato, ma includa ogni profilo sostanziale concernente il regime della punibilità.

4.7. In conclusione, ritiene il tribunale che l'art. 83, quarto comma del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, concernendo condotte anteriori alla sua entrata in vigore, determini un aggravamento del regime della punibilità (consistente nel prolungamento, pari a sessantatre giorni, del tempo necessario a prescrivere), così ponendosi in contrasto con il principio di legalità in materia penale, espresso dall'art. 25, secondo comma della Costituzione, in forza del quale le modifiche normative che comportino un aggravamento del regime della punibilità devono spiegare la propria efficacia con riferimento ai soli fatti commessi quando le stesse erano già in vigore.

5. Sul tentativo di ricondurre al dettato costituzionale la disposizione censurata — Intesi prescrizione e connesso regime come ricadenti sotto la sfera di applicazione del principio di legalità in materia penale, non può allora ritenersi manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 83, quarto comma del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, in riferimento all'art. 25 cpv. della Costituzione.

5.1. Né appare utilmente esperibile un tentativo ermeneutico teso a ricercare, della disposizione predetta, un significato compatibile con l'art. 25, secondo comma della Costituzione, così elidendone in radice i rilevati profili di attrito.

5.2. Inadeguata al dettato costituzionale, da questo punto di vista, è anzitutto la tesi per cui l'art. 83, quarto comma, decreto-legge n. 18/2020 costituirebbe null'altro che una particolare applicazione di quanto già previsto dall'art. 159, primo comma del codice penale («il corso della prescrizione rimane sospeso in ogni caso in cui la sospensione del procedimento o del processo penale ... è imposta da una particolare disposizione di legge»), al quale ultimo soltanto andrebbe perciò ricollegato l'effetto sospensivo della prescrizione, per i procedimenti rinviati d'ufficio ai sensi dell'art. 83, primo comma, decreto-legge n. 18/2020, come modificato dall'art. 36, primo comma, decreto-legge n. 23/2020.

Una simile ricostruzione interpretativa, per vero, non appare infatti sostenibile se non disconoscendo la stessa portata innovativa dell'art. 83, quarto comma, decreto-legge n. 18/2020 (e, con essa, la sua capacità di produrre effetti giuridici), di questo operandosi, in tal modo, una vera e propria *interpretatio abrogans*, quantomeno nella parte relativa alla sospensione della prescrizione.

Tale ricostruzione, inoltre, implicitamente postulando che ogni rinvio d'ufficio (e, dunque, non soltanto quello imposto dall'art. 83 del decreto-legge n. 18/2020) rappresenti un «caso in cui la sospensione del procedimento o del processo penale ... è imposta da una particolare disposizione di legge» (secondo quanto disposto dall'art. 159, primo comma del codice penale), finisce con l'equiparare la nozione di «rinvio d'udienza» a quella di «sospensione del procedimento», ascrivendo ad entrambe il medesimo effetto, in punto di sospensione del corso della prescrizione, da ritenersi così prodotto ogni qualvolta il giudice disponga un rinvio d'udienza.

Al riguardo, giova tuttavia osservare come le espressioni «rinvio d'udienza» e «sospensione del procedimento» denotino concetti tra loro affatto distinti e non sovrapponibili, diverso essendo, già sul piano semantico, il significato dei termini «sospensione» e «rinvio» (quest'ultimo, invece, sinonimo della parola «differimento», come peraltro espressamente riconosciuto dallo stesso legislatore, che nella relazione illustrativa al disegno di legge di conversione del decreto-legge n. 18/2020 parla infatti di «differimento urgente delle udienze»).



Ma è la stessa sistematica del codice di rito ad offrire i più idonei argomenti per smentire la sussistenza di un nesso biunivoco tra rinvio d'udienza e sospensione del procedimento.

Nel tessuto codicistico, infatti, è piuttosto agevole rinvenire ipotesi normative di sospensione del procedimento che non importano alcun rinvio d'udienza o che, comunque, non dipendono affatto dall'eventuale previsione di un rinvio d'udienza. È il caso, ad esempio, della sospensione del procedimento per incapacità dell'imputato, prevista dall'art. 71 del codice di procedura penale; o quello della sospensione del procedimento conseguente alla presentazione della richiesta di rimessione, prevista dall'art. 47 del codice di procedura penale; o quello, ancora, della sospensione del procedimento per assenza dell'imputato, prevista dall'art. 420-*quater* del codice di procedura penale; o quello, infine, della sospensione del procedimento, nelle ipotesi previste dagli articoli 3 e 479 del codice di procedura penale.

Per converso, altrettante sono le ipotesi di rinvio dell'udienza alle quali non consegue alcuna sospensione del procedimento. È il caso, ad esempio, del differimento d'udienza previsto dall'art. 465 del codice di procedura penale; o quello, ancora più paradigmatico, della «prosecuzione» del dibattimento disposta dal giudice, ai sensi dell'art. 477 del codice di procedura penale, nell'ipotesi in cui non sia «assolutamente possibile esaurire il dibattimento in una sola udienza» (ipotesi, questa, come noto assai frequente nella prassi).

Siffatti rilievi, ad avviso del giudicante, confortano la conclusione interpretativa per cui la sospensione del procedimento non consegua, *sic et simpliciter*, ad un semplice rinvio d'udienza (sia esso disciplinato come obbligatorio o facoltativo), a quest'ultimo non potendosi pertanto ritenere connessa, se non in forza di un'espressa previsione normativa. In altri termini, se certamente vero è che la sospensione del processo «automaticamente coinvolg[e] ... disciplina di diritto sostanziale della prescrizione del reato» (v. Corte costituzionale, sentenza n. 24 del 2014, considerato in diritto, par. 8), non è parimenti vero che ogni rinvio d'udienza, generando una sospensione del processo, automaticamente coinvolga la disciplina della prescrizione del reato.

Una conclusione, questa, che risulta, peraltro coerente con la necessità, avvertita dallo stesso legislatore, di introdurre un'espressa previsione normativa — qual è quella di cui all'art. 83, quarto comma, decreto-legge n. 18/2020 — il cui unico effetto giuridico, nei presupposti ancorato alla sospensione di un termine del procedimento penale, fosse quello di sospendere il corso della prescrizione per tutti i reati *sub iudice* e, quindi, necessariamente relativi a fatti commessi prima della sua entrata in vigore.

5.3. Ritiene, poi, il tribunale che al fine di adeguare a Costituzione l'art. 83, quarto comma, decreto-legge n. 18/2020 non possa essere utilmente speso l'argomento per cui la sua legittimazione costituzionale potrebbe essere rinvenuta nel carattere «emergenziale» o «eccezionale» o comunque «necessitato» della complessiva disciplina in cui detto articolo si iscrive.

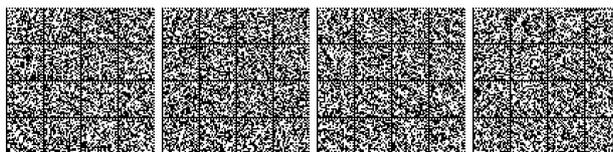
Sul punto, infatti, giova osservare come sia la stessa logica dello stato di diritto — che non ammette eccezione alcuna alle regole in esso stipulate come fondamentali — a frapporre un argine invalicabile alla possibilità di individuare spazi di deroga o ambiti di non applicabilità in quei principi che, appartenendo «all'essenza dei valori supremi sui quali si fonda la Costituzione italiana» (così, testualmente, Corte costituzionale, sentenza n. 1146 del 1988, considerato in diritto, par. 2.1), costituiscono elementi identificativi dell'ordinamento costituzionale. E nel novero di tali principi deve, per vero, farsi rientrare anche quello espresso dall'art. 25, secondo comma della Costituzione, come di recente affermato dal giudice delle leggi, sempre nell'ambito della nota vicenda Taricco: «non vi è [...] dubbio che il principio di legalità in materia penale esprima un principio supremo dell'ordinamento, posto a presidio dei diritti inviolabili dell'individuo, per la parte in cui esige che le norme penali [...] non abbiano in nessun caso portata retroattiva.» (v. Corte costituzionale, ordinanza n. 24 del 2017, considerato in diritto, par. 2).

Nessuna deroga, dunque, può essere ammessa al principio supremo dell'irretroattività della legge penale sfavorevole. Soltanto il principio di retroattività della legge penale favorevole, infatti, «non può essere senza eccezioni», in ciò differenziandosi da «quello di irretroattività della legge penale sfavorevole», che per l'appunto non tollera nessuna eccezione (v. Corte costituzionale, sentenza n. 236 del 2011, considerato in diritto, par. 13).

5.4. Pertanto — e con esclusivo riferimento ai profili di ammissibilità della questione qui dedotta, essendone il merito interamente devoluto al giudizio della Corte costituzionale — ritiene il giudicante che dell'enunciato «nei procedimenti penali in cui opera la sospensione dei termini [è] altresì sospes[o], per lo stesso periodo, il corso della prescrizione» non possano ricavarsi interpretazioni conformi all'art. 25, secondo comma della Costituzione, comunque diverse dalle seguenti:

a) per i procedimenti penali in cui opera la sospensione dei termini disposta in conseguenza dell'emergenza epidemiologica da COVID-19, il corso della prescrizione dei reati rimane sospeso per un periodo di tempo pari alla predetta sospensione dei termini;

b) la sospensione del corso della prescrizione è un effetto diretto della sola previsione normativa di cui all'art. 83, quarto comma del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18;



c) la sospensione del corso della prescrizione opera di diritto e si applica anche ai reati commessi prima dell'entrata in vigore del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18 (*recte*: prima del 9 marzo 2020).

6. Sugli esatti termini della questione di legittimità costituzionale — Alla luce delle ragioni innanzi esposte, che giustificano la rilevanza e la non manifesta infondatezza della questione proposta con la presente ordinanza, s'impone la trasmissione degli atti del presente giudizio alla Corte costituzionale, affinché si pronunci sulla legittimità costituzionale dell'art. 83, quarto comma del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 aprile 2020, n. 27, per contrasto con il principio di legalità in materia penale, espresso dall'art. 25, secondo comma della Costituzione e, più in particolare, con il sotto-principio di irretroattività della legge penale sfavorevole al reo, là dove è previsto che il corso della prescrizione dei reati commessi prima del 9 marzo 2020 rimanga sospeso, per un periodo di tempo pari a quello in cui sono sospesi i termini per il compimento di qualsiasi atto dei procedimenti penali.

P. Q. M.

Il tribunale ordinario di Siena:

visti gli articoli 134 della Costituzione e 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87;

solleva d'ufficio questione di legittimità costituzionale dell'art. 83, quarto comma del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 aprile 2020, n. 27, in riferimento all'art. 25, secondo comma della Costituzione, nei termini di cui in motivazione;

sospende il presente giudizio sino alla decisione sulla proposta questione di legittimità costituzionale;

dispone l'immediata trasmissione alla Corte costituzionale della presente ordinanza, insieme con gli atti del giudizio e con la prova delle notificazioni e comunicazioni di seguito disposte;

dispone che, a cura della Cancelleria, la presente ordinanza:

sia notificata agli imputati, nonché al Presidente del Consiglio dei ministri;

sia comunicata ai Presidenti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica.

Così deciso in Siena, all'udienza del giorno 21 maggio 2020.

Il giudice: SPINA

20C00190

N. 113

*Ordinanza del 21 maggio 2020 del Tribunale di Siena
nel procedimento penale a carico di P.A., C.D., e D.M.G.*

Processo penale - Reati e pene - Misure urgenti per contrastare l'emergenza epidemiologica da COVID-19 - Previsione della sospensione del corso della prescrizione dei reati commessi prima del 9 marzo per un periodo di tempo pari a quello in cui sono sospesi i termini per il compimento di qualsiasi atto dei procedimenti penali.

- Decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18 (Misure di potenziamento del Servizio sanitario nazionale e di sostegno economico per famiglie, lavoratori e imprese connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19), convertito, con modificazioni, nella legge 24 aprile 2020, n. 27, art. 83, comma 4.



IL TRIBUNALE ORDINARIO DI SIENA

SEZIONE PENALE

In composizione monocratica nella persona del giudice dott. Simone Spina, all'udienza del giorno 21 maggio 2020, svolta a porte chiuse, ai sensi dell'art. 472, terzo comma, codice procedura penale, ha pronunciato la presente ordinanza (di rimessione alla Corte costituzionale, di questione di legittimità costituzionale).

Visti gli atti del procedimento penale in epigrafe indicato;

Considerato che il presente giudizio, per i motivi di seguito esposti, non può essere definito indipendentemente dalla risoluzione della questione di legittimità costituzionale dell'art. 83, quarto comma, del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, convertito con modificazioni dalla legge 24 aprile 2020, n. 27, in riferimento all'art. 25, secondo comma, della Costituzione, là dove prevede che il corso della prescrizione dei reati commessi prima del 9 marzo 2020 rimane sospeso per un periodo di tempo pari a quello in cui sono sospesi i termini per il compimento di qualsiasi atto dei procedimenti penali;

Ritenuta non manifestamente infondata la predetta questione di legittimità costituzionale, per le ragioni meglio chiarite in prosieguo;

OSSERVA

1. Sui fatti oggetto di giudizio.

In via preliminare, occorre evidenziare che il presente giudizio ha ad oggetto distinte contestazioni di reati edilizi, commessi prima del 9 marzo 2020.

1.1. Secondo l'ipotesi accusatoria, più in particolare, A.P., D.C. e G.D.M., in concorso tra loro e nelle rispettive qualità di committente, progettista e rappresentante legale della ditta esecutrice dei lavori, avrebbero eseguito opere edilizie in assenza di titolo abilitativo o, comunque, in totale difformità dallo stesso, proseguendo poi i lavori già avviati nonostante l'intervenuta sospensione degli stessi, disposta con ordinanza dell'autorità comunale.

1.2. Il pubblico ministero, in effetti, ha contestato agli imputati di aver violato gli articoli 100 codice penale e 44, primo comma, lettera b) decreto del Presidente della Repubblica 6 giugno 2001, n. 380, articolando l'accusa in due distinti capi d'imputazione:

al capo 1) della rubrica è stata contestata l'esecuzione di lavori *sine titulo* o in totale difformità dal titolo riconosciuto, cori condotta protrattasi sino al 29 agosto 2014, allorquando è intervenuta la notifica dell'ordine di sospensione dei lavori, emesso dal Comune di C d V d;

al capo 2), invece, è stata— contestata la ripresa dei lavori già sospesi, iniziata in data successiva a quella dell'intervenuto ordine di sospensione e proseguita sino al 16 maggio 2015, allorquando la polizia locale del Comune di C d V d è intervenuta sul posto, eseguendo un sopralluogo.

1.3. Nell'imputazione, il fatto ascritto al capo 1) risulta accertato in data 29 agosto 2014, mentre quello ascritto al capo 2) risulta accertato in data 16 maggio 2015.

1.4. In ordine a tali contestazioni, l'azione penale è stata esercitata l'11 luglio 2018, mediante decreto di citazione diretta a giudizio.

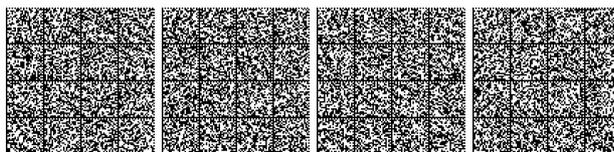
2. Sul termine di prescrizione del reato contestato al capo 2).

Tanto premesso sui fatti per cui si procede, decisiva appare, anzitutto, l'individuazione del giorno di consumazione del reato contestato al capo 2), per l'indubbio rilievo che tale dato assume al fine di determinarne il tempo necessario a prescrivere.

2.1. Al riguardo, osserva il Tribunale che in tema di reati edilizi il *tempus commissi delicti*, rilevante ai fini del decorso della prescrizione, può coincidere, a seconda dei casi:

a) o con l'ultimazione dei lavori per integrale completamento dell'opera, inclusa la realizzazione delle rifiniture;

b) o con la sospensione dei lavori, sia essa volontaria o imposta per fatto del terzo (qual è, ad esempio, l'intervenuto sequestro dell'opera);



c) o con la sentenza di primo grado, là dove i lavori siano continuati anche dopo l'accertamento del reato (v., *ex plurimis*, Cassazione pen., Sez. 3, sentenza n. 46215 del 3 luglio 2018, Rv. 274201; Sez. 3, sentenza n. 29974 del 6 maggio 2014, Sullo, Rv. 260498; Sez. 3, sentenza n. 8172 del 27 gennaio 2010, Vitali, Rv. 246221; Sez. 3, sentenza n. 38136 del 25 settembre 2001, Triassi, Rv. 220351).

2.2. Dall'istruttoria dibattimentale è peraltro emerso, grazie alla testimonianza dell'agente di polizia giudiziaria A.B., che al 16 maggio 2015, giorno in cui è stato eseguito il sopralluogo, i lavori risultavano cessati e il manufatto completamente ultimato e rifinito. Non è stato possibile accertare, invece, una data di ultimazione delle opere antecedente alla data del 16 maggio 2015, dalla quale soltanto deve quindi farsi decorrere il termine necessario a prescrivere.

2.3. Considerate, pertanto, le previsioni di cui agli articoli 157, 160 e 161, codice penale, il termine quinquennale massimo di proscrizione del reato contestato al capo 2) deve ritenersi decorso al giorno 16 maggio 2020, non essendo nel frattempo maturata alcuna sospensione del corso della prescrizione, ad eccezione di quella oggi prevista nell'art. 83, comma quarto, del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, convertito con modificazioni dalla legge 24 aprile 2020, n. 27.

3. Sulla norma oggetto della questione di legittimità costituzionale e sulla sua applicabilità al reato contestato al capo 2).

Al fine di meglio chiarire la rilevanza della questione di legittimità costituzionale proposta con il presente provvedimento, occorre preliminarmente ricostruire il complesso degli atti legislativi disposti in conseguenza dell'emergenza epidemiologica da Covid-19, soffermandosi in particolare sul decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18. Tale ultimo atto, infatti, deve essere letto nell'ambito della sequela di interventi legislativi, eccezionali ed urgenti, inaugurata con decreto-legge 8 marzo 2020, n. 11 e chiusa, per quel che qui rileva, dal decreto-legge 8 aprile 2020, n. 23.

3.1. Con il decreto-legge 11/2020 (dapprima abrogato dall'art. 1, comma 2, della medesima legge 24 27/2020, di conversione del decreto-legge n. 18/2020, e poi decaduto, in data 7 maggio 2020, per mancata conversione in legge, nel termine fissato dalla Costituzione) è stato inizialmente previsto «un differimento urgente delle udienze e una sospensione dei termini nei procedimenti civili, penali, tributari e militari sino al 22 marzo 2020» (così, testualmente, la relazione illustrativa al d.d.l. di conversione in legge del decreto-legge 18/2020).

3.2. Il termine del 22 marzo 2020 è stato poi prorogato, dapprima, al 15 aprile 2020, in forza dell'art. 83, primo comma, decreto-legge n. 18/2020 e, successivamente, all'11 maggio 2020, in virtù dell'art. 36, primo comma, decreto-legge n. 23/2020, che non ha tuttavia sostituito il pregresso termine inscritto nel corpo dell'art. 83, limitandosi a disporre la proroga, con autonoma disposizione.

3.3. Prevede, infatti, l'art. 83, primo comma, decreto-legge n. 18/2020, nella versione attualmente in vigore, che «dal 9 marzo 2020 al 15 aprile 2020 le udienze dei procedimenti civili e penali pendenti presso tutti gli uffici giudiziari sono rinviate d'ufficio a data successiva al 15 aprile 2020», aggiungendo, al secondo comma, che «dal 9 marzo 2020 al 15 aprile 2020 è sospeso il decorso dei termini per il compimento di qualsiasi atto dei procedimenti civili e penali». Prevede poi l'art. 36, primo comma, decreto-legge n. 23/2020 che: «il termine del 15 aprile 2020 previsto dall'art. 83, commi 1 e 2, del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18 è prorogato all'11 maggio 2020».

3.4. Il dato teleologico della disciplina complessivamente prevista ai commi primo e secondo dell'art. 83, decreto-legge n. 18/2020 — come, d'altronde, espressamente affermato e riconosciuto dallo stesso legislatore governativo nella relazione al d.d.l. di conversione del decreto-legge n. 18/2020 — ruota attorno a un duplice asse: da una parte, la necessità di «sospendere tutte le attività processuali allo scopo di ridurre al minimo quelle forme di contatto personale che favoriscono il propagarsi dell'epidemia»; dall'altra, l'esigenza di «neutralizzare ogni effetto negativo che il massivo differimento delle attività processuali disposto al comma 1 avrebbe potuto dispiegare sulla tutela dei diritti per effetto del potenziale decorso dei termini processuali» (così, la relazione illustrativa al d.d.l. di conversione del decreto-legge n. 18/2020). In altri termini, se nel primo comma viene prescritto il «massivo differimento» di ogni attività processuale, disponendosi il rinvio obbligatorio di tutte le udienze già fissate tra il 9 marzo 2020 l'11 maggio 2020, nel secondo comma viene invece prevista la sospensione, per lo stesso periodo di tempo, del decorso dei termini processuali.

3.5. La disposizione che, in questa sede, risulta però di maggiore rilievo risiede nel quarto comma del citato art. 83: «nei procedimenti penali in cui opera la sospensione dei termini ai sensi del comma 2 [è] altresì sospes[o], per lo stesso periodo, il corso della prescrizione».

3.6. In proposito, è facile rilevare come il legislatore abbia istituito uno stretto legame tra sospensione dei termini processuali e sospensione del corso della prescrizione, ancorando quest'ultima alla prima, sia per quel che concerne i presupposti applicativi, sia per quel che riguarda l'estensione temporale. Pertanto, là dove siano sospesi i termini per il compimento di qualsiasi attività processuale, resterà parimenti sospeso il corso della prescrizione, per un periodo di tempo sempre fisso e prestabilito, corrispondente all'arco di tempo che intercorre tra il 9 marzo e l'11 maggio 2020, pari a complessivi sessantatre giorni.



3.7. È chiaro, peraltro, che un legame altrettanto stretto sussista anche tra rinvio (o differimento) d'udienza e sospensione del corso della prescrizione. Ritiene, infatti, il Tribunale che il rinvio obbligatorio d'udienza previsto dall'art. 83, primo comma, decreto-legge n. 18/2020, altro non sia che una diversa forma di sospensione del «compiimento di qualsiasi atto dei procedimenti ... penali».

Non può, pertanto, fondatamente sostenersi che il richiamo al solo secondo comma dell'art. 83, operato dal quarto comma del medesimo articolo («... nei procedimenti penali in cui opera la sospensione dei termini ai sensi del comma 2...»), valga ad escludere l'applicabilità della sospensione del corso della prescrizione per quei procedimenti penali in cui, ai sensi del primo comma, sia stato disposto il rinvio d'ufficio dell'udienza. Se così fosse, d'altronde, tale sospensione resterebbe di fatto inapplicata nella totalità dei procedimenti in cui sia stato disposto un rinvio d'udienza, in contrasto con la stessa ratio *legis* dell'intervento normativo in parola, che proprio tramite l'istituto della sospensione ha inteso «neutralizzare ogni effetto negativo» conseguente al «massivo differimento delle attività processuali».

A tale rilievo, inoltre, se ne deve aggiungere un altro, dato dalla constatazione che l'art. 83, decreto-legge n. 18/2020 condensa in un'unica disposizione, seppure in parte revisionata e riordinata, la disciplina inizialmente prevista dal decreto-legge n. 11/2020, poi in effetti abrogato (e successivamente decaduto), in quanto definitivamente superato dal predetto art. 83. Da questo punto di vista, non può non rilevarsi, allora, come la disciplina originariamente prevista dal decreto-legge n. 11/2020, muovendosi nell'ambito del medesimo dato teleologico sotteso all'art. 83, ancorasse proprio al meccanismo del rinvio d'udienza l'operatività della sospensione del corso della prescrizione. Sarebbe, dunque, quantomeno irragionevole ritenere che una disciplina introdotta con la dichiarata finalità di razionalizzarne un'altra, peraltro ad essa di poco precedente e con la quale condivide lo scopo di contemperare lo strumento del differimento obbligatorio d'udienza con il meccanismo sospensivo, risulti poi massimamente carente e deficitaria proprio sotto quest'ultimo profilo.

3.8. In ragione di siffatti rilievi, ritiene pertanto il Tribunale che la prescrizione del reato contestato al capo 2) debba intendersi sospesa, in virtù dell'art. 83, quarto comma, decreto-legge n. 18/2020, per complessivi sessantatre giorni, dovendosi pertanto posticipare al 18 luglio 2020 il decorso del termine massimo di prescrizione. Tale effetto sospensivo, infatti, consegue al differimento all'udienza del 21 maggio 2020 di quella già fissata al 16 aprile 2020, disposto con provvedimento depositato in cancelleria il 17 aprile 2020 e ritualmente notificato al pubblico ministero, agli imputati e ai rispettivi difensori.

3.9. Questo giudicante, tuttavia, dubita della conformità a Costituzione di una norma che, prolungandone la durata di sessantatre giorni, modifica in senso sfavorevole all'imputato il regime della prescrizione di un reato commesso prima della sua entrata in vigore.

3.10. Detta norma, d'altra parte, non può certo essere ignorata dal Tribunale, essendosi infatti verificata la sua condizione di applicazione, costituita dal differimento dell'udienza del 16 aprile 2020, disposto ai sensi dell'art. 83, primo comma, decreto-legge n. 18/2020 e dell'art. 36, primo comma, decreto-legge n. 23/2020.

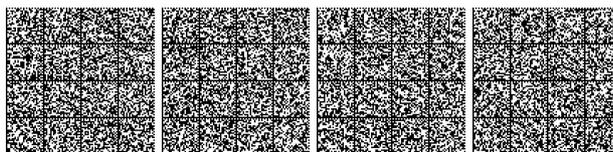
3.11. Né può essere utilmente invocata la possibilità, per questo giudice, di definire il presente giudizio con pronuncia di proscioglimento nel merito, da adottarsi ai sensi dell'art. 129 cpv. codice di procedura penale. Pur essendosi, infatti, ormai esaurita l'assunzione delle prove, non è tuttavia possibile pervenire ad una pronuncia di assoluzione nel merito, se non previo meditato e approfondito apprezzamento delle risultanze istruttorie, dagli atti non essendo emersa alcuna circostanza evidente, chiara e manifesta, tale da escludere in radice l'esistenza del fatto contestato al capo 2), la non commissione del medesimo da parte degli imputati o la sua rilevanza penale.

3.12. Le considerazioni e i rilievi innanzi esposti, ad avviso di questo giudicante, depongono tutti nel senso di escludere la possibilità che il presente giudizio possa essere definito indipendentemente dalla risoluzione della questione di legittimità costituzionale dell'art. 83, quarto comma, del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, convertito con modificazioni dalla legge 24 aprile 2020, n. 27, in riferimento all'art. 25, secondo comma, della Costituzione.

3.13. D'altra parte, esistono plurimi argomenti per escludere il carattere manifestamente infondato della predetta questione di legittimità costituzionale. Argomenti che attengono alle caratteristiche della prescrizione e alla sua natura, nonché al rapporto tra questa e il principio costituzionale di legalità in materia penale, come di seguito si andrà meglio a precisare.

4. Sull'istituto della prescrizione e sulla sua natura, nonché sul principio costituzionale di legalità in materia penale e sul suo ambito di applicazione.

In via preliminare, osserva il giudicante come la prescrizione, misurando la concreta rilevanza che ha il decorso del tempo sul potere di punire, possa essere configurata come istituto che attiene o al profilo «statico» della potestà punitiva oppure a quello «dinamico».



Là dove ad essere privilegiato sia il profilo «statico», la prescrizione rientrerà allora in quel complesso di elementi che, descritti dalla legge quale presupposti di una pena, prende il nome di «reato». Per converso, qualora ad essere privilegiato sia il profilo «dinamico», la prescrizione sarà invece ricompresa nel novero di quella serie di attività che, dirette alla formulazione di un giudizio e alla conseguente condanna o assoluzione di un imputato, prende il nome di «processo».

Nel primo caso, la prescrizione è intesa come elemento che deve necessariamente mancare affinché un fatto di reato possa dirsi punibile, concorrendo così a connotare la struttura stessa del reato e dovendo, pertanto, essere annoverata tra le figure di diritto penale sostanziale. Nel secondo caso, invece, essa andrà più propriamente caratterizzata come figura di diritto processuale e, più in particolare, come causa o condizione d'improcedibilità, affiancandosi così, quanto a esclusiva incidenza sull'azione penale, alla querela, all'istanza, alla richiesta e all'autorizzazione, da queste tuttavia differendo per il sol fatto che è la sua «sopravvenuta» presenza — e non già l'«originaria» assenza — a paralizzare l'esercizio dell'azione penale, impedendone l'inizio ovvero la prosecuzione.

L'alternativa tra le opzioni innanzi descritte, in definitiva, consiste nel ritenere la prescrizione o come istituto di diritto processuale, perciò regolato e governato, nei suoi profili di diritto intertemporale, dal principio *tempus regit actum* (in questo senso, v. Cassazione pen., Sez. 1, sentenza n. 7385 del 5 giugno 2000, Hasani, Rv. 216255); oppure come istituto di diritto sostanziale, retto e disciplinato dal principio di legalità in materia penale, espresso dall'art. 25, secondo comma, Cost.

4.1. Ciò premesso in via generale, ritiene il Tribunale che nel nostro ordinamento la prescrizione debba essere annoverata tra le figure di diritto penale sostanziale, come d'altronde espressamente affermato, in plurime occasioni, tanto dalla giurisprudenza di legittimità (v., *ex plurimis*, Cassazione pen., Sez. U, sentenza n. 33543 dell'11 luglio 2001, Brembati, Rv. 219222; Sez. U, sentenza n. 13390 del 28 ottobre 1998 Boschetti, Rv. 211904; Sez. U, sentenza n. 3760 del 16 marzo 1994, Munaro, Rv. 196575), quanto, e soprattutto, dalla giurisprudenza costituzionale.

4.2. Sul punto, di particolare rilievo appaiono le pronunce della Consulta rese nell'ambito della nota vicenda Taricco, ove il Giudice delle leggi ha qualificato la prescrizione come «istituto che incide sulla punibilità della persona, riconnettendo al decorso del tempo l'effetto di impedire l'applicazione della pena», espressamente affermando che la stessa «rientra nell'alveo costituzionale del principio di legalità penale sostanziale enunciato dall'art. 25, seconda comma, Cost. con formula di particolare ampiezza» (v. Corte costituzionale, sentenza n. 115 del 2018, considerato in diritto, par. 10). Nella stessa pronuncia, la Corte costituzionale ha inoltre aggiunto che la prescrizione «deve essere considerata un istituto sostanziale, che il legislatore può modulare attraverso un ragionevole bilanciamento tra il diritto all'oblio e l'interesse a perseguire i reati fino a quando l'allarme sociale indotto dal reato non sia venuto meno (potendosene anche escludere l'applicazione per delitti di estrema gravità; ma avendo cura di precisare, tuttavia, che il potere del legislatore di modulare tale istituto deve comunque svolgersi «sempre nel rispetto di tale premessa costituzionale inderogabile», ossia del principio di legalità in materia penale e, dunque, anche del principio di irretroattività della legge penale sfavorevole al reo (v. sempre Corte costituzionale, sentenza n. 115 del 2018, considerato in diritto, sempre par. 10).

Ma già in sede di rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia dell'Unione europea, la Consulta ha avuto modo di affermare che «nell'ordinamento giuridico nazionale il regime legale della prescrizione è soggetto al principio di legalità in materia penale, espresso dall'art. 25, secondo comma, Cost.», aggiungendo trattarsi di «giusta premessa» quella secondo cui «il principio di legalità penale riguarda anche il regime legale della prescrizione» (v. Corte costituzionale, ordinanza n. 24 del 2017, parr. 4 e 5).

4.3. Un simile orientamento, peraltro, non appare affatto isolato nella giurisprudenza costituzionale. Al contrario, esso si iscrive, pianamente e coerentemente, nel lungo solco di pronunce che, riconoscendo la natura sostanziale della prescrizione, ne affermano, più o meno esplicitamente, la sua integrale sottoposizione al principio di legalità in materia penale, sancito dall'art. 25, secondo comma, della Costituzione.

A tal fine, può invero menzionarsi la pronuncia n. 265 del 2017, là dove si afferma che la prescrizione «pur potendo assumere una valenza anche processuale, in rapporto alla garanzia della ragionevole durata del processo (art. 111, secondo comma, Cost.) ... costituisce, nel vigente ordinamento, un istituto di natura sostanziale ... la cui *ratio* «si collega preminentemente, da un lato, all'interesse generale di non più perseguire i reati rispetto ai quali il lungo tempo decorso dopo la loro commissione abbia fatto venir meno, o notevolmente attenuato, [...] l'allarme della coscienza comune» ...; dall'altro, «al “diritto all'oblio” dei cittadini, quando il reato non sia così grave da escludere tale tutela» (v. Corte costituzionale, sentenza n. 265 del 2017, considerato in diritto, par. 5).

Ma negli stessi termini la Corte si è espressa anche nella pronuncia n. 143 del 2014: «sebbene possa proiettarsi anche sul piano processuale — concorrendo, in specie, a realizzare la garanzia della ragionevole durata del processo (art. 111, secondo comma, Cost.) — la prescrizione costituisce, nell'attuale configurazione, un istituto di natura sostanziale» (v. Corte costituzionale, sentenza n. 143 del 2014, considerato in diritto, par. 3).



Non dissimile quanto a contenuto, inoltre, è un passaggio incidentale della pronuncia n. 294 del 2010, ove discorrendo di prescrizione viene affermato trattarsi di «un tema ... di diritto penale sostanziale» (v. Corte costituzionale, sentenza n. 294 del 2010, considerato in diritto, par. 3).

In termini più netti sembra esprimersi la pronuncia n. 324 del 2008, ove si afferma essere «pacifico ... che la prescrizione, quale istituto di diritto sostanziale, è soggetta alla disciplina di cui all'art. 2 ... cod. pen.» (v. Corte costituzionale, sentenza n. 324 del 2008, considerato in diritto, par. 7). Più a ritroso nel tempo si rinviene, poi, la pronuncia n. 393 del 2006, che parimenti parla di «natura sostanziale della prescrizione», a tal fine insistendo sull'effetto da essa prodotto», in quanto «il decorso del tempo non si limita ad estinguere l'azione penale, ma elimina la punibilità in sé e per sé; nel senso che costituisce una causa di rinuncia totale dello Stato alla potestà punitiva» (v. Corte cost., sentenza n. 393 del 2006, considerato in diritto, par. 4); pronuncia ancor prima preceduta dalla n. 275 del 1990, che sempre riferendosi alla prescrizione ne afferma la natura di «istituto sostanziale» (v. Corte costituzionale, sentenza n. 275 del 1990, considerato in diritto, par. 3).

4.4. D'altra parte, quel che vale per la prescrizione, deve altresì valere per il suo regime modificativo, costituito dagli istituti dell'interruzione e della sospensione. È questa, ad avviso del Tribunale, una conclusione affatto piana e agevole da sostenere, scontrandosi con i più elementari canoni della logica la tesi che ritenesse sottratti alla copertura costituzionale prevista dall'art. 25, secondo comma, Cost. i soli istituti dell'interruzione e della sospensione. Una conclusione, questa, peraltro espressamente avvalorata anche dalla Consulta, che così si esprime, sul punto, nell'ordinanza n. 24 del 2017: «nell'ordinamento giuridico nazionale il regime legale della prescrizione è soggetto al principio di legalità in materia penale, espresso dall'art. 25, secondo comma, Cost., come questa Corte ha ripetutamente riconosciuto (da ultimo sentenza n. 143 del 2014)» (v. Corte costituzionale, ordinanza n. 24 del 2017, par. 4).

4.5. Né ignora questo giudicante come esistano orientamenti volti ad evidenziare la «variabile dinamica cui tale istituto, pur afferendo alla sfera del diritto penale sostanziale (come ribadito da questa Corte, da ultimo, nella sentenza n. 115 del 2018), è in concreto esposto nelle singole vicende processuali, ciascuna contrassegnata da uno specifico andamento in sede giurisdizionale» (Corte cost., sentenza n. 143 del 2018, considerato in diritto, par. 4.4). Tuttavia, è proprio l'attenzione riservata dalla Consulta all'istituto della prescrizione, specie con riferimento alla più volte affermata sottoposizione della stessa al principio di legalità in materia penale, che giustifica il deferimento alla Corte della presente questione.

4.6. Giova infine rilevare che proprio dalla giurisprudenza costituzionale innanzi citata possono trarsi argomenti a sostegno della tesi per cui l'ambito di applicazione del principio di legalità in materia penale sancito dall'art. 25 cpv. Cost., diversamente da quello riconosciuto dalle carte internazionali ed europee, non sia limitato alla sola descrizione degli elementi che compongono il reato, ma includa ogni profilo sostanziale concernente il regime della punibilità.

4.7. In conclusione, ritiene il Tribunale che l'art. 83, quarto comma, del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, concernendo condotte anteriori alla sua entrata in vigore, determini un aggravamento del regime della punibilità (consistente nel prolungamento, pari a sessantatre giorni, del tempo necessario a prescrivere), così ponendosi in contrasto con il principio di legalità in materia penale, espresso dall'art. 25, secondo comma, della Costituzione, in forza del quale le modifiche normative che comportino un aggravamento del regime della punibilità devono spiegare la propria efficacia con riferimento ai soli fatti commessi quando le stesse erano già in vigore.

5. Sul tentativo di ricondurre al dettato costituzionale la disposizione censurata.

Intesi prescrizione e connesso regime come ricadenti sotto la sfera di applicazione del principio di legalità in materia penale, non può allora ritenersi manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 83, quarto comma, del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, in riferimento all'art. 25 cpv. Cost.

5.1. Né appare utilmente esperibile un tentativo ermeneutico teso a ricercare, della disposizione predetta, un significato compatibile con l'art. 25, secondo comma, Cost., così elidendone in radice i rilevati profili di attrito.

5.2. Inadeguata al dettato costituzionale, da questo punto di vista, è anzitutto la tesi per cui l'art. 83, quarto comma, decreto-legge n. 18/2020 costituirebbe null'altro che una particolare applicazione di quanto già previsto dall'art. 159, primo comma, codice penale («il corso della prescrizione rimane sospeso in ogni caso in cui la sospensione del procedimento o del processo penale ... è imposta da una particolare disposizione di legge»), al quale ultimo soltanto andrebbe perciò ricollegato l'effetto sospensivo della prescrizione, per i procedimenti rinviati d'ufficio ai sensi dell'art. 83, primo comma, decreto-legge n. 18/2020, come modificato dall'art. 36, primo comma, decreto-legge n. 23/2020.

Una simile ricostruzione interpretativa, per vero, non appare infatti sostenibile se non disconoscendo la stessa portata innovativa dell'art. 83, quarto comma, decreto-legge n. 18/2020 (e, con essa, la sua capacità di produrre effetti giuridici), di questo operandosi, in tal modo, una vera e propria *interpretatio abrogans*, quantomeno nella parte relativa alla sospensione della prescrizione.



Tale ricostruzione, inoltre, implicitamente postulando che ogni rinvio d'ufficio (e, dunque, non soltanto quello imposto dall'art. 83, decreto-legge n. 18/2020) rappresenti un «caso in cui la sospensione del procedimento o del processo penale ... è imposta da una particolare disposizione di legge» (secondo quanto disposto dall'art. 159, primo comma, codice penale), finisce con l'equiparare la nozione di «rinvio d'udienza» a quella di «sospensione del procedimento», ascrivendo ad entrambe il medesimo effetto, in punto di sospensione del corso della prescrizione, da ritenersi così prodotto ogni qualvolta il giudice disponga un rinvio d'udienza.

Al riguardo, giova tuttavia osservare come le espressioni «rinvio d'udienza» e «sospensione del procedimento» denotino concetti tra loro affatto distinti e non sovrapponibili, diverso essendo, già sul piano semantico, il significato dei termini «sospensione» e «rinvio» (quest'ultimo, invece, sinonimo della parola «differimento», come peraltro espressamente riconosciuto dallo stesso legislatore, che nella relazione illustrativa al d.d.l. di conversione del decreto-legge n. 18/2020 parla infatti di «differimento urgente delle udienze»).

Ma è la stessa sistematica del codice di rito ad offrire i più idonei argomenti per smentire la sussistenza di un nesso biunivoco tra rinvio d'udienza e sospensione del procedimento.

Nel tessuto codicistico, infatti, è piuttosto agevole rinvenire ipotesi normative di sospensione del procedimento che non importano alcun rinvio d'udienza o che, comunque, non dipendono affatto dall'eventuale previsione di un rinvio d'udienza. È il caso, ad esempio, della sospensione del procedimento per incapacità dell'imputato, prevista dall'art. 71, codice di procedura penale; o quello della sospensione del procedimento conseguente alla presentazione della richiesta di rimessione, prevista dall'art. 47, codice di procedura penale; o quello, ancora, della sospensione del procedimento per assenza dell'imputato, prevista dall'art. 420-*quater*, codice di procedura penale; o quello, infine, della sospensione del procedimento, nelle ipotesi previste dagli articoli 3 e 479, codice di procedura penale.

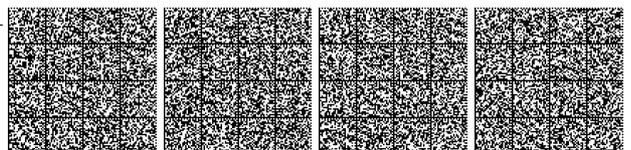
Per converso, altrettante sono le ipotesi di rinvio dell'udienza alle quali non consegue alcuna sospensione del procedimento. È il caso, ad esempio, del differimento d'udienza previsto dall'art. 465, codice di procedura penale; o quello, ancora più paradigmatico, della «prosecuzione» del dibattimento disposta dal giudice, ai sensi dell'art. 477, codice di procedura penale, nell'ipotesi in cui non sia «assolutamente passibile esaurire il dibattimento in una sola udienza» (ipotesi, questa, come noto assai frequente nella prassi).

Siffatti rilievi, ad avviso del giudicante, confortano la conclusione interpretativa per cui la sospensione del procedimento non consegua, *sic et simpliciter*, ad un semplice rinvio d'udienza (sia esso disciplinato come obbligatorio o facoltativo), a quest'ultimo non potendosi pertanto ritenere connessa, se non in forza di un'espressa previsione normativa. In altri termini, se certamente vero è che la sospensione del processo «automaticamente coinvolg[e] ... la disciplina di diritto sostanziale della prescrizione del reato» (v. Corte costituzionale, sentenza n. 24 del 2014, considerato in diritto, par. 8), non è parimenti vero che ogni rinvio d'udienza, generando una sospensione del processo, automaticamente coinvolga la disciplina della prescrizione del reato.

Una conclusione, questa, che risulta peraltro coerente con la necessità, avvertita dallo stesso legislatore, di introdurre un'espressa previsione normativa — qual è quella di cui all'art. 83, quarto comma, decreto-legge n. 18/2020 — il cui unico effetto giuridico, nei presupposti ancorato alla sospensione di un termine del procedimento penale, fosse quello di sospendere il corso della prescrizione per tutti i reati *sub indice* e, quindi, necessariamente relativi a fatti commessi prima della sua entrata in vigore.

5.3. Ritiene, poi, il Tribunale che al fine di adeguare a Costituzione l'art. 83, quarto comma, decreto-legge n. 18/2020 non possa essere utilmente speso l'argomento per cui la sua legittimazione costituzionale potrebbe essere rinvenuta nel carattere «emergenziale» o «eccezionale» o comunque «necessitato» della complessiva disciplina in cui detto articolo si iscrive.

Sul punto, infatti, giova osservare come sia la stessa logica dello stato di diritto — che non ammette eccezione alcuna alle regole in esso stipulate come fondamentali — a frapporre un argine invalicabile alla possibilità di individuare spazi di deroga o ambiti di non applicabilità in quei principi che, appartenendo «all'essenza dei valori supremi sui quali si fonda la Costituzione italiana» (così, testualmente, Corte costituzionale, sentenza n. 1146 del 1988, considerato in diritto, par. 2.1.), costituiscono elementi identificativi dell'ordinamento costituzionale. E nel novero di tali principi deve, per vero, farsi rientrare anche quello espresso dall'art. 25, secondo comma, della Costituzione, come di recente affermato dal Giudice delle leggi, sempre nell'ambito della nota vicenda Taricco: «non vi è [...] dubbio che il principio di legalità in materia penale esprima un principio supremo dell'ordinamento, posto a presidio dei diritti inviolabili dell'individuo, per la parte in cui esige che le norme penali non abbiano in nessun caso portata retroattiva». (v. Corte costituzionale, ordinanza n. 24 del 2017, considerato in diritto, par. 2).



Nessuna deroga, dunque, può essere ammessa al principio supremo dell'irretroattività della legge penale sfavorevole. Soltanto il principio di retroattività della legge penale favorevole, infatti, «non può essere senza eccezioni», in ciò differenziandosi da «quello di irretroattività della legge penale sfavorevole», che per l'appunto non tollera nessuna eccezione (v. Corte costituzionale, sentenza n. 236 del 2011, considerato in diritto, par. 13).

5.4. Pertanto — e con esclusivo riferimento ai profili di ammissibilità della questione qui dedotta, essendone il merito interamente devoluto al giudizio della Corte costituzionale — ritiene il giudicante che dell'enunciato «nei procedimenti penali in cui opera la sospensione dei termini [è] altresì sospes[o], per lo stesso periodo, il corso della prescrizione» non possano ricavarsi interpretazioni conformi all'art. 25, secondo comma, della Costituzione, comunque diverse dalle seguenti:

a) per i procedimenti penali in cui opera la sospensione dei termini disposta in conseguenza dell'emergenza epidemiologica da Covid-19, il corso della prescrizione dei reati rimane sospeso per un periodo di tempo pari alla predetta sospensione dei termini;

b) la sospensione del corso della prescrizione è un effetto diretto della sola previsione normativa di cui all'art. 83, quarto comma, del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18;

c) la sospensione del corso della prescrizione opera di diritto e si applica anche ai reati commessi prima dell'entrata in vigore del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18 (*recte*: prima del 9 marzo 2020).

6. Sugli esatti termini della questione di legittimità costituzionale.

Alla luce delle ragioni innanzi esposte, che giustificano la rilevanza e la non manifesta infondatezza della questione proposta con la presente ordinanza, s'impone la trasmissione degli atti del presente giudizio alla Corte costituzionale, affinché si pronunci sulla legittimità costituzionale dell'art. 83, quarto comma, del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, convertito con modificazioni dalla legge 24 aprile 2020, n. 27, per contrasto con il principio di legalità in materia penale, espresso dall'art. 25, secondo comma, della Costituzione e, più in particolare, con il sotto-principio di irretroattività della legge penale sfavorevole al reo, là dove è previsto che il corso della prescrizione dei reati commessi prima del 9 marzo 2020 rimanga sospeso, per un periodo di tempo pari a quello in cui sono sospesi i termini per il compimento di qualsiasi atto dei procedimenti penali.

P. Q. M.

Il Tribunale ordinario di Siena;

Visti gli articoli 134 Cost. e 23, legge 11 marzo 1953, n. 87;

Solleva d'ufficio questione di legittimità costituzionale dell'art. 83, quarto comma del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, convertito con modificazioni, dalla legge 24 aprile 2020, n. 27, in riferimento all'art. 25, secondo comma, della Costituzione, nei termini di cui in motivazione;

Sospende il presente giudizio sino alla decisione sulla proposta questione di legittimità costituzionale;

Dispone l'immediata trasmissione alla Corte costituzionale della presente ordinanza, insieme con gli atti del giudizio e con la prova delle notificazioni e comunicazioni di seguito disposte;

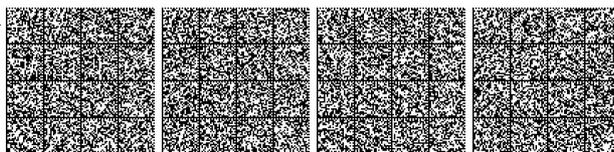
Dispone che, a cura della cancelleria, la presente ordinanza:

sia notificata agli imputati, nonché al Presidente del Consiglio dei ministri;

sia comunicata ai Presidenti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica.

Così deciso in Siena, all'udienza del giorno 21 maggio 2020.

Il Giudice: SPINA



N. 115

*Ordinanza del 9 giugno 2020 del Tribunale di sorveglianza di Sassari
nel procedimento di sorveglianza di Z. P.*

Ordinamento penitenziario - Misure urgenti in materia di detenzione domiciliare o di differimento della pena per motivi connessi all'emergenza sanitaria da COVID-19 - Provvedimento di ammissione alla detenzione domiciliare o al differimento della pena per motivi connessi all'emergenza sanitaria da COVID-19 dei condannati e degli internati per i delitti di cui agli artt. 270, 270-bis, 416-bis del codice penale e 74, comma 1, del d.P.R. n. 309 del 1990, o per un delitto commesso avvalendosi delle condizioni o al fine di agevolare l'associazione mafiosa, o per un delitto commesso con finalità di terrorismo ai sensi dell'art. 270-sexies del codice penale, nonché dei condannati e degli internati sottoposti al regime previsto dall'art. 41-bis della legge n. 354 del 1975 - Valutazione della permanenza dei motivi legati all'emergenza sanitaria - Previsione che la rivalutazione venga effettuata entro il termine di quindici giorni dall'adozione del provvedimento e, successivamente, con cadenza mensile e immediatamente nel caso in cui il Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria comunichi la disponibilità di strutture penitenziarie o di reparti di medicina protetta.

Ordinamento penitenziario - Misure urgenti in materia di detenzione domiciliare o di differimento della pena per motivi connessi all'emergenza sanitaria da COVID-19 - Norma transitoria - Applicabilità della disposizione di cui all'art. 2 del decreto-legge n. 29 del 2020 ai provvedimenti di ammissione alla detenzione domiciliare o di differimento della pena adottati successivamente al 23 febbraio 2020.

- Decreto-legge 10 maggio 2020, n. 29 (Misure urgenti in materia di detenzione domiciliare o differimento dell'esecuzione della pena, nonché in materia di sostituzione della custodia cautelare in carcere con la misura degli arresti domiciliari, per motivi connessi all'emergenza sanitaria da COVID-19, di persone detenute o internate per delitti di criminalità organizzata di tipo terroristico o mafioso, o per delitti di associazione a delinquere legati al traffico di sostanze stupefacenti o per delitti commessi avvalendosi delle condizioni o al fine di agevolare l'associazione mafiosa o con finalità di terrorismo, nonché di detenuti e internati sottoposti al regime previsto dall'articolo 41-bis della legge 26 luglio 1975, n. 354, nonché, infine, in materia di colloqui con i congiunti o con altre persone cui hanno diritto i condannati, gli internati e gli imputati), artt. 2 e 5.

IL TRIBUNALE DI SORVEGLIANZA

DI SASSARI

Composto da:

dott. Ida Aurelia Soro, Presidente;

dott. Riccardo De Vito, Magistrato di Sorveglianza relatore;

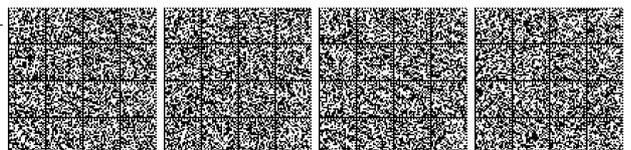
dott. Marianna Melis, Esperto;

dott. Carla Mulas, Esperto;

e con l'intervento del sig. Procuratore Generale, nella persona dell'Avvocato Generale Maria Gabriella Pintus,

a scioglimento della riserva espressa all'udienza del 4 giugno 2020 ha pronunciato la seguente ordinanza nel procedimento ex articoli 666, 677, 678 codice di procedura penale, 2 del decreto-legge n. 29/2020 nei confronti di Z. P., nato a. il., attualmente domiciliato in., via., in espiazione della pena determinata con provvedimento di unificazione di pene concorrenti della Procura Generale della Repubblica presso la Corte di Appello di Napoli in data 30 maggio 2020 (Esecuzione n.... SIPE).

Decorrenza pena: 28 giugno 2007; fine pena: 18 agosto 2023.



O S S E R V A

Con ordinanza del 23 aprile 2020 il Tribunale di Sorveglianza di Sassari disponeva nei confronti di P. Z. la sospensione della pena ai sensi dell'art. 147, comma 1 n. 2) del codice penale, nelle forme della detenzione domiciliare di cui all'art. 47-ter, comma 1-ter, dell'ordinamento penitenziario.

Appare opportuno, in primo luogo, riassumere le motivazioni che hanno condotto a quella decisione.

P. Z., sottoposto al regime differenziato di cui all'art. 41-bis, comma 2, dell'ordinamento penitenziario, era detenuto presso la Casa Circondariale di Sassari in espiazione della pena determinata con provvedimento di cumulo della Procura Generale della Repubblica presso la Corte di Appello di Napoli in data 23 marzo 2020 (Esecuzione n... SIEP).

Il 19 ottobre 2019, dopo che numerose analisi avevano confermato la presenza di sangue nelle urine, il detenuto fu sottoposto a visita ecografica, dalla quale risultò la presenza nella vescica di una «tumefazione vegetante nella parete del fondo in paramediana, sn, con base di 21.4 mm e massimo spessore di 13.7 mm, a ecostruttura inomogenea con due minute calcificazioni nel contesto»; dopo una serie di ulteriori approfondimenti diagnostici, il 14 dicembre 2019 fu sottoposto a intervento chirurgico di resezione transuretrale di neoformazione vescicale (TURB).

Gli esiti dell'esame istologico confermarono una diagnosi allarmante: «carcinoma papillifero di basso e focalmente alto grado».

A decorrere dal 16 gennaio 2020, il detenuto iniziò a praticare «immunoterapia etrocavitaria con instillazioni endovesicali con BCG» con cadenza settimanale.

La terapia proseguì tra alti e bassi, tanto che in data 18 febbraio 2020 l'urologo della Casa Circondariale di S. riscontrò la «presenza dei chiari segni di BCGite (infezione genito-urinaria da bacillo di *Calmette-Guérin*, n.d.e.)» e ne dispose la sospensione. Altre volte, peraltro, immunoterapia, era stata sospesa in ragione di diverse infezioni trattate con antibiotico.

Terminato il ciclo di instillazioni, il paziente non poté effettuare ulteriore controllo endovesicale per verificare i risultati della terapia. L'intervento chirurgico, infatti, era stato stabilito per il giorno 27 marzo 2020, ma la Clinica urologica dell'Azienda Ospedaliero-Universitaria di S., nel frattempo, era stata individuata come Centro Covid-19 e ciò impedì l'effettuazione della resezione endoscopica biottica (TUR-V).

I successivi certificati medici acquisiti al procedimento — richiesti dal Tribunale al fine di valutare la consistenza della patologia, la possibilità di cura e la compatibilità delle condizioni di salute con il regime carcerario — dettero atto dell'impossibilità di proseguire l'iter diagnostico e terapeutico proprio a causa dell'emergenza Covid-19.

In data 31 marzo 2020 il Responsabile del Presidio attestò che al paziente non poteva essere assicurato il *follow up* post-chirurgico e post-terapia in quanto il Centro clinico di riferimento era stato individuato come Centro Covid-19 e che era dunque opportuno il trasferimento del paziente presso altro Istituto che potesse garantire il prosieguo dell'iter diagnostico-terapeutico.

Dopo numerosi rinvii — finalizzati all'individuazione di struttura penitenziaria attrezzata per quel trattamento o prossima a luogo di cura nel quale poter svolgere i richiesti esami diagnostici e le successive cure —, all'udienza del 23 aprile 2020 pervenne ulteriore certificato del responsabile del presidio di tutela della salute dei detenuti della Casa Circondariale di S., nel quale si confermava l'impossibilità di eseguire i controlli endoscopici previsti (necessari per poter proseguire la terapia) sia presso l'AOU di S. sia all'interno della C.C. di S. Tali controlli — da eseguire obbligatoriamente in ambiente ospedaliero — non potevano essere svolti presso altri istituti penitenziari, né in altre cliniche ospedaliere della Sardegna. Nella certificazione si ribadiva, inoltre, la «indifferibilità del programma diagnostica-terapeutico previsto».

Dopo aver tratteggiato la vicenda sanitaria che aveva interessato P. Z., l'ordinanza si soffermava sui presupposti giuridici della sospensione della pena per motivi di grave infermità fisica e dava atto di quella consolidata giurisprudenza di legittimità in base alla quale «ai fini dell'accoglimento di un'istanza di differimento facoltativo dell'esecuzione della pena detentiva per gravi motivi di salute, ai sensi dell'art. 147, comma primo, n. 2, del codice penale non è necessaria un'incompatibilità assoluta tra la patologia e lo stato di detenzione, ma occorre pur sempre che l'infermità o la malattia siano tali da comportare un serio pericolo di vita, o da non poter assicurare la prestazione di adeguate cure mediche in ambito carcerario, o, ancora, da causare al detenuto sofferenze aggiuntive ed eccessive, in spregio al diritto alla salute e del senso di umanità al quale deve essere improntato il trattamento penitenziario» (così, da ultimo e tra le tante, Cass., Sez. I, 17 maggio 2019, n. 27352). Veniva quindi illustrato che tali orientamenti apparivano conformi a un'interpretazione costituzionalmente e convenzionalmente orientata dell'art. 147, comma



primo, n. 2 del codice penale, volta a mettere in luce i principi di uguaglianza di tutti i cittadini davanti alla legge senza distinzione di condizioni personali (art. 3 Cost.), di tutela della salute quale diritto fondamentale dell'individuo (art. 32 Cost.) e, infine, di divieto di trattamenti contrari al senso di umanità (art. 27 Cost. e art. 3 CEDU).

All'esito di un confronto tra storia clinica del paziente e testo normativo così interpretato questo Tribunale reputava che nel caso di specie fossero integrati i presupposti dell'art. 147 n. 2 del codice penale e che P. Z. dovesse avere accesso al differimento della pena per grave infermità fisica.

Il detenuto, infatti, soffriva di una patologia grave e qualificata carcinoma papillifero di basso e focalmente alto grado della vescica — per la quale aveva subito un importante intervento chirurgico e un successivo ciclo di immunoterapia per instillazione endovesicale. Definita la gravità della patologia, era anche rimasto provato che, a causa dell'emergenza pandemica legata a Sars-CoV-2, la cure «indifferibili» erano inattuabili nel circuito penitenziario, anche in regime di ricovero ex art. 11 dell'ordinamento penitenziario: il Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria non aveva individuato alcun Istituto ove effettuare l'indifferibile follow-up diagnostico e terapeutico e la Direzione sanitaria aveva verificato l'impossibilità di svolgere l'iter diagnostico-terapeutico all'interno delle strutture ospedaliere sarde.

Non dare corso al differimento della pena, ad avviso del Tribunale, significava esporre il paziente al rischio di progressione di una malattia potenzialmente letale, in totale spregio dei diritti alla salute e a non subire un trattamento contrario al senso di umanità. Dal punto di vista soggettivo, inoltre, gravava sul paziente un'incognita di vita o morte del tutto intollerabile e immeritata per ogni essere umano, una sofferenza aggiuntiva alla detenzione costituzionalmente e convenzionalmente non legittima.

A questo argomento, nell'ordinanza del 23 aprile 2020, si aggiungeva un ulteriore profilo motivazionale, legato all'elevato rischio di complicanze in caso di contrazione dell'infezione virale Covid-19.

P. Z., infatti, in quanto affetto da neoplasia attiva o in *follow up*, rientrava nel novero dei soggetti che, in base ai criteri contenuti nel protocollo del Presidio ospedaliero B. d V. (recepito dalla circolare del 21 marzo 2020 della Direzione generale Detenuti e Trattamento del Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria), erano da ritenersi oggettivamente più vulnerabili davanti al Covid-19.

Il Tribunale, effettuata la valutazione sanitaria, procedeva a un bilanciamento in concreto tra diritto alla salute del detenuto e interesse pubblico alla sicurezza.

All'esito di detto bilanciamento, e a dimostrazione della decisione di differimento quale unico rimedio adottabile, venivano esposti i seguenti argomenti:

1) sussistenza di una patologia grave, non fronteggiabile con strumenti diagnostico-terapeutici in ambiente carcerario e, se non curata tempestivamente, tale da esporre la salute del detenuto a pericolo grave;

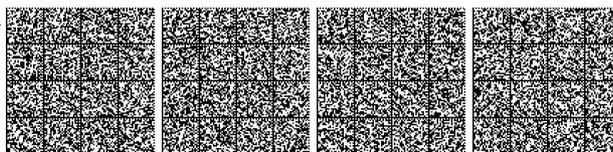
2) revoca della misura di prevenzione della sorveglianza speciale con obbligo di soggiorno ad opera del decreto della Corte di Appello di Napoli in data 22 gennaio 2015, nel quale è dato leggere che «non può ritenersi che l'appartenenza dello Z. alla associazione camorristica, certamente attuale all'epoca del decreto emesso nell'anno 2004, fosse tale anche nell'anno 2011, atteso che, coerentemente con le premesse, il prolungato periodo di detenzione, posto in correlazione con la circostanza che il detenuto si costituì spontaneamente in carcere e, nel corso del processo penale, rese confessione in ordine a gran parte dei reati contestati, condotta che rappresenta un inequivocabile sintomo di iniziale ravvedimento, inducono ad escludere la concreta operatività della presunzione di perdurante pericolosità al momento della formulazione del giudizio»;

3) pendenza di due procedimenti penali, ma per fatti risalenti a periodi coevi o antecedenti a quelli oggetto delle sentenze ricomprese nel cumulo in esecuzione;

4) comportamento processuale serbato dal detenuto nel procedimento camerale partecipato di sorveglianza, che evidenziava un interesse rivolto esclusivamente a soluzioni di cura, anche in ambito intramurario.

Si rilevava, inoltre, che la pena residua da espiare era destinata a ridursi sensibilmente in ragione delle necessità di ricomprendere, nel provvedimento di unificazione di pene concorrenti, l'ordinanza con la quale il Gup presso il Tribunale di Napoli in data 26 ottobre 2018 aveva riconosciuto, ai sensi dell'art. 671 del codice di procedura penale, il vincolo della continuazione tra quattro sentenze in esecuzione e rideterminato la pena complessiva di quelle sentenze in anni venti di reclusione.

Il Tribunale aggiungeva che il differimento poteva essere concesso nelle forme della detenzione domiciliare, presso l'abitazione della moglie e dei figli ubicata nel paese di P., provincia di B. Le informazioni delle forze dell'ordine — Carabinieri del Comando Provinciale di B. e di C., Carabinieri della Stazione di P. — non evidenziavano controindicazioni.



Sempre ai fini di un adeguato bilanciamento tra esigenze di cura e pericolosità sociale, inoltre, veniva stabilito che la misura avesse la durata di mesi cinque, decisivi — sottolineava l'ordinanza — «per sapere gli esiti degli approfondimenti diagnostici» e «capire evoluzione della patologia e possibili cure».

La detenzione domiciliare fu corredata poi da uno stringente regime di prescrizioni, ampliate con separato provvedimento del 29 aprile 2020, il quale, nello specificare il contenuto del divieto di non frequentare soggetti diversi dai conviventi, inibiva al detenuto domiciliare ogni comunicazione telefonica e informatica, fatte salve quelle con i presidi sanitari.

Così delineata la vicenda che ha condotto all'ordinanza ammissiva del 23 aprile 2020, occorre procedere all'esame dell'oggetto della procedura per la quale è stata dapprima fissata udienza del 22 maggio 2020 e quindi, a seguito di rinvio per vizio di notifica dell'avviso, l'udienza odierna.

Come noto, l'attuale procedimento è stato instaurato ai sensi degli articoli 2 e 5 del decreto-legge 10 maggio 2020, n. 29, pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* lo stesso 10 maggio ed entrato in vigore il giorno successivo.

L'art. 2 del decreto in questione, per quel che qui interessa, dispone che quando i condannati e internati per i delitti di cui agli articoli 270, 270-bis, 416-bis del codice penale e 74, comma 1, del decreto del Presidente della Repubblica 9 ottobre 1990, n. 309, o per un delitto commesso avvalendosi delle condizioni o al fine di agevolare l'associazione mafiosa, o per un delitto commesso con finalità di terrorismo ai sensi dell'art. 270-sexies del codice penale, nonché i condannati e gli internati sottoposti al regime dell'art. 41-bis della legge 26 luglio 1975, n. 354, sono ammessi alla detenzione domiciliare o usufruiscono del differimento della pena per motivi connessi all'emergenza da Covid-19, il Magistrato o il Tribunale di Sorveglianza che ha adottato il provvedimento, acquisito il parere del Procuratore distrettuale antimafia del luogo in cui stato commesso il reato e del Procuratore nazionale antimafia e antiterrorismo per i condannati e internati già sottoposti al regime di cui al predetto art. 41-bis, valuta la permanenza dei motivi legati all'emergenza sanitaria entro il termine di quindici giorni dall'adozione del provvedimento e, successivamente, con cadenza mensile.

La disposizione appena citata precisa che la valutazione è effettuata immediatamente, anche prima della decorrenza dei termini sopra indicati, nel caso in cui il Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria comunica la disponibilità di strutture penitenziarie o di reparti di medicina protetta adeguati alle condizioni di salute del detenuto o dell'internato ammesso alla detenzione domiciliare o ad usufruire del differimento della pena.

Sotto il profilo istruttorio (art. 2, comma 2) viene disposto che prima di provvedere l'autorità giudiziaria sente l'autorità sanitaria regionale, in persona del Presidente della Giunta della Regione, sulla situazione sanitaria locale e acquisisce dal Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria informazioni in ordine all'eventuale disponibilità di strutture penitenziarie o di reparti di medicina protetta in cui il condannato o l'internato ammesso alla detenzione domiciliare o ad usufruire del differimento della po' riprendere la detenzione o l'internamento senza pregiudizio per le sue condizioni di salute.

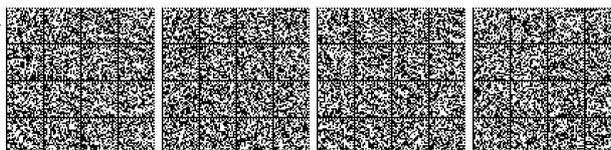
La decisione dell'autorità giudiziaria è assunta valutando se permangono i motivi che hanno giustificato l'adozione del provvedimento di ammissione alla detenzione domiciliare o al differimento di pena, nonché la disponibilità di altre strutture penitenziarie o di reparti di medicina protetta idonei ad evitare il pregiudizio per la salute del detenuto o dell'internato. Il provvedimento di revoca della detenzione domiciliare o del differimento della pena è immediatamente esecutivo.

La disciplina è completata da una norma transitoria (art. 5), la quale, per quanto qui è di interesse, impone che le disposizioni di cui all'art. 2 si applicano ai provvedimenti di ammissione alla detenzione domiciliare o di differimento della pena [...] adottati successivamente al 23 febbraio 2020. Per i provvedimenti già emessi alla data di entrata in vigore del presente decreto il termine di quindici giorni previsto dagli art. 2, comma 1, e 3, comma 1 — precisa la disposizione in questione — decorre dalla data di entrata in vigore del presente decreto.

Proprio dalla disposizione transitoria appena menzionata scaturisce il presente procedimento.

Questo Tribunale, al fine di rispettare il termine di quindici giorni dalla data di entrata in vigore del decreto-legge n. 29/2020, ha provveduto lo stesso 11 maggio 2020 alla fissazione di udienza camerale per la data del 22 maggio 2020, facendone dare avviso alla parti; un vizio di notifica del decreto al detenuto — come meglio argomentato nell'ordinanza 22 maggio 2020, da intendersi qui integralmente richiamata — ha quindi imposto il rinvio all'odierna udienza.

Va osservato che lo stesso giorno di entrata in vigore del decreto-legge 29/2020, l'11 maggio 2020, il Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria ha inviato comunicazione — pervenuta a questo Tribunale in data 12 maggio 2020 — in ordine alla disponibilità del reparto di medicina protetta dell'Ospedale B. d. V. Nella comunicazione, effettuata di iniziativa ai sensi dell'art. 2 del decreto-legge n. 29/2020, si dà atto che «con ordinanza di codesto Tribunale del 23 aprile 2020 il sig. P. Z., nato a. il., è stato ammesso alla detenzione domiciliare sino al 22 settembre 2020, che «nella motivazione vi è riferimento all'emergenza sanitaria Covid-19» e che il reparto di medicina protetta individuato è da ritenersi «struttura adeguata al trattamento delle patologie del malato, come da certificazione sanitaria allegata».



Instaurato il procedimento, il Tribunale ha proceduto all'istruttoria di rito prevista dal decreto-legge n. 29/2020 e ha acquisito agli atti i pareri del Procuratore nazionale antimafia e antiterrorismo, pervenuto il 14 maggio 2020, e del Procuratore distrettuale antimafia del luogo in cui è stato commesso il reato, pervenuto il 15 maggio 2020. Entrambe le note informative dei Procuratori, dopo aver svolto considerazioni in ordine all'attuale pericolosità di P. Z., hanno espresso parere contrario alla protrazione della detenzione domiciliare, evidenziando soprattutto come il clan di appartenenza di Z. sia ancora attivo.

Nei medesimi pareri, inoltre, si legge della preferibilità di una soluzione che veda il reingresso di P. Z. nel reparto di medicina protetta della ASST SS P e C. di M., afferente alla Casa di Reclusione di M. — O. La disponibilità di quest'ulteriore struttura, nel frattempo, è stata comunicata dal Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria con nota del 15 maggio 2020, pervenuta e acquisita agli atti il successivo 16 maggio 2020.

L'istruttoria è stata completata mediante acquisizione della nota del Presidente della regione Sardegna sulla situazione sanitaria locale (pervenuta il 26 maggio 2020), nella quale è dato leggere che «l'indice Rt (erre con t) regionale, che descrive il tasso di trasmissibilità del virus Covid-19 dopo l'applicazione delle misure atte a contenere il diffondersi della malattia, è attualmente pari a 0,24 e pertanto entro il valore soglia di 0,5 che garantisce il permanere della Regione nella così detta Fase 2» e che «alla luce di tale risultato, ai sensi dell'Ordinanza del Presidente della regione n. 23 del 17 maggio 2020, a decorrere dal 18 maggio 2020 cessando di avere effetto tutte le misure limitative della circolazione all'interno del territorio regionale».

È stata inoltre acquisita la documentazione medica essenziale inerente al *follow up* diagnostico-terapeutico posto in essere sinora da P. Z. nel corso della misura domiciliare: visita urologica del 4 maggio 2020 nella struttura ospedaliera già indicata in sede di procedimento principale mediante allegazione del foglio di prenotazione; tomografia assiale computerizzata (TC) *total body* del 26 maggio 2020; ricovero nella medesima struttura ospedaliera, tra il 29 e il 31 maggio 2020, per effettuazione dell'operazione di resezione endoscopica biptica.

Il quadro degli elementi utili alla decisione è completato da una relazione dei Carabinieri della Stazione delegata alla vigilanza e da ulteriori informazioni, sempre ad opera delle medesime forze dell'ordine, nelle quali si evidenzia che il 1° giugno 2020 si è reso necessario un ulteriore ricovero del detenuto domiciliare.

Agli atti, inoltre, è presente il provvedimento di cumulo della Procura Generale della Repubblica presso la Corte di Appello di Napoli che, dando atto della continuazione riconosciuta con ordinanza del GIP presso il Tribunale di Napoli in data 23 ottobre 2018, ridetermina la pena in anni venti di reclusione. L'attuale fine pena, pertanto, si colloca attualmente alla data del 18 agosto 2023.

Così delineato il quadro istruttorio, va rilevato che la difesa di P. Z. ha depositato approfondite memorie nelle quali, oltre ad allegare specifici elementi in ordine all'insussistenza nell'attualità della pericolosità del detenuto, ha dedotto, ai sensi dell'art. 23, comma 1, legge n. 87/1953, questione di legittimità costituzionale in riferimento alle disposizioni di legge degli articoli 1, 2 e 5 del decreto-legge n. 29/2020 per violazione degli articoli 3, 13, 25, comma 2, 27, comma 3, 32, 77, 101, 104 e 117 della Costituzione (quest'ultimo in relazione agli articoli 3 e 7 CEDU).

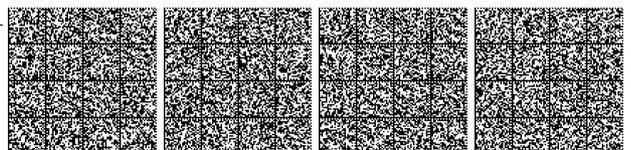
Questo Tribunale, per le ragioni e con le precisazioni che seguono, ritiene rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dedotta dalla difesa in relazione agli articoli 2 e 5 del decreto-legge n. 29/2020 per violazione degli articoli 3, 27, comma 3, 32, 102, comma 1, 104, comma 1, della Costituzione, ritenendo assorbiti ulteriori profili.

Al fine di meglio delineare i profili di rilevanza della questione occorre dar conto dell'applicabilità delle disposizioni degli articoli 2 e 5 del decreto-legge n. 29/2020 alla detenzione domiciliare c.d. umanitaria concessa a P. Z. con ordinanza del 23 aprile 2020.

Come già si è avuto modo di osservare nel ripercorrere il testo di legge, i presupposti di applicazione del decreto-legge sono due: uno di carattere oggettivo e uno di carattere soggettivo. Occorre, infatti, da un lato essere stati ammessi alla detenzione domiciliare o usufruire del differimento della pena per motivi connessi all'emergenza da Covid-19 e, sotto il versante soggettivo, essere stati condannati o internati per uno dei delitti indicati nel primo comma dell'art. 2 — sostanzialmente delitti associativi di criminalità organizzata o di terrorismo o finalizzati all'agevolazione di associazione di tipo mafioso o, ancora, commessi con finalità di terrorismo — o essere comunque sottoposti al regime differenziato di cui all'art. 41-*bis* dell'ordinamento penitenziario.

A tale duplice presupposto la norma transitoria di cui all'art. 5 del decreto-legge n. 29/2020 aggiunge un requisito temporale. La disciplina dettata dall'art. 2, infatti, si applica anche ai provvedimenti di ammissione alla detenzione domiciliare o di differimento della pena adottati successivamente al 23 febbraio 2020.

Nella vicenda che qui occupa il presupposto soggettivo e il requisito temporale sono senza dubbio integrati.



P. Z., infatti, ha riportato condanna per delitti di cui all'art. 416-*bis* del codice penale — in quanto elemento di vertice dell'organizzazione di tipo mafioso nota come clan dei Casalesi — e, inoltre, al momento del differimento della pena, era sottoposto al regime di cui all'art. 41-*bis* dell'ordinamento penitenziario. Inoltre, il provvedimento di differimento della pena nelle forme della detenzione domiciliare c.d. umanitaria risale al 23 aprile 2020 e rientra appieno nell'orizzonte temporale coperto dalla norma transitoria.

Ad avviso di questo Tribunale, inoltre, nel caso concreto ricorre anche il profilo oggettivo inerente ai motivi che hanno determinato la detenzione domiciliare, in quanto connessi all'emergenza da Covid-19, sia pure per le ragioni che di seguito verranno precisate e che non sono neutre rispetto alla proposizione della questione di costituzionalità.

Nella vicenda che ha condotto alla detenzione domiciliare di Z., infatti, l'emergenza da Covid-19 viene in rilievo, in un secondo momento, non quale causa della scarcerazione in ragione della maggiore vulnerabilità del paziente in caso di eventuale contrazione della malattia, ma principalmente quale fattore impeditivo della cura in ambito intramurario di una patologia tumorale: una neoplasia vescicale, classificabile come carcinoma papillifero di basso e focalmente alto grado, del tutto irrelata e in nessun modo riconducibile al virus Sars-CoV-2.

Sia la neoplasia sia le successive cure hanno inciso in maniera autonoma e grave sulle condizioni di salute di Z. ancor prima della diffusione della pandemia, tanto che, in data 31 gennaio 2020, l'Ufficio di Sorveglianza di Sassari aveva emesso un decreto — successivamente acquisito agli atti del procedimento concluso con l'ammissione alla detenzione domiciliare — nel quale veniva rigettata la domanda di differimento provvisorio della pena ai sensi dell'art. 684, comma 2, del codice di procedura penale, ma veniva contestualmente disposta «la comunicazione del presente provvedimento al DAP-Roma per quanto di competenza in ordine alla valutazione di un eventuale trasferimento del detenuto in un Istituto dotato di idoneo centro clinico per le cure e terapie antitumorali che lo stesso ha in corso e che determinano rilevanti effetti collaterali».

Ciò detto, comunque, la pandemia ha assunto rilevanza quale motivo che — unitamente alla mancata individuazione di un istituto penitenziario dotato di centro clinico o prossimo a struttura ospedaliera idonea — ha determinato l'impossibilità di curare la patologia del paziente in ambito intramurario, sia pure in regime di ricovero in luogo esterno di cura i sensi dell'art. 11 dell'ordinamento penitenziario.

I presidi sanitari territoriali sardi, infatti, erano stati adibiti a centri Covid e questa circostanza ha provocato l'inattuabilità degli «indifferibili» interventi diagnostici e terapeutici. Sul punto, un passaggio motivazionale dell'ordinanza di ammissione alla detenzione domiciliare è chiaro: «definita la gravità della patologia, è anche indiscutibile che la stessa sia tale da esigere cure inattuabili nel circuito penitenziario, anche in regime di ricovero ex art. 11 dell'ordinamento penitenziario, a causa dell'emergenza pandemica legata a Sars-Cov-19».

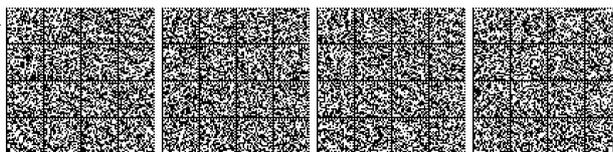
Come sopra evidenziato, inoltre, il Tribunale ha ritenuto che Z. a causa della sua patologia, fosse esposto a pericoli maggiori in caso di contrazione della malattia Covid-19.

Non vi è dubbio, pertanto, che l'ammissione alla detenzione domiciliare sia stata determinata anche da motivi connessi all'emergenza da Covid-19 e che il presupposto oggettivo di applicazione degli articoli 2 e 5 del decreto-legge n. 29/2020 sia integrato. La rivalutazione dei presupposti di ammissione alla misura, pertanto, deve essere posta in essere, anziché nell'imminenza dello scadere del termine previsto da questo Tribunale — cinque mesi, con termine il 22 settembre 2020 — secondo le stringenti scansioni temporali previste dagli articoli 2 e 5 del decreto medesimo: quindici giorni dall'entrata in vigore del decreto-legge e poi con cadenza mensile.

Va poi messo in rilievo che il Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria, di sua iniziativa, ha preso atto del riferimento all'emergenza a Covid-19 contenuta nell'ordinanza del 23 aprile 2020 e ha individuato autonomamente (già l'11 maggio 2020, lo stesso giorno dell'entrata in vigore delle disposizioni richiamate) la disponibilità del reparto di medicina protetta dell'Ospedale B. d V.

La comunicazione di disponibilità ad opera del Dipartimento, pertanto, impone che ,ai sensi dell'art. 2 del decreto la permanenza dei motivi legati all'emergenza Covid-19 sia effettuata immediatamente e prima della decorrenza dei termini sopra indicati, salvo la compatibilità con i termini del procedimento camerale disciplinato dalle norme del codice di rito (articoli 666, 678 del codice di procedura penale) non derogate sul punto.

I presupposti del provvedimento di detenzione domiciliare di P. Z., pertanto, sono soggetti alle frequenti e reiterate rivalutazioni imposte dalla legge, anziché al controllo previsto, su domanda dell'interessato, alla scadenza del termine previsto dal provvedimento medesimo o ai controlli che *in itinere* si dovessero rendere necessari solo in caso di violazione delle prescrizioni.



Tali frequenti rivalutazioni, inoltre, dovranno svolgersi non solo entro il confine temporale, ma anche entro il circoscritto perimetro istruttorio delineato dall'art. 2 del decreto-legge n. 29/2020. Allo stato, infatti, le emergenze istruttorie previste dal decreto-legge in questione (pareri dei menzionati organi inquirenti, comunicazioni Dap e informazioni dell'autorità sanitaria locale) non ostano al ripristino della detenzione carceraria.

Questo Tribunale, pertanto, reputa che il presente giudizio non possa essere definito indipendentemente dalla risoluzione della questione di legittimità che investe, in riferimento ai parametri di cui agli articoli 3, 27, comma 3, 32, 102, comma 1 e 104, comma 1, Cost., gli articoli 2 e 5 del decreto-legge n. 29 del 2020.

Tanto specificato in punto di rilevanza, per delineare la non manifesta infondatezza della questione di costituzionalità appare necessario focalizzare l'attenzione sul quadro normativo e sui principi che hanno governato — almeno sino all'entrata in vigore del decreto-legge n. 29/2020 — la detenzione domiciliare surrogatoria del differimento dell'esecuzione della pena, vale a dire la misura adottata nella vicenda che qui occupa.

La disciplina derivante dall'art. 147, comma 1, n. 2, codice penale e dall'art. 47-ter, comma 1-ter, dell'ordinamento penitenziario è volta ad assicurare che la pretesa punitiva non entri mai in conflitto con il diritto fondamentale di ogni individuo alla salute (art. 32 Cost.) e a non subire trattamenti contrari al senso di umanità (articoli 27, comma 3, Cost. e 3 CEDU).

Come già si è avuto modo di osservare nell'ordinanza in data 23 aprile 2020, la preminenza del diritto alla salute sulla esecuzione della pena, nei casi in cui questa collida in maniera irriducibile con il primo, non è derogabile, neppure nell'ipotesi di assoggettamento del detenuto malato al regime differenziato di cui' all'art. 41-bis dell'ordinamento penitenziario.

La tutela dell'integrità psico-fisica delle persone detenute, dunque, non si affievolisce di fronte alle legittime esigenze repressive dello Stato e prescinde dal livello di risocializzazione raggiunta dal detenuto e dai suoi progressi trattamentali.

La centralità del «bene salute», garantita dalle norme costituzionali e convenzionali sopra citate, è recepita da alcune norme cardinali dell'ordinamento penitenziario, le quali hanno ad oggetto l'assistenza sanitaria e la disciplina dei servizi sanitari fruibili in carcere (art. 11 dell'ordinamento penitenziario), nonché l'organizzazione della vita detentiva con riferimento alla salubrità dell'ambiente, all'igiene personale, alla pulizia dei locali, alle ore da trascorrere all'aperto (articoli 5 e ss. dell'ordinamento penitenziario).

Nonostante le cogenti prescrizioni in ordine alle prestazioni sanitarie erogabili all'interno degli istituti penitenziari, accade che, quando la patologia sia tale da avere importanti ripercussioni sulla vita e sulla dignità della persona detenuta, ad essere incompatibile con la tutela del diritto alla salute è lo stesso mantenimento della condizione detentiva, che esporrebbe il detenuto a un trattamento inumano e degradante in violazione dell'art. 27, comma 3, Cost. e 3 CEDU.

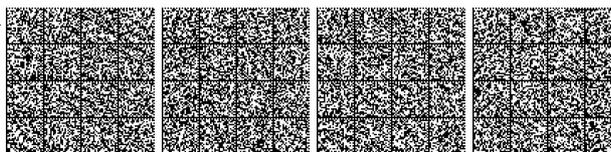
In alcune delle ipotesi per le quali si rende necessaria la soluzione extramuraria è lo stesso legislatore a farsi carico del bilanciamento tra esigenze di sicurezza sociale correlate alla pericolosità del soggetto e tutela del diritto alla salute, sancendo a livello di previsione generale e astratta la prevalenza di quest'ultima sulle prime. È il caso, ad esempio, del differimento obbligatorio previsto nell'ipotesi in cui la pena detentiva deve aver luogo nei confronti di una persona affetta da una malattia particolarmente grave per effetto della quale le sue condizioni di salute risultano incompatibili con lo stato di detenzione, quando la persona si trova in uno stato della malattia così avanzata da non rispondere più, secondo le certificazioni del servizio sanitario penitenziario o esterno, ai trattamenti disponibili e alle terapie curative (art. 146, comma 1, n. 3, del codice penale).

In altre circostanze, quando le patologie raggiungono un livello di gravità minore, ma sono comunque tali da determinare condizioni di grave infermità fisica (art. 147, comma 1, n. 2, del codice penale), il bilanciamento tra le contrapposte esigenze di tutela della salute e di sicurezza sociale è rimesso al giudice ed è subordinato al vaglio del concreto pericolo della commissione dei delitti da parte del detenuto affetto da infermità (art. 147, ultimo comma, del codice penale).

A questi istituti penalistici l'ordinamento penitenziario aggiunge la detenzione domiciliare c.d. in surroga di cui all'art. 47-ter, comma 1-ter, dell'ordinamento penitenziario. La disposizione prevede che «quando potrebbe essere disposto il rinvio obbligatorio o facoltativo della esecuzione della pena ai sensi degli articoli 146 e 147 del codice penale, il Tribunale di Sorveglianza, anche se la pena supera il limite di cui al comma 1, può disporre l'applicazione della detenzione domiciliare, stabilendo un termine di durata di tale applicazione, termine che può essere prorogato».

È esattamente questa la misura applicata a P. Z.

È necessario ribadire, in questa sede, che ai fini dell'accoglimento di un'istanza di differimento facoltativo dell'esecuzione della pena detentiva per grave infermità fisica, ai sensi dell'art. 147, comma 1, n. 2., del codice penale, non è necessaria un'incompatibilità assoluta tra la patologia e lo stato di detenzione, ma occorre pur sempre che l'infermità o



la malattia siano tali da comportare un serio pericolo di vita, o da non poter assicurare la prestazione di adeguate cure mediche in ambito carcerario, o, ancora, da causare al detenuto sofferenze aggiuntive ed eccessive, in spregio al diritto alla salute e del senso di umanità al quale deve essere improntato il trattamento penitenziario (così, da ultimo e tra le tante, Cass., Sez. I, 17 maggio 2019, n. 27352).

Nel caso di specie, per le ragioni sopra precisate, il sistema penitenziario non ha potuto garantire a P. Z. l'effettuazione di un adeguato percorso diagnostico-terapeutico a fronte di una patologia che, se non tempestivamente identificata e trattata, può condurre a esiti letali. Il Tribunale, dunque, effettuato un bilanciamento tra pericolosità-sociale residua ed esigenze di cura, ha ritenuto necessario disporre la misura contenitiva della detenzione domiciliare.

La misura in questione si rivela uno strumento prezioso, che amplia il ventaglio delle risposte extramurarie nell'evenienza di seri problemi di salute dei detenuti e consente di fuoriuscire dalla rigidità di un'alternativa secca tra mantenimento della condizione detentiva e libertà incondizionata correlata al rinvio dell'esecuzione.

Come ha avuto modo di osservare la Corte costituzionale, nella pronuncia che ha consentito l'applicazione della detenzione in surroga anche ai casi di detenuti affetti da grave infermità psichica, «l'istituto della detenzione domiciliare è una misura che può essere modellata dal giudice in modo tale da salvaguardare il fondamentale diritto alla salute del detenuto, qualora esso sia incompatibile con la permanenza in carcere, e, contemporaneamente, le esigenze di difesa della collettività» (Corte cost. 99 del 2019).

Questa opera di contemperamento tra diritto alla salute ed esigenze di difesa della collettività costituisce il *proprrium*, l'*in sé* dell'attività giurisdizionale in materia di differimento della pena e di applicazione della detenzione domiciliare derogatoria.

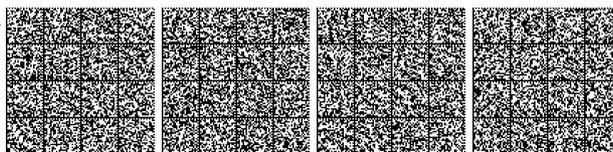
È proprio in ragione di questo specifico contenuto discrezionale, involgente la tutela della libertà personale e del diritto alla salute, che la Corte costituzionale (sentenza n. 114 del 1979) dichiarò l'illegittimità costituzionale dell'art. 589, comma quinto, del codice di procedura penale nella parte in cui — nel caso previsto dall'art. 147, comma 1, n. 2 del codice penale — attribuiva al Ministro il potere di sospendere l'esecuzione della pena, quando l'ordine di carcerazione del condannato era già stato eseguito. Alcuni passaggi di quella decisione meritano di essere riportati: «D'altra parte, qui si tratta di rinvio facoltativo dell'esecuzione della pena: agli organi giudiziari spetta pur sempre una competenza discrezionale, diversamente dalle altre ipotesi in cui, secondo il codice penale, detto rinvio è obbligatorio. Il che implica che gli organi competenti sono chiamati non soltanto a verificare la presenza delle condizioni richieste dalla legge perché sia sospesa l'esecuzione della pena, ma anche ad apprezzare opportunamente le ragioni giustificative della sospensione nella specie, la grave infermità fisica dell'interessato — in rapporto ad altre considerazioni, le quali possono di volta in volta rilevare per il provvedimento da emettere».

Di questo bilanciamento discrezionale tra ragioni della salute e ragioni della sicurezza fa parte anche l'apposizione di un termine finale sia al rinvio facoltativo sia alla detenzione domiciliare di cui all'art. 47-ter, comma 1-ter, dell'ordinamento penitenziario. Se in riferimento alla misura domiciliare l'apposizione del termine è espressamente previsto dalla disposizione di legge da ultimo richiamata — il tribunale di sorveglianza [...] può disporre l'applicazione della detenzione domiciliare, stabilendo un termine di durata di tale applicazione, termine che può essere prorogato —, in ordine all'istituto penalistico del rinvio facoltativo, in assenza di una espressa previsione legislativa al riguardo, è stata la giurisprudenza stessa a ritenere «conforme al principio di ragionevolezza vincolare l'efficacia nel tempo di un provvedimento (che, per sua natura, non può essere indefinito) alla verificata persistenza della situazione di fatto che ne costituisce il presupposto» (in termini, Cass. Sez. I, 30 aprile 2001, n. 25928). Nel medesimo arresto si dà atto che, per essere legittima, la predeterminazione della data di caducazione del rinvio deve risultare «connessa alla durata della situazione ostativa all'esecuzione della pena». Nel caso di specie, infatti, la Corte di Cassazione censurava il provvedimento impugnato poiché il termine apposto non si faceva carico di tale «connessione» ed anzi risultava «in contrasto con il riconoscimento della gravità ed irreversibilità delle condizioni cliniche del richiedente».

Il termine apposto al rinvio e, per quel che qui interessa, alla detenzione domiciliare, dunque, è intrinseco al provvedimento giurisdizionale e costituisce espressione del potere giurisdizionale di bilanciamento tra diritto alla salute e sicurezza sociale. Per quanto rilevato dalla giurisprudenza di legittimità è evidente che la scelta del termine, dovendosi plasmare sulle concrete esigenze di cura del paziente detenuto, è una delle attività essenziali attraverso le quali l'autorità giudiziaria, alla quale sola è rimessa quella scelta, modella (Corte cost. 99 del 2019) l'istituto della detenzione domiciliare derogatoria.

Questo Tribunale è ben consapevole che l'apposizione del termine non deve indurre a trascurare che i provvedimenti di sorveglianza, nella generalità dei casi, sono validi *rebus sic stantibus*, e, dunque, revocabili in caso di cambiamento dei presupposti che ne hanno legittimato l'adozione.

È altrettanto vero, tuttavia, che, sino all'intervento del decreto-legge n. 29/2020, il detenuto malato che aveva ottenuto un provvedimento di detenzione domiciliare in deroga poteva contare su un intervallo temporale circoscritto,



definito e prorogabile, scelto dall'autorità giudiziaria in ragione della continua evoluzione della sua patologia, delle sue condizioni di salute e delle esigenze di cura. All'interno di tale lasso temporale non vi era spazio per alcuna nuova valutazione ad opera dell'autorità giudiziaria, salvo i casi di pericolo di commissione di delitti e di violazioni delle prescrizioni. In questa direzione, infatti, depongono sia il testo dell'ultimo comma dell'art. 147 del codice penale, in base al quale il provvedimento di cui al primo comma non può essere adottato o, se adottato, è revocato se sussiste il concreto pericolo della commissione di delitti, sia, in riferimento alla detenzione domiciliare, la disposizione di cui all'art. 47-ter, comma 6, dell'ordinamento penitenziario, in base alla quale la detenzione domiciliare è revocata se il comportamento del soggetto, contrario alla legge o alle prescrizioni dettate, appare incompatibile con la prosecuzione delle misure.

In altri termini, sino ad oggi, una rivalutazione della persistenza delle ragioni del differimento e della detenzione domiciliare, da compiersi obbligatoriamente attraverso un'istruttoria concernente il comportamento dell'interessato in costanza di misura e le sue condizioni di salute, era consentita al tribunale di sorveglianza, ma poteva e doveva compiersi alla scadenza del termine individuato dalla autorità giudiziaria in sede di concessione.

Una conferma di questa conclusione arriva da un precedente di legittimità sul punto, il quale affermava che «il provvedimento che concede il differimento possa e debba essere revocato qualora si accerti che siano cessate, per guarigione, quelle condizioni di grave infermità che erano state alla base della concessione» (Cass. Sez. I, 16 febbraio 1995, n. 982).

a vicenda che aveva dato causa a quella pronuncia riguardava la revoca di un provvedimento di differimento pena adottato nei confronti di persona affetta da cecità, la quale, in epoca successiva, non solo aveva ripreso una normale vita di relazione, ma aveva iniziato a dirigere un vasto traffico di stupefacenti. A ben vedere, dunque, la ragione determinante la revoca anticipata del provvedimento era collegata a un'ipotesi concreta di recidiva nel delitto, fattore legittimante la revoca ai sensi del richiamato ultimo comma dell'art. 147 del codice penale.

Il quadro normativo appena delineato si è modificato con l'entrata in vigore del decreto-legge n. 29/2020, il cui art. 1 introduce una modifica nell'art. 47-ter, comma 7, dell'ordinamento penitenziario. Tale disposizione sanciva la revocabilità di due ipotesi di detenzione domiciliare — quelle previste dai commi 1 e 1-bis del medesimo art. 47-ter — in caso del venir meno dei presupposti oggettivi che ne legittimavano l'adozione (limiti edittali della pena, età dei figli).

In virtù dell'art. 1 del decreto-legge n. 29/2020, alle due ipotesi di detenzione domiciliare di cui è prevista la revoca per cessazione delle condizioni, si aggiunge la detenzione domiciliare in surroga del rinvio.

Ad oggi, pertanto, anche in riferimento alla detenzione domiciliare surrogatoria sembra sia consentita una rivalutazione in ogni tempo del venir meno delle condizioni oggettive, di salute o di inattuabilità delle cure in ambito penitenziario, che ne hanno determinato la concessione. Non pare dubbio che tale disposizione crei un pericolo di collisione con la disposizione che impone all'autorità giudiziaria un termine, ma tale *novum* normativo non ricade nel fuoco della norma transitoria di cui all'art. 5 del decreto-legge n. 29/2020 e, pertanto, opererà soltanto per le detenzioni domiciliari concesse dalla data di entrata in vigore del decreto-legge.

A diverso destino, viceversa, è soggetta la disposizione di cui all'art. 2 del decreto in questione, che, per i differimenti della pena e le detenzioni domiciliari determinati da motivi connessi all'emergenza sanitaria da Covid-19 e nei confronti solo di alcune categorie di detenuti, impone che la rivalutazione avvenga immediatamente (in caso di comunicazione da parte del Dap di struttura penitenziaria o reparto di medicina protetta) e, comunque, entro quindici giorni dall'adozione del provvedimento e poi a cadenza mensile.

Tale disposizione, in forza della norma transitoria, si applica ai provvedimenti adottati a decorrere dal 23 febbraio e i termini decorrono, anziché dall'adozione del provvedimento, dalla data di entrata in vigore del provvedimento.

Questo Tribunale dubita della legittimità di tali disposizioni, di cui vede profili di contrasto con gli articoli 3, 27, comma 3, 32, 102, comma 1 e 104, comma 1 Cost.

Per meglio esporre le questioni si procederà a trattarle in ordine logico.

Il primo profilo di dubbio sulla legittimità costituzionale, non manifestamente infondato, si reputa sussistere per il contrasto delle disposizioni di cui agli articoli 2 e 5 del decreto-legge in questione con gli articoli 102, comma 1, 104, comma 1, Cost.

L'obbligo di rivalutazione della detenzione domiciliare secondo la scansione predetta — immediatamente, entro quindici giorni e poi a cadenza mensile —, ad avviso di questo Tribunale, invade la sfera di competenza riservata all'autorità giudiziaria e viola il principio di separazione dei poteri, tanto più in quanto applicata retroattivamente ai provvedimenti già adottati a decorrere dal 23 febbraio 2020.

Per quanto sopra argomentato, infatti, l'apposizione da parte dell'autorità giudiziaria del termine alla detenzione domiciliare in surroga (il discorso verrà limitato a tale istituto, essendo quello applicato al caso di specie) non rappre-



senta una mera condizione di efficacia del provvedimento, ma costituisce parte integrante e esplicitazione di quel potere discrezionale, proprio dell'autorità giurisdizionale, attraverso il quale si adegua la misura alle concrete condizioni di salute e alle necessità di cura del detenuto malato, nel rispetto della sicurezza della collettività.

In quest'ottica, l'art. 47-ter, comma 1-ter, dell'ordinamento penitenziario riserva esclusivamente all'autorità giudiziaria il potere di stabilire un termine di durata dell'applicazione della detenzione domiciliare. Si tratta, infatti, di un termine che, oltre che tener conto delle esigenze di sicurezza, deve essere calibrato sulle condizioni di salute, sull'evoluzione della patologia e sulle necessità terapeutiche del destinatario del provvedimento. In questa direzione depone la giurisprudenza di legittimità prima citata.

Nel caso che qui occupa, la scelta del termine di durata di cinque mesi della detenzione domiciliare applicata a P. Z. come è dato leggere nella motivazione dell'ordinanza in data 23 aprile 2020, è intrinseca al bilanciamento stesso ed è stata dosata sulle esigenze terapeutiche e sanitarie del paziente: «sempre in termini di bilanciamento, appare opportuno stabilire che il differimento abbia la durata, al momento, di mesi cinque. Appare decisivo, infatti, sapere gli esiti degli approfondimenti diagnostici per capire evoluzione della patologia e possibili cure».

Orbene, l'imposizione di termini diversi rispetto a quello deciso da questo Tribunale — eventualmente modificabile soltanto attraverso il rimedio endoprocessuale di tipo impugnatorio —, frutto del combinato disposto degli articoli 2 e 5 del decreto-legge, sconfinava nella sfera di competenza riservata all'autorità giudiziaria per un molteplice ordine di ragioni.

A venire in rilievo non sono tanto i profili inerenti all'imposizione di una riassunzione della decisione per una nuova delibazione o alla anticipazione della rivalutazione, quanto la circostanza che la nuova valutazione a ritmi serrati — immediatamente o nei quindici giorni, e comunque ben prima del termine fissato dal giudice — impedisce una verifica istruttoria completa delle condizioni di salute del paziente, dell'evoluzione della sua patologia e all'esito dell'intervento diagnostico-terapeutico.

La giurisprudenza sul punto, del resto, appare univoca nell'affermare che «la revoca della misura alternativa in precedenza concessa nei casi in cui potrebbe essere disposto il rinvio obbligatorio o facoltativo dell'esecuzione della pena ai sensi degli articoli 146 e 147 del codice penale è condizionata all'accertamento della persistenza delle pregresse precarie condizioni di salute per verificare nell'ambito di una valutazione comparativa (...) tra le esigenze di tutela della collettività e quelle del rispetto del principio di umanità della pena — se la situazione attuale di salute del soggetto sia compatibile con il ripristino della detenzione in carcere» (in questo senso, Cass. Sez. I, 7 giugno 2017, n. 55049, Cass., Sez. I, 9 gennaio 2010, n. 44579). Tale principio di necessaria approfondita investigazione delle condizioni di salute del paziente destinatario del differimento, in caso di revoca del differimento stesso, è a tal punto inderogabile da aver indotto la giurisprudenza di legittimità a precisare che «nel caso di una situazione di salute particolarmente grave e tale da giustificare la incompatibilità con il regime carcerario non è sufficiente la valutazione delle condotte del soggetto, pur se contraria alla legge, come previsto per la detenzione domiciliare ordinaria, dovendo invece essere sottoposte a valutazione e comparazione anche le condizioni sanitarie del soggetto, la cui salute può essere sacrificata soltanto in presenza di condotte altamente negative e del tutto incompatibili con una situazione diversa dalla detenzione in carcere» (Cass. Sez. F, 21 agosto 2008, n. 34286).

L'impossibilità di svolgere un accertamento a tutto tondo sulle condizioni di salute del destinatario del provvedimento di detenzione domiciliare in surrogata del rinvio è, nel caso che qui occupa, lampante. A fronte delle concrete esigenze sottese all'individuazione di un termine di cinque mesi, la rivalutazione immediata della decisione non consente di avere contezza dell'evoluzione del quadro clinico di P. Z. Dalla documentazione sanitaria presentata dalla difesa, infatti, emerge — circostanza che vale anche in punto di rilevanza della questione — che il paziente, in ragione della diagnosticata «neoplasia vescicale BCG trattata», tra il 29 maggio e il 31 maggio 2020 è stato sottoposto a una «resezione endoscopica biptica» e che «il successivo iter diagnostico-terapeutico sarà deciso in base all'esito dell'esame istologico [...] disponibile tra circa venti giorni». I Carabinieri della Stazione di P., inoltre, danno atto che il 1° giugno 2020 il paziente è stato nuovamente ricoverato e poi trattenuto presso l'Osservazione Breve del Pronto Soccorso dell'Ospedale di B. in attesa di ulteriori visite da effettuare in data 2 giugno 2020 per possibile ricovero dello stesso presso il reparto Oncologico (cfr. nota Carabinieri Stazione di P. pervenuta il 4 giugno 2020).

Allo stato, pertanto, la valutazione sulla persistenza dei motivi che hanno legittimato la misura domiciliare rimarrebbe privata, in ragione della stringente scansione temporale delle rivalutazioni stabilita nel decreto, della possibilità di conoscere appieno tutti gli elementi inerenti alle condizioni sanitarie del soggetto, imprescindibili ai fini della nuova comparazione e ai fini del vaglio di idoneità delle strutture indicate dal Dap.

In altri termini la discrezionalità giurisdizionale, nel caso di specie, non ha possibilità di dispiegarsi in tutta la sua pienezza, finendo per divenire puramente ricognitiva delle uniche emergenze istruttorie affiorate nel procedimento: la comunicazione del Dap in ordine alla disponibilità delle strutture protette, i pareri dei Procuratori delle Direzioni



Antimafia Distrettuale e Nazionale, favorevoli al ripristino della detenzione in carcere, le informazioni dell'autorità sanitaria, in persona del Presidente della Regione, sulla situazione relativa allo stato dell'emergenza sanitaria da Covid-19 nel territorio regionale ove è ubicato l'istituto penitenziario dal quale l'istante è stato scarcerato.

Un tale restringimento della sfera di competenza riservata alla giurisdizione non appare conforme al disposto degli articoli 102 e 104 della Costituzione, oltre che, come si avrà modo di vedere, ai principi di cui all'art. 32 Cost.

Certo, questo tribunale ha ben presente che i termini stabiliti dall'art. 2 del decreto-legge n. 29/2020 sono privi di sanzione e, dunque, potrebbero essere classificati come meramente ordinatori e non perentori. Ma, a parte la contrarietà di tale soluzione alla ratio *legis* acceleratoria della rivalutazione, l'opzione del rinvio del procedimento ai fini di ottenere una compiuta conoscenza dell'evoluzione del quadro diagnostico e terapeutico di P. Z. comporterebbe di fatto la disapplicazione del decreto-legge e la vanificazione dei termini apposti dal legislatore. Oltre a essere pregiudicato il primo termine di quindici giorni, verrebbe obliterata di fatto anche la successiva cadenza mensile.

Non pare, nel caso di specie, che l'interpretazione conforme e sistematica possa spingersi sino all'adozione di soluzioni in radicale contrasto con la lettera della legge e anche con le sue ragioni ispiratrici, desumibili dall'analisi tecnico-normativa allegata al disegno di legge di conversione del decreto-legge 10 febbraio 2020, n. 29. In quest'ultimo documento — inserito nell'atto Senato n. 1799 — è dato leggere che l'intervento normativo «mira ad assicurare, anche nell'attuale emergenza, la massima protezione della sicurezza dei cittadini. Sicurezza che deve poter essere garantita non solo colmando, come fatto con l'art. 1, lacune esistenti nel sistema normativo, ma anche consentendo il ripristino della detenzione carceraria nei confronti di condannati e degli internati per delitti gravissimi o sottoposti al regime di detenzione di cui all'art. 41-*bis* dell'O.P [...] qualora i motivi, connessi all'emergenza sanitaria da Covid-19, che hanno determinato la fuoriuscita di costoro dall'ambito carcerario siano cessati o siano stati individuati strutture penitenziarie o reparti di medicina protetta in grado di prestare le terapie e le cure necessarie alla salute dei singoli detenuti».

La sostanziale obliterazione dei termini del procedimento, correlata alla necessità di approfondimenti istruttori calibrati sull'evoluzione di salute del beneficiario, appare dunque inconciliabile con la struttura procedimentale ipotizzata dal legislatore, tesa a privilegiare il ripristino dello stato detentivo.

Ulteriore indice sintomatico di questa inconciliabilità è rilevabile dalla disciplina delle emergenze probatorie stabilita dal medesimo art. 2. Ai ritmi serrati delle rivalutazioni periodiche, infatti, si accompagna un'istruttoria del tutto priva di acquisizioni relative alle condizioni di salute del detenuto.

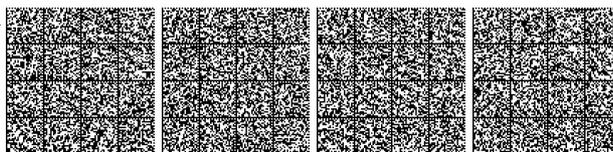
Sotto questo specifico profilo, per il momento, è sufficiente accennare — con riferimento alla disciplina e alla scansione delle rivalutazioni dettata dall'art. 2 per i magistrati e i tribunali di sorveglianza — che la mancata previsione di approfondimenti istruttori aventi ad oggetto le effettive condizioni di salute del detenuto non pare lacuna casuale. Una siffatta mancanza, infatti, risalta ancora di più se messa a confronto con l'analoga disciplina prevista dal successivo art. 3 del decreto-legge con riferimento ai giudici della cautela. La disposizione, riferita agli imputati, è pressoché identica a quella prevista per i condannati, se non per un significativo passaggio previsto dall'ultimo periodo del comma 2, in base al quale «quando non è in grado di decidere allo stato degli atti, il giudice può disporre, anche d'ufficio e senza formalità, accertamenti in ordine alle condizioni di salute di salute dell'imputato o procedere a perizia, nelle forme di cui agli articoli 220 del codice di procedura penale, acquisendone gli esiti nei successivi quindici giorni».

Tale norma di chiusura, tesa ad attribuire poteri istruttori d'ufficio e a derogare alla cadenza della rivisitazione temporale, non si ritrova nelle disposizione contenute nell'art. 2, omissione che induce a confermare la rigidità delle scansioni dei controlli.

Il perimetro temporale ristretto e la conseguente impossibilità di un'adeguata istruttoria sulle condizioni di salute, pertanto, impediscono di mettere a frutto lo spiraglio letterale contenuto nel penultimo periodo dell'art. 2 del decreto, laddove si precisa che l'autorità giudiziaria — il magistrato o il tribunale di sorveglianza — provvede valutando, oltre ai motivi legati all'emergenza sanitaria, la «disponibilità di altre strutture penitenziarie o di reparti di medicina protetta idonei ad evitare il pregiudizio per la salute del detenuto o dell'internato».

Nel caso di specie, ad esempio, l'idoneità dei reparti di medicina protetta tempestivamente comunicati dal Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria avrebbe dovuto essere valutata da questo tribunale con riferimento all'intervento diagnostico che lo Stato non era riuscito ad assicurare in ambito penitenziario: TC e operazione di resezione a fini di prelievo biptico. Ad oggi, tuttavia, tali accertamenti sono stati effettuati, ma il quadro clinico è in attesa della definizione correlata agli esiti dell'esame istologico. Come detto, risulta che il detenuto sia stato nuovamente ricoverato. Allo stato, pertanto, non essendo stabilizzato il quadro clinico e diagnostico non appare possibile neppure valutare l'idoneità delle strutture indicate ad evitare il pregiudizio per la salute del detenuto.

D'altro canto, anche una decisione di conferma della detenzione domiciliare — in senso contrario alla quale depongono comunque i pareri delle Procure, la comunicazione di strutture penitenziarie da parte del Dap e il parere dell'autorità sanitaria locale —, oltre a non apparire in linea con la *ratio* normativa, finirebbe per essere espressione



di una discrezionalità giurisdizionale altrettanto dimidiata, in quanto amputata della possibilità di stabilire un nuovo termine congruo con le condizioni di salute del paziente, con l'evoluzione della patologia e con le necessità terapeutiche del medesimo. Anche in questo caso, infatti, il provvedimento subirebbe lo stesso destino di instabilità dell'ordinanza originaria e sarebbe esposto a una rivalutazione immediata, in caso di comunicazione da parte del Dap di una nuova struttura, o comunque a cadenza mensile. Non vi sarebbe, pertanto, la possibilità di una riedizione a tutto tondo del potere giurisdizionale di bilanciamento e comparazione, in forza del quale è possibile e doveroso stabilire un termine di durata parametrato alle condizioni di salute del detenuto. Gli aspetti di limitazione dell'autonomia di valutazione discrezionale in capo all'autorità giurisdizionale appaiono tanto più gravi in quanto estesi dalla norma transitoria a provvedimenti che tale valutazione avevano compiuto e, come nel caso di specie, avevano previsto un intervallo temporale rigorosamente calibrato sulle esigenze di salute del paziente detenuto.

In proposito va detto che è noto a questo Tribunale l'orientamento della Corte costituzionale in tema di rapporto tra violazione della riserva giurisdizionale, desumibile dal combinato disposto degli articoli 102, comma 1 e 104, comma 1 Cost., e decisioni giurisdizionali valide *rebus sic stantibus* (Corte cost. 85 del 2013). In quell'occasione la Corte ha ribadito che, non venendo in questione l'intangibilità di un giudicato, ogni significativo mutamento del quadro normativa e materiale di riferimento reintroduce «il dovere del giudice di valutare compiutamente l'intera situazione» e pone «le premesse perché si verifichino fatti che dovranno essere valutati nuovamente dai giudici, ove aditi nelle forme rituali».

Per quanto sopra argomentato, tuttavia, la disciplina che estende il procedimento dell'art. 2 ai provvedimenti adottati sin dal 23 febbraio 2020 — dunque anche al provvedimento adottato da questo Tribunale il 23 aprile 2020 — contiene aspetti che non si limitano soltanto a porre le premesse, normative e materiali, perché scaturisca il dovere del giudice di «valutare compiutamente l'intera situazione».

Quel che accade nella vicenda in questione, è che il nuovo intervento del giudice — oltre a essere imposto in maniera anticipata rispetto al termine che era nella sola facoltà del Tribunale stabilire — è di fatto spogliato, in ragione della scansione temporale delle valutazioni e della conseguente limitatezza del quadro istruttorio, proprio della possibilità di «valutare compiutamente l'intera situazione». Come è stato prima osservato, la disciplina normativa e la costante giurisprudenza ribadiscono che i provvedimenti di revoca della detenzione domiciliare in surroga del rinvio, sia obbligatorio sia facoltativo, devono essere sorretti e sostenuti da una adeguata valutazione delle attuali condizioni di salute del detenuto domiciliare e della loro compatibilità con il ripristino della detenzione carceraria. Tale valutazione, preliminare al più volte ricordato bilanciamento tra esigenze di tutela della collettività e principio di umanità della pena, non appare possibile nel caso di specie con quella «compiutezza» che deve invece caratterizzare l'intervento del giudice.

Del resto, la stessa disciplina dettata dall'art. 1 del decreto-legge, che consentirà per il futuro la rivalutazione in ogni tempo della detenzione domiciliare surrogatoria per il venir meno dei presupposti che ne hanno legittimato l'adozione — ad esempio, il riacquistato stato di salute del detenuto domiciliare —, non impone termini di rivalutazione, lasciando così che l'autorità giudiziaria sia adita o si attivi d'iniziativa, con pienezza di poteri istruttori, appena presa contezza del modificarsi dei presupposti.

Quanto già esposto vale anche a chiarire, in parte, per quali motivi questo Tribunale dubiti della legittimità costituzionale degli articoli 2 e 5 in riferimento ai parametri di cui agli articoli 32 Cost. e 27, comma 3, Cost.

Come si è avuto modo di dire, non sempre la tutela del diritto alla salute può realizzarsi in ambito intramurario. È da questa constatazione, pertanto, che scaturisce la necessità ordinamentale di istituti come il rinvio obbligatorio e facoltativo della pena e la detenzione domiciliare surrogatoria di quei rinvii, i quali mirano ad ampliare il ventaglio degli strumenti di tutela del diritto alla salute e di umanizzazione della risposta punitiva nel rispetto della sicurezza collettiva.

Ancora una volta appare prezioso richiamare le parole della già menzionata sentenza n. 99 del 2019 della Corte costituzionale, proprio in materia di detenzione domiciliare surrogatoria. Nel constatare la mancanza di interventi legislativi idonee a garantire ai condannati affetti da patologie psichiche la cura della salute mentale senza elusione del trattamento punitivo, la Corte ha valorizzato l'istituto della detenzione domiciliare surrogatoria — quella, appunto di cui all'art. 47-ter, comma 1-ter, dell'ordinamento penitenziario — quale strumento idoneo a ripristinare «un adeguato bilanciamento tra le esigenze della sicurezza della collettività e la necessità di garantire il diritto alla salute dei detenuti (art. 32 Cost.) e di assicurare che nessun condannato sia mai costretto a scontare la pena in condizioni contrarie al senso di umanità (art. 27, terzo comma Cost.), meno che mai un detenuto malato».

Questo equilibrio tra diritto alla salute e umanizzazione della pena da un lato ed esigenze di sicurezza della collettività dall'altro — sotteso alla detenzione domiciliare sostitutiva del rinvio in caso di grave infermità fisica del detenuto e rispondente ai parametri costituzionali di tutela della salute del detenuto malato — appare messo a repentaglio dalla disciplina degli articoli 2 e 5 del decreto-legge n. 29/2020.



Il regime di frequenti rivalutazioni sopra descritto, infatti, sostanzia di per sé una ipotetela del diritto alla salute, tanto più in quanto imposto retroattivamente a detenuti che, come nel caso di P. Z., potevano contare, per svolgere le cure, su di un termine deciso dal tribunale proprio in ragione delle loro esigenze terapeutiche.

La frequentissima rivalutazione della sussistenza dei presupposti della detenzione domiciliare, peraltro caratterizzata da una marcata tensione al ripristino della detenzione, incide di per sé su entrambi i diritti costituzionali garantiti, tra loro strettamente connessi: salute e umanità della pena.

Il condannato malato, già ammesso a una misura domiciliare idonea a garantirgli il diritto di potersi curare per un certo intervallo temporale, viene improvvisamente a trovarsi sottoposto a una reiterata e continua verifica della permanenza dei presupposti della misura stessa. Una sorta di rivalutazione permanente, tale da obbligare l'autorità giudiziaria, che dovesse constatare la persistenza dei presupposti idonei a mantenere la misura, ad avviare immediatamente gli adempimenti inerenti alla notifica della nuova udienza utile a rispettare la cadenza mensile o, addirittura, a notificare immediatamente al detenuto malato l'avviso di udienza in caso di comunicazione da parte del Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria di struttura penitenziaria o di reparto di medicina protetta idonei. In questa situazione di costante sottoposizione a giudizio, dunque, è difficile ipotizzare che possa essere realmente garantita la continuità delle cure, nonché la progettazione e la realizzazione di quel percorso diagnostico-terapeutico non effettuabile in ambito intramurario e per il quale il detenuto è stato ammesso alla detenzione domiciliare.

Al di là del dato inerente ai ritmi serrati delle rivalutazioni, tuttavia, ulteriore e importante profilo di violazione del diritto alla salute si coglie, come prima anticipato, nella disciplina istruttoria della procedura delineata dall'art. 2, nella quale è assente ogni riferimento a una verifica delle condizioni di salute del detenuto malato.

Come già sottolineato, le uniche acquisizioni istruttorie previste dalla disposizione citata sono costituite dalla informativa dell'autorità sanitaria locale, nella persona del Presidente della regione, dai pareri del Procuratore nazionale e distrettuale antimafia, dalla comunicazione del Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria in ordine alla disponibilità di strutture penitenziarie o reparti di medicina protetta idonei.

In sostanza la norma in questione dà forma a un procedimento che consente il solo monitoraggio in ordine all'effettiva persistenza dei motivi legati all'emergenza sanitaria nel luogo ove era allocato l'istituto di appartenenza del detenuto al momento dell'ammissione alla detenzione domiciliare.

Anche in questo caso, la finalizzazione della procedura stabilita dall'art. 2 del decreto in questione alla sola verifica della persistenza dell'emergenza sanitaria è desumibile, oltre che dall'interpretazione letterale e sistematica delle norme, anche dalla lettura della relazione tecnica allegata al disegno di legge di conversione. Nel documento in questione, infatti, si legge che «solo l'effettiva persistenza di quelle condizioni di emergenza epidemiologica — che avevano inciso sull'apprezzamento, da parte del magistrato o del tribunale di sorveglianza, dell'impossibilità della prosecuzione del regime carcerario — potranno giustificare il proseguimento del regime alternativo», ragione per la quale «vengono dettati precise regole e termini processuali».

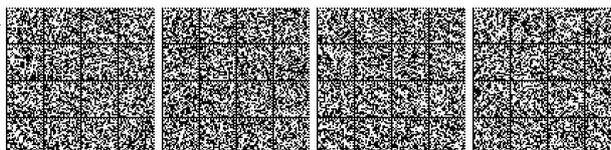
Oggetto del giudizio, dunque, è la verifica della persistenza o meno delle condizioni di emergenza sanitaria, con pretermissione della valutazione delle condizioni di salute del detenuto.

Del resto, si è già anticipato che a tale risultato porta l'esegesi del testo, condotta sulla base di alcuni indici sintomatici piuttosto rilevanti.

Del primo si è già detto: attiene all'assenza, nell'art. 2, di una norma di chiusura quale quella esplicitata nel successivo art. 3 e in base alla quale, in caso di impossibilità di decisione allo stato degli atti, il giudice può disporre accertamenti sulle condizioni di salute dell'imputato o disporre perizia.

Accanto a tale significativa mancanza, si colloca un altro criterio utile a confermare la soluzione ermeneutica sopra descritta. L'art. 2 del decreto in questione sancisce che la rivalutazione del provvedimento di ammissione al differimento della pena o alla detenzione domiciliare per motivi connessi all'emergenza sanitaria è effettuata dal magistrato o dal tribunale che ha adottato il provvedimento. Si tratta di una significativa deroga al criterio di competenza territoriale sancito dall'art. 677, comma 2, del codice di procedura penale, per il quale «quando l'interessato non è detenuto o internato, la competenza, se la legge non dispone diversamente, appartiene al tribunale o al magistrato di sorveglianza che ha giurisdizione sul luogo in cui l'interessato ha la residenza o il domicilio». Alla base di tale criterio di individuazione del giudice naturale si collocano ragioni di prossimità, di vicinanza e tenuta epistemologica della prova e di miglior accessibilità alla tutela giudiziaria.

Ora, ferma restando la facoltà della legge di disporre diversamente, è evidente che la diversa allocazione della competenza, nel caso di specie, è senza dubbio dovuto al particolare oggetto del giudizio di rivalutazione cucito dall'art. 2 del decreto n. 29/2020, concernente la sola rivisitazione della sussistenza dell'emergenza epidemiologica, con esclusione di ogni verifica attualizzante delle condizioni di salute del detenuto. Soltanto in questo modo, infatti, può



giustificarsi una deroga al criterio che attribuirebbe la competenza al giudice del luogo ove il condannato è domiciliato per l'esecuzione della misura (nel caso di specie, Brescia); giudice che, quanto meno per il dovere di autorizzare gli spostamenti dal domicilio per motivi di salute e di verificare il rispetto delle prescrizioni, è in grado di avere migliore contezza, oltre che del comportamento del detenuto domiciliare, anche delle condizioni di salute, del percorso terapeutico e dell'evoluzione della patologia.

Ciò detto, tuttavia, il nostro ordinamento non ammette revoche di pene alternative alla detenzione, concesse per ragioni di salute, che non siano adottate sulla base di un'attenta ponderazione di quelle ragioni di salute. Come già accennato, i conformi orientamenti giurisprudenziali sul punto richiedono che la revoca della misura alternativa in precedenza concessa nei casi in cui potrebbe essere disposto il rinvio obbligatorio o facoltativo dell'esecuzione della pena ai sensi degli articoli 146 e 147 c.p. sia condizionata all'accertamento della persistenza delle pregresse precarie condizioni di salute. Soltanto in tal modo, infatti, si potrà pervenire, nell'ambito di una congrua valutazione comparativa tra le esigenze di tutela della collettività e quelle del rispetto del principio di umanità della pena, a capire se il ripristino della condizione detentiva è possibile senza ledere il diritto alla salute della persona, tutelato dall'art. 32 Cost. come, inderogabile. Deve porsi in eminente rilievo che, secondo un principio costantemente ribadito dalla Corte costituzionale, il «nucleo irriducibile del diritto alla salute è protetto dalla Costituzione come ambito inviolabile della dignità umana, il quale impone di impedire la costituzione di situazione prive di tutela, che possano pregiudicare l'attuazione di quel diritto» e dei trattamenti sanitari indispensabili per concretizzarlo (Corte cost. 309 del 1999, 252 del 2001).

La somma dei due tratti caratterizzanti del modello procedimentale dell'art. 2, vale a dire «precise regole» istruttorie e «termini processuali», al contrario, comporta che la valutazione indirizzata al ripristino del regime carcerario porti con sé un serio rischio di ledere quel nucleo irriducibile, anche nei suoi aspetti di diritto alla continuità terapeutica — ormai recepito come elemento essenziale del diritto alla salute (Corte cost. 274 del 2014) —, al consenso informato, alla non interruzione dell'alleanza terapeutica e alla indispensabile salute psicologica. Tale costellazione di diritti è ormai indissolubilmente legata all'orbita del diritto alla salute.

Nel caso di specie, nonostante il Tribunale, nei limiti del possibile, abbia posto attenzione alla verifica delle condizioni di salute del paziente (grazie anche alle produzioni difensive), la suaccennata collisione con i parametri di cui all'art. 32 Cost. è plasticamente dimostrata da quanto prima riferito in ordine alla storia clinica di P. Z. dopo l'ammissione alla detenzione domiciliare.

Il detenuto, occorre ricordare, è stato ammesso alla misura domiciliare poiché nell'ambito del sistema penitenziario, sia pure esteso ai sensi dell'art. 11 dell'ordinamento penitenziario ai luoghi civili di cura, non gli era stato garantito un «indifferibile» (in questi termini la certificazione sanitaria) *follow up* diagnostico e terapeutico per il carcinoma vescicale che gli era stato riscontrato a dicembre 2019 e per il quale aveva iniziato una terapia di instillazioni endovesicali. Come detto, questo Tribunale, nell'esercizio di un potere discrezionale che la legge gli attribuisce in via esclusiva, ha apposto alla detenzione domiciliare il termine di cinque mesi, al fine di consentire una rivalutazione dei presupposti della misura che disponesse di tutte le informazioni in ordine all'evoluzione del quadro sanitario.

Conformemente a tale indicazione il detenuto, una volta giunto nel domicilio, ha dato avvio all'*iter* diagnostico che in carcere non aveva potuto effettuare e che è stato così previsto dall'ospedale al quale il detenuto ha fatto riferimento: 4 maggio visita urologica (la prenotazione era già allegata al procedimento che ha dato luogo alla misura); 26 maggio, presso il medesimo ospedale, TC torace senza e con MDC e TC Addome completo senza e con MDC; 29/31 maggio ricovero per esecuzione di resezione trans uretrale biptica. All'esito di tale percorso è stato stabilito che «il successivo *iter* diagnostico-terapeutico sarà deciso in base all'esito dell'esame istologico... disponibile tra circa venti giorni» (*cf.* certificato U.O. di Urologia 31 maggio 2020 in atti).

Allo sviluppo della vicenda appena descritta si aggiunge che Z., a causa di un malore improvviso, il 1° giugno veniva prima trasportato presso il Nosocomio di M. e poi, verso le ore 16,30, «trasferito all'ospedale civile di B., dove, dopo essere stato visitato, veniva trattenuto presso l'Osservazione Breve del Pronto Soccorso in attesa di ulteriori visite da effettuare in data 2 giugno 2020 per possibile ricovero dello stesso presso il reparto Oncologico». Alla data dell'udienza il paziente risultava ancora ricoverato (*cf.* informazioni Carabinieri Stazione di P. pervenute il 3 e il 4 giugno 2020).

È del tutto evidente, pertanto, quanto il frequente obbligo di rivalutazione introdotto dal decreto-legge n. 29/2020 — con il suo portato di notifiche, adempimenti burocratici, necessità di interazione con la difesa — possa di per sé interferire con una serena e congrua attenzione alla progettazione e realizzazione del percorso terapeutico, che il detenuto ha avviato e intrapreso potendo contare, in assenza di violazioni delle prescrizioni, su un termine di cinque mesi.



Altrettanto indubitabile pare che i termini processuali che questo Tribunale è chiamato a rispettare, unitamente alle insuperabili lacune istruttorie di cui si è detto, corrono il rischio di portare a una decisione di ripristino della detenzione in assenza di una corretta stima della compatibilità delle condizioni di salute del detenuto con le condizioni detentive. Allo stato, infatti, non potendosi capire appieno né la consistenza della patologia né le ragioni dell'ultimo ricovero appare difficile appurare anche l'idoneità dei reparti di medicina protetta individuati dal Dap, i quali avevano soltanto assicurato la possibilità di eseguire in tempi congrui gli accertamenti diagnostici che il detenuto aveva programmato e poi svolto per suo conto. Su questo specifico punto preme rilevare quanto rimarcato anche da un fondamentale arresto della Corte Edu, nel quale si riepilogano i principi riconosciuti dalla giurisprudenza di Strasburgo in materia di tutela del diritto di salute delle persone detenute (Corte Edu Provenzano c. Italia, 25 ottobre 2018, definitiva il 25 gennaio 2019, ric. 55080/13). La Corte europea, infatti, è univoca nel sottolineare (p. 128) che «il mero fatto che un detenuto sia visitato da un medico e gli sia prescritta una determinata cura non può condurre automaticamente a concludere che l'assistenza medica era adeguata» e che è invece necessario che «il controllo sia regolare e sistematico e riguardi una strategia terapeutica globale finalizzata a curare adeguatamente i problemi di salute o a prevenire il loro aggravamento, piuttosto che ad affrontarli su base sintomatica».

Nella vicenda che occupa questo Tribunale, pertanto, l'unico effetto che in concreto si realizzerebbe, in ragione dell'applicazione degli articoli 2 e 5 del decreto, è la certa interruzione di un percorso terapeutico in atto.

In questa stessa direzione, del resto, sembrano muovere le osservazioni della Procura generale di Sassari (*cf.* memoria udienza 4 giugno 2020), le quali, pur pervenendo a una valutazione di manifesta infondatezza delle questioni di costituzionalità proposte dai difensori, dà atto che «deve affermarsi la revocabilità dei differimenti concessi per grave stato di salute tutte le volte in cui si accerti la successiva guarigione del condannato o comunque la disponibilità delle strutture penitenziarie a prendersi cura adeguatamente delle condizioni di salute del detenuto risponde a un principio generale dell'ordinamento in questa materia».

Quel che nel caso di specie rileva, per quanto sopra illustrato, è proprio l'impossibilità, per tempi e regole, di apprezzare quei presupposti: guarigione e idoneità delle cure.

A ciò si aggiunge che il detenuto ha correttamente rispettato le stringenti prescrizioni correlate alla misura in atto, unica circostanza che, in caso contrario, avrebbe ben potuto dare atto a sospensione e revoca della misura, con interruzione del termine.

Per riassumere, dunque, si può affermare che nel provvedimento del tribunale di sorveglianza è contenuto un bilanciamento tra salute e sicurezza e il termine di cinque mesi altro non rappresenta che il periodo accordato — salvo violazioni delle prescrizioni o inerzia nella cura — per garantire effettività ed equilibrio di quel bilanciamento.

Una rivalutazione improvvisa con le caratteristiche suaccennate, prevalentemente indirizzata al ripristino della detenzione, comporta una violazione del diritto alla salute, garantito dai connessi diritti alla continuità terapeutica e all'alleanza medico-paziente; diritti validi per ogni persona con la sola differenza, che, nel caso della persona in detenzione domiciliare, si collocano in un orizzonte temporale definito dall'autorità giudiziaria.

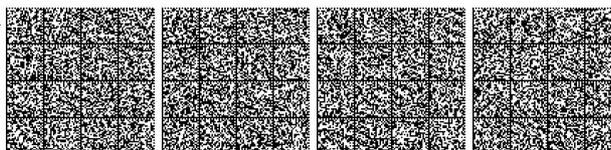
Valutato il dubbio sotto il profilo della violazione dell'art. 32 Cost., rimane da esaminare la questione alla luce del parametro di cui all'art. 3 Cost.

Il contrasto con l'art. 3 Cost. — come già rilevato da Ufficio sorveglianza Spoleto, ord. 26 maggio 2020, che ha sollevato questione per analogo profilo — sembra apprezzarsi sotto il profilo soggettivo dei destinatari del frequente regime di rivalutazioni disciplinato dall'art. 2 e retroattivamente applicato in ragione dell'art. 5.

Le norme citate, infatti, riguardano i provvedimenti ammissivi alla detenzione domiciliare o al differimento della pena, connessi a motivi di emergenza da Covid-19, soltanto quando riguardano condannati o internati per i delitti di cui agli articoli 270, 270-*bis*, 416-*bis* del codice penale e 74, comma 1, del decreto del Presidente della Repubblica 9 ottobre 1990, n. 309, o per un delitto commesso avvalendosi delle condizioni o al fine di agevolare l'associazione mafiosa, o per un delitto commesso con finalità di terrorismo ai sensi dell'art. 270-*sexies* del codice penale, nonché i condannati e gli internati sottoposti al regime dell'art. 41-*bis* della legge 26 luglio 1975, n. 354.

Sulla base di una presunzione di pericolosità, correlata soltanto al titolo di reato e al regime detentivo, si individua, all'interno della platea dei detenuti ammessi a provvedimenti umanitari in ragione dell'emergenza sanitaria, una categoria di detenuti destinataria di un procedimento di frequente rivalutazione marcatamente teso al ripristino della detenzione carceraria, non assistito dal pieno dispiegarsi del potere discrezionale dell'autorità giudiziaria e non garantito sotto il profilo della tutela del diritto alla salute e all'umanità della pena.

I profili per cui si dubita della ragionevolezza di tale disparità di trattamento, non correlata a una valutazione di minor incidenza dell'emergenza epidemiologica su tali soggetti, sono molteplici.



Deve essere in primo luogo messo in risalto che la tipizzazione per titoli di reato e la configurazione di altrettanti tipi di autore (Corte cost. 306 del 1993) appare tanto più grave nella vicenda che qui occupa in quanto non entra in collisione con i principi di proporzione e di individualizzazione della pena e del trattamento penitenziario, ma con i diritti fondamentali alla salute e all'umanità della pena.

In altri termini, l'automatismo che si denuncia, basato su una presunzione assoluta di pericolosità, non determina una compressione della finalità rieducativa della pena, ma una ipotetela importante di diritti fondamentali. Non sembra che su questo terreno possa esservi alcuna differenza di trattamento che non sia il portato di una valutazione individualizzante dell'autorità giudiziaria.

Del resto, proprio in quest'ottica, è pacifico — per dato normativo e costante interpretazione giurisprudenziale — che siano esclusi, dal novero delle misure cui si applicano le preclusioni di cui all'art. 4-*bis* dell'ordinamento penitenziario, tutti gli istituti nei quali a venire in gioco sono proprio le esigenze di salute dei detenuti e il principio di umanizzazione della pena. Sono infatti sottratti al perimetro applicativo delle limitazioni di cui al comma 1 dell'art. 4-*bis* dell'ordinamento penitenziario la sospensione dell'esecuzione della pena ai sensi degli articoli 146 e 147 del codice penale, la detenzione domiciliare di cui all'art. 47-*ter*, comma 1-*ter*, dell'ordinamento penitenziario, ma anche i permessi di necessità ex art. 30 dell'ordinamento penitenziario, l'affidamento in prova terapeutico ai sensi dell'art. 94 del decreto del Presidente della Repubblica n. 309/90, le misure alternative concedibili ai soggetti affetti da AIDS conclamata o da grave immunodeficienza acquisita e, all'esito della pronuncia della Corte costituzionale n. 239 del 2014, la detenzione domiciliare speciale ex art. 47-*quinquies* dell'ordinamento penitenziario e quella di cui all'art. 47-*ter*, comma 1, lett. a) e b), dell'ordinamento penitenziario.

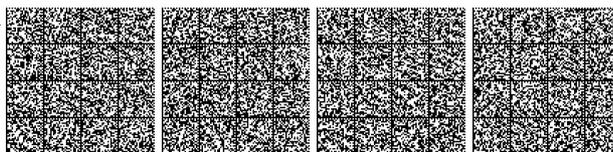
Nel caso di specie l'automatica applicazione del rito ai soli tipi di autore e di detenuti individuati dall'art. 2, tra cui l'odierno detenuto domiciliare, preclude soltanto per questi un vaglio essenziale, approfondito e individualizzato dell'attualità delle condizioni di salute e della loro compatibilità con il ripristino della condizione carceraria. Si tratta, per come sopra specificato, di un vaglio necessario per pervenire a un corretto bilanciamento tra esigenze di sicurezza della collettività e tutela del diritto alla salute e all'umanizzazione della pena.

Occorre aggiungere, peraltro, che l'automatismo dell'art. 2, per il quale solo alcune categorie di condannati rientrano nel novero di applicazione della procedura di revisione a intervalli frequenti, assume un contenuto di maggior preoccupazione in virtù della disposizione transitoria di cui all'art. 5, che impone che le disposizioni di cui all'art. 2 si applicano ai provvedimenti adottati a decorrere dal 23 febbraio 2020. In quest'ordine di ragionamenti, infatti, si rileva che la presunzione di pericolosità non agisce solo come fattore impeditivo per il futuro di valutazioni individualizzanti, ma si sovrappone e travalica bilanciamenti individualizzati già effettuati dai Tribunali. Caratteristica peculiare della disciplina transitoria in questione, infatti, è quella di rivitalizzare una presunzione di pericolosità sociale — tale da imporre il mancato rispetto del termine del tribunale, frequenti rivalutazioni e restringimenti dell'ambito di esplicazione del potere discrezionale — già superata dall'autorità giudiziaria in sede di concessione della misure umanitaria.

La vicenda concernente la concessione della detenzione domiciliare a P. Z. offre una rappresentazione di quanto accade. Il Tribunale, nell'esercizio dei suoi poteri discrezionali, aveva compiuto un bilanciamento tra ragioni di sicurezza e diritto del detenuto a effettuare cure in ambito intramurario basato su elementi individualizzanti (gravità della patologia, entità residua della pena da, espiare, revoca della misura di sicurezza per cessata pericolosità, idoneità del domicilio, stringente regime di prescrizioni). Il portato di questo bilanciamento in concreto era costituito non soltanto dall'ammissione alla detenzione domiciliare derogatoria, ma dall'applicazione di un termine di durata specifico di tale pena alternativa. Ora, in ragione della riedizione normativa di una presunzione astratta, il paziente si trova esposto a un regime di rivalutazioni che, per quanto detto, oltre a non essere rispettoso del termine, contiene, ad avviso di questo Tribunale, preoccupanti aspetti di limitazione della sfera di competenza dell'autorità giudiziaria e una riduzione di tutela dei diritti fondamentali alla salute e all'umanità della pena.

Ad avviso di questo Tribunale, dunque, sussiste contrasto dell'art. 2 del decreto-legge n. 29 del 10 maggio 2020, per come sin qui argomentato, con gli articoli 3, 27, comma 3, 32, 102, comma 1 e 104, comma 1, Cost., nella parte in cui prevede che la rivalutazione della permanenza dei motivi legati all'emergenza sanitaria sia effettuata entro il termine di quindici giorni dall'adozione del provvedimento e, successivamente, con cadenza mensile e, ancora, immediatamente nel caso in cui il Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria comunica la disponibilità di strutture penitenziarie o di reparti di medicina protetta.

Allo stesso modo questo Tribunale reputa che il contrasto con i succitati parametri costituzionali si manifesta nell'art. 5 del medesimo decreto-legge, nella parte in cui prevede che le disposizioni di cui all'art. 2 si applicano ai provvedimenti di ammissione alla detenzione domiciliare o di differimento della pena adottati successivamente al 23 febbraio 2020.



P. Q. M.

Visti gli articoli 134 Cost. e 23 e ss. legge 11 marzo 1953, n. 87:

dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 2 del decreto-legge 10 maggio 2020, n. 29, nella parte in cui prevede che la rivalutazione della permanenza dei motivi legati all'emergenza sanitaria sia effettuata entro il termine di quindici giorni dall'adozione del provvedimento e, successivamente, con cadenza mensile e, ancora, immediatamente nel caso in cui il Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria comunica la disponibilità di strutture penitenziarie o di reparti di medicina protetta, per violazione degli articoli 3, 27, comma 3, 32, 102, comma 1 e 104, comma 1, Cost.;

dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 5 del decreto-legge 10 maggio 2020, n. 29, nella parte in cui prevede che le disposizioni di cui all'art. 2 si applicano ai provvedimenti di ammissione alla detenzione domiciliare o di differimento della pena adottati successivamente al 23 febbraio 2020, per violazione degli articoli 3, 27, comma 3, 102, comma 1, e 104, comma 1, Cost.;

dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

sospende il procedimento in corso sino all'esito del giudizio incidentale di legittimità costituzionale;

ordina che a cura della Cancelleria la presente ordinanza di trasmissione degli atti sia notificata alle parti in causa, comunicata al pubblico ministero;

dispone che la presente ordinanza sia notificata al Presidente del Consiglio dei Ministri e sia comunicata ai Presidenti di Camera e Senato;

manda alla Cancelleria per la cura degli adempimenti.

Sassari, 4 giugno 2020

Il Presidente: AURELIA SORO

Il Magistrato di sorveglianza est.: DE VITO

20C00193

N. 117

Ordinanza del 27 maggio 2020 emessa dal Tribunale di Spoleto nel procedimento penale a carico di D'O. A.

Processo penale - Reati e pene - Misure urgenti per contrastare l'emergenza epidemiologica da COVID-19 - Sospensione del corso della prescrizione nei procedimenti penali in cui opera, ai sensi dell'art. 83, comma 2, del decreto-legge n. 18 del 2020, la sospensione dei termini per il compimento di qualsiasi atto dei procedimenti penali - Applicabilità ai fatti di reato commessi anteriormente all'entrata in vigore della disposizione.

- Decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18 (Misure di potenziamento del Servizio sanitario nazionale e di sostegno economico per famiglie, lavoratori e imprese connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19), convertito, con modificazioni, nella legge 24 aprile 2020, n. 27, art. 83, comma 4, come modificato dall'art. 36 del decreto-legge 8 aprile 2020, n. 23 (Misure urgenti in materia di accesso al credito e di adempimenti fiscali per le imprese, di poteri speciali nei settori strategici, nonché interventi in materia di salute e lavoro, di proroga di termini amministrativi e processuali).



TRIBUNALE ORDINARIO DI SPOLETO

IL GIUDICE

All'udienza del 27 maggio 2020, sentiti il P.M. e Difesa nell'ambito del procedimento a carico D'O.....A.....e recante n. 1307/2012 R.G.N.R. - 207/15 R.G. Dib. ha pronunciato la seguente ordinanza.

Lo scrivente giudice monocratico titolare del procedimento dubita della legittimità costituzionale dell'art. 83, comma 4, d.l. 18/2020 (convertito in legge n. 27/20), come modificato dall'art. 36 d.l. 8 aprile 2020, n. 23, nella parte in cui, nel prevedere la sospensione della prescrizione dal 9 marzo all'11 maggio 2020 non esclude l'applicabilità di detta sospensione ai procedimenti relati a fatti di reato commessi anteriormente alla entrata in vigore della disposizione normativa oggetto di censura. A parere di questo giudicante la questione di legittimità costituzionale è rilevante e non manifestamente infondata.

SULLA RILEVANZA DELLA QUESTIONE

Il processo penale *a quo* ha ad oggetto il reato di cui all'art. 341-*bis* c.p., che stando al capo d'accusa risulta commesso il 5 ottobre 2012.

In ragione del *tempus commissi delicti* la prescrizione massima, determinata tenendo conto anche dell'effetto interruttivo prodotto dalla emissione del decreto di citazione a giudizio datato 6 marzo 2015, sarebbe maturata il 5 aprile 2020, se non fosse per la norma di cui all'art. 83, comma 4, d.l. 28/2020 (e successive modifiche) che ha introdotto un nuovo caso di sospensione della prescrizione, di fatto spostando in avanti - al prossimo 7 giugno 2020 - il momento temporale al quale ricollegare l'effetto estintivo del reato in contestazione. Invero, ai sensi di tale disposizione normativa la prescrizione è sospesa dal 9 marzo all'11 maggio 2020, in relazione ai procedimenti penali non ricompresi nell'elenco dei procedimenti urgenti da trattare di cui all'art. 83 co. 3 d.l. 18/20 (e successive modifiche) e per i quali non opera neppure la sospensione dei termini in virtù di quanto stabilito dal comma secondo dello stesso articolo.

Ritiene quindi il giudicante che la questione di legittimità costituzionale sia rilevante poiché la nuova ipotesi di sospensione della prescrizione costituisce l'unico ostacolo alla possibilità che l'autorità giudiziaria procedente pronunci una sentenza di non doversi procedere ex art. 129 c.p.p., considerata l'assenza dei presupposti per l'emissione di una sentenza di immediato proscioglimento nel merito.

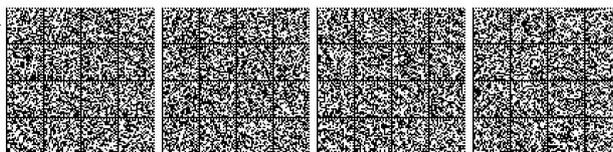
Pertanto, la questione conserverebbe la sua rilevanza anche a seguito del sindacato del giudice delle leggi, poiché alla prima udienza successiva il Tribunale ben potrebbe esercitare siffatti poteri officiosi; invero il periodo di sospensione della prescrizione ex art. 159 co. 1 n. 2 c.p. coincidente con quello di pendenza del giudizio incidentale innanzi alla Corte Costituzionale - sarebbe *tamquam non esset* poiché successivo al già prodottosi effetto estintivo del reato.

SULLA NON MANIFESTA INFONDATEZZA

Ad avviso del giudice *a quo* la previsione normativa del suindicato periodo di sospensione della prescrizione è incostituzionale perché contrasta con gli artt. 25 co. 2 e 117 co. 1 Cost., quest'ultimo posto in relazione all'art. 7 C.E.D.U.

Le norme costituzionali e convenzionali richiamate sanciscono a chiare lettere il principio di irretroattività delle norme penali, mirante ad assicurare la "certezza di libere scelte d'azione" (C. Cost. n. 364/1988).

Nell'alveo del diritto penale sostanziale rientra anche l'istituto della prescrizione e tale affermazione è assolutamente pacifica in seno alla giurisprudenza costituzionale. Invero, nel recente passato la Corte Costituzionale ha enunciato un simile principio: il riferimento va alla sentenza n. 393/2006 - relativa alla riforma della prescrizione introdotta con legge n. 251/05 - in cui il giudice delle leggi ha affermato che il principio di retroattività della *lex mitior* ha il suo fondamento nell'art. 3 Cost. e risulta coerente con la natura sostanziale della prescrizione e con l'effetto da essa prodotto, in quanto «il decorso del tempo non si limita ad estinguere l'azione penale, ma elimina la punibilità in sé e per sé, nel senso che costituisce una causa di rinuncia totale dello Stato alla potestà punitiva».



Parimenti, con la sentenza n. 324/08 sempre la Corte Costituzionale ha affermato che “la prescrizione, quale istituto di diritto sostanziale, è soggetta alla disciplina di cui all’art. 2, quarto comma, cod. pen. che prevede la regola generale della retroattività della norma più favorevole, in quanto ‘il decorso del tempo non si limita ad estinguere l’azione penale, ma elimina la punibilità in sé e per sé, nel senso che costituisce una causa di rinuncia totale dello Stato alla potestà punitiva”.

Poi, la Corte costituzionale con l’ordinanza n. 24/2017 e con la sentenza n. 115/2018 pronunciate per la risoluzione del c.d. caso Taricco - allorché si è espressa sulla compatibilità con l’ordinamento costituzionale dell’applicazione retroattiva di norme (in quel caso di fonte giurisprudenziale) che avevano ampliato i termini di prescrizione di reati che ledono interessi di natura finanziaria - ha ribadito che “un istituto che incide sulla punibilità della persona, riconnettendo al decorso del tempo l’effetto di impedire l’applicazione della pena, nel nostro ordinamento giuridico rientra nell’alveo costituzionale del principio di legalità penale sostanziale enunciato dall’art. 25, secondo comma, Cost. con formula di particolare ampiezza”. Peraltro, le pronunce da ultimo citate hanno addirittura fatto assurgere il divieto di retroattività delle norme penali *in malam partem* a controlimite costituzionale.

Stando così le cose, l’applicazione del divieto di retroattività anche al regime della prescrizione (laddove la nuova legge sia più sfavorevole) consente pure di chiarire quale deve essere la corretta interpretazione del rinvio, contenuto nell’*incipit* dell’art. 159 c.p.p., a particolari disposizioni di legge che prevedono ipotesi di sospensione ulteriori rispetto a quelle contemplate dallo stesso articolo del codice penale. Onde evitare facili elusioni del divieto di retroattività in ambito penale ad opera del legislatore ordinario, il rinvio in bianco operato dalla citata disposizione può valere unicamente per leggi extracodicistiche preesistenti al codice penale ovvero successive ma entrate in vigore prima della commissione del fatto-reato di cui si occupa il processo penale.

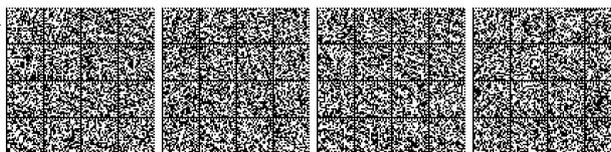
Il contrasto con gli artt. 25 co. 2 e 117 co. 1 Cost. (in relazione all’art. 7 C.E.D.U.) non pare superabile nemmeno in via esegetica, dal momento che un’interpretazione costituzionalmente e convenzionalmente orientata è impedita dal tenore letterale della disposizione legislativa oggetto di censura, che sospende la prescrizione per i procedimenti penali per i quali si applica la sospensione dei termini prevista al comma 2 dell’art. 83 d.l. 18/2020, lasciando così intendere che la sospensione operi per tutti i procedimenti penali pendenti e quindi anche per quelli che, come quello in esame, non hanno subito un rinvio d’ufficio ai sensi del comma 1 dell’art. 83, o che hanno ad oggetto fatti di reato commessi anteriormente all’entrata in vigore del d.l. 18/2020.

Peraltro, se si utilizzasse lo strumento dell’interpretazione per circoscrivere l’applicazione della normativa di cui si dubita della legittimità costituzionale ai soli procedimenti relativi a reati commessi dopo la sua entrata in vigore, si finirebbe con l’avallare una pressoché totale abrogazione tacita della norma, vanificando lo scopo preso di mira dai riformatori. L’incidente di costituzionalità rappresenta quindi l’unico rimedio attivabile per rimuovere il *vulnus* costituzionale generato dal legislatore ordinario.

Ed invero, nemmeno la tesi della natura processuale dell’istituto della prescrizione fatta propria dalla Corte di Strasburgo (C. Edu, 22 giugno 2000, Coeme e altri c. Belgio; C. Edu, 20 settembre 2011 Neftyanaya Kompanya Yukos c. Russia) - che a darvi seguito consentirebbe di derogare al divieto di retroattività - può mettere in dubbio le conclusioni prospettate. È noto infatti che le fonti sovranazionali dettano norme che lungi dallo stabilire il punto ottimale di equilibrio tra autorità e libertà, fissano semplicemente il *minimum standard*, lasciando liberi gli Stati membri di prevedere più elevati livelli di tutela a protezione dei diritti umani (cfr. art. 53 C.E.D.U. e art. 53 Carta di Nizza, recepita dall’art. 6 T.F.U.E.), come è avvenuto nell’ordinamento italiano per l’istituto della prescrizione.

Poi, a voler seguire un approccio pragmatico, ammettendo cioè l’applicazione retroattiva del nuovo caso di sospensione della prescrizione sull’assunto che non verrebbero frustrate l’esigenze difensive del singolo e le sue aspettative circa i tempi entro cui lo Stato deve esercitare il proprio potere punitivo, si aprirebbe la strada a un *case law*, a cui la tradizione giuridica continentale è estranea e che ben difficilmente potrebbe permeare il sistema costituzionale italiano fondato sul rispetto delle forme, che rappresenta il mai troppo scontato corollario applicativo dei principi di sottoposizione del giudice alla legge, del giusto processo regolato dalla legge e della obbligatorietà dell’azione penale (arti. 101, 111 e 112 Cost.): principi che costituiscono le uniche effettive garanzie in un sistema giudiziario connotato da una organizzazione gerarchico-burocratica. Tuttalpiù, l’emancipazione dalle forme è stata seguita anche di recente dalla Corte Costituzionale, ma solo per rafforzare le garanzie individuali, giammai per conculcarle (cfr. C. Cost. n. 32/2020, che nell’occasione ha pure precisato che il principio di irretroattività *in malam partem* non ammette deroghe, rappresentando piuttosto “un bastione a garanzia dell’individuo contro possibili abusi da parte del potere legislativo”).

Ma anche a voler seguire l’avversata impostazione pragmatica, quindi spingendosi a verificare se le *rationes* sottese al divieto di retroattività siano state o meno frustrate, la risposta non può che essere affermativa. Infatti, sebbene l’introdotta sospensione della prescrizione non sia addebitabile ad alcuna delle parti in causa né all’inerzia dell’autorità giudiziaria precedente, è tuttavia evidente come esso non possa che incidere negativamente sul diritto di



difesa, quanto meno nella sua declinazione come diritto di difendersi provando, che risulta tanto più sacrificato quanto maggiore è la distanza temporale dalla data di commissione del reato addebitato all'imputato. È senz'altro vero che la durata di ogni processo dipende spesso da fattori aleatori non disponibili dalle parti né prevedibili, e che fanno parte di questi i casi di sospensione del processo (e conseguentemente della prescrizione). Tuttavia, in mancanza di una preesistente normativa che le regolamentasse, a differenza di quelle disciplinate dall'art. 159 c.p. la nuova ipotesi di sospensione dei procedimenti ovvero dei termini per il compimento di atti processuali non era prevedibili neppure in astratto; sicché, non avendo potuto l'imputato tenerne conto - valutazione che sarebbe stata potenzialmente utile per orientare al meglio la difesa tecnica e l'autodifesa - ora non si può pretendere che essa si ripercuota negativamente sulla posizione del soggetto accusato, facendo corrispondere ad essa anche la sospensione del corso della prescrizione.

E poi, non si può trascurare la rilevanza costituzionale del diritto all'oblio, da cui discende che lo Stato persegua e punisca reati entro tempi certi e predefiniti, non modificabili *ad libitum*, dovendo piuttosto essere ancorati al *dies commissi delicti*. L'introdotta ipotesi di sospensione della prescrizione annienta invece tale garanzia, negando all'imputato il diritto di riporre fiducia sul fatto che "trascorso del tempo dalla commissione del fatto, si attenuino le esigenze di punizione e maturi un diritto all'oblio in capo all'autore di esso" (così ord. C. Cost. n. 24/17; v. pure C. Cost. n. 143/14 secondo cui "la prescrizione costituisce, nell'attuale configurazione, un istituto di natura sostanziale (*ex plurimis*, sentenze n. 324 del 2008 e n. 393 del 2006), la cui *ratio* si collega preminentemente, da un lato, all'«interesse generale di non più perseguire i reati rispetto ai quali il lungo tempo decorso dopo la loro commissione abbia fatto venir meno, o notevolmente attenuato [...] l'allarme della coscienza comune» (sentenze n. 393 del 2006 e n. 202 del 1971, ordinanza n. 337 del 1999); dall'altro, «al "diritto all'oblio" dei cittadini, quando il reato non sia così grave da escludere tale tutela»).

Per tutte le sopra enunciate ragioni, ad avviso di questo giudice sussiste dunque contrasto tra l'art. 83, comma 4 d.l. n. 18/2020 (convertito in legge n. 27/2020, come modificato dall'art. 36 d.l. n. 23/2020, n. 23) e gli artt. 25 co. 2 e 117 co. 1 Cost., in relazione all'art. 7 C.E.D.U.

Pertanto, presupponendo la rilevanza per l'odierno procedimento, deve sollevarsi questione di legittimità costituzionale che si ritiene non manifestamente infondata.

P. Q. M.

Visti gli artt. 134 della Costituzione, 23 e ss. legge 11 marzo 1953, n. 87,

dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 83, comma 4 d.l. n. 18/2020 (convertito in legge n. 27/2020), come modificato dall'art. 36 d.l. n. 23/2020, nella parte in cui prevede che lo stabilito periodo di sospensione della prescrizione si applichi anche a fatti di reato commessi anteriormente alla sua entrata in vigore;

dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

sospende il procedimento in corso sino all'esito del giudizio incidentale di legittimità costituzionale;

ordina che a cura della cancelleria la presente ordinanza di trasmissione degli atti sia notificata al Presidente del Consiglio dei ministri e comunicata ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Spoleto, lì 27 maggio 2020

Il Giudice: CERCOLA

20C00195

MARIO DI IORIO, *redattore*

DELIA CHIARA, *vice redattore*

(WI-GU-2020-GUR-034) Roma, 2020 - Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato S.p.A.



MODALITÀ PER LA VENDITA

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

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

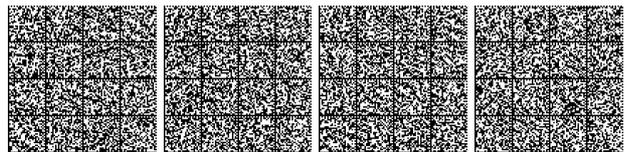
L'Istituto conserva per la vendita le Gazzette degli ultimi 4 anni fino ad esaurimento. Le richieste per corrispondenza potranno essere inviate a:

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

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



pagina bianca pagina bianca pagina bianca pagina bianca pagina bianca



GAZZETTA  UFFICIALE
DELLA REPUBBLICA ITALIANA

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

GAZZETTA UFFICIALE - PARTE I (legislativa)

		<u>CANONE DI ABBONAMENTO</u>
Tipo A	Abbonamento ai fascicoli della Serie Generale, inclusi tutti i supplementi ordinari: <i>(di cui spese di spedizione € 257,04)*</i> <i>(di cui spese di spedizione € 128,52)*</i>	- annuale € 438,00 - semestrale € 239,00
Tipo B	Abbonamento ai fascicoli della 1ª Serie Speciale destinata agli atti dei giudizi davanti alla Corte Costituzionale: <i>(di cui spese di spedizione € 19,29)*</i> <i>(di cui spese di spedizione € 9,64)*</i>	- annuale € 68,00 - semestrale € 43,00
Tipo C	Abbonamento ai fascicoli della 2ª Serie Speciale destinata agli atti della UE: <i>(di cui spese di spedizione € 41,27)*</i> <i>(di cui spese di spedizione € 20,63)*</i>	- annuale € 168,00 - semestrale € 91,00
Tipo D	Abbonamento ai fascicoli della 3ª Serie Speciale destinata alle leggi e regolamenti regionali: <i>(di cui spese di spedizione € 15,31)*</i> <i>(di cui spese di spedizione € 7,65)*</i>	- 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: <i>(di cui spese di spedizione € 50,02)*</i> <i>(di cui spese di spedizione € 25,01)*</i>	- 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: <i>(di cui spese di spedizione € 383,93)*</i> <i>(di cui spese di spedizione € 191,46)*</i>	- 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

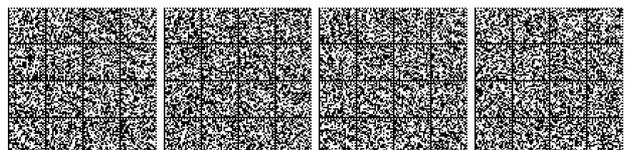
I.V.A. 4% a carico dell'Editore

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.

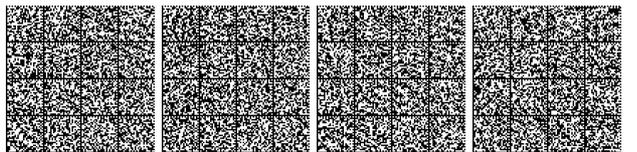
N.B. - La spedizione dei fascicoli inizierà entro 15 giorni dall'attivazione da parte dell'Ufficio Abbonamenti Gazzetta Ufficiale.

RESTANO CONFERMATI GLI SCONTI COMMERCIALI APPLICATI AI SOLI COSTI DI ABBONAMENTO

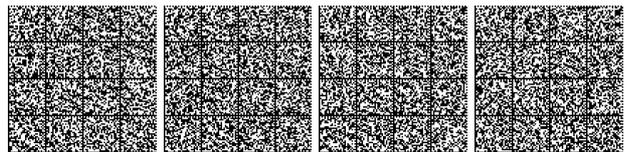
* tariffe postali di cui alla Legge 27 febbraio 2004, n. 46 (G.U. n. 48/2004) per soggetti iscritti al R.O.C.



pagina bianca pagina bianca pagina bianca pagina bianca pagina bianca



pagina bianca pagina bianca pagina bianca pagina bianca pagina bianca





€ 9,00

